

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

DECIZIE

Nr. 1667/C1/1780

Data: 17.06.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 32566/27.05.2024 (transmisă prin e-mail în data de 24.05.2024), formulată de asocieria SRL – SRL – SRL, prin lider de asociere SRL, cu sediul în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator, formulată împotriva rezultatului procedurii, emis de către autoritatea contractantă cu sediul în, în cadrul procedurii simplificate online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție: Extindere rețea de canalizare în”, cod CPV: 45232400-6, s-a solicitat:

1. Anularea în tot a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2349/17.05.2024.
2. Anularea, în tot, a adresei prin care a fost comunicat rezultatul procedurii, către ofertantul declarat câștigător, respectiv asocieria SRL.
3. Anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 2344/17.05.2024, în ceea ce privește soluția de respingere a ofertei asocierii SRL – SRL – SRL, cât și soluția de declarare drept câștigătoare a ofertei depuse de asocieria SRL, precum și a oricăror acte subsecvente sau în legătură cu actele mai sus expuse.
4. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de asocieria contestatoare.
5. În subsidiar, în măsură în care nu ar mai putea fi dispuse măsurile de remediere mai sus menționate, solicită anularea procedurii, în conformitate cu art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. a) și c), alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

6. Accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 34850/04.06.2024, asociera SRL, prin lider SRL, cu sediul în , județul , înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. , având CUI , reprezentată convențional prin avocat , cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în , str. județul , formulează cerere de intervenție voluntară, prin care solicită admiterea prezentei cereri de intervenție atât

în principiu, cât și pe fond; respingerea contestației ca nefondată; obligarea la plata cheltuielilor de judecată.

În luarea deciziei, CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:

..... SRL în calitate de lider al asocierii SRL – SRL – SRL formulează contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 32566/27.05.2024, solicitând cele menționate în preambulul deciziei.

Preliminar, face o scurtă prezentare a situației de fapt.

Arată că, în data de 17.05.2024, autoritatea contractantă i-a comunicat adresa nr. 2349/17.05.2024, prin care i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 136 alin. (3) precum și art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din HG nr. 395/2016.

Susține că, analizând comunicarea rezultatului procedurii și raportul procedurii, a constatat că acestea relevă un rezultat nelegal al procedurii de atribuire, motiv pentru care, în data de 20.05.2024, ora 14:40, a solicitat acces la dosarul achiziției publice, în conformitate cu prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, ocazie cu care, i-au fost puse la dispoziție, exclusiv spre vizualizare, secțiuni limitate din dosarul achiziției cu privire la oferta câștigătoare, deși informațiile din cadrul acesteia nu sunt probate ca fiind confidențiale.

Consideră că, astfel, i-a fost grav afectat dreptul la apărare, autoritatea contractantă încălcând grav principiile transparenței, nediscriminării, proporționalității și al tratamentului egal, prevăzute în art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice

În ceea ce privește accesul la dosarul achiziției publice, consideră că autoritatea contractantă a încălcat obligația de a-i asigura accesul neîngrădit la dosar.

În acest sens, face trimitere la prevederile art. 217 alin. (6) și art. 57 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Precizează că asocierea declarată câștigătoare nu a probat caracterul confidențial al informațiilor cuprinse în oferta sa.

Pe fondul cauzei, consideră că oferta depusă în cadrul prezentei proceduri este admisibilă și conformă, arătând că răspunsul la clarificări nr. FN/25.04.2024 nu reprezintă o modificare a modalității de pază, prevăzută prin propunerea tehnică; clarificările aduse prin această adresă nu schimbă propunerea tehnică inițială, atât timp cât supravegherea video menționată are un caracter continuu, fiind echivalentă și chiar superioară prezenței efective a paznicilor în șantier (care nu pot monitoriza în mod continuu totul).

Cu titlu subsidiar, în măsură în care Consiliul va considera că informațiile furnizate prin adresa nr. FN/25.04.2024 reprezintă o modificare a ofertei tehnice, contestatorul solicită a se reține că aceasta

reprezintă o abatere tehnică minoră, fiind astfel, aplicabil art. 134 alin. (7) - (9) din HG nr. 395/2016. Acest aspect nu conduce la schimbarea clasamentului pentru că prezenta asociere contestatoare are, inițial, cel mai mic preț ofertat.

În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, contestatorul precizează următoarele aspecte constatate:

1. Caracterul inadmisibil al ofertei câștigătoare.

Garanția de participare constituită de asocierea declarată câștigătoare nu respectă rigorile impuse de art. 154 din Legea nr. 98/

2016, fiind emisă de un alt tip de entitate decât cele expres și limitativ prevăzute de lege.

Consideră că, în mod eronat și nelegal, a declarat autoritatea contractantă oferta depusă de Asocieria drept admisibilă (și câștigătoare), cu încălcarea principiilor transparenței, tratamentului egal și nediscriminării.

Astfel cum rezultă atât din raportul procedurii, cât și din procesul verbal nr. 15159/02.04.2024 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, ofertantul declarat câștigător a constituit garanția de participare, sub forma unei scrisori de garanție. Scrisoarea de garanție a fost emisă de, societate cu sediul în Elveția (Scrisoarea de garanție de participare la licitație nr. SAMT RO 02250324).

Contestatorul face trimitere la prevederile art. 154 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Menționează că, din informațiile cuprinse în raportul procedurii și procesul verbal de evaluare a garanției de participare, nu rezultă care este natura juridică a instituției care a emis garanția în cauză.

Efectuând o minimă și facilă verificare în acest sens, precizează că, din informațiile publicate pe pagina web a entității emitente a Garanției - - (disponibilă la următoarea adresă <https://www.swissassetandtrust.ch/terms-and-conditions>), rezultă că această societate din Elveția este „o companie de management a activelor care funcționează sub supravegherea Autorității de Supraveghere Financiară din Elveția”.

Consideră că dacă s-ar considera că societatea din Elveția care a emis Garanția, ar fi o societate de asigurări, garanția astfel emisă nu respectă dispozițiile imperative reglementate de art. 154 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Subliniază că Autoritatea de Supraveghere Financiară din România a emis, la data de 08.05.2024, o „Alertă” cu privire chiar la societatea care a emis Scrisoarea de Garanție - De asemenea, Autoritatea de Supraveghere Financiară recomandă persoanelor interesate să consulte, inclusiv, Banca Națională a României, cu privire la aceste societăți care ridică semne de întrebare.

Concluzionează că autoritatea contractantă avea obligația să declare inadmisibilă această ofertă ca urmare a Garanției nelegal constituite, aceasta nefiind valabilă și în conformitate cu prevederile exprese ale art. 154 din Legea nr. 98/2016.

2. Asocieria declarată câștigătoare a inclus, în propunerea sa financiară, cheltuieli directe care nu au fost prevăzute, în mod expres, în listele de cantități publicate de Autoritatea contractantă în SEAP.

Preliminar, arată că, în cazul contractelor de execuție de lucrări, propunerile financiare ale ofertanților au la bază o structură unitară, formată din cantități de lucrări și unități de măsură ce nu pot fi modificate de ofertanți, singura variabilă fiind prețul unitar alocat de ofertant pentru fiecare tip/categorie de lucrare din lista de cantități.

Făcând trimitere la formulare, arată că, dacă o categorie de cheltuieli nu este prevăzută expres în listele de cantități (formularele F3), aceasta nu poate fi cuprinsă în categoria cheltuielilor directe, în caz contrar, ar fi nerespectate listele de cantități (efectuate pe baza

proiectului tehnic), care fac parte integrantă din documentația de atribuire. De asemenea, consultând pag. 96-98 din documentul „09. PTH Volumul 3 Liste de cantitati – se”, publicat în SEAP, rezultă că nu există, în cadrul listelor de cantități (formularul F3), nicio prevedere în legătură cu cheltuieli conexe pentru organizarea de șantier.

În acest context, așa cum rezultă din Procesul-verbal (5) nr. 1997/24.04.2024 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv, verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, arată că Asocierea declarată câștigătoare a cuprins în propunerea sa tehnică, costuri în categoria „5.1.2. Cheltuieli conexe organizării șantierului: 590.460,00 lei fără TVA”, deși această categorie de cheltuieli nu este prevăzută în cadrul formularelor F3, deci, nu putea fi cuprinsă în categoria cheltuielilor directe fără încălcarea flagrantă a listelor de cantități și, implicit, a documentației de atribuire.

Menționează că, prin adresa nr. 1998/24.04.2024, autoritatea contractantă a solicitat asocierii declarate câștigătoare, să prezinte formulare F3 pentru capitolul 5.1.2. Cheltuieli conexe organizării șantierului și să justifice costurile cuprinse în acest capitol de cheltuieli. Din Procesul-verbal (6) nr. 2059/26.04.2024 privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv, verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, rezultă că, prin răspunsul său la clarificări, asocierea în cauză, a depus, suplimentar Formularului F3 conținut de documentația de atribuire, și „Formulare F3 pentru capitolul 5.1.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier” („Cheltuieli conexe”), justificând că, în cadrul acestor Cheltuieli conexe, au fost cuprinse „costurile pentru cele 600 t de deșeuri și costuri pentru cele 17.520 de ore de pază”. Or, asocierea declarată câștigătoare nu putea depune în procedura în discuție alte formulare F3 decât cele stabilite și publicate de autoritatea contractantă, acestea având caracter obligatoriu, fiind determinate în urma proiectului tehnic.

Astfel, prin depunerea unui formular F3 suplimentar celui publicat de autoritatea contractantă, pentru o categorie de cheltuieli neprevăzute în listele de cantități stabilite de autoritatea contractantă și cuprinderea acestora în cadrul cheltuielilor directe, asocierea declarată câștigătoare a depus o ofertă alternativă, sens în care invocă prevederile art. 162 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Întrucât, autoritatea contractantă nu a prevăzut o linie aferentă cheltuielilor conexe organizării de șantier în cadrul listelor de cantități F3, contestatorul precizează că toate costurile cuprinse de asocierea declarată câștigătoare, în acest capitol, respectiv, costurile cu paza și cele privind deșeurile, trebuiau să fie cotate în cadrul cheltuielilor indirecte.

3. Costurile cu paza prevăzute de asocierea declarată câștigătoare nu respectă tariful orar minim reglementat de OUG nr. 93/2023 aplicabil în domeniul construcțiilor.

Așa cum rezultă din Procesul-verbal (6) de evaluare a propunerilor financiare, pag. 20, asocierea declarată câștigătoare a inclus, în cadrul cheltuielilor conexe, costurile cu paza, cuprinzând, în acest sens, costuri pentru 17.520 ore, la un tarif orar de 25,33 lei/oră. În privința acestui tarif orar, autoritatea contractantă a apreciat, în mod neîntemeiat și nelegal, că ar fi justificat și corect, susținând că tariful ofertat de 25,33

lei/oră „este peste tariful minim legal de 19,90 lei/oră reglementat prin HG nr. 900 din 28.09.2023”.

Contestatorul consideră că, prin această conduită, autoritatea contractantă încalcă prevederile legale în vigoare și distorsionează concurența, pornind de la o situație de fapt și de drept eronată.

Subliniază că, pentru personalul angajat al asocierii – deci, inclusiv, pentru paznicii care asigură paza de șantier - se aplică salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată pentru sectorul construcții, reglementat prin OUG nr. 93/2023 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată pentru sectoarele construcții, agricol și industria alimentară, iar nu cel reglementat în mod generic prin HG nr. 900/2023, contrar susținerilor autorității contractante.

Astfel, menționează că, pentru a respecta prevederile legale în vigoare și a oferi tariful minim prevăzut de lege, asocieria declarată câștigătoare trebuia să cuprindă un tarif orar minim de 27,71 lei/oră pentru costurile cu paznicii ce asigură paza șantierului. Tariful orar oferit de aceasta de 25,33 lei/oră este inferior tarifului minim orar reglementat prin OUG nr. 93/2023, astfel că asocieria în cauză, încalcă prevederile art. 51 din Legea nr. 98/2016 și reglementările obligatorii în domeniul relațiilor de muncă.

Raportat la faptul că asocieria declarată câștigătoare a cuprins un tarif orar inferior celui minim reglementat prin OUG nr. 93/2023, contestatorul solicită Consiliului, să constate caracterul inadmisibil al ofertei depuse de aceasta și să oblige autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la stabilirea unui nou rezultat, legal, al procedurii cu luarea în considerare a celor anterior expuse, precum și a prevederilor legale în vigoare.

4. Asocieria declarată câștigătoare a inclus în propunerea sa financiară costuri cu deșeurile pentru o cantitate de 600 tone, cantitate care nu respectă listele de cantități publicate de autoritatea contractantă și conform cărora cantitatea de deșeuri este de 891,69 tone. De asemenea, nu a făcut dovada colectării, transportului și eliminării deșeurilor cu un operator autorizat, de unde rezultă că aceasta nu poate asigura executarea contractului în conformitate cu condițiile impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Precizează că, cantitatea de 600 de tone de deșeuri nu respectă listele de cantități stabilite de autoritatea contractantă; potrivit formularului F3 (pag. 32 și urm.), totalul cantității de deșeuri rezultate din construcțiile aferente execuției lucrării este de 891,69 tone.

Astfel, menționează că în redactarea propunerii financiare, asocieria declarată câștigătoare nu s-a raportat la prevederile obligatorii din cadrul listelor de cantități, ci, a inclus costuri pentru o cantitate estimativă de deșeuri, de 600 de tone - a cuprins costuri care pot

asigura colectarea, transportarea și eliminarea pentru o proporție de doar 2/3 sau 66% din totalul deșeurilor necesar a fi eliminate.

Rezultă, astfel, că, în aceste condiții, asocierea declarată câștigătoare nu poate să execute toate activitățile solicitate prin documentația de atribuire, astfel încât, să fie asigurate condițiile ca lucrările să fie realizate la parametrii calitativi solicitați.

În continuare, contestatorul precizează că, din informațiile prezentate în propunerea tehnică și prin răspunsul la clarificări, asocierea declarată câștigătoare nu a făcut dovada că preluarea, transportul și

eliminarea deșeurilor rezultate din executarea lucrărilor este realizată prin intermediul unor operatori economici autorizați.

Subliniază că orice operațiune realizată pe fluxul de deșeuri, fie ele și unele rezultate din construcții și demolări (DCD) este necesar a fi prestată de un operator autorizat care să dețină o autorizație de mediu.

Astfel, potrivit art. 34 din OG nr. 92/2021 privind regimul deșeurilor, operatorul economic care realizează activitatea de preluare și transport a deșeurilor trebuie să fie autorizat de către ANPM; asocierea avea obligația să dovedească, în primul rând, că operațiunile de colectare și transport privind DCD urmează să fie realizate prin intermediul unui operator autorizat de autoritatea de mediu competentă. În continuare, pe fluxul deșeurilor, DCD trebuie tratate/selectate/eliminate tot de un operator autorizat de ANPM, sens în care, face trimitere la prevederile art. 1 alin. (3) din HG nr. 1061/2008.

Arată că asocierea declarată câștigătoare nu a făcut dovada că eliminarea deșeurilor urmează să fie realizată la un depozit de deșeuri administrat de operator autorizat în acest sens, conform prevederilor art. 17 din OG nr. 2/2021 privind depozitarea deșeurilor.

În susținere, invocă prevederile art. 51 din Legea nr. 98/2016 și art. 6 din OUG nr. 195/2005.

5. Asocierea declarată câștigătoare a cuprins, în mod nejustificat, în propunerea sa financiară un preț unitar pentru un anumit material superior prețurilor plafonate în materia apei și aprobate de autoritatea de reglementare în domeniu, respectiv a cuprins în propunerea sa financiară un preț unitar al apei potabile de 10 lei/mc fără TVA, superior prețului plafonat în materie și reglementat prin legislația specifică, în valoare de 8,10 lei/mc fără TVA, aplicabil la data publicării anunțului de participare, precum și la data depunerii ofertelor, conform tarifelor aprobate de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice pentru operatorul regional de apă potabilă SA

Preliminar, arată că, în legătură cu prețul unitar al apei potabile, autoritatea contractantă a adresat solicitări de clarificări unei alte asocieri ofertante, respingând oferta acesteia, pentru că prețul unitar al apei potabile nu concordă cu tariful reglementat și aprobat de ANRSC pe raza județului, în valoare de 8,10 lei/mc fără TVA, după cum reiese din Procesul-verbal (6) de evaluare a propunerilor financiare, pag. 18.

Așadar, autoritatea contractantă a statuat, deja, în cadrul actelor sale emise în cadrul procedurii, că, tariful apei la operatorul care distribuie apă pe raza județului lași este de 8,10 lei/mc, fără TVA. În acest sens anexează și Decizia nr. 38/12.02.2024 emisă

de SA, prin care sunt stabilite prețurile apei începând cu data de 01.03.2024.

Astfel, ofertantului declarat câștigător - care a oferat un preț unitar al apei potabile de 10 lei/mc fără TVA - autoritatea contractantă nu i-a adresat nicio solicitare de clarificări prin care să solicite explicații cu privire la ofertarea altui preț (chiar superior) decât tariful aprobat pentru operatorul regional de apă potabilă SA, ceea ce înfrânge principiul tratamentului egal.

În acest sens, arată că tariful practicat de operatorul regional de apă potabilă SA este stabilit și aprobat de autoritatea de reglementare în domeniu, A.N.R.S.C., acest tarif fiind rezultatul plafonării prețului în această industrie.

Arată, în acest context, că prețurile furnizorilor (în acest caz, ale operatorului regional de apă) nu reprezintă elemente pur formale ale propunerii financiare. Din perspectiva ofertantului, prețul de achiziție (practicat în acest caz concret de operatorul regional de apă) reprezintă un element de cost.

Consideră că asocierea declarată câștigătoare nu putea oferta, în cadrul articolului de deviz, un preț mai mare pentru materialul apă potabilă decât cel de achiziție (costul efectiv plătit de aceasta).

În măsura în care, din cuprinsul ofertei depuse de asocierea declarată câștigătoare (la care nu a avut acces), rezultă că acest ofertant a prevăzut un preț de 10 lei/mc sau un preț superior celui plafonat și pentru alte materiale - de ex. apă industrială - contestatorul solicită Consiliului să rețină că și acest preț este nejustificat, pentru toate argumentele expuse mai sus, care se aplică integral și, în mod corespunzător, ofertantul neputând justifica, în mod obiectiv, acest cost ofertat al materialului.

În acest context, contestatorul precizează că își rezervă dreptul de a formula critici noi, în urma studierii dosarului achiziției la sediul Consiliului, față de costul ofertat în privința apei industriale.

Prin adresa nr. 2555/29.05.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 33630/29.05.2024, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Preliminar, autoritatea contractantă precizează că, în toate documentele documentație de atribuire: fișă de date, caiet de sarcini, modele de Formulare, model de contract, s-a precizat, în mod expres, faptul că viitorul antreprenor va avea obligația de a asigura paza șantierului, pe toată durata de execuție a lucrărilor, și nu în orice mod, ci prin agenți de pază (fapt menționat expres, *expressis verbis*). În susținere, face trimitere la prevederile art. 12 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 36 lit. d) din Legea nr. 333/2003.

Pe fondul cauzei, raportat la susținerile contestatorului, autoritatea contractantă formulează următoarele argumente:

În ceea ce privește accesul la dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă precizează că ofertantului i-au fost puse la dispoziție documentele care nu au fost declarate confidențiale de către asocierea declarată câștigătoare.

Arată că asocierea declarată câștigătoare a prezentat, la paginile 1593 - 1596 din propunerea tehnică: Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, în care

solicită protejarea ofertei sale, în baza prevederilor de la art. 57 alin (1) din Legea 98/2016.

În susținere, autoritatea contractantă invocă jurisprudența CNSC.

În ceea ce privește oferta contestatorului, autoritatea contractantă precizează că motivul respingerii acesteia este faptul că ofertantul a prezentat un răspuns neconcludent la solicitarea de justificare a costurilor cu paza. Mai mult arată că, la pagina 605 din propunerea tehnică, ofertantul și-a asumat, în mod expres, îndeplinirea acestei obligații.

Autoritatea contractantă precizează că, în etapa de evaluare a propunerilor financiare, prin adresa nr. FN/25.04.2024, ofertantul propune o altă metodă de realizare a pazei, decât cea solicitată prin documentația de atribuire și cea asumată în propunerea tehnică, respectiv, asigurarea pazei prin camere de supraveghere și servicii de intervenție din partea unei firme de pază. Acest fapt este recunoscut chiar de petent la punctul (31): „în propunerea tehnică am menționat într-adevăr că paza șantierului va fi asigurată 24h/zi prin intermediul a doi paznici prezenți în șantier”. În apărarea sa, contestatorul precizează, că în fapt, această metodă de asigurare a pazei, este una „echivalentă”.

În opinia autorității contractante, această apărare nu poate fi reținută, atât timp cât, în propunerea tehnică, însuși contestatorul și-a asumat că va asigura paza, 24 din 24 de ore, prin 2 agenți de pază.

În susținere, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 123 din (1) din HG nr. 395/2016, precum și jurisprudența CNSC.

În continuare, autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu graficul prezentat în propunerea tehnică, la pagina 857 a contestatorului, perioada organizării de șantier este de 1034 de zile (01.11.2024 - 31.08.2026), de unde rezultă că ofertantul trebuia să cuprindă în propunerea financiară, următoarele costuri pentru plata agenților de pază:

- 1.034 zile x 24 ore/zi = 24.816 de ore;
- 24.816 ore x 2 agenți de pază (așa cum si-a asumat ofertantul) x 19,96 lei/oră (conform HG nr. 900/2023) = 990.654,72 lei.

Ori, valoarea de 990.654,72 lei, necuprinsă în ofertă de SRL, reprezintă 4,25% din valoarea ofertată (23.291.590,26 lei), neputând fi considerată, în niciun caz, o abatere tehnică minoră, așa cum susține contestatorul.

Arată că asocierea condusă de contestator a oferat un procent de doar 3% pentru cheltuielile indirecte, sub procentul de 4,25% rezultat din alocarea corectă a costurilor pentru serviciile de pază, cu 2 agenți permanent în teren (astfel cum si-a asumat petentul la pagina 605 din propunerea tehnică). Prin comparație, menționează că asocierea declarată câștigătoare are cuprins în ofertă o valoare de 443.781,60 lei pentru Serviciile de pază, în cadrul capitolul 5.1.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier, unde ar trebui să se regăsească și cheltuielile cu paza șantierului (și nu în cadrul cheltuielilor indirecte).

Astfel, arată că în planul de pază, pagina 1529, asocierea declarată câștigătoare a declarat că va asigura paza 1 persoană /schimb, 3 schimburi pe zi, 1 schimb la 8 ore.

Conform graficului de execuție de la pagina 1131, durata de execuție este de 730 de zile calendaristice (01.07.2024 - 01.07.2026)

- 730 zile x 24 ore/zi = 17.520 de ore;

- 17.520 ore x 1 agent de pază (aşa cum si-a asumat ofertantul) x 19,96 lei/oră (conform HG nr. 900/2023) = 443.781,60 lei.

În concluzie, autoritatea contractantă consideră că justificarea ofertantului că paza şantierului se va asigura doar prin „sistem tehnic de alarmare” - respectiv prin „supraveghere video”, nu corespunde cerinţelor din documentaţia de atribuire şi prin urmare nu a putut fi considerată ca fiind o justificare concludentă, raportat la valoarea de doar 167.565,00 de lei pe care ofertantul şi-a prevăzut-o pentru asigurarea serviciilor de pază [care trebuia realizată prin agenţi de pază

calificați - care dețin atestat conform precizărilor de la art. 36 lit. d) din Legea 333/2003].

Autoritatea contractantă precizează că nu se poate reține faptul că, costurile cu paza șantierului ar fi fost incluse în costul cu cheltuielile indirecte, deoarece, așa cum este și în denumirea acestei categorii de cheltuieli – „cheltuieli indirecte” - acestea se referă la cheltuielile care nu sunt prevăzute în alte categorii de cheltuieli aferente devizului general și care sunt cotă parte din cheltuielile directe așa cum se precizează la art. 3.3.3 din Ghidul privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice indicativ P 91/1-02, aprobat de MLPTL cu Ordinul 1568/15.10.02: „Cheltuielile indirecte la nivelul unui deviz pe categorii de lucrări se determină prin aplicarea unei cote aferente acestora la valoarea TOTAL - CHELTUIELI DIRECTE. Această cotă se stabilește de către fiecare unitate de execuție pe baza propriilor analize”.

Arată că în cadrul cheltuielilor indirecte se regăsesc doar costurile pentru „Costul uniformelor personalului care asigură paza unității” iar nu și costul cu paza șantierului, așa cum rezulta din Anexa 6 la Ordinul nr. 1568/2002 al MLPTL - Ghidul privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice indicativ P91/1-02.

În susținere, invocă jurisprudența CNSC.

Cu privire la criticile contestatorului referitor la asocierea declarată câștigătoare, autoritatea contractantă formulează următoarele argumente:

1. Garanția de participare.

Autoritatea contractantă precizează că garanția prezentată de asocierea declarată câștigătoare respectă prevederile art. 154 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, deoarece:

- este irevocabilă,
- este necondiționată,
- este constituită în numele asocierii,
- valoarea garanției este de 258.824,00 LEI (valoarea solicitată în cadrul fișei de date);
- perioada de valabilitate a garanției este de 01.09.2024 - respectiv 4 luni de la data limită de depunere (termenul solicitat în cadrul Fișei de date);
- în document, se precizează că suma va fi dispusă Autorității Contractante, la prima cerere scrisă, pe baza declarației noastre cu privire la culpa persoanei garantate/ Ofertantului.
- scrisoarea de garanție, este emisă de o Instituție Financiară Nebancară (non IFM) din statul ELVEȚIA, respectându-se prevederile art. 154 alin 4 lit. b) punctul (ii) din Legea nr. 98/2016.

Menționează că societatea care a emis Scrisoarea de garanție este, cu sediul în Elveția, strada Bahnhofstrasse nr. 21, cod poștal CH 6300, Canton Zug, având Codul Unic de Identificare (UID): CHE-316.865.674 și FRC-ID no: 1397497, supervizată de VQF (Verein zur Qualitätssicherung von Finanzdienstleistungen), SRO autorizată de către FINMA (.....) și este afiliată la FINOS (Ombudsstelle für Finanzdienstleister gemäss), Cod (BIC): SSMTCHZ2. Societatea este o instituție financiară nebancară înregistrată în Elveția și care, în conformitate cu

normele legale din țara unde își are sediul, desfășoară, cu titlul profesional, activități prin care este autorizată să emită inclusiv instrumente de garantare. A se vedea în acest sens site-ul FINMA (.....) : <https://www.finma.ch/en/authorisation/self-regulatory-organisations-sros/sro-member-search/>

Autoritatea contractantă subliniază că:

- nu se regăsește în registrele instituțiilor financiare nebankare publicate de BNR, întrucât își desfășoară activitatea în Elveția și nu în România, BNR ținând registrele pentru societățile care au sediul principal sau sedii secundare în România, cât și pentru societățile care desfășoară pe teritoriul României, activitățile prevăzute la art. 18 lit. b) - 1) din OUG nr. 99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului (pentru care este necesară o Notificare prealabilă către BNR);

- are dreptul, conform Legii federale a statului Elvețian, de a emite scrisori de garanție;

- NU este o societate de asigurare, și prin urmare nu necesită autorizarea ASF;

- Activitatea de emitere de garanții de participare NU se regăsește printre activitățile prevăzute de art. 18 lit. b) - 1 din Ordonanța de urgență nr. 99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, prin urmare nu are obligația de a se regăsi în Lista privind instituțiile financiare nebankare ce trebuie să notifice BNR că furnizează servicii în mod direct pe teritoriul României;

- Scrisoarea de Garanție prezentată de respectă prevederile de la 154 alin. (4) lit. (b) punctul (ii) din Legea nr. 98/2016.

2. Cu privire la oferta financiară a asocierii declarate câștigătoare, raportat la criticile contestatorului, autoritatea contractantă face trimitere la prevederile documentației de atribuire precizând că asocierea declarată câștigătoare și-a întocmit în mod corect oferta, contestatorul fiind cel care nu a întocmit propunerea financiară conform documentației de atribuire.

3. Cu privire la respectarea tarifului minim orar al ofertantului declarat câștigător, pentru agenții de pază, autoritatea contractantă reține că relevant pentru cauză, este faptul că în declarația pe propria răspundere privind asigurarea pazei șantierului pe perioada derulării contractului prezentată, în propunerea tehnică pag. 1528 asocierea declarată câștigătoare declară că paza șantierului va fi asigurată „prin încheierea de contract cu o firmă de specialitate”.

Referitor la susținerile contestatorului cu privire la cantitatea de deșeuri prevăzută de asocierea declarată câștigătoare, autoritatea contractantă face trimitere la pag. 40/56 din caietul de sarcini, subliniind că asocierea declarată câștigătoare a respectat cerințele caietului de

sarcini, în care se precizează expresiss verbis: „Pentru o ofertare unitară se estimează o cantitate de 600 to de deșeuri”.

Arată că la pag. 1394 din propunerea tehnică a asocierii declarată câștigătoare, se precizează în mod concret că aceste deșeuri vor fi preluate de către o firmă autorizată pentru colectarea și depozitarea acestor deșeuri. De asemenea, în propunerea financiară, ofertantul a prevăzut un cost de 170,33 lei/to de deșeuri, fiind de 3 ori mai mare decât costul de 65 lei/mc prevăzut contestator în oferta sa. Prin urmare,

apreciază că nu există nici o suspiciune de ofertare a unui cost neobișnuit de scăzut pentru acest tip de serviciu.

Cu privire la criticile și susținerile contestatorului referitor la prețul unitar pentru materialul „apă” prevăzut de asocierea declarată câștigătoare, autoritatea contractantă arată că Ordinul nr. 230/2022 invocat de contestator se referă la tarifele operatorilor regionali/județeni de apă, și nu la tarifele pe care le ofertează antreprenorii în lucrările pe care ei vor să le execute.

Menționează că asocierea declarată câștigătoare, în viitorul contract, nu va îndeplini „calitatea de operator/operatorul regional de servicii publice”, pentru a-i fi opozabil Ordinul 230/2022, ci va îndeplini calitatea de Antreprenor/Executant al unei lucrări de construcții. De altfel, arată că pentru ca o societate să aibă „calitatea de operator/operatorul regional de servicii publice”, trebuie să fie autorizat în prealabil de ANRSC și să aibă ca obiect principal de activitate: captarea, tratarea și distribuția apei.

Precizează că așa cum rezultă din procesul verbal 6 prin care s-a finalizat evaluarea propunerilor financiare - pagina 18, oferta depusă de un alt ofertant (invocat de contestator) a fost respinsă, printre altele motivat de faptul că „Ofertantul NU a probat că are acces la puțuri din proximitatea lucrării”, pentru a justifica costul apei potabile și a apei industriale, ci doar a prezentat o posibilitate”, în contextul în care, la solicitarea de a justifica prețul la apă, acesta a precizat că „Apa necesară execuției lucrărilor din cadrul contractului se va obține de la puțurile din proximitatea lucrării”.

În final autoritatea contractantă formulează următoarele concluzii:

- în documentația de atribuire (fișa de date și caiet de sarcini) s-a indicat tuturor ofertanților că nu există limitări între capitole și subcapitole de deviz;
- în documentația de atribuire, s-a indicat că paza trebuie realizată prin agenți de pază;
- în cadrul justificărilor de la etapa de evaluare a propunerilor financiare, pentru asigurarea serviciilor de pază a organizării de șantier, contestatorul a indicat că a cuprins costuri doar pentru „Supraveghere video conectată la dispeceratul unei firme de pază și costuri pentru intervenția punctuală”, contrar cerințelor din documentația de atribuire, prin urmare justificarea acestuia referitoare la costurile cu serviciile de pază prezentată prin adresa FN din 25.04.2024 este una neconcludentă;
- contestatorul nu respectă cerința potrivit căreia, paza șantierului să se asigure prin „agenți de pază”, venind cu o alternativă la caietul de sarcini, în sensul că asigurarea pazei să se realizeze printr-un „sistem tehnic de alarmare” - respectiv prin „supraveghere video”, în condițiile în care prin documentația de atribuire s-a interzis să se prezinte „limitări

ale obligațiilor ofertantului fata de cerințele prezentate în documentația de atribuire”;

- valoarea abaterii identificate, respectiv a neincluserii costurilor cu salariile agenților de pază, este de 990.654,72 lei reprezentând 4,25% din valoarea ofertată de către SRL, neputând fi considerată o abatere tehnică minoră;

- criticile referitoare la oferta declarată câștigătoare sunt nefondate, aceasta prezentând o ofertă conformă și admisibilă, așa cum s-a justificat punctual la fiecare critică a petentului.

Prin adresa nr. 2517/28.05.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 33431/29.05.2024, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice.

Asocierea SRL, prin lider SRL, formulează cererea de intervenție voluntară adresa înregistrată la CNSC sub nr. 34850/04.06.2024, prin care solicită admiterea prezentei cereri de intervenție atât în principiu, cât și pe fond; respingerea contestației ca nefondată; obligarea la plata cheltuielilor de judecată.

În preambul, intervenientul face o scurtă prezentare a situației de fapt.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de acces la dosar, intervenientul precizează că în propunerea tehnică (pag. 1593-1596) a prezentat o Declarație privind confidențialitatea ofertei sale (propunere tehnică și propunere financiară).

Cu prioritate solicită Consiliului să respingă solicitarea contestatorului de formulare a unor critici suplimentare, cu depășirea termenului imperativ statuat de art. 8 din Legea 101/2016. În susținere, invocă jurisprudența CJUE.

În ceea ce privește garanția de participare, intervenientul face trimitere la prevederile fișei de date a achiziției, subliniind că garanția de participare depusă respectă prevederile art. 154 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, deoarece:

- este irevocabilă;
- este necondiționată,
- este constituită în numele asocierii;
- valoarea garanției este de 258.824,00 lei (valoarea solicitată în cadrul fișei de date);
- perioada de valabilitate a garanției este de 01.09.2024 - respectiv 4 luni de la data limită de depunere (termenul solicitat în cadrul fișei de date);
- în document, se precizează că suma va fi dispusă autorității contractante, la prima cerere scrisă, pe baza declarației cu privire la culpa persoanei garantate/ofertantului.
- scrisoarea de garanție, este emisă de o Instituție Financiară Nebancară (non IFM) din statul ELVEȚIA, respectându-se prevederile art. 154 alin. 4 lit. (b) punctul (ii) din Legea nr. 98/2016.

Apreciază că susținerile și criticile aduse scrisorii de garanție pentru participare, sunt greșit formulate, pornind de la statutul și activitatea societății emitente, în opinia contestatorului fiind o societate de management a activelor care funcționează sub supravegherea Autorității de Supraveghere Financiară din Elveția; nu are relevanță alerta citată, emisă de ASF, pentru ca societatea emitentă nu este o societate de asigurări.

Având în vedere că valoarea estimată este de 25.882.403,18 lei fără TVA, prin urmare sub pragul de 40.000.000 lei, scrisoarea de garanție poate fi emisă și de o Instituție Financiară Nebancară (IFN), așa cum este și cazul, conform prevederilor de la 154 alin. 4 lit. (b) punctul (ii) din Legea 98/2016; prin urmare solicită respingerea acestui capăt de cerere ca fiind unul nefondat.

În ceea ce privește solicitarea de a obliga autoritatea contractantă la stabilirea unui nou rezultat legal al procedurii, intervenientul susține

inadmisibilitatea unei astfel de solicitări, în lumina normelor Legii nr. 101/2016.

Cu privire la susținerile contestatorului, conform cărora, s-au inclus în propunerea financiară cheltuieli directe care nu au fost prevăzute în mod expres în listele de cantități publicate de autoritatea contractantă în SEAP, intervenientul precizează că la întocmirea propunerii tehnice a respectat cerințele impuse prin documentația de atribuire, sens în care face trimitere la prevederile caietului de sarcini pag. 7, pag. 48, pag. 49, precum și la cele ale fișei de date a achiziției.

Cu privire la afirmațiile contestatorului privind depunerea unei oferte alternative, intervenientul menționează că asocierea contestatoarea citează din îndrumare doar pasajele care îi sunt convenabile, omițând exact continuarea care demonstrează că sunt permise explicări ale prețului și defalcări ale acestuia.

Având în vedere definiția ofertei alternative oferita chiar de art. 3 alin. (1) lit. ii) din Legea nr. 98/2016, consideră că este evident faptul că explicarea prețului efectuată de prezenta asociere intervenientă, nu constituie o oferta alternativă, deoarece nu este propusă o „soluție diferită într-o măsură mai mare sau mai mică”, ci doar sunt oferite detalii cu privire la componența unui preț ofertat.

În susținere invocă jurisprudența Curților de Apel.

Cu privire la costurile cu paza, față de susținerile contestatorului, intervenientul precizează că în cadrul propunerii tehnice a specificat că paza șantierului se va realiza cu o firma specializată. În acest context în vederea calculării sumelor necesare, nu se aplică salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată pentru sectorul construcții reglementat prin OUG nr. 93/2023 pentru stabilirea salariului de baza minim brut pe țară garantat în plată pentru sectoarele construcții, ci tarifele legale aplicabile pentru firmele care prestează servicii de pază, sunt cele prevăzute în HG nr. 900/2023.

În susținere invocă jurisprudența CNSC și CJUE.

Cu privire la „costurile cu deșeurile pentru o cantitate de 600 tone” incluse în propunerea financiară, față de susținerile contestatorului, intervenientul face trimitere la propunerea sa tehnică (începând cu fila 1393), prin care a detaliat capitolul managementul deșeurilor și a susținut realizarea activității cu o firmă terță.

Cu privire la susținerile contestatorului referitoare la prețul aferent apei, intervenientul precizează că la întocmirea propunerii financiare a avut în vedere prevederile Legii nr. 98/2016, precum și HG nr. 395/2016.

Subliniază că prețul ofertat pentru apa industrială și apa potabilă, este în mod corect apreciat de către prezenta asociere intervenientă, sens în care face trimitere la Ordinul nr. 230/30.03.2022 emis de

Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice, arătând că este opozabil furnizorilor de apă, nu și operatorilor economici/constructorilor care efectuează lucrări de extindere alimentare cu apa sau alte lucrări de construcție.

Având în vedere documentele depuse de intervenient în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv oferta tehnică și oferta financiară, precum și raportat la faptul că SC SRL solicită „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu

modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 36458/1780/C1/11.06.2024, Consiliul solicită acestuia să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.”

Intervenientul răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 36857/12.06.2024, precizând că nu își exprimă acordul asupra studiului documentelor declarate confidențiale, invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale, prevederile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, art. 217 alin. (5), (6) din Legea nr. 98/2016, art. 19 din Legea nr. 101/2016, jurisprudența CJUE, Legea nr. 21/1996, Legea nr. 298/2001.

În susținerea acordării cheltuielilor de judecată, prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. 37149/13.06.2024, ... SRL depune factura seria RR nr. 481 din 03.06.2024, în cuantum de 8.330,00 lei, precum și ordinul de plată emis de UniCredit Bank din 12.06.2024, în cuantum de 8.330,00 lei.

Întrucât contestatorul a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 37107/1780/C1/13.06.2024, Consiliul îi comunică acestuia termenul de studiere a dosarului și implicit de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de 14.06.2024.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 33795/30.05.2024, contestatorul, depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210265995/1 din 29.05.2024, tranzacția nr. 1460436604/262440237, eliberată de CEC Bank, sucursala Piatra, în cuantum de 88.000,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,
CONSILIUL constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție:

Extindere rețea de canalizare în, cod CPV: 45232400-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. SCN1141943/07.03.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 25.882.403,18 lei. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al acordului cadru este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Consiliul reține că operatorul economic SRL, în calitate de lider al asocierii SRL – SRL – SRL, formulează contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a

Contestațiilor sub nr. 32566/27.05.2024 - nemulțumit fiind de rezultatul procedurii, de care a luat cunoștință prin adresa nr. 2349/17.05.2024, prin care i s-a comunicat că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 136 alin. (3) și art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din HG nr. 395/20169 – solicitând cele precizate în preambulul prezentei.

Preliminar, Consiliul are în vedere că, în cauză, ...SRL, în calitate de lider al asocierii SRL, ofertant în cadrul procedurii în analiză, a formulat cerere de intervenție, prin care solicită Consiliului cele precizate în partea introductivă a prezentei decizii.

Constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) și alin. (3) Cod procedură civilă și de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, în temeiul art. 63 și art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenție formulată de SRL și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenient, a acestuia. Cererea de intervenție va fi soluționată odată cu contestația.

Având în vedere documentele depuse de asocieria SRL în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv oferta tehnică și oferta financiară, precum și raportat la faptul că societatea contestatoare SRL solicită „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, și ținând cont de prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, forma în vigoare la data depunerii contestației, care dispun, în mod expres și imperativ, faptul că „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”, Consiliul a solicitat intervenientului să comunice temeiul juridic al încadrării anumitor înscrisuri menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare, cu demonstrarea prejudiciului în situația dezvăluirii acestora, prin orice mijloace de probă.

La această solicitare, ...SRL a formulat un răspuns generic, prin care susține, în principiu, că își menține declarația de confidențialitate, fără a administra vreun mijloc de probă prin care să se demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit, urmare a dezvăluirii acestora.

Analizând răspunsul SRL, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Procedând la analiza pe fond a cauzei, se reține că obiectul contestației îl constituie modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta contestatorului, dar și pe cea a ofertei declarate câștigătoare,

aparținând Asocierii SRL-..... SRL, motiv pentru care Consiliul va soluționa prezenta cauză prin raportare atât la prevederile documentației de atribuire cât și legislația specifică în materie.

Critica autorului contestației potrivit căreia i-a fost limitat accesul la dosarul achiziției publice, va fi respinsă, ca rămasă fără obiect, având în vedere faptul că, la data de 14.06.2024 contestatorul a studiat dosarul cauzei la sediul Consiliului.

Critica privind modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta contestatorului va fi respinsă, de către Consiliu, pentru următoarele considerente:

Astfel, Consiliul reține, în soluționare, că, în documentația de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat, în mod expres, ca paza șantierului aferent lucrărilor ce se vor executa în derularea contractului de achiziție publică să fie asigurată pe toată perioada de execuție, prin agenți de pază.

La pagina 605 din propunerea tehnică, autorul contestației a precizat, în mod expres: *„Paza șantierului - scenariul de lucru propus pentru asigurarea pazei perimetrului/amprizei șantierului*

Paza șantierului va fi asigurată 24/zi.

Paznicii

In timpul perioadei de implementarea a proiectului, doi paznici sunt prezenți pe șantier 24h din 24h|

- Echipa din timpul zilei schimb 16.00-16.30*
- Echipa din timpul zilei schimb 2 16.00-22.30*
- Echipa din timpul nopții 22.00-6.30”.*

Consiliul reține, de asemenea, că prin adresa nr. 2000/23.04.2024, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, printre altele, clarificări, după cum urmează: *„Vă solicităm să justificați unde ați cuprins în ofertă costurile cu: paza șantierului (...)”.*

Prin adresa nr. FN/25.04.2024, acesta a răspuns solicitării autorității contractante, în sensul: *„Costurile cu paza șantierului si depozitarea deșeurilor au fost cuprinse in cota de indirecte. Anexat transmitem justificarea acestor costuri(...)Analiza de preț detaliată pentru justificarea preturilor pentru asigurarea pazei șantierului: Supraveghere video conectata la dispeceratul unei firme de paza - 44.565,00 lei, fără TVA Costuri cu servicii de intervenție din partea unei firme de pază - 123.000,00 lei, fără TVA Cost total pentru asigurarea pazei șantierului: 167.565,00 lei, fără TVA”.*

Din răspunsul transmis, rezultă că autorul contestației nu intenționează să asigure paza șantierului cu agenți de pază, astfel cum s-a solicitat prin documentația de atribuire, și cum a precizat în

propunerea tehnică, ci, prin supraveghere video conectată la dispeceratul unei firme de pază.

Contrar susținerilor contestatorului, aspectul menționat nu reprezintă o abatere tehnică minoră, nefiind aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (7) - (9) din HG nr. 395/2016, operatorul economic având obligația de a-și elabora oferta în conformitate cu dispozițiile documentației de atribuire, astfel cum dispun prevederile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Consiliul apreciază ca fiind relevante, în cauză, dispozițiile art. 12 alin. (1) și art. 36 lit. (d) din Legea nr. 333/2003, potrivit cărora: „Art. 12. (1) Paza proprie se realizează cu personal calificat, angajat al unității beneficiare, conform legii. (...)”

Art. 36. (1) Persoana care urmează să îndeplinească atribuții de pază sau protecție trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele condiții: (...) - (d) să fie atestat profesional, potrivit prevederilor prezentei legi.”.

Consiliul reține, în soluționare, că, cerințele din documentația de atribuire, așa cum acestea au fost întocmite de autoritatea contractantă, sunt obligatorii atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile respectivei documentații cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind ținută ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv; orice altă interpretare excedează propriilor reguli stabilite de autoritatea contractantă și încalcă principiile transparenței și tratamentului egal statuate de art. 2 alin. (2) lit. d) și b) din Legea nr. 98/2016.

Consiliul reține, de asemenea, că, potrivit prevederilor documentației de atribuire, operatorii economici aveau obligația de a elabora propunerea tehnică pe baza cerințelor din caietul de sarcini; propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice, aparține autorității contractante.

Consiliul va reține faptul că, cerințele din caietul de sarcini referitoare la asigurarea pazei șantierului prin agenți de pază, sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Mai mult, ofertanții nu au formulat obiecții cu privire la specificațiile tehnice enumerate în caietul de sarcini și cu privire la modul în care autoritatea contractantă a solicitat elaborarea și depunerea ofertei, prin urmare și-au însușit, atât:

- obligația să asigure paza șantierului aferent lucrărilor ce se vor executa în derularea contractului de achiziție publică, pe toată perioada de execuție, prin agenți de pază, cât și

- riscurile ce decurg din nerespectarea cerințelor solicitate.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor servicii care nu corespund cu cerințele caietului de sarcini sau a căror executare nu au îndeletnicirea/capacitatea tehnică, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care, autoritatea contractantă are obligația

de a evalua ofertele ținând seama de toate elementele avute în vedere la elaborarea documentației de atribuire, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea ofertelor propuse în acest sens.

Consiliul reține că, verificarea propunerilor tehnice depuse de ofertanți nu se limitează doar la simpla inventariere/reproducere a elementelor din ofertă, ci, este un proces laborios, constând în verificarea conformității fiecărei cerințe a caietului de sarcini cu propunerile tehnice și documentele doveditoare prezentate, în acest sens, astfel încât, să confere autorității contractante certitudinea că serviciile de pază ofertate sunt conforme și corespund necesității pentru care a inițiat procedura de atribuire în cauză.

Elementele propunerii tehnice nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, ci, reprezintă elementul esențial al propunerii tehnice, a căror realitate/conformitate trebuie să fie verificată cu maximă atenție de comisia de evaluare și dovedită de ofertanți prin documentele înaintate autorității.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, în etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă și-a respectat, în fapt, propria documentație de atribuire, alegând să verifice, în mod riguros propunerea financiară a contestatoarei, inclusiv, în referire la paza șantierului aferent lucrărilor ce se vor executa în derularea contractului de achiziție publică, care urmează a fi asigurată pe toată perioada de execuție, prin agenți de pază.

Prin depunerea ofertei, se prezumă că ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci, implicit și cerințele expres solicitate în cadrul caietului de sarcini (referitoare la paza șantierului aferent lucrărilor ce se vor executa în derularea contractului de achiziție publică să fie asigurată pe toată perioada de execuție, prin agenți de pază), iar, riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorilor economici, ei neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, fiind incidente prevederile documentației de atribuire, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini; oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 din hotărâre).

În cauza C-42/13, CJUE a reținut că:

„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub

sanctiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43. Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru

toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză.

Astfel, conform unei jurisprudențe constante a CJUE, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie

2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din

6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345,

punctele 42 și 43, Hotărârea Curții din 2 iunie 2016 C-27/15 punctul 37). Această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură (a se vedea Hotărârea Curții din 2 iunie 2016 C-27/15 punctul 42)".

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În cadrul Hotărârii pronunțată în cauza **C-213/2017, CJUE** s-a pronunțat astfel, în considerentul nr. 45 : „Principiile menționate, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C 19/00, Rec., p. I 7725, punctul 34, și Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C 448/01, Rec., p. I 14527,

punctul 47), constituie într adevăr, temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea, printre altele, Hotărârea Universale Bau și alții, citată anterior, punctul 91, și Hotărârea din 19 iunie 2003, GAT, C 315/01, Rec., p. I 6351, punctul 73), iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (a se vedea în acest sens Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland, C 513/99, Rec., p. I 7213, punctul 81, și Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom, C 21/03 și C 34/03, Rec., p. I 1559, punctul 26)“.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu avea posibilitatea să accepte, drept conformă, oferta aparținând contestatorului, având în vedere că, prin acceptarea unei astfel de propuneri tehnice, s-ar fi creat avantaj evident în favoarea acestuia, avantaj constând în transformarea ofertei acestuia dintr-o ofertă neconformă (art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016), într-o ofertă conformă.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, CJUE s-a pronunțat în cauza **C-336/12** astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

35 În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații

în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare și stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, Consiliul constată că

această verificare s-a făcut, în cazul ofertei depuse de contestator, cu rigurozitatea impusă de documentația de atribuire și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei proprii sunt neîntemeiate, urmând a fi respinse.

În ceea ce privește criticile în referire la modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta declarată câștigătoare, acestea vor fi respinse, de către Consiliu, pentru considerentele ce vor fi detaliate, în continuare:

În referire la critica privind caracterul inadmisibil al ofertei câștigătoare, dat de faptul că garanția de participare constituită de asocierea declarată câștigătoare nu ar respecta rigorile impuse de art. 154 din Legea nr. 98/2016, fiind emisă de un alt tip de entitate decât cele expres și limitativ prevăzute de lege, Consiliul reține că, prin fișa de date, parte a documentației de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat, la cap. III.1.6.a) Garanție de participare:

„Ofertantul va constitui garanția de participare în cuantum de 258.824 lei. Perioada de valabilitate a garanției de participare va fi cel puțin egală cu perioada de valabilitate a ofertei, respectiv 4 luni la data limita de depunere a ofertei stabilită prin anunțul de participare publicat în SEAP. Garanția de bună execuție se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii.

Garanția constituită devine anexă la contract.

Garanția de participare trebuie să fie irevocabilă și să fie constituită în suma și pentru perioada de valabilitate prevăzute în documentația de atribuire”.

În raportul procedurii și în procesul verbal nr. 15159/02.04.2024 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, autoritatea contractantă a menționat, în mod transparent, că ofertantul declarat câștigător a constituit garanția de participare, sub forma unei scrisori de garanție - Scrisoarea de garanție de participare la licitație nr. SAMT RO 02250324 - emisă de, societate cu sediul în Elveția. Documentul, însoțit de actul adițional nr. 1, se regăsește în oferta depusă de asocierea SRL, respectiv, în fișierul electronic identificat sub denumirea [CD_AC_1780/oferte partea 1/ARTICONWAY/01.Documente de calificare, pag. 2-7]; în conținutul documentului, emitentul precizează, în mod expres: „ne obligam in mod irevocabil si necondiționat fata de sa plătim suma de: 258.824,00 lei”.

Consiliul, la o simplă verificare a site-ului - Autoritatea Elvețiană de Supraveghere Financiară a Pieței Financiare - constată că se regăsește pe lista intermediarilor financiari, membri ai organizației de autoreglementare (SRO), nefiind societate de

asigurări, astfel cum indică autorul contestației. De altfel, și intervenientul face trimitere, în cererea sa de intervenție, asupra acestui aspect.

Analizând documentele depuse de asocieria câștigătoare, Consiliul reține că aceasta a depus Scrisoarea de garanție de participare la licitație nr. SAMT RO 02250324 - emisă de, în cuprinsul căreia, așa cum s-a menționat, emitentul a precizat, în mod expres, că aceasta este constituită în numele ofertantului, este irevocabilă și necondiționată, valoarea fiind cea solicitată prin documentele achiziției,

respectiv, 258.824,00 lei; emitentul acesteia fiind o instituție financiară nebanară din alt stat (Elveția), pentru achizițiile de lucrări a căror valoare estimată este mai mică sau egală cu 40.000.000 lei, fără TVA.

În contextul arătat, Consiliul constată că scrisoarea de garanție de participare emisă ofertantului câștigător se încadrează în dispozițiile art. 154 alin. (4) lit. b) pct. ii din Legea nr. 98/2016, în vigoare: „(4) *Garanția de participare sau, după caz, garanția de bună execuție trebuie să fie irevocabilă, necondiționată și se constituie prin (...) (b) instrumente de garantare emise în condițiile legii astfel: (...) (ii) scrisori de garanție emise de instituții financiare nebanare din România sau din alt stat pentru achizițiile de lucrări a căror valoare estimată este mai mică sau egală cu 40.000.000 lei fără TVA (...)*”.

În contextul arătat, Consiliul va respinge, ca neîntemeiate, criticile contestatorului cu privire la garanția de participare depusă de asocierea declarată câștigătoare.

Criticile contestatorului privind includerea, de către asocierea câștigătoare, în propunerea sa financiară, a unor cheltuieli directe care nu au fost prevăzute, în mod expres, în listele de cantități publicate de autoritatea contractantă în SEAP, vor fi de asemenea, respinse, de către Consiliu.

Astfel, conform punctului 2.3. intitulat „Gruparea cheltuielilor în vederea calculării costurilor” din Ordinul Ministerului Finanțelor Publice nr. 1826 din 22.12.2003 pentru aprobarea Precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de gestiune, „Pentru calculul costurilor bunurilor, lucrărilor, serviciilor și al costurilor perioadei, cheltuielile înregistrate în contabilitatea financiară după natura lor se grupează în contabilitatea de gestiune astfel:

- a) **cheltuieli directe;***
- b) **cheltuieli indirecte;***
- c) **cheltuieli de desfacere;***
- d) **cheltuieli generale de administrație,***

Cheltuielile directe sunt acele cheltuieli care se identifică pe un anumit obiect de calculație (produs, serviciu, lucrare, comandă, fază, activitate, funcție, centru etc.) încă din momentul efectuării lor și ca atare se includ direct în costul obiectelor respective.

Cheltuielile directe cuprind: costul de achiziție al materiilor prime și materialelor directe consumate, energia consumată în scopuri tehnologice, manopera directă (salarii, asigurări și protecția socială etc.), alte cheltuieli directe.

Cheltuielile indirecte sunt acele cheltuieli care nu se pot identifica și atribui direct pe un anumit obiect de calculație, ci

privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei.”

Totodată Consiliul reține că, potrivit Metodologiei privind elaborarea devizului general și a devizului pe obiect publicată în anexa nr. 6 la HG nr. 907/2016, privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/ proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, cheltuielile pentru paza șantierului se regăsesc în cadrul cheltuielilor conexe organizării de șantier, după cum urmează:

«Anexa 6 – Metodologie
Secțiunea 5 – Alte cheltuieli
5.1. Organizare de șantier

Cuprinde cheltuieli necesare în vederea creării condițiilor de desfășurare a activității de construcții-montaj, din punct de vedere tehnologic și organizatoric.

(...)

5.1.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier

Cuprinde cheltuielile pentru:

- a) obținerea autorizației de construire/desființare aferente lucrărilor de organizare de șantier;
- b) taxe de amplasament;
- c) închirieri semne de circulație;
- d) întreruperea temporară a rețelelor de transport sau distribuție de apă, canalizare, agent termic, energie electrică, gaze naturale, a circulației rutiere, feroviare, navale sau aeriene;
- e) contractele de asistență cu poliția rutieră;
- f) contracte temporare cu furnizorul de energie electrică, cu furnizorul de apă și cu unități de salubritate;
- g) taxe depozit ecologic;
- h) taxe locale;
- i) chirii pentru ocuparea temporară a domeniului public;
- j) cheltuielile necesare readucerii terenurilor ocupate la starea lor inițială, la terminarea execuției lucrărilor de investiții/intervenții, operațiuni care constituie obligația executanților, cu excepția cheltuielilor aferente pct. 1.3 "Amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială" din structura devizului general;
- k) costul energiei electrice și al apei consumate în incinta organizării de șantier pe durata de execuție a lucrărilor;
- l) costul transportului muncitorilor nelocalnici și/sau cazarea acestora;
- m) paza șantierului;**
- n) asigurarea pompierului autorizat;
- o) cheltuieli privind asigurarea securității și sănătății în timpul execuției lucrărilor pe șantier».

Consiliul apreciază că în raport de dispozițiile Ordinului nr. 1826/2003, pct. 2.3, atât cheltuielile aferente serviciilor de pază a șantierului aferent prezentei lucrări cât și cele aferente eliminării deșeurilor reprezintă cheltuieli care se identifică în mod clar pentru lucrarea care formează obiectul prezentului contract, astfel încât trebuie incluse în totalitate în cheltuielile directe.

Consiliul nu poate reține susținerile contestatorului referitoare la faptul că sumele aferente serviciilor de pază a șantierului și referitoare la

deșeuri ar fi trebuit incluse în cheltuielile indirecte, deoarece cheltuielile în discuție *„pot fi identificate și atribuite direct pe un anumit obiect de calculație”* – prezenta lucrare, nereprezentând cheltuieli *„care privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să respingă criticile contestatorului privind includerea, de către asocieria câștigătoare, în propunerea sa financiară, a unor cheltuieli directe care nu au fost prevăzute, în mod expres, în listele de cantități publicate de autoritatea contractantă în SEAP.

Criticile contestatorului potrivit cărora costurile cu paza prevăzute de asocierea declarată câștigătoare nu respectă tariful orar minim reglementat de OUG nr. 93/2023 aplicabil în domeniul construcțiilor, vor fi respinse, ca neîntemeiate, dat fiind faptul că serviciilor de pază - care vor fi asigurate printr-o firmă de specialitate, potrivit declarației pe proprie răspundere a reprezentantului SRL - nu li se aplică actul normativ menționat, fiind relevante, în speță, dispozițiile OUG nr. 900/2023, care dispun că tariful minim legal este de 19,90 lei/oră, acoperit de ofertant prin propunerea financiară (25,33 lei/oră).

Criticile contestatorului potrivit cărora asocierea declarată câștigătoare a inclus în propunerea sa financiară costuri cu deșeurile pentru o cantitate de 600 tone, cantitate care nu respectă listele de cantități publicate de autoritatea contractantă și conform cărora cantitatea de deșeuri este de 891,69 tone, respectiv, nu a făcut dovada colectării, transportului și eliminării deșeurilor cu un operator autorizat, vor fi respinse, de către Consiliu, ca neîntemeiate.

Consiliul reține că, potrivit Caietului de sarcini, cap. 11.6 -Responsabilități asociate organizării de șantier a Contractantului- autoritatea contractantă a solicitat, printre altele: „1) *Contractantul este răspunzător pentru toate amenajările necesare, inclusiv infrastructura necesară forța de muncă precum și pentru efectuarea activităților de instalare a echipamentelor necesare întreținerea lor. funcționarea lor și dezasamblarea lor la finalul activităților precum și readucerea lor la starea inițială(...)*Toate deșeurile realizate din lucrările de construcții vor fi transportate și depozitate la o groapă de gunoi autorizată, ofertantul trebuind să prevadă atât costurile pentru transport, cât și costurile pentru taxa la groapa de gunoi. Pentru o ofertare unitară se estimează o cantitate de 600 to de deșeuri”, astfel încât, critica autorului contestației, în acest sens, va fi respinsă, ca neîntemeiată.

În ceea ce privește susținerile contestatorului potrivit cărora asocierea câștigătoare nu a făcut dovada colectării, transportului și eliminării deșeurilor cu un operator autorizat, Consiliul reține că, la pag. 1.393 și urm. din Propunerea tehnică depusă de asocierea câștigătoare, respectiv, în fișierul electronic identificat sub denumirea [CD_AC_1780/oferte partea 1/ARTICONWAY/03.Propunere tehnică], se precizează, în mod expres, că aceste deșeuri vor fi preluate de către o firmă autorizată pentru colectarea și depozitarea acestor deșeuri; Se vor pune la dispoziția echipelor angrenate în această lucrare, în organizarea de șantier, containere în care să se colecteze separat deșeurile rezultate pe șantier, pentru predarea acestora către societăți autorizate. Șeful șantierului are obligația să asigure depozitarea deșeurilor colectate separat în funcție de tip și caracteristici și predarea lor către societăți autorizate (pe bază de contract) și va răspunde de modul în care se

respectă prevederile legale privind deșeurile, în interiorul șantierului. HG nr. 856/16.08.2002 prevede existența gestiunii deșeurilor precum și Lista cuprinzând deșeurile, inclusiv deșeurile periculoase.

Totodată, în propunerea financiară a asocierii câștigătoare, se regăsește suma de 170,33 lei/to de deșeuri, ca și cost aferent colectării și depozitării deșeurilor rezultate din executarea lucrărilor.

În contextul arătat, și criticile contestatorului în ceea ce privește faptul că asocieria câștigătoare nu a făcut dovada colectării,

transportului și eliminării deșeurilor cu un operator autorizat, vor fi respinse, ca neîntemeiate.

Vor fi respinse, de către Consiliu și criticile contestatorului potrivit cărora asocierea declarată câștigătoare a cuprins, în mod nejustificat, în propunerea sa financiară un preț unitar pentru un anumit material superior prețurilor plafonate în materia apei și aprobate de autoritatea de reglementare în domeniu, respectiv a cuprins în propunerea sa financiară un preț unitar al apei potabile de 10 lei/mc fără TVA, superior prețului plafonat în materie și reglementat prin legislația specifică, în valoare de 8,10 lei/mc fără TVA, aplicabil la data publicării anunțului de participare, precum și la data depunerii ofertelor, conform tarifelor aprobate de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice pentru operatorul regional de apă potabilă SA

În obținerea acestei finalități, Consiliul reține, contrar susținerilor contestatorului, că asocierea SRL urmează a avea calitatea de executant în cadrul contractului de execuție lucrări pentru obiectivul de investiție: Extindere rețea de canalizare în și nu de operator regional de apă, astfel încât să-i fie opozabile dispozițiile Ordinului nr. 230/2022, invocat de către contestator.

Dispozițiile Metodologiei aprobate prin Ordinul nr. 230/2022 sunt aplicabile doar operatorilor/operatorilor regionali care furnizează/prestează serviciile publice de alimentare cu apă și de canalizare și nu asocierii SRL, care urmează a avea calitatea de executant în cadrul contractului care face obiectul procedurii de atribuire în analiză și care nu avea obligația să prevadă, în oferta sa, prețul apei la nivelul stabilit prin Metodologia în discuție.

Operatorii economici participanți la procedurile de atribuire trebuie demonstreze, la elaborarea ofertelor, că prețurile propuse sunt serioase și sustenabile, astfel încât, în situația în care li se va atribui acel contract, vor avea posibilitatea de a realiza acel contract, la nivelul cerințelor din documentația de atribuire.

Legislația în materia achizițiilor publice nu interzice ofertanților să justifice un preț mai mare, decât prețul de achiziție al produselor/materialelor, singura obligație a acestora fiind să încadreze în valoarea totală estimată, neexistând limite minime sau maxime pe anumite elemente de preț.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă și, pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție formulată de SRL.

Referitor la solicitarea intervenientului SRL de obligare a contestatorului la plata de cheltuieli de judecată, Consiliul reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016: *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”*.

Totodată, Consiliul va reține că, potrivit art. 453 alin. (1) Cpc, partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

Conform art. 61 Cpc, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți.

De asemenea, potrivit art. 65 alin. (1) Cpc, intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

În speță, ...SRL a formulat o cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante.

Astfel, din analiza coroborată a dispozițiilor Codului de procedură civilă referitoare la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că, pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci, mai este necesar și ca acea parte să câștige procesul, adică să obțină total sau în parte, pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I Cpc, fiind explicite în acest sens.

Or, din această perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu, deși, devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale, conform art. 65 alin. (1) Cpc, totuși, acesta nu a invocat și nu putea invoca, nicio pretenție proprie în proces pentru a deveni *„parte care câștigă procesul”* sau *„parte în culpă”*, ci, sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) Cpc, astfel încât, acesta nu poate obține condamnarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată și nici nu poate fi obligat la plata acestora către partea care a câștigat procesul, doar partea în favoarea căreia a intervenit și care a fost în culpă putând fi obligată la achitarea acestor cheltuieli.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, solicitarea intervenientului de obligare a contestatorului la plata de cheltuieli de judecată.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL
în contradictoriu cu autoritatea contractantă și, pe cale de

consecință, admite cererea de intervenție formulată de SRL.

Respinge, ca inadmisibilă, solicitarea intervenientului privind acordarea cheltuielilor de soluționare.

Obligatorie.

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

în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 30 (treizeci) pagini