

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. 1203 / C9 / 1161

Data: 25.05.2023

Prin contestația nr. 362/01.05.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 23055/02.05.2023, formulată de SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC SRL, cu sediul în, ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO14829417, reprezentată legal de - administrator, împotriva raportului procedurii nr. 1045/24.04.2023, emis de către, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect Modernizare DJ 291K, DJ291B (.....)-.....-DN29C-....., km 0+000-7+009, ..., cod CPV 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev. 2), contestatoarea a solicitat:

a) anularea rezultatului procedurii și a raportului procedurii în ceea ce privește declararea neconformă a ofertei asocierii SC SRL - SC SRL, precum și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv, dar fără a se limita la adresele de comunicare a rezultatului procedurii;

b) constatarea/stabilirea ofertei asocierii SC SRL - SC SRL, ca și conformă, raportat la cerințele caietului de sarcini;

c) obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu consecința reevaluării conformității ofertei asocierii SC SRL - SC SRL, raportat la cele arătate prin contestație și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, în mod obiectiv, nediscriminatoriu, cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. /11.05.2023, SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL, cu sediul în, ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI..... reprezentată legal de - administrator, depune cerere de intervenție voluntară în interesul autorității contractante, prin care solicită respingerea contestației formulate de asocierea SC SRL - SC SRL, ca nefondată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

**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 SC SRL critică rezultatul procedurii în cauză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În prealabil, în temeiul dispozițiilor art. 19, raportat la art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la acordarea accesului neîngrădit la raportul procedurii de atribuire și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, precum și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau propunerile financiare, la răspunsurile la solicitările de clarificări și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de ofertanți ca fiind confidențiale, în raport de acordarea posibilității studierii dosarului la autoritatea contractantă, rezervându-și dreptul de a-și completa motivele plângerii.

Totodată, contestatoarea solicită și accesul la dosarul aflat pe rolul Consiliului.

Pe fondul cauzei, contestatoarea precizează că, potrivit raportului procedurii nr. 1045 din 24.04.2023 și rezultatului procedurii publicat în SEAP la 26.04.2023, oferta sa a fost declarată neconformă, deoarece prin analiza de preț și răspunsurile transmise, nu a justificat nivelul neobișnuit de scăzut al ofertei financiare, iar câștigătoare a fost declarată oferta asocierii SC SRL – SC SRL – SC SRL, cu o valoare a propunerii financiare de 13.457.368,59 lei, fără TVA și 100 puncte, valabilă 182 zile calendaristice.

În aceste condiții, contestatoarea consideră decizia autorității contractante ca fiind netemeinică și nelegală întrucât oferta asocierii din care face parte este conformă și admisibilă conform prevederilor Legii "nr. 98/2015" și HG nr. 395/2016, iar comisia de evaluare a ofertelor nu a respectat dispozițiile legale cu privire la stabilirea clarificărilor și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, prin prisma respectării art. 210 din Legea 98/2016 și art. 134 și următoarele din HG nr. 395/2016.

Astfel, contestatoarea prezintă și citează solicitările de clarificări referitoare la justificările de preț solicitate de achizitoare prin adresele nr. 553/06.03.2023, 651/16.03.2023 și 726/22.03.2023, precum și răspunsurile sale transmise prin adresele nr. 273/10.03.2023, 302/20.03.2023 și 310/24.03.2023.

Contestatoarea susține că, pentru propunerea financiară postată în SEAP pentru atribuirea contractului din speță, prin răspunsurile la solicitările de clarificări primite, a justificat prețurile unitare pentru principalele materii prime și materiale, pentru utilaje și pentru transport având în vedere faptul că ponderea materiilor prime și a materialelor oferite în cadrul contractului reprezintă 61,94% din valoarea ofertei financiare, ponderea costurilor cu utilajele este de 8% din total valoare ofertă financiară, iar ponderea costurilor de transport din cadrul ofertei este de 12,72% din oferta financiară. Consumurile cu utilajele (autogreder, cilindru compactor, repartizator mixturi asfaltice) pentru care s-au solicitat analize de preț detaliate reprezintă valoric 6,81% din cadrul ofertei financiare.

Contestatoarea arată că membrii comisiei de evaluare au stabilit neconformitatea ofertei sale și apoi au analizat oferta financiară depusă de asocieria SC SRL – SC SRL – SC SRL, inclusiv prin solicitare de clarificări justificarea de prețuri fiind transmisă în data de 04.04.2023, cu termen de răspuns în data de 06.04.2023, conform raportului procedurii, pag. 151.

Contestatoarea susține că această analiză a autorității contractante s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 65, art. 133 și urm. din HG nr. 395/2016 și a dispozițiilor art. 2 din Legea nr. 98/2016, în sensul că evaluarea s-a făcut etapizat numai în raport de un singur ofertant, căruia i s-au solicitat clarificări doar în ideea stabilirii neconformității, în condițiile în care adresele de clarificări conțin solicitări, fie lipsite de relevanță (în condițiile asumării prețului de către ofertant), fie nejustificate de amănunțite în raport de răspunsurile ofertantului (în condițiile în care ofertantul detaliasa modul de stabilire și depusese documente de închiriere sau fișe tehnice), fie imposibil de clarificat pe baza documentelor solicitate de autoritate (fișe de consum semnate de furnizor). Toate acestea au fost făcute doar cu scopul favorizării ofertantului declarant câștigător, căruia nu i s-au solicitat clarificări sau documente de aceeași natură cu cele primite de asocieria din care face parte, autoritatea efectuând o analiză a ofertelor vădit părtinitoare, lipsită de obiectivitate, cu încălcarea principiilor prevăzute de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, contestatoarea precizează faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat justificarea prețului ofertei depuse tuturor ofertanților cu oferta financiară sub 80% din valoarea estimată a contractului cu oferte admisibile tehnic, în condițiile în care, dintre cele 5 oferte declarate admisibile, 4 oferte financiare regăsindu-se în situația prevăzută de art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, contestatoarea precizează că valoarea ofertată de asocieria SRL - SRL este de 13.304.678,58 lei, iar valoarea ofertată de asocieria câștigătoare este de 13.457.369,59 lei, diferența dintre cele două oferte depuse fiind de un procent de 1,15%, diferență

rezonabilă între două oferte aflate în competiție, diferență care este justificată și de prețul materiilor prime sau de tariful de transport și distanța de transport avută în vedere pentru materiale.

Totodată, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a considerat că diferența de preț dintre cele două oferte este dată de prețul la consumul de utilaje, mult subevaluat în cazul ofertei depuse de asocieria SC SRL - SC SRL, prezentând în susținere propria calculație de preț, calculație de preț pe care o face utilizând documente din alte proceduri de achiziție publică, proceduri din anul 2017, fără a lua în considerare explicațiile SC SRL transmise prin răspunsul la solicitările de clarificări primite.

Contestatoarea precizează și că pentru utilajele disponibilizate în ofertă pentru justificarea prețului a transmit analize de preț și contracte de închiriere (tarif lei/oră de funcționare), însă în mod absolut inexplicabil și fără o bază legală sau justificare, contractele de închiriere care nu au fost luate în considerare de către comisia de evaluare, dat fiind faptul că prin adresa nr. 726 din 22.06.2023 autoritatea a revenit cu o solicitare privind prezentarea consumului tehnic exprimat în l/h confirmat de producătorul utilajului pentru tipul de utilaj declarat în oferta tehnică prin adresă oficială de la producător sau fișa tehnică a utilajului, conform cu originalul din care să reiasă consumul tehnic.

Ori, o asemenea solicitare depășește sfera dispozițiilor art. 137 din HG nr. 395/2016 și este imposibil de pus în practică, având în vedere că producătorii (furnizorii) de utilaje nu elaborează fișe pentru utilaje care să confirme (atestare) consumul de carburant specific, sens în care invocă decizia Consiliului nr. 841/C4/768/20.04.2017 și anexează documente de confirmare a celor susținute.

Susține că modalitatea de stabilire a consumului normat de combustibil este fundamentată legal prin Ordinul nr. 14/27.09.1982 și Normativul privind consumurile medii de combustibil, lubrifianți și materiale de întreținere pentru utilaje de construcții – Indicativ U8-82.

Cu privire la modalitatea subiectivă de analiză a ofertei desemnate câștigătoare (raportat la modul de analiză a ofertei sale declarate neconforme), dacă s-ar aplica același tarif de transport folosit de autoritate în calcul (cel stabilit "ca real") pentru cantitatea de balast, mixturi asfaltice, betoane de ciment din ofertă și respectând distanțele de transport utilizate de către cei doi ofertanți conform furnizorilor proprii, autoritatea ar fi putut observa o diferență între cele două oferte de 847.516,74 lei, în favoarea asocierii sale, aspect ce nu poate fi justificat de către autoritate ca raționament de formare a prețului și, finalmente, de analiză a neconformității ofertei asocierii sale.

Concluzionând, contestatoarea susține că pretinsa neconformitate constatată de achizitoare pornește de la constatarea eronată a existenței unui preț neobișnuit de scăzut pentru funcționarea autogrederelor. Or, în mod nelegal autoritatea a declarat oferta asocierii alături de care a depus

oferta, ca neconformă, determinat de faptul că nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut al ofertei pentru consumul utilajelor autogredere, întrucât, pe de o parte, a justificat prețul prin multitudinea de răspunsuri la clarificări, iar pe de altă parte, prețul nu era neobișnuit de scăzut. Astfel, schimbarea opticii legiuitorului în privința calificării prețului ofertat ca fiind neobișnuit de scăzut în actuala legislație (din raportarea sa la un prag fix de 80% în raportarea sa la prețul pieței) implică următoarele consecințe: pe de o parte, simpla plasare a unei oferte sub nivelul valorii estimate, chiar și într-o proporție semnificativă, nu declanșează automat o obligație a autorității de solicitare de clarificări, iar pe de altă parte, eventuala contestare a prețului ofertat de alt participant se impune a fi raportată la elemente componente de cost de pe piață și nu prin raportare la propria oferta. Stabilirea și justificarea prin contract de închiriere utilaj sau decizie privind norma de consum, în concordanță cu Ordinul nr. 14 din 27 septembrie 1982 și Normativul privind Consumurile medii de combustibil, lubrifianți și materiale de întreținere pentru utilaje de construcții - Indicativ U8-82, era legală și suficientă în raport de legislația aplicabilă, conducând la concluzia conformității ofertei. Pe de altă parte, lipsa oricăror clarificări cu privire la oferta asocierii declarate câștigătoare, la fundamentarea prețului, în condițiile în care fie aceasta prezenta valori apropiate de valoarea ofertată sau aplicarea acelorași raționamente de consum la transportul materialelor de către autoritate, reprezintă o încălcare flagrantă a dispozițiilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 cu privire la nediscriminare, tratament egal și proporționalitate în raport de toți ofertanții participanți la procedură.

Prin adresa nr. 1175/20.04.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 24157/05.05.2023, autoritatea contractantă a transmis *punctul său de vedere*, față de contestație prin care susține că este nejustificată și neîntemeiată.

Astfel, autoritatea contractantă susține că nu este nelegală lipsa posibilității de a pune la dispoziția ofertantului toate documentele solicitate având în vedere că înscrisurile au fost parte a declarațiilor de confidențialitate transmise de ofertanții participanți la procedura din speță și chiar solicitantul, în calitate de ofertant, a completat o astfel de declarație, pe care o atașează.

De asemenea, susține că raportul procedurii cuprinde toate informațiile referitoare la modul de desfășurare a procedurii, inclusiv despre clarificările solicitate și răspunsurile acordate.

Totodată, autoritatea contractantă susține că, în etapa de evaluare financiară, oferta financiară a asocierii SRL - SRL a reprezentat o pondere de 66,43% din valoarea estimată (20.025.816,20lei), motiv pentru care comisia de evaluare i-a solicitat clarificări referitoare la analiza de preț și justificarea elementelor de cost. Sunt redate, tabelar, solicitările de clarificări și răspunsurile ofertantei.

Analizând răspunsurile la solicitările de clarificări transmise de asocierea ofertantă, comisia de evaluare a constatat că a prezentat în analiza de preț solicitată ca mod de fundamentare a ofertei financiare un preț pentru autogreder de 75 lei/oră.

De asemenea, în fundamentarea acestui preț, ofertantul a indicat un consum normat de combustibil de 6,5 l/oră, mult subevaluat, acest consum determinând o subevaluare a ofertei, cu crearea unui avantaj incorect față de ceilalți ofertanți, având în vedere că nu a prezentat documente justificative relevante care să probeze consumul real pentru acest tip de utilaj.

Susține că pentru un autogreder cu capacitate 160CP consumul în regim ușor de lucru, conform fișei tehnice este de 15 l/oră, iar în regim de lucru mediu 20 l/oră, pentru același tip de utilaj, ofertanta prezentând într-o analiză de preț din anul 2017 pentru o altă procedură un consum de 16 l/oră.

Astfel, conform analizei de preț transmisă de ofertant și la un consum real de 15 l/oră pentru un regim de lucru ușor, prețul pentru acest utilaj ar fi de 129 l/oră, față de 75 lei/oră cât a prevăzut, ceea ce conduce la diferență în plus de 223.073,51 lei față de valoarea ofertată, iar cu această valoare oferta asocierii câștigătoare ar fi mai mare decât oferta următorului, asocierea SC SRL – SC SRL – SC SRL.

Referitor la susținerile din contestație, autoritatea contractantă consideră că nu sunt susținute în mod practic și scriptic, motivat de faptul că își fundamentează propunerea financiară pentru a-și crea un avantaj în raport cu ceilalți competitor, utilizând mai multe consumuri normate, pentru fiecare procedură la care participa, astfel:

- pentru procedura de achiziție publică *Modernizare și consolidare DJ 282 A*, organizată în cursul anului 2018, conform analizei de preț consumul normat de combustibil era 9 l/oră;

- pentru procedura *Acord-cadru iarnă*, organizată în anul 2019, conform analizei sale de preț, consumul normat al autogrederului era de 18 l/oră.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră că nu este susținută afirmația ofertantei în ceea ce privește faptul că nu se poate cunoaște consumul utilajului avut în dotare.

Totodată, susține că niciun normativ tehnic, postat în copie, nu poate fi invocat ca document probant pentru o stabilire a consumului de combustibil și, implicit, a unui cost ore utilaje, arbitrar.

Autoritatea contractantă susține că, la un consum de 6 litri/oră pentru un utilaj precum autogrederul, nu se pot efectua categorii de lucrări precum cele prezentate în caietul de sarcini și propunerea tehnică, astfel încât, utilizarea unui consum nerealist declarat în mod oficial de ofertant prin documentele sale justificative, are implicații nu doar financiare, de concurență neloială, ci și implicații de natură tehnică,

ridicând semn de întrebare cu privire la modul și disponibilitatea de îndeplinire a contractului, în situația în care acesta ar fi desemnat câștigător.

Referitor la transport, ca analiză de preț, ofertantul SRL a justificat prețul utilizat în ofertă, 2.703.518,64 lei, exclusiv TVA, preț semnificativ mai mare decât cel oferat de ofertantul SRL, 1.691.992,38 lei, exclusiv TVA.

Prin adresa nr. 390/09.05.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 24846/09.05.2023, SC SRL a transmis Răspuns la punctul de vedere al autorității contractante susținând că apărările formulate de aceasta sunt lipsite de fundament, sens în care prezintă argumente.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr./11.05.2023, SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL – SC SRL, a depus cerere de intervenție voluntară în interesul autorității contractante, prin care a solicitat respingerea contestației, ca nefondată, susținând că autoritatea contractantă a apreciat, în mod temeinic și legal, că asocierea contestatoare a subevaluat consumul normat de combustibil pentru autogreder, creându-și astfel un avantaj incorect față de ceilalți participanți. Se arată că prevederile Ordinului nr. 14/27.09.1981 se referă expres la Normativul privind consumul de combustibil și ulei pentru automobile, fără legătură cu consumul de combustibil al utilajelor.

Prin adresa nr. 416/15.05.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 25862/15.04.2023, SC SRL a transmis Note scrise față de cererea de intervenție formulată de asocierea SC SRL-..... SRL-..... SRL, susținând că apărările intervenientei sunt nefondate. Se prezintă argumente inclusiv cu referire la Normativul privind consumurile de combustibil, Anexa II.

Prin adresa nr. 1174/04.05.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 24157/05.05.2023, autoritatea contractantă a transmis dosarul achiziției publice necesar soluționării contestației, în format electronic.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect Modernizare DJ 291K, DJ291B (.....)-.....-DN29C-....., km 0+000-7+009, ..., cod CPV 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1118369/15.12.2022.

Din informațiile anunțului de participare simplificat amintit, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de lucrări care se atribuie este de 20.025.816,20 lei, fără TVA, criteriul de atribuire aplicat este *cel mai bun raport calitate-preț*, iar depunerea ofertelor a fost stabilită pentru 26.01.2023, ora 15:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, respectiv de faptul că oferta sa a fost respinsă, SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC SRL, a înaintat contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 23055/02.05.2023, solicitând cele precizate în partea introductivă.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 88.000,00 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209111801/1 din 03.05.2023, eliberată de CEC BANK, SUCURSALA

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL – SC SRL, văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, oferta sa fiind declarată câștigătoare, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 1045/24.04.2023, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca legale a actelor întocmite de achizitoare.

Trecând la soluționarea contestației, se constată că SC SRL în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC SRL, a criticat respingerea ofertei depuse, motiv pentru care se constată că, prin adresa de comunicare privind rezultatul procedurii, publicată în SEAP la data de 26.04.2023 i s-au indicat motivele care au condus la această finalitate: "... Vă informăm că în urma evaluării ofertei dvs. aceasta a fost respinsă. Motiv respingere: Constatând faptul că Asocierea SRL - SRL în calitate de ofertant nu justifică prin analiza de preț și răspunsurile transmise nivelul neobișnuit de scăzut al ofertei financiare postate în SEAP, creându-și astfel un avantaj incorect față de ofertanți, Comisia de evaluare consideră oferta depusă de Asocierea SRL- SRL ca fiind neconformă conform art. 136 (3) din HGR 395/2016. ... Având în vedere prevederile HGR 395/2016, art. 136:1 Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performance și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, precum și precizarea de la alin. (3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.

Constatând faptul că Asocierea SRL- SRL în calitate de ofertant nu justifică prin analiza de preț și răspunsurile transmise nivelul neobișnuit de scăzut al ofertei financiare postate în SEAP, creându-și astfel un avantaj incorect față de ceilalți ofertanți; comisia de evaluare consideră oferta depusă de Asocierea SRL- SRL ca fiind neconformă”.

Totodată, se reține că, în condițiile în care a constatat că oferta societății contestatoare reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată, respectiv 66,4%, achizitoarea i-a solicitat justificarea prețului ofertat prin adresele nr. 553/06.03.2023, 651/16.03.2023 și 726/22.03.2023.

Astfel, cu referire la justificarea prețului ofertat, autoritatea contractantă a solicitat inițial ofertantei analize de preț pentru principalele resurse materiale (balast 0-63 mm), pentru utilaje (autogreder, compactor terasamente, compactor mixturi asfaltice, repartitoare mixturi asfaltice), pentru transportul principalelor materiale (balast 0-63 mm, mixturi asfaltice, betoane de ciment).

Ulterior, autoritatea contractantă a solicitat clarificări, motivat de faptul că, contractul de furnizare piatră spartă + cribluri încheiat cu Calcarul SA a fost valabil până la data de 31.12.2022, precum și justificarea consumurilor de combustibil care au fost luate în calcul la fundamentarea prețurilor unitare pentru utilajele de construcții disponibilizate pentru lucrare, având în vedere că prețul unitar este foarte mic.

Urmare acestor solicitări, ofertanta a răspuns prin adresele nr. 273/10.03.2023 și 302/20.03.2023, prezentând justificări, precum oferte de preț și analize de preț pentru materiale, analize de preț pentru utilajele indicate de autoritatea contractantă (autogreder, compactor terasamente, compactor mixturi asfaltice, repartitoare mixturi asfaltice) precum și pentru mijloace de transport. Cu referire la justificarea consumurilor de combustibil, ofertanta a prezentat ”decizia administratorului societății SC SRL de stabilire a consumului normat de combustibil, consum care este aprobat pentru anul 2023, pentru utilajele pentru care am prezentat analize de preț ... modalitatea de stabilire a consumului normat de combustibil este fundamentată legal prin Ordinul nr. 14 din 27 septembrie 1982 și Normativul privind Consumurile medii de combustibil, lubrifianți și materiale de întreținere pentru utilaje de construcții – Indicativ U8-82”. S-au depus documentele la care s-a făcut referire.

În aceste condiții, prin adresa nr. 726/22.03.2023, autoritatea contractantă a revenit cu cereri suplimentare, solicitând ”prezentarea consumului tehnic exprimat în l/h, confirmat de producătorul utilajului pentru tipul de utilaj declarat în oferta tehnică, *prin adresă oficială de la producător sau fișa tehnică a utilajului, conform cu originalul, din care să reiasă consumul mediu tehnic*”.

Acestei solicitări ofertanta i-a răspuns prin adresa nr. 310/24.03.2023, aducând următoarele precizări: «... În piață, producătorii (furnizorii) de utilaje nu elaborează fișe pentru utilaje care să confirme (atest) consumul de carburant specific. Se indică numai lucrările pentru care se pretează a fi utilizat utilajul respectiv, prezentându-se astfel caracteristici tehnico – funcționale (putere motor, turație motor) și caracteristici de gabarit, constructive (capacitate cupă, lățime cupă, adâncime săpare, înălțime de ridicare braț etc.). **Consumul de carburant este variabil în funcție de caracteristicile lucrării la care este supus utilajul respectiv. Astfel acesta diferă în funcție de calitatea solului, consistențe (piatră, pământ, nisip, balast) și duritate teren: foarte tare, tare, ușor, prăfos, nisipos, etc. Un alt factor care influențează consumul de carburant este și modul de exploatare al deserventului (ușor, mediu, greu), modul cum apreciază grosimea straturilor de sol.** Din aceste motive, producătorii nu se aventurează să emită fișă de consum de carburant. Prin Decizia CNSC nr. 841/C4/768 din 20.04.2017, Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor REȚINE următoarele : "Din verificările întreprinse de Consiliu pe site-utile mai multor producători de buldozere (... , ..., ..., ...) se observă foarte clar că fișele tehnice nu precizează consumul în desfășurarea activităților, ci doar specificația motorului tehnic, valoare măsurată în condițiile de laborator, menționându-se că un consum de lucru este dat de mulți factori, respectiv condițiile de lucru, abilitățile operatorului, altitudinea la care lucrează utilajul, tipul de lucrări efectuate, efectuarea la timp a întreținerilor periodice, calitatea carburantului, condițiile meteorologice, etc.)".

Anexăm la prezenta adresa nr. 1345 din 24.03.2023 a reprezentatului SC SRL, care în calitate de reprezentant și dealer al utilajelor din grupul prin care se confirmă cele afirmate mai sus.

Anexăm pentru exemplificare fișă tehnică utilaje 695ST6*1 și 580ST6*1, pentru a demonstra faptul că producătorul nu prezintă în fișa tehnică a unui utilaj consumul tehnic de combustibil.

Prin adresa nr. 273/10.03.2023 am transmis analize de preț pentru utilajele din propunerea financiară conform solicitării dumneavoastră, precum și contract de închiriere pentru utilaje (anexate la prezenta), autogreder, cilindru compactor terasamente, cilindru compactor pe pneuri, repartizator finisor mixturi asfaltice. Ulterior, la solicitarea comisiei de evaluare, am transmis anexat la adresa nr. 302/ 20.03.2023, justificarea consumului de carburant, luat în calcul în analizele de preț pentru utilaje respectiv decizia administratorului societății SC SRL de stabilire a consumului normat de combustibil, consum care este aprobat pentru anul 2023, pentru utilajele pentru care am prezentat analize de preț precum procesele verbale de stabilire a consumului normat de combustibil, consum care este în vigoare pentru anul 2023 și este recunoscut ca și cheltuială cu combustibilii, în conformitate cu prevederile Codului Fiscal, reprezentând o cheltuială deductibilă la calculul profitului. Consumul normat este valabil pentru toate tipurile de autogreder, pentru toate tipurile de cilindri compactori terasamente, cilindri compactori asfalt și repartizatoare/finisoare de mixturi asfaltice pe care le avem în dotare și le-am prezentat și în propunerea tehnică. Menționam ca modalitate de stabilire a consumului normat de combustibil este fundamentată legal prin

Ordinul nr. 14 din 27 septembrie 1982 și Normativul privind Consumurile medii de combustibil, lubrifianti și materiale de întreținere pentru utilaje de construcții - Indicativ U8-82.

Pentru utilajul - ...-O&K 156A - prezentare analiză de preț +(contract de închiriere cu preț/ofertă de preț) - SC ... SA - anexăm corespondența cu(firma care a cumpărat brandul și fișă tehnică utilaj + factură tradusă și certificat de înregistrare pentru autogrederul

Pentru utilajele cilindru compactor vibrator DV90, cilindru compactor ..., REPARTIZATOR - FINISOR DE MIXTURI ASFALTICE ... BF 600P, REPARTIZATOR - FINISOR DE MIXTURI ASFALTICE 1600-2 - anexăm raport de inspecție (fișă tehnică utilaj) întocmită de .. - organism de inspecție echipamente tehnologice pentru Construcții și Gospodărie comunală. În propunerea tehnică postată pe SEAP, se află de la pagina 661 la pagina - 686. Rapoarte de inspecție (...) pentru utilajele de producere, așternere și compactare mixturi asfaltice.

Menționăm că această metodă de lucru a comisiei de evaluare contravine prevederilor art. 134 alin. (1) din HG 395/2016, care prevede obligația comisiei de evaluare de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, această activitate a comisiei de evaluare are loc în cursul evaluării ofertelor, în conformitate cu etapa de evaluare, dar nu poate avea un caracter continuu. Comisia de evaluare trebuie să stabilească *ab initio* toate elementele ofertei care sunt neclare și toate clarificările pe care le solicită, astfel evaluarea se poate prelungi la infinit, fapt contrar principiului asumării răspunderii. În speță, autoritatea contractantă prin comisia de evaluare a solicitat, până în această etapă a procedurii, un număr de 3 justificări excesive de prețuri, fiecare ducând analiza prețurilor ofertate la un nivel și mai detaliat decât cea anterioară, fără însă de a analiza faptul că prețurile ofertate pot determina incapacitatea ofertantului (Asocierii) de a duce la bun sfârșit execuția lucrărilor.

Astfel pentru propunerea financiară postată pe SEAP pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare DJ 291K, DJ291B (.....)-.....-DN29C-....., km 0+000- 7+009, ...” - Anunț SEAP SCN1118369/15.12.2022, prin răspunsurile la solicitările de clarificări din cadrul procedurii am justificat prețurile unitare pentru principalele materii prime și materiale, pentru utilaje și pentru transport având în vedere faptul că ponderea materiilor prime și a materialelor ofertate în cadrul contractului reprezintă 61,94% din valoarea ofertei financiare, ponderea costurilor cu utilajele este de 8% din total valoare ofertă financiară iar ponderea costurilor de transport din cadrul ofertei este de 12,72% din oferta financiară. Consumurile cu utilajele (autogreder, cilindru compactor, repartizator mixturi asfaltice) pentru care s-au solicitat analize de preț detaliate reprezintă valoric 6,81 % din cadrul ofertei financiare. ...». Au fost depuse documentele la care ofertanta a făcut referire, precum și dovada demersurilor întreprinse pentru a răspunde solicitării achizițoarei legată de consumul de combustibil l/oră pentru autogreder.

În aceste condiții, având în vedere clarificările adresate și răspunsurile contestatoarei, prin raportul procedurii nr. 1045/24.04.2023, cu referire la oferta asocierii SC SRL -

SC SRL, autoritatea contractantă a reținut următoarele:
"Analizând răspunsurile la solicitările de clarificări transmise de ofertant, comisia de evaluare constată următoarele:

Asocierea : (lider), ... S.R.L în calitate de ofertant a prezentat în analiza de preț solicitată ca mod de fundamentare a ofertei financiare un preț pentru autogreder de 75 lei/oră.

În fundamentarea acestui preț, ofertantul indică un consum normat de combustibil de 6,5 lei/litru, mult subevaluat, acest consum determinând o subevaluare a ofertei și creare a unui avantaj încorect față de ceilalți ofertanți. Ofertantul nu a prezentat documente justificative relevante care să probeze un consum real la acest tip de utilaj ca fiind 6,5 l/oră.

În susținerea concluziei comisiei de evaluare sunt următorii factori:

- Pentru același utilaj, același ofertant în analiza de preț din anul 2017 pentru altă procedură, indica un consum normat de combustibil de 16 l/oră;

- Dacă la nivelul anului 2017, costul lei/oră al unui autogreder era de 130 lei, din punct de vedere economic, financiar, ofertantul nu poate justifica la nivelul anului 2023, în condițiile în care prețurile au cunoscut o evoluție ascendentă, un preț de 75 lei/oră, în speță un preț unitar pe oră mai mic cu 57% comparativ cu cel estimat în urmă cu 5 ani;

- Pentru un autogreder de capacitate 160 CP consumul în regim ușor de lucru, conform fișei tehnice este de 15 l/oră; în regim de lucru mediu 20 l/oră, diferența față de consumul normat al ofertantului fiind de 2-3 ori mai mare;

- Comparativ cu prețul unitar lei/oră folosit de alți ofertanți în cadrul acestei proceduri de achiziție publică, s-a constatat următoarea situație:

Preț lei/oră ofertat de SRL pentru autogreder: 75 lei/oră;

Preț lei/oră ofertat de SRL pentru autogreder: 160 lei/oră;

Preț lei/oră ofertat de CONREC SRL pentru autogreder: 160 lei/oră

- Conform analizei de preț transmisă de ofertant și la un consum real litri/oră pentru un regim de lucru ușor, de 15 l/oră, prețul lei/oră pentru acest tip de utilaj ar fi de 129 lei/oră.

Conform C8cp - Extras de resurse utilaje și echipamente, consumul de ore pentru autogreder este de 4.130,991 ore și calculând la un tarif de 129 lei/oră rezultă un cost de 532.897,84 lei, fără TVA, față de costul ofertat de 309.824,33 lei, rezultând o diferență suplimentară de 223.073,51 lei, diferență care însumată la valoarea ofertei prezentată de ofertantul SRL - ... SRL, ar rezulta o valoare mai mare decât cea a următorului ofertant în clasamentul intermediar.

Diferența dintre ofertele financiare cele mai scăzute, respectiv cea ofertată de Asocierea SRL- ... SRL și cea a Asocierii SRL- . SRL - SRL este de 152.690,01 lei, exclusiv TVA, fapt care relevă avantajul creat prin subevaluarea ofertei de către SRL.

Având în vedere prevederile HGR 395/2016, art. 136:(1) „Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al

personalului ofertantului, performanțele și **costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.**", precum și precizarea de la alin. (3) în cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă".

Constatând faptul că Asocierea SRL- . SRL în calitate de ofertant nu justifică prin analiza de preț și răspunsurile transmise nivelul neobișnuit de scăzut al ofertei financiare postate în SEAP, creându-și astfel un avantaj incorect față de ceilalți ofertanți; comisia de evaluare consideră oferta depusă de Asocierea SRL- SRL ca fiind neconformă".

Ca prim aspect se reține că, deși în procedură au fost depuse mai multe oferte cu valori ale propunerii financiare mai mici de 80% din valoarea estimată a contractului de lucrări, pe lângă asocierea SC SRL - SC SRL (66,4%) și asocierea SC SRL - SC SRL - SC SRL (67,2%), ... SRL (75,8%) și ... SRL (77,3%), autoritatea contractantă nu a solicitat justificarea prețului ofertantelor decât contestatoarei și ofertantei câștigătoare nu și celorlalte ofertante. Mai mult, solicitările de justificare a prețului ofertat au fost transmise contestatoarei în zilele de 06.03.2023, 16.03.2023 și 22.03.2023, în timp ce asocierii câștigătoare i-a fost transmisă solicitarea de justificare a prețului la aproape o lună distanță, în data de 04.04.2023.

În conformitate cu prevederile art. 136 din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016, achiziția avea obligația de a solicita tuturor acestor ofertanți justificări legate de fundamentarea prețului ofertat, astfel cum a procedat în cazul asocierii SC SRL - SC SRL.

Cu referire la oferta asocierii SC SRL - SC SRL, se constată că, față de solicitările autorității contractante, asocierea a răspuns acestora, prezentând oferte de preț și analize de preț pentru materiale, precum și analize de preț pentru tarifele de utilaje și mijloace de transport astfel cum i s-au solicitat, făcând trimitere și la prevederile Ordinului nr. 14 din 27 septembrie 1982 și Normativul privind consumurile medii de combustibil, lubrifianti și materiale de întreținere pentru utilaje de construcții – Indicativ U8-82.

Constatând că, în raportul procedurii autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a reținut din justificările asocierii că "În fundamentarea acestui preț, ofertantul indică un consum normat de combustibil de 6,5 lei/litru, mult subevaluat, acest consum determinând o subevaluare a ofertei și creare a unui avantaj incorect față de ceilalți ofertanți. Ofertantul nu a prezentat documente justificative relevante care să probeze un consum real la acest tip de utilaj ca fiind 6,5 l/oră.", cu referire la autogreder, analiza Consiliului se va realiza prin raportare la acest reper al ofertei.

Astfel, se constată că, pentru acest utilaj, societatea contestatoare a prevăzut un tarif de 75 lei/oră, pentru 4.190,991 ore, conform cerințelor caietului de sarcini.

În cadrul propunerii tehnice, ofertanta a indicat faptul că asocierea deține în proprietate 3 autogredere de tip .. A, cu capacitate minim 160 CP.

Pentru acest utilaj cu tarif de 75 lei/oră, ofertanta a prezentat analiză de preț, în care a cuprins, printre alte costuri, și un consum cu combustibil de 6,5 l/oră, iar prin justificările transmise, ofertanta a prezentat în susținerea consumului de combustibil pentru autogrederul din dotare următoarele documente:

- Decizia administratorului societății SC SRL de stabilire a consumului normat de combustibil pentru utilaje, consum care este aprobat pentru anul 2023;
- Procese – verbale de stabilire a consumului normat de combustibil, consum care este în vigoare pentru anul 2023;
- Contract de închiriere autogreder ... 156A încheiat cu SC ... AUTO SA și anexă cu prețul de utilizare a acestui utilaj;
- Adresa nr. 1345/24.03.2023 a reprezentantului SC .. SRL care în calitate de reprezentant și dealer al utilajelor .. din grupul care confirmă că fișele tehnice ale utilajelor nu indică consumul de carburant;
- Fișa tehnică pentru CASE 695ST6*1 și pentru Case 580ST6*1 în care nu se regăsește indicat consumul de combustibil;
- Corespondența purtată cu ... (societatea care a cumpărat brandul ...) și fișa tehnică + factură tradusă și certificat de înregistrare pentru autogrederul .K 15A.

Totodată, ofertanta a făcut trimitere la prevederile Ordinului nr. 14 din 27 septembrie 1982 și Normativul privind consumurile medii de combustibil, lubrifianți și materiale de întreținere pentru utilaje de construcții – Indicativ U8-82.

Având în vedere documentele depuse de asocierea contestatoare și explicațiile prezentate de aceasta, se constată că ofertanta a prezentat justificări în referire la consumul de combustibil utilizat pentru autogrederul din ofertă . 156A.

O astfel de constatare are în vedere că ofertanta a prezentat un contract de închiriere pentru autogrederul ...K 156A ofertat, cu un tarif de utilizare de 75 lei/oră.

Dacă prevederile Ordinului nr. 14 din 27 septembrie 1982 nu puteau fi avute în vedere, întrucât privesc Normativul referitor la consumul de combustibil și ulei pentru automobile, s-au reținut cele din Normativul privind consumurile medii de combustibil, lubrifianți și materiale de întreținere pentru utilaje de construcții – Indicativ U8-82, cu referire la pag. 114, de la poziția 121 la poziția 123 - consumuri pentru utilaje autogreder din anul 1981, cuprinse între 5,6 și 8,41, precum și la pag.

162. De altfel, cum s-a arătat mai sus și tariful pentru utilajul închiriat era de 75 lei/oră.

Cu referire la faptul susținut de autoritatea contractantă că aceeași ofertantă a utilizat consumuri diferite pentru același utilaj, în anii anteriori, respectiv 16 l/oră în anul 2017, 9 l/oră în anul 2018 și 18 l/oră în anul 2019, este de reținut că acest fapt nu putea constitui un motiv pentru care să se aprecieze că tariful oferat în procedura de față este mult subevaluat.

Cel mult, puteau fi solicitate clarificări vizavi de aceste neconcordanțe.

Cât privește susținerea achizitoarei cu referire la faptul că, din fișa tehnică, ar rezulta pentru un autogreder cu capacitatea de 160 CP consumul este de 15 l/oră în regim ușor de lucru și de 20 l/oră în regim mediu de lucră, trebuie avut în vedere că nu a fost indicată fișa tehnică.

Totodată, contrar celor susținute de autoritatea contractantă, se constată că, pentru consumul de 6,5 l/oră pentru autogreder, oferat de contestatoare, nu s-a făcut dovada că nu se poate realiza îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

În aceste condiții, sunt reținute și cele precizate de contestatoare prin notele scrise din 15.05.2023: "... In adresa nr. 310/24.03.2023, pentru unul din utilaj autogreder, am prezentat in anexe, de la pagina 34 la pagina 37, pentru autogrederul O&K 156A, unul din autogrederele închiriate de la SC ... SA, fișa tehnica utilaj + factura tradusa și certificat de înregistrare pentru autogrederul . 156A. Din fișa tehnica a utilajului prezentata (fișa tehnica elaborata de către proprietar - SC TRANSPORTURI AUTO SA) rezulta ca **utilajul .. 156A are o putere de 112 kW**. In Normativ la pagina 114 de la poziția 121 la poziția 123 sunt indicate consumurile normate pentru anumite tipuri de autogreder (niciunul nu este .. 156A), având diferite tipuri de putere, iar intervenienta apreciază printr-un mod propriu de calcul, faptul ca autogrederul are un consum peste 7,3 l/ora, daca pentru un autogreder tip D557-A cu o putere de 108 kw este un consum de 7,3 l, iar pentru un autogreder tip DZ31 cu o putere de 130kw consumul este de 8,4 l/ora, deși tot in **Normativ, la pagina 162**, se specifica *pentru noile tipuri de utilaje (care nu se regăsesc in liste) urmează a se întocmi norme de consum de combustibil, lubrifianți și materiale de întreținere. De asemenea, in cazurile in care se constata diferențe apreciable intre consumurile obținute in exploatare și cele prevăzute in normative (diferențe datorate modernizărilor sau modificărilor aduse utilajelor sau unor condiții special de lucru) se vor întocmi propuneri documentate de norme de consum. Ce se poate determina este faptul ca din Normativ, la pagina 114, de la poziția 121 la poziția 123, rezultă consumuri pentru utilaje autogreder din anul 1981, cuprinse intre 5,61 și 8,41. Or, raportat la faptul ca **la formarea ofertei am avut in vedere utilaje de generații noi, fata de cele din anul 1981, precum și nivelul puterii acestor utilaje, se constată că nivelul consumurilor stabilit la nivel de unitate este in concordanță atât cu normativul, cât și cu nivelul real de consum al acestor utilaje.***

În acest condiții, decizia Autorității apare ca nelegală, cu atât mai mult cu cât analiza neconformității ofertei s-a făcut de către Autoritate prin raportare NU la prețul pieței, ci la oferte din alte proceduri din anii 2017-2019”.

Se constată în aceste condiții că autoritatea contractantă poate solicita clarificări contestatoarei, cel mult cu privire la neconcordanța constatată pentru puterea autogrederului ofertat, în propunerea tehnică fiind indicate 3 buc. de 160 Kw, iar în notele scrise, pentru același tip de utilaj s-a indicat 112 Kw.

De asemenea, raportat la critica formulată de contestatoare, în sensul că a fost analizată subiectiv, pentru aplicarea principiului tratamentului egal, se consideră că trebuie clarificat cu asocierea câștigătoare motivul pentru care a avut în vedere pentru utilajul în discuție (autogreder) 1.112,393 ore, în condițiile în care, potrivit documentației de atribuire, care trebuia respectată, s-au prevăzut 4.098,951 ore pentru acest utilaj.

Cât privește trimiterea achizitoarei la faptul că în privința cheltuielilor de transport, ca analiză de preț, asocierea câștigătoare a justificat prețul utilizat în ofertă, 2.703.518,64 lei, exclusiv TVA, preț semnificativ mai mare decât cel ofertat de ofertantul SRL, 1.691.992,38 lei, exclusiv TVA, este de reținut că acest fapt nu poate avea vreo influență asupra rezultatului evaluării ofertei depuse de contestatoare, față de care s-a considerat că a ofertat un tarif diminuat nejustificat pentru autogreder.

Este de reținut că art. 210 din Legea nr. 98/2016 urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează), iar nu ca armă în mâna acelorași autorități sau a ofertanților concurenți de a exclude sau pretinde excluderea de la licitații a anumitor ofertanți. În sprijinul acestui raționament vine chiar norma de aplicare a legii de la art. 137 alin. (3) lit. g) din anexa la HG nr. 395/2016 – oferta este inacceptabilă dacă, în urma verificărilor, se constată că are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are costuri/tarife deosebit de scăzute, ea nu poate fi respinsă decât dacă se probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor prețuri, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

În esență, există divergență asupra caracterului insuficient al consumului de combustibil alocat de ofertant pentru utilaj, respectiv pentru autogreder.

Achizitoare nu a demonstrat că oferta în discuție nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Chiar dacă în justificarea construcției ofertei se înregistrează unele neconcordanțe, cum sunt cele asupra detalierii tarifului lei/oră, respectiv l/oră pentru combustibil autogreder, oferta nu poate fi respinsă ca neconformă decât dacă se probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor neconcordanțe, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Oferta nu poate fi respinsă nici ca inacceptabilă, pentru neconcludența răspunsurilor de justificare, dacă aceste răspunsuri sunt plauzibile și corectabile.

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 inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60).

Posibilitatea autorității de a cere clarificări ofertanților urmărește să permită evaluarea temeinică a acestora și să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă. Prin aceste dispoziții, legiuitorul admite faptul că ofertele pot conține erori, abateri sau vicii ce pot fi corectate la inițiativa autorității contractante. Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine orice ofertă care conține erori, abateri sau vicii, textele legale menționate nu își mai găseau locul în hotărârea Guvernului evocată.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de autoritate, care ar defavoriza un ofertant cum este cel în cauză, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a își demonstra cu claritate conformitatea ofertei cu care a participat la procedură. Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor relevante, cele raționate de autoritate în raportul procedurii și în punctul său de vedere nu pot fi reținute de Consiliu. Stabilirea caracterului (in-) acceptabil și/sau (ne-)conform al ofertei reclamantei urmează a se determina ulterior primirii și examinării clarificărilor relevante din partea acesteia, iar nu la acest moment.

Pentru aceste motive, și întrucât nu s-au solicitat justificări ale prețurilor sub 80% pentru celelalte două oferte, se constată că analiza ofertelor nu s-a realizat cu temeinicia necesară și nici cu respectarea principiului tratamentului egal, motiv pentru care se consideră necesară reevaluarea ofertelor.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de a fi obligată autoritatea contractantă la acordarea accesului neîngrădit la raportul procedurii de atribuire și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, precum și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau propunerile financiare, la răspunsurile la solicitările de clarificări și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de ofertanți ca fiind confidențiale, este de reținut că asocierea câștigătoare a depus declarație de confidențialitate pentru propunerea tehnică și financiară, motiv pentru care, aceste documente, inclusiv răspunsurile de clarificare și justificare a prețului nu i s-au pus la dispoziție.

Este de reținut că, prin adresa nr. 25215/1161/C9/10.05.2023, Consiliul a invitat societatea SRL pentru studierea documentelor care dosarul nr. 1161/2023, cu excepția celor declarate confidențiale, cu referire la propunerea tehnică, propunerea financiară și răspunsurile la clarificările referitoare la acestea, însă aceasta nu s-a prezentat în data de 12.05.2023 când a fost invitată la sediul Consiliului și nici până la data emiterii deciziei.

Mai mult, s-a constatat că, printre documentele anexate contestației există și raportul procedurii nr. 1045/24.04.2023 emis de achizitoare, prin comisia de evaluare.

Față de cele de mai sus respinge cererea contestatoarei de obligare a achizitoarei la asigurarea accesului neîngrădit la documentele ofertei câștigătoare.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei în referire la declararea ofertei sale conformă, va fi respinsă, fiind dispusă reevaluarea acestei oferte.

În considerarea celor constatate, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC SRL, în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, se va admite, în parte, cererea de intervenție formulată de SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL – SC SRL.

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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC SRL, în contradictoriu cu, și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 1045/24.04.2023 și procesele-verbale privind evaluarea propunerilor financiare depuse de contestatoare și de

ofertanții ale căror oferte s-au situat pe primele 3 locuri în clasamentul ofertelor admisibile, precum și comunicările privind rezultatul procedurii transmise acestor ofertante. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depuse de asocieria SC SRL - SC SRL, precum și de ceilalți ofertanți ale căror oferte s-au clasat pe primele 3 locuri, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale aplicabile. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca nefondate solicitările contestatoarei de a se obliga autoritatea contractantă la acordarea accesului la documentele ofertelor și procedurii, precum și cu privire la declararea ofertei sale conformă.

În temeiul art. 64 Cod procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL – SC SRL și o admite, în parte.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei 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, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....