



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. 2 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... formulată de SC ... SRL, cu sediul în ... str. ... sector 5, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ...3, având CUI ... lider al Asocierii ... SRL – ... reprezentată convențional prin SCPA ... cu sediul în municipiul ... str. ... sector 5, sediu ales pentru comunicarea tuturor actelor, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 92/54748 din 19.09.2014, emis în cadrul procedurii de atribuire prin licitație deschisă a contractului de lucrări având ca obiect „Construcția variantei de ocolire Bacău”, coduri CPV: 45233120-6 și 45221111-3 (Rev.2), organizată de ... cu sediul în, ... s-a solicitat anularea adresei nr. 92/54748/19.09.2014, a raportului procedurii de atribuire, a deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare, precum și de desemnare a ofertei sale pe locul al II-lea, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare de la etapa verificării admisibilității acesteia.

... cu sediul social în și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, număr de înregistrare ... număr de înregistrare la Camera de Comerț ... a formulat cererea de intervenție în interes propriu și în interesul autorității contractante, fără număr de înregistrare la emitentă, datată „... 7 octombrie 2014” și înregistrată la Consiliu cu nr. 28467/08.10.2014, prin care a solicitat admiterea Cererii de intervenție și pe cale de consecință, respingerea contestației ca tardivă, „netimbrată” și neîntemeiată.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondate, excepțiile tardivității și inadmisibilității contestației formulată de SC ... SRL, invocate de intervenienta ... cu sediul social în și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, în incinta Hotelului Intercontinental, etaj 2, camera 217, sector 1.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, cu sediul în ... str. ... sector 5, lider al Asocierii ... SRL - ... reprezentată convențional prin SCPA ... cu sediul în municipiul, sediu ales pentru comunicarea tuturor actelor, în contradictoriu cu ... cu sediul în, ... în calitate de autoritate contractantă și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Admite în parte cererea de intervenție formulată de ... cu sediul social în și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE:

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ... împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 92/54748/19.09.2014, emis în cadrul procedurii de atribuire prin licitație deschisă a contractului de lucrări având ca obiect „Construcția variantei de ocolire Bacău”, coduri CPV: 45233120-6 și 45221111-3 (Rev.2) și s-a solicitat anularea adresei nr. 92/54748/19.09.2014, a raportului procedurii de atribuire, a deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare, precum și de desemnare a ofertei sale pe locul al II-lea, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare de la etapa verificării admisibilității acesteia.

În motivarea contestației, SC ... SRL arată că, rezultatul prezentei proceduri de atribuire, respectiv declararea ofertei ... drept câștigătoare, a mai fost contestat, în acest sens fiind emisă decizia Consiliului nr. 5146, 5149/... rămasă definitivă prin pronunțarea Deciziei civile nr. 3601/08.05.2014 a Curții de Apel ... Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, prin care s-a constatat că evaluarea ofertei desemnate câștigătoare s-a realizat

în mod formal, cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare, motiv pentru care s-a dispus reevaluarea acestei oferte.

Contestatoarea arată că, ulterior reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă a comunicat adresa nr. 92/54748 din data de 19.09.2014 (al doilea rezultat) prin care oferta sa a fost declarată admisibilă dar nu a fost declarată câștigătoare „deoarece aplicând criteriul de atribuire prețul cel mai scăzut oferta s-a clasat pe locul 2 (doi), având un preț de 488.429.006,93 lei fără TVA”, menținându-se rezultatul anterior al procedurii, respectiv faptul că oferta depusă de ... cu prețul de 393.881.398,36 lei fără TVA a fost declarată câștigătoare.

Contestatoarea arată că valoarea ofertei declarată câștigătoare reprezintă 66,62% din valoarea estimată a contractului, considerând că acest ofertant nu a făcut dovada că poate susține, prin documente relevante, acest preț, astfel cum nu a reușit nici cu prilejul primei evaluări și că autoritatea contractantă nu a pus în aplicare în mod corect decizia anterioară pronunțată de CNSC și nu a respectat dispozițiile legale la reevaluarea ofertei care, apreciind totodată că „în fapt, este o ofertă neconformă, în condițiile în care, în mod evident nu s-a făcut o analiză temeinică a răspunsurilor transmise raportat la elementele specifice obiectivelor prețului: profit, volum, concurență”.

Având în vedere că, la momentul redactării contestației nu a fost în posesia documentelor emise de autoritatea contractantă ulterior pronunțării Deciziei de către CNSC, respectiv a solicitărilor de clarificări și răspunsurilor transmise de ..., astfel fiind în imposibilitatea de a proba cu documente relevante motivele de neconformitate privind oferta depusă de ..., contestatoarea precizează că își rezervă dreptul ca, după studierea dosarului achiziției, să-și precizeze contestația, în acest context solicitând, în temeiul art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, accesul la dosarul achiziției, în formă completă, transmis Consiliului de către autoritatea contractantă. Contestatoarea menționează faptul că a solicitat studierea dosarului la sediul autorității contractante însă, până la acest moment, nu a primit niciun răspuns, și atașează solicitarea transmisă autorității contractante.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că oferta depusă de ... trebuia respinsă ca inacceptabilă pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare solicitate la punctul III.2.3.a) din fișa de date privind capacitatea tehnică și/sau profesională, considerând că prin răspunsul la solicitarea de clarificări ... a modificat documentul depus inițial în dovedirea valorii contractului și că Certificatul de experiență în muncă din oferta depusă confirmă procentul de 80% al lucrărilor executate până la data de 05.05.2008, excedând astfel perioadei de referință impuse prin fișa de date a achiziției, care este 08.08.2008 - 08.08.2013, iar valoarea care poate fi luată în calcul

În perioada de referință - 1% din valoarea totală a contractului - este mult sub limita impusă prin fișa de date, fiind astfel incidente dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Contestatoarea susține, de asemenea, că ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada recepției parțiale a lucrărilor, astfel cum s-a solicitat la punctul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și profesională, din fișa de date a achiziției, conform căreia „prin lucrări executate se înțelege: lucrări recepționate parțial care sunt însoțite de proces verbal de recepție parțială sau lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor sau lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală”, acesta neprezentând, nici în oferta depusă, nici în răspunsurile la solicitările de clarificări, vreun document care să ateste recepția parțială a lucrărilor (Proces-verbal de recepție parțial sau echivalent), fiind astfel incidente dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Contestatoarea susține, de asemenea, că oferta depusă de ... trebuia respinsă ca neconformă pentru neîndeplinirea cerințelor din Caietul de sarcini, deoarece, aceasta a oferat alte articole decât cele solicitate prin Caietul de sarcini, fapt care determină neconformitatea ofertei.

Astfel, contestatoarea, susține că din analiza articolului de preț „A025 - Mixtură asfaltică AB2”, rezultă faptul că, agregatele expuse de către ofertantul ... în compunerea de preț sunt reprezentate de „pietriș”, deși prin specificațiile tehnice s-a solicitat „criblură”. De asemenea, contestatoarea susține că prețul unitar al aceluiași articol, „A025 - Mixtură asfaltică AB2”, nu este justificat, întrucât nu există oferte de preț pentru cribluri (agregate concasate de carieră sort 0-4, 4-8, 8-16 și 16-25), ceea ce contravine cerinței autorității contractante din solicitarea de clarificări nr. 18A/1948/10.10.2013.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea susține că, la clasele tehnice I și III s-a solicitat același cod de articol, motiv pentru care acesta trebuia să aibă același preț unitar.

Contestatoarea susține, de asemenea, că în analiza de preț aferentă codului de articol S03 (agregat 0-63 mm) strat din material granular, se constată utilizarea materialului balast deși în descrierea de preț era prevăzută folosirea pietrei sparte, rezultând astfel că ofertantul a procedat, în mod nelegal, la utilizarea acestui material (mai ieftin) în mod intenționat pentru diminuarea ofertei și care conduce totodată și la diminuarea calității lucrărilor, pe cale de consecință, rezultând că nu s-au respectat prevederile descrierii de preț.

Contestatoarea susține că la codul de articol A027B - Beton de ciment pentru parcări 18 cm, se constată că s-a folosit același tip de agregat „pietriș 4-8mm Transport Inc.” cu prețul de 36 lei/to,

material care se regăsește în toate analizele de preț aferente codurilor: B047 - Beton clasa ... în elevații, B009 - Beton C20/25 în fundații, B159 - Beton ... în suprastructura, în condițiile în care, conform documentației de atribuire, tipul betonului de ciment pentru execuția parcării este BCR4.5.

De asemenea, contestatoarea susține că ofertantul declarat câștigător nu a completat Formularul 20 conform solicitărilor autorității contractante, că nu respectă cerințele din Formularul nr. 21 în sensul că nu a alocat resursele (materiale, echipamente, forța de muncă) pentru fiecare dintre activitățile și subactivitățile prezentate în programul de execuție prezentat în ofertă și nu a prezentat informații referitoare la momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor pentru utilizarea echipamentelor și nu a specificat când va intenționa să utilizeze aceste echipamente.

Cea de a șaptea critică a contestatoarei se referă la faptul că ofertantul ... nu a prezentat analiza traseelor (sursa - șantier) care urmează a fi parcurse pentru aprovizionarea cu materiale în zona șantierului corelate cu ofertele de preț transmise odată cu răspunsurile la clarificare.

Având în vedere faptul că, la momentul depunerii ofertelor, nu a avut cunoștință de conținutul tuturor actelor de evaluare, contestatoarea și-a rezervat dreptul de a studia dosarul achiziției și de a-și completa contestația în raport de înscrisurile existente în acesta.

În susținerea contestației sale, contestatoarea a depus, în copie, un set de documente.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 16297/.../...06.10.2014, în temeiul art. 270 alin. (2) și art. 275 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, comunicarea, în termen de cel mult 3 (trei) zile de la primirea prezentei, în copie conformă cu originalul, a dovezii asocierii încheiată între aceasta și ... S.R.L., precum și dovada înaintării către autoritatea contractantă a contestației depusă la Consiliu, în conformitate cu art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006. Totodată, Consiliul a încunoscintat contestatoarea asupra faptului că ulterior primirii copiei dosarului achiziției publice de la autoritatea contractantă, o va informa asupra termenului la care va putea consulta documentele din respectivul dosar, precum și a depune eventualele concluzii scrise reieșite din consultarea dosarului, concluzii care nu pot avea ca obiect completarea contestației cu alte motive sau capete de cerere.

Prin adresa nr. 16298/.../... 06.10.2014, Consiliul a solicitat autorității contractante transmiterea documentelor necesare soluționării contestației, în conformitate cu dispozițiile art. 274 din OUG nr. 34/2006, inclusiv oferta depusă de ofertantul câștigător,

dovada transmiterii unei copii a contestației către operatorii economici implicați în procedură, dovada transmiterii punctului de vedere cu privire la contestația depusă de SC ... SRL, și confirmarea primirii în original a garanției de bună conduită.

Prin adresa nr. 58057/06.10.2014, înregistrată la CNSC cu nr. 28369/06.10.2014, autoritatea contractantă a transmis un Punct de vedere asupra modului de desfășurare a procedurii de atribuire și o parte din dosarul achiziției, precizând că „Punctul de vedere cu privire la contestației formulată de SC ... SRL va fi comunicat în cel mai scurt timp”.

Prin adresa nr. 853/07.10.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 28426/07.10.2014, contestatoarea a răspuns solicitării Consiliului și a transmis Acordul de asociere încheiat cu ... S.R.L. și dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă.

La data de 08.10.2014, a fost înregistrată la Consiliu, Cererea de intervenție în interes propriu și în interesul autorității contractante formulată de către ... în calitate de ofertant declarat câștigător, solicitând admiterea acesteia și pe cale de consecință, respingerea contestației ca tardivă, „netimbrată” și neîntemeiată.

În motivarea cererii sale, susține, pe de o parte, că emiterea Raportului procedurii de către autoritatea contractantă s-a făcut cu respectarea riguroasă a tuturor prevederilor legale incidente și cu aplicarea întrutotul a prescripțiilor Deciziei CNSC nr. ... 5137, 5146, 5149 din data de ... în sensul efectuării tuturor verificărilor dispuse de instanța administrativ-jurisdicțională, în mod detaliat și, pe de altă parte, că respectiva contestație formulată de SC ... SRL nu constituie un demers juridic, în sensul său deontologic, ci o nouă încercare de hărțuire a companiei sale, considerând că această contestație nu se bazează pe argumente (în prima sa parte care vizează prețul oferat) ci pe opinii, iar în cea de-a doua parte sunt reluate argumente cărora deja le-a răspuns în fața Consiliului și în fața Curții de Apel ... în procedura litigioasă vizând anterioara atribuire a contractului. susține că a depus o ofertă perfect conformă cu documentația de atribuire, cu legea și cu practicile comerciale, a oferat un preț sustenabil, a cărui sustenabilitate a fost irefutabil dovedită prin documentele specifice solicitate de autoritatea contractantă, astfel încât, „oricât ar continua această manoperă de hărțuire și oricare ar fi nuanțele ei, își va apăra dreptul la încheierea acestui contract de achiziție publică”.

.... solicită respingerea contestației ca tardivă, având în vedere prevederile art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, coroborate cu data comunicării rezultatului procedurii la data de 19.09.2014, cu consecința epuizării termenului de atac prevăzut de art. 256² lit. a) din OUG nr. 34/2006 la data de ... și comunicării contestației ... SRL autorității contractante la data de 30.09.2014, astfel cum

rezultă din actul emis de autoritatea contractantă și anexat prezentei.

Pe de altă parte, susținând că din adresa autorității contractante prin intermediul căreia a fost informată asupra depunerii contestației nu rezultă dacă garanția de bună conduită a fost achitată și că, în contestație, nu se face vorbire de anexarea dovezii plății acestei taxe, deși conform dispozițiilor art. 271¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006, solicită, ca, în cazul în care se va constata că garanția de bună conduită nu a fost depusă odată cu contestația, pe calea excepției inadmisibilității, contestația formulată de ... SRL, să fie respinsă ca inadmisibilă.

.... arată că, aspectele criticate formulate de contestatoarea ... SRL împotriva raportului procedurii privesc prețul ofertat și inacceptabilitatea ofertei pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei potrivit cărora, ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada că poate susține prețul ofertat prin documente relevante, arată că ... SRL nu aduce nicio critică modului de reevaluare efectuat de autoritatea contractantă, ci își rezervă dreptul ca, după studierea dosarului achiziției, să precizeze contestația, având în vedere că la momentul formulării contestației nu a fost în posesia documentelor privind solicitările de clarificări și răspunsurile la aceste clarificări, învederând totodată ca a formulat cerere de studiere a dosarului achiziției.

Față de aceste susțineri și solicitări, învederează Consiliului că în legislația achizițiilor publice nu este prevăzută posibilitatea contestatorului de a-și preciza sau completa contestația, orice astfel de precizare sau completare fiind inadmisibilă.

În ceea ce privește criticile/susținerile formulate de ... SRL privind inacceptabilitatea ofertei declarată câștigătoare pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare, ... arată că argumentele sale, în contradicție cu aceste susțineri, au fost iterate și reiterate în fața Consiliului și în fața Curții de Apel ... cu prilejul contestării anteriorului rezultat al procedurii și subliniază faptul că obiectul reevaluării nu privește aceste aspecte, cu referire la satisfacerea prevederilor caietului de sarcini, ci justificarea prețului ofertat, motiv pentru care verificările comisiei de evaluare au privit acest aspect. Pe de altă parte, ... susține că, conformitatea ofertei declarată câștigătoare a fost anterior stabilită de Comisia de evaluare, a fost contestată sub toate aceste aspecte de către această contestatoare și alți operatori economici, însă niciuna dintre aceste critici nu a fost reținută, astfel încât, apreciază că „suntem în prezența reluării aceluiași argumente, deja analizate de Consiliu” și precizează că „toate aceste critici privind pretinsa neîndeplinire a cerințelor de calificare reprezintă critici formulate prin prima

contestație și prin plângerea formulată de contestatoarea ... SRL împotriva deciziei CNSC și au fost respinse atât de Consiliu cât și de Curtea de Apel ... și astfel în speța operează AUTORITATEA DE LUCRU JUDECAT a DECIZIEI CNSC și a DECIZIEI CURȚII DE APEL ...”.

În aceeași ordine de idei, ... că, orice alte critici în acest sens - privind pretinsa neîndeplinire a cerințelor de calificare - în măsura în care nu au fost formulate la momentul primei contestații, sunt TARDIVE, pentru neformularea lor în termen legal.

Referitor la Punctul I, pagina 3 din contestație, conform căruia ... nu ar fi făcut proba sustenabilității prețului ofertat, intervenienta arată că în etapa de reevaluare autoritatea contractantă, aplicând prescripțiile deciziei CNSC, a solicitat textual ofertanților ca pentru un număr de peste 60 de articole, identificate ca esențiale de către autoritate și indicate ofertanților, să fie prezentate analize detaliate de preț. ... că a transmis pentru toate aceste articole modul de compunere a prețului, furnizorii contractanți, prețurile și ofertele acestora, situație în care, autoritatea contractantă a apreciat prețul ofertat ca justificat și sustenabil și a declarat oferta admisibilă. Aplicând criteriul de atribuire, autoritatea contractantă a concluzionat în sensul câștigării procedurii de către ... și a comunicat acest rezultat tuturor ofertanților.

... susține că, în contrapondere cu verificarea detaliată a peste 60 de articole de deviz apreciate de către autoritate ca având pondere semnificativă pentru executarea proiectului de investiții, în ciuda și cu ignorarea acestor verificări, ... SRL, fără a formula niciun fel de argumente în susținerea criticilor sale, apreciază că este suficient pentru formularea unei contestații să „considere” ca ... nu putea justifica acest preț.

De asemenea, intervenienta consideră lipsit de bună credință demersul contestatoarei, având în vedere faptul că și contestatoarei i s-au atribuit contracte ce reprezentau mai puțin de 66,62% din valoarea estimată, sens în care indică o serie de contracte.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de acces la informațiile declarate ca având caracter confidențial, intervenienta solicită autorității contractante să continue să procedeze la protejarea informațiilor sale, având caracter de secret comercial, și Consiliului să respingă această cerere, dat fiind că art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, care ar permite accesul integral la informațiile furnizate în licitații, este modificat prin Ordonanța de urgență nr. 51/2014 începând cu 30.06.2014.

Referitor la susținerile de la punctul 2, pagina 5 din contestație, conform cărora oferta declarată câștigătoare ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare, ... că toate aceste critici, în exact această formă, au mai fost ridicate și în fata Consiliului și în fața Curții de Apel ... în

procedura litigioasă anterioară și, tuturor acestor critici, li s-a răspuns detaliat, în zeci de pagini, în înscrisurile depuse în aceste dosare.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei privind neîndeplinirea cerințelor de calificare referitoare la experiența similară întrucât ... „ar fi modificat oferta prin modificarea în răspunsul la clarificare a valorii contractului; certificatul de experiență în muncă nu ar face dovada experienței similare; ... nu ar fi făcut dovada recepției parțiale a lucrărilor”, ... că, valoarea contractului a fost exprimată în lire turcești, monedă care a suferit o denominare care a condus la modificări nominale ale valorii contractelor astfel că „(...) aceste valori, pretins modificate, nu reprezintă altceva decât cursuri diferite ale lirei turcești, înainte și după denominare”, pentru probarea îndeplinirii cerinței de calificare - valoarea lucrărilor efectiv realizate în perioada de referință - fiind depuse facturi emise în această perioadă și din care rezultă indubitabil lucrări în valoare de 146.926.110,16 TL (conform prețurilor din 2013, NewTurkishLira), valoare superioară celei stabilite de autoritate cu titlu de cerință de calificare, au fost executate în perioada de referință.

... că a făcut dovada irefutabilă, prin depunerea facturilor, a faptului că în ultimii 5 ani (în perioada de referință, 08.08.2008 - 08.08.2013) a executat lucrări în valoare de 146.926.110,16 TL, toate aceste lucrări fiind recepționate, așa cum rezultă din documente și certificate emise de beneficiarul lucrărilor.

Referitor la susținerile de la punctul 3, pagina 5 din contestație conform cărora oferta sa ar fi trebuit respinsă ca neîndeplinind cerințele Caietului de sarcini, ... că și acestor aspecte li s-a răspuns deja, prin Răspunsul (Întâmpinarea) față de Plângerea ... SRL, depus în dosarul nr. 8.467/2/2013 al Curții de Apel ... la termenul de judecată din data de 30.01.2014, motiv pentru care indică înscrisurile în care aceste explicații au fost date și anexează părți relevante din acestea.

Referitor la afirmațiile contestatoarei la Punctele 5, 6 și 7 din contestație, ... că „toate aceste afirmații sunt contrazise de analiza ofertei noastre, toate aceste aspecte au fost luate în considerare în calibrarea ofertei, astfel cum rezultă din însăși documentele pe care contestatoarea își întemeiază critica”.

... de asemenea că, traseele de aprovizionare nu puteau fi contestate de aceeași contestatoare - și au fost - în chestiunea justificării prețului - dacă nu ar fi fost precizate. De altfel, contestatoarea cunoaște aceste aspecte, motiv pentru care ridică chestiunea traseelor de aprovizionare „în zona șantierului”, pentru a da aparență unei chestiuni nou ridicate.

..., de asemenea, că alocarea resurselor s-a făcut cu respectarea tuturor normativelor, astfel cum rezultă din răspunsul

formulat în dosarul nr. 8.467/2/2013 al Curții de Apel ... pentru termenul din data de 13 martie 2014, față de aceleași critici formulate de contestatoarele ... SRL și ... SRL.

... accesul la dosarul achiziției publice întrucât „continuarea formulării unor astfel de critici gratuite, cu rea credință argumentate, lipsite însă de suportul unei minime logici ingineresti, ne obligă să procedăm la același tip de analiză și în privința ofertei depuse de contestatoare”.

... admiterea Cererii de Intervenție astfel cum a fost formulată și, pe cale de consecință, respingerea contestației, ca tardivă, „netimbrată” și neîntemeiată.

Având în vedere cererea de intervenție formulată de ..., Consiliul a solicitat părților, prin adresele nr. 16468/... ..10.10.2014 și nr. 16469/... ..10.10.2014, comunicarea, până la data de 13.10.2014, a susținerilor referitoare la cererea de intervenție sus menționată.

Autoritatea contractantă a comunicat prin adresa nr. 59167/13.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 28723/13.10.2014, punctul său de vedere cu privire la cererea de intervenție, susținând că argumentele prezentate de ... corecte și conforme cu documentele aferente reevaluării” și prin urmare nu are obiecții asupra acesteia. În ceea ce privește excepția tardivității contestației, invocată de ..., autoritatea contractantă arată că respectiva contestație i-a fost transmisă prin fax, la data de ... și a fost înregistrată sub nr. 92/57204/30.09.2014, și în original, însoțită de dovada constituirii Garanției de bună conduită, fiind înregistrată sub nr. 92/56163/02.10.2014, ștampila poștei aplicată pe plicul ce conținea documentele în original având data de

Pe de altă parte, având în vedere că nu cunoaște modalitatea de transmitere a contestației către CNSC precum și faptul că din adresa CNSC nr. 16298/... ..06.10.2014 reiese faptul că această contestație a fost înregistrată la Consiliu cu data de ... și luând în considerare prevederile art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă susține că „nu deține toate informațiile necesare pentru a se pronunța cu privire la tardivitatea contestației formulată de ... SRL”.

Contestatoarea SC ... SRL a comunicat prin mijloace electronice (e-mail) și în original, adresa nr. 871/13.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 28733/14.10.2014 și nr. 28757/14.10.2014, punctul de vedere cu privire la cererea de intervenție formulată de În punctul său de vedere, contestatoarea solicită Consiliului, pe de o parte, „(...) să-i puneți în vedere intervenției să precizeze în mod expres dacă este o Cerere de intervenție în nume propriu sau în interesul autorității contractante pentru a putea sa ne formulăm apărările raportat la calificarea care va fi dată cererii”, iar pe de altă parte, „să

constatați netemeinicia acestor susțineri”, având în vedere că a comunicat, la data de ... un exemplar al Contestației atât autorității contractante cât și Consiliului, prin serviciul poștal, termenul de 10 (zece) zile împlinindu-se la data de ... raportat la faptul că adresa de comunicare a rezultatului procedurii i-a fost comunicată la data de 19.09.2014, în dovedirea afirmațiilor sale fiind depuse, anexat, chitanțele emise de Oficiul poștal, semnate și ștampilate și, de asemenea, dovada transmiterii prin fax a contestației către autoritatea contractantă.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității, raportat la lipsa constituirii garanției de bună conduită, contestația SC ... SRL solicită respingerea acesteia ca nefondată având în vedere că a constituit garanția de bună conduită în cuantum de 100.000 Euro prin virament bancar și că a transmis dovada constituirii acesteia, atât autorității contractante cât și Consiliului, o dată cu transmiterea contestației, așa cum rezultă din Notele de inventar.

În ceea ce privește susținerea intervenientei că SC ... SRL ar fi putut studia dosarul achiziției înainte de formularea contestației, contestația precizează faptul că, prin adresa nr. 832/23.09.2014, a solicitat autorității contractante, acordul în vederea studierii dosarului achiziției însă, până la acest moment, nu a primit niciun răspuns.

În ceea ce privește excepția autorității de lucru judecat a criticilor referitoare la inadmisibilitatea ofertei declarată câștigătoare, invocată de ..., contestația susține că, criticile formulate privind neîndeplinirea cerințelor de calificare de către ... nu au fost soluționate pe fond nici de către CNSC și nici de către Curtea de Apel ... acestea nu au pronunțat o hotărâre prin care să dezlege fondul criticilor ci doar s-au pronunțat pe inadmisibilitatea demersului juridic, nefiind pronunțată o decizie pe fond raportat la aceste critici.

SC ... SRL susține că admiterea excepției procesuale a inadmisibilității nu afectează dreptul său de a invoca critici privind inacceptabilitatea unei oferte, ca urmare a unei reevaluări, având în vedere că, hotărârile pronunțate ca urmare a admiterii excepției, nu se bucura de autoritatea de lucru judecat cât privește fondul dreptului și că „este evident că, autoritatea de lucru judecat, nu poate rezulta decât dintr-o hotărâre care a soluționat în fond litigiul, nicidecum din soluționarea pe cale de excepție a unui proces (Curtea de Apel Timișoara, secția civilă, dec.409/1998)”. Pe de altă parte, SC ... SRL susține că „dacă s-ar considera că operează autoritatea de lucru judecat atunci în mod evident s-ar îngreuna accesul la justiție în condițiile în care, n-ar exista nicio cale procesuală prin care să fie invocate motive de nelegalitate raportat la actele nelegale ale autorității contractante”.

În ceea ce privește apărările pe fond formulate de ..., contestatoarea ... menționează faptul că va dezvolta argumentele sale, raportat la apărările formulate de ... Insaat Ve Tic, ulterior studierii dosarului achiziției.

Contestatoarea susține că prin Cererea de intervenție formulată, sunt prezentate o serie de informații, în încercarea de a dovedi conformitatea ofertei raportat la criticile formulate.

Astfel, contestatoarea arată că în cadrul Cererii de intervenție (pag. 5-7 și Anexa 3) ... face afirmația că, S.C. ... S.R.L. a câștigat contractul „Proiectare și execuție autostradă Nădlag - Arad, lot 1 relicitare” pentru un preț situat la 64,92% din valoarea estimată iar în cadrul Anexei 3, ... prezintă mai multe contracte adjudecate de aceeași autoritate contractantă cu prețuri situate la aproximativ același procent din valoare estimată ca prețul oferat de intervenientă pentru această lucrare. Contestatoarea susține că fiecare contract are particularitățile sale și în nici un caz nu se poate compara un proiect cu altul.

În continuare, contestatoarea prezintă „datele reale de care dispunem pentru procedurile la care am fost implicați direct și cunoaștem rezultatul”, respectiv Procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor pentru contractul „Proiectare și execuție autostrada Nădlac-Arad, lot 1 relicitare” («Anexa 1») având o valoare estimată a contractului (pag. 3) de 304.015.340,26 RON, iar valoarea ofertei S.C. Max Boegl S.R.L fiind de 248.400.008,45 RON, rezultând un procent din valoarea estimată de 81.71%, ofertele de pe locurile 1 și 2, având o valoare procentuală de 54,23% și 74,52% din valoarea contractului fiind excluse, astfel încât, afirmațiile intervenientei sunt în mod evident eronate fiind invocate cu vădită rea-credință.

În combaterea susținerii de la fila 1, Anexa 3 din Cererea de intervenție, conform căreia „Proiectare și execuție autostrada Sebeș - Turda, lot 2” a fost atribuit unui ofertant cu o ofertă de 62,50% din valoarea estimată, contestatoarea menționează faptul că „atașăm scrisoarea CNADNR nr. 54546 din 18.09.2014 - Anexa 2 - prin care suntem informați ca asocierea care a avut o ofertă în valoare de 62,50% a depus plângere împotriva rezultatului procedurii. În consecință, nu numai că procedura este departe de a fi finalizată, dar este clar că nu a fost adjudecată ofertantului care a depus plângere, după cum susține ...”.

Raportat la oferta tehnică, respectiv motivul invocat potrivit căruia agregatele expuse de către ofertantul ... în compunerea de preț sunt reprezentate de „pietriș”, deși prin specificațiile tehnice s-a solicitat criblură, contestatoarea susține că „chiar intervenienta confirmă motivele de neconformitate invocate”, deoarece în Cererea de intervenție, ... Insaat VeTic AS învederează că: „în descrierea de preț cuprinsă în documentație și redactată în limba

engleză se face referire la «granular material» și în nici un caz la «chrushed stone» și prezintă chiar un extras din Descrierea de preț, document redactat în română și engleză, făcându-se referire la „piatră spartă” și „granular material”.

În acest context, făcând trimitere la prevederile din Fișa de data, pag. 13, punctul IV.3.6 unde se specifică faptul că limba proiectului este limba română și că „În interpretarea ofertei, limba română va prevala”, contestatoarea susține că „devine cât se poate de clar că prin neînțelegerea limbii române ofertantul ... a cotate eronat cel puțin un articol fapt ce i-a adus avantaje din punct de vedere al prețului față de ceilalți concurenți”.

Contestatoarea susține, de asemenea, că, așa după cum recunoaște și intervenienta, datorită „inconsecvenței” autorității contractante, nu a cotate „piatră spartă” în cadrul articolului, ceea ce a condus la un preț mai mic față de ceilalți competitori.

În continuare, contestatoarea face referire la articolul «pietriș» cu privire la care, consideră că ... a oferit o serie de explicații nefondate, în sprijinul considerațiilor sale precizând că anexează pagina 30 din standardul în vigoare SR 4032-1 „Lucrări de drumuri. Terminologie” (« Anexa 4 »). La pagina 32 (care reprezintă un extras din tabelul Terminologie), la punctul 420 este dată definiția PIETRIȘULUI: „Agregat natural de balastieră cu granulația (8...63) mm selecționat în sorturi”.

Contestatoarea menționează faptul că în Cererea de intervenție, ... invocă următoarele: „Însă, pentru un specialist care cunoaște că «pietriș» nu există ca material de construcție, din punct de vedere tehnic (...)”, astfel încât, consideră că „... a folosit un material care nu a fost solicitat prin Caietul de sarcini pentru realizarea asfaltului și singura explicație oferită constă în faptul că, materialul tradus greșit nici măcar nu există”.

Contestatoarea susține că deși autoritatea contractantă a solicitat în cadrul documentației, în mod expres, să se oferteze „piatră spartă” iar intervenienta a oferit „pietriș”, totuși, nu s-au solicitat clarificări pentru a se lămurii acest aspect, iar când de abia în cadrul contestațiilor este ridicată această problema, ... apără iarăși folosind „bariera lingvistică”.

În ceea ce privește susținerile ... că „toate ofertele de preț prezentate, fie ele emise în limba engleză sau transmise via email (...)”, contestatoarea din nou invocă prevederile fișei de date cu privire la modul de corespondență, apreciind că, încălcând flagrant cerințele Documentației de atribuire, autoritatea contractantă a acceptat documente „fie ele emise în limba engleză” și nu a cerut clarificări în conformitate cu cerințele din Fișa de date, mai ales având în vedere importanța acestora în justificarea prețului.

Contestatoarea susține că „nu a avut acces la ofertele de la furnizori cu care s-au justificat prețurile, motiv pentru care după studierea acestor documente ne vom preciza criticile”.

Referitor la punctul 4 (pag 10) din Cererea de intervenție unde ... contestă punctele 5, 6 și 7 din contestație, contestatoarea susține că în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, ... trebuia să prezinte anumite informații în cadrul Propunerii Tehnice odată cu depunerea ofertei. Astfel, contestatoarea susține că, deși ... a oferit o justificare a analizei traseelor pentru modul de livrare al resurselor și alocarea resurselor în cadrul clarificărilor pentru oferta financiară, aceste informații trebuiau depuse odată cu depunerea ofertei în cadrul Propunerii Tehnice, și consideră, pe de o parte, că dacă aceste informații nu se regăseau în oferta tehnică aceasta trebuia respinsă ca neconformă, iar, pe de altă parte, că dacă s-au depus completări la oferta tehnică, aceasta trebuia respinsă pentru modificarea sa.

Susținând că nu este în posesia documentelor emise de autoritatea contractantă în perioada de reevaluare a ofertei ... nici în posesia ofertei tehnice, contestatoarea precizează că își va completa criticile formulate și răspunsurile la apărările ... din Cererea de intervenție după studierea dosarului achiziției.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată „... 15 octombrie 2014”, transmisă prin fax și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 28869/15.10.2014 și nr. 28899/16.10.2014, ... a comunicat documentul intitulat „Concluzii scrise” privind criticile formulate prin contestației și prin Răspunsul la Cererea de intervenție, de care a luat cunoștință cu ocazia studierii dosarului achiziției publice, susținând în continuare conformitatea ofertei sale în considerarea faptului că susținerile contestatoarei sunt „în fapt, simple alegații” și că toate aspectele criticate – pentru a treia oară – „au fost cunoscute autorității în momentul reluării procesului de evaluare în temeiul Deciziei CNSC și a sentinței Curții de Apel ... dat fiind faptul că toate aceste critici au fost formulate în cursul procedurii litigioase anterioare, privind primul raport al procedurii”, considerând că, este incidentă autoritatea de lucru judecat.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei, neprobată, că ... nu ar fi „completat Formularul 20 conform solicitărilor autorității contractante”, ... susține că în conformitate cu cerințele documentației de atribuire societatea sa a atașat schițe, documente și date din care rezultă locația, suprafețele, posibilitatea de utilizare a terenului afectat pentru organizarea de șantier și a precizat în cadrul ofertei (pag. 1833 - pag. 1846) descrierea completă a modului de organizare a șantierului, schițe de amplasament și de organizare a suprafețelor, căi de acces la organizarea de șantier, locația exactă a organizării de șantier principală, suprafețele disponibile, precum și acordul proprietarului de a-i pune la

dispoziție terenul în vederea amplasării organizării de șantier. În acest context, ... susține că, organizarea de șantier principală va fi construită utilizând o suprafață de teren proprietate privată, așa cum a justificat în cadrul propunerii tehnice și a clarificat prin răspunsul la clarificările solicitate de către autoritatea contractantă pe parcursul evaluării ofertelor. Având în vedere cele prezentate, ... solicită Consiliului să constate, față de criticile lipsite de orice material probatoriu și de orice argument rezonabil formulate de contestatoare, că oferta sa îndeplinește în totalitate cerințele documentației de atribuire, iar afirmația contestatoarei potrivit căreia „prin depunerea de acorduri de principiu considerăm că cerința autorității nu este îndeplinită, nefiind depuse documente din care să rezulte în mod expres accesul la un amplasament pentru organizarea de șantier” este lipsită de orice suport, întemeindu-se pe o studiere incompletă a ofertei declarată câștigătoare. De asemenea, ... susține că în cadrul ofertei tehnice a menționat faptul că au fost identificate mai multe locații pentru organizările de șantier, considerând intenția sa de a mobiliza organizări de șantier secundare, în special în zona structurilor ce vor fi construite și a prezentat informații suplimentare față de cerințele autorității contractante, indicând locații secundare pentru organizări de șantier, având în vedere complexitatea proiectului, care a impus necesitatea amplasării unor organizări de șantier secundare, în cadrul ofertei fiind incluse dovezi privind accesul la suprafețe de teren situate în imediata vecinătate a șantierului.

Referitor la punctul 5 (pagina 15) din contestație, în care ... SRL afirmă, fără a și proba, că ... nu ar fi „alocat resursele pentru fiecare dintre activitățile și subactivitățile prezentate în programul de execuție”, ... susține că, în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, în oferta tehnică (paginile 1913 -1915), a fost inclus graficul de execuție, corelarea activităților cu resursele principale, fluxul de numerar iar cantitățile de lucrări de executat precum și ratele de productivitate, sunt exprimate procentual și liniar în cadrul graficului prezentat la pagina 1914, în baza căruia au rezultat numărul și tipul echipamentelor și ale forței de muncă necesare pentru îndeplinirea contractului și prin urmare corelarea acestora cu activitățile propuse. De asemenea, ... susține că în oferta tehnică, în cadrul Formularului nr. 23A, descrierea metodologiei de lucru propuse este prezentată detaliat, în capitolul „descriere și planificare”, alocarea resurselor (materiale, echipamente, forță de muncă), funcție de cantitățile proiectate a fi executate pentru fiecare dintre activitățile și subactivitățile ce vor fi executate în cadrul proiectului, precum și metodologia de execuție propusă conform cerințelor caietului de sarcini.

În ceea ce privește susținerile de la punctul 6 (pagina 15) din contestație, conform cărora ... nu a „prezentat informații referitoare

la momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor pentru utilizarea echipamentelor și nu am fi specificat când intenționăm să utilizăm aceste echipamente, „conform cerinței din Formularul nr. 21”, ... consideră că autoarea contestației face, probabil, referire la cerința din Formularul nr. 22 - Echipamente, potrivit căruia „ofertantul va prezenta informații referitoare la momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor când va intenționa să utilizeze aceste echipamente și va justifica propunerea sa” și susține că toate aceste informații se regăsesc în cadrul propunerii tehnice.

Referitor la punctul 7 (pagina 15) din contestație, prin care ... SRL afirmă, de asemenea, fără a aduce nicio minimă probă în acest sens, că societatea declarată câștigătoare nu ar fi prezentat analiza traseelor care urmează a fi parcurse pentru aprovizionarea cu materiale în zona șantierului, corelate cu ofertele de preț transmise odată cu răspunsurile la clarificare, ... susține că în cadrul ofertei sale (pag. 1847 - 1856) este prezentată detaliat, atât schematic cât și descriptiv, analiza traseelor ce vor fi parcurse în vederea aprovizionării șantierului cu materiale, întocmită în conformitate cu cerințele documentației de atribuire. Mai mult, în cadrul ofertei au fost detaliate inclusiv principalele măsuri ce vor fi adoptate cu privire la planul de management al traficului rutier indicând principalele rute afectate și planul de măsuri privind reducerea impactului activităților de construcții asupra circulației pe drumurile publice.

În ceea ce privește Răspunsul contestatoarei ... SRL la Cererea de intervenție, ... menționează, în ceea ce privește punctul 6, pagina 4 din Răspuns, că „Documentele furnizate, privind valorile de atribuire a unor contracte de lucrări similare, sunt copiate de pe site-ul oficial al autorității contractante, astfel că nu pot fi puse în discuție, (...)”.

... reiterează susținerile sale privind faptul că tuturor chestiunilor ridicate de ... SRL li s-a răspuns punctual în înscrisuri anterior depuse la CNSC și Curtea de Apel ... în precedenta procedură litigioasă, motiv pentru care, răspunsurile sale la chestiunile criticate de contestatoare au fost cuprinse în anexe constând în extrase din înscrisurile anterior redactate.

Pentru toate aceste motive solicită admiterea Cererii de Intervenție astfel cum a fost formulată și, pe cale de consecință, respingerea contestației.

... solicită soluționarea cu celeritate a contestației formulată de ... SRL, pe de o parte, în scopul evitării suspendării finanțării comunitare aferente acestui proiect de investiții și, pe de altă parte, în scopul realizării cât mai rapide a unui obiect de investiții de importanță semnificativă atât pentru locuitorii județului Bacău cât și pentru întreaga infrastructură națională de transport.

Răspunzând solicitării Consiliului nr. 16545/... ..14.10.2014, prin adresa fără număr de înregistrare și nedată la emitent, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 28872/15.10.2014 și nr. 28901/16.10.2014, ... a comunicat documentul intitulat „Răspuns” față de solicitarea Consiliului de indicare a motivelor care au stat la baza declarării ca fiind confidențiale a unor informații cuprinse în oferta sa și a modalităților în care dezvăluirea acestor informații are aptitudinea reală și obiectivă de a afecta interesele sale legitime.

Astfel, ... susține că aceste informații pot fi solicitate și analizate de autoritatea contractantă și de către Consiliu (cu prezervarea obligației acestuia de a proteja confidențialitatea lor), în scopul formării convingerii corectitudinii ofertei, însă nu pot fi puse la dispoziția competitorilor și menționează că „în măsura în care am fi cunoscut că participarea la o licitație în România reclamă divulgarea unor informații de o astfel de covârșitoare importanță pentru societatea noastră, am fi ales să nu participăm la o astfel de procedură. Însă, date fiind prevederile legale și declarațiile privind confidențialitatea cuprinse în ofertă, am avut convingerea că interesele noastre sunt protejate. Aceste informații au un caracter de confidențialitate atât de marcat încât la nivelul companiilor sunt disponibile numai celui care efectiv realizează oferta și membrilor celui mai înalt nivel de management și nu pot fi puse la dispoziția competitorilor noștri fără crearea unui ireversibil prejudiciu în patrimoniul societății noastre”. În susținerea considerațiilor sale privind confidențialitatea informațiilor cuprinse în documentele indicate prin Formularul nr. 29, respectiv „Propunerea Tehnică: Formular 20 - Organizarea de șantier și surse de materiale, Formular 21 - Programul de lucru și fluxul de numerar, Formular 22 - Echipament, Formular 23A - Metodologia de lucru, Formular 23B - Programul Antreprenorului de Control al Calității, Propunerea Financiară, Listele de Cantități”, ... invocă Hotărârea din data de 14.02.2008 a Curții de Justiție Europene, Cauza 450/06, Varec SA împotriva statului belgian, citată în decizia CNSC nr. 394/36 ... 5734/3/5/8/9/21/26/27 din data de 07.02. 2014, în care se arată: „[...] organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac [...] trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile în litigiu, în special de către autoritatea contractantă, organismul respectiv având totuși dreptul să cunoască el însuși aceste informații și să le ia în considerare.[...]”. În aceeași ordine de idei, ... susține că, spre deosebire de SC ... SRL, Curtea de Justiție Europeană consideră că ofertanții au dreptul la protecția secretelor lor comerciale și că acestea pot fi suficient de importante pentru mediul concurențial încât Curtea să ia în calcul inclusiv posibilitatea ca „operatorii

economici să introducă acțiuni doar în simplul scop de a obține acces la secretele comerciale ale concurenților”.

... susține că în cadrul oricărei proceduri de achiziție publică, lupta dintre ofertanți pentru atribuirea contractului se bazează pe utilizarea unor instrumente constând în experiența ofertanților în executarea unor proiecte similare, structura organizatorică a ofertantului (care generează costuri și a cărei suplețe dă măsură vitezei de reacție a operatorului economic și astfel a eficienței sale), puterea financiară pe care ofertantul o poate utiliza pe parcursul executării contractului (relevantă pentru aria de soluții aflate la dispoziția operatorului economic atunci când blocaje ale proiectului reclamă disponibilități financiare imediate), calitatea personalului de care ofertantul dispune (relevantă din perspectiva experienței și pregătirii sale profesionale, cu impact în buna realizare a proiectului, în condiții de reducere a prețului și a termenului de execuție), disponibilitatea unor studii aprofundate privind proiectul de investiții (cunoașterea nu numai a documentației de atribuire, dar și a realităților economice ale pieței pe care se ofertează), politica de ofertare a unei companii fiind rezultatul unei combinații a tuturor acestor factori, astfel încât, condițiile de calibrare a unei oferte sunt direct influențate de toate aceste aspecte, în mod vădit specifice fiecărui ofertant.

De asemenea, ... susține că dezvoltarea acestor instrumente în cadrul fiecărei companii este dependentă de volumul experienței sale în executarea lucrărilor similare, de conștientizarea nevoii de a dezvolta aceste instrumente și de disponibilitatea de a investi în personal cu vastă calificare și experiență. Conștientizarea faptului că aceasta combinație de factori este unica armă legitimă în lupta operatorilor economici pentru accesul la proiecte de investiții și atenția acordată acestor factori va determina diferența calitativă dintre oferte și va constitui avantajul competitiv al fiecărui ofertant în cadrul fiecărei proceduri.

Pe de altă parte, ... menționează că informațiile declarate ca fiind confidențiale privesc, în principal, modul de formare a prețurilor unitare aferente articolelor comunicate de autoritatea contractantă prin Liste de cantități, iar accesul competitorilor la aceste informații le-ar permite acestora să cunoască productivitatea și consumurile, productivitatea utilajelor, ratele de profit utilizate și altele, toate aceste informații ținând exact de know-how-ul unei companii de construcții, de politicile sale interne. ... menționează că formularele declarate ca fiind confidențiale, prin Formularul nr. 29, sunt interconectate, în sensul că părțile ofertei tehnice influențează direct părțile ofertei financiare, iar cunoașterea ofertei financiare în detaliile sale confidențiale are aptitudinea de a furniza informații privind oferta tehnică. De asemenea, redactarea ofertei financiare are ca fundament informații din oferta tehnică, dat fiind că

formarea prețurilor unitare ofertate este direct dependentă de studiile de piață realizate, de ofertele emise de companii locale, de lista furnizorilor (menționați în Formularul 20), ori, astfel cum rezultă din Directiva europeană privind protecția informațiilor comerciale, chiar și numai lista furnizorilor are caracter de secret comercial și, pe cale de consecință, de document confidențial.

În continuare, ... prezintă susținerile sale privind confidențialitatea fiecărui formular în parte, susținând că toate aceste aspecte, și multe altele, fac parte din strategia de ofertare a fiecărui operator economic, astfel că dezvăluirea acestor informații către competitorii săi (nu numai pe piața românească, dar și pe piața internațională) conduce în mod ineluctabil la demolarea unei politici de ofertare construită în ani de experiență în domeniul realizării proiectelor de investiții publice și la anularea avantajului competitiv pe care această strategie este menită a-l furniza societății sale.

... subliniază faptul că dreptul operatorilor economici la protecția secretelor comerciale comunicate autorităților contractante în cadrul ofertelor depuse constituie o realitate incontestabilă pentru toate instituțiile internaționale abilitate cu contractarea executării proiectelor de investiții sau cu gestionarea din punct de vedere legal a procesului concurențial de atribuire a contractelor finanțate din fonduri publice, invocând în acest sens prevederile articolelor 2.4.2 și 2.4.3 ale „Ghidului privind achizițiile publice; deschiderea și evaluarea ofertelor, 1997”, publicat de Banca Europeană pentru Reconstrucție și Dezvoltare pentru uzul autorităților contractante (disponibil la adresa <http://www.ebrd.com/downloads/procurement/evalguid.pdf>), Regulamentului nr. 43/PCR/2006, aplicabil în Marea Britanie (disponibil la adresa <http://uk.practicallaw.com/2-386-8761?service=publicsector#a553279>) precum și un document al Comisiei Europene, (disponibil la adresa: <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?qid=1413308744223&uri=CELEX:52013SC0471>) ce constituie fundamentarea Directivei privind protecția informațiilor comerciale (know-how și secrete comerciale) împotriva achiziției, uzului și dezvăluirii ilegale, stabilește ce „tip de informații pot fi considerate ca secrete comerciale și care, pe cale de consecință, au a fi protejate”.

Date fiind cele mai sus expuse, ... apreciază că informațiile declarate de societatea sa ca fiind confidențiale au în mod neîndoielnic caracterul de secrete comerciale și, pe cale de consecință, există în mod incontestabil motive obiective pentru care dezvăluirea acestor informații către competitorii săi este de natură a-i produce importante prejudicii în ceea ce privește dreptul la protecția secretelor sale comerciale, fiind îndeplinite, cu acuratețe, condițiile legale care permit declararea acestor informații ca fiind

confidențiale, cu corolarul nașterii în sarcina autorității contractante a obligației de protecție a acestor informații.

În încheiere, ... reiterează faptul că are disponibilitatea de a pune la dispoziția autorității contractante orice informații apreciate ca fiind necesare pentru formarea convingerii conformității și corectitudinii ofertei sale, și că permiterea accesului la aceste informații a unor operatori economici ca ... SRL sau ... va afecta grav și iremediabil interesele sale, susținând că „vom fi obligați să solicităm repararea judiciară integrală, civilă sau penală, a unor astfel de prejudicii”.

Prin adresa nr. 59877/17.10.2014, înregistrată la CNSC cu nr. 28941/17.10.2014, autoritatea contractantă a transmis Punctul de vedere cu privire la fondul contestației formulată de ofertantul SC ... SRL, ce i-a fost transmisă prin fax în data de ... și înregistrată la CNADNR SA cu nr. 92/57204/ 30.09.2014, solicitând respingerea acesteia ca nefondată și nemotivată.

Autoritatea contractantă, susține că, prin Comisia de Evaluare, a pus în aplicare Decizia CNSC nr. 5146/5149/... menținută prin Hotărârea Civilă nr. 3601/08.05.2014 a Curții de Apel ... prin care s-a dispus anularea raportului procedurii de atribuire nr. 18A/2115/ 13.11.2013 și reevaluarea ofertelor depuse de ... SRL și ... Construct, solicitările de clarificare adresate ofertantului desemnat câștigător, ..., fiind formulate cu respectarea recomandărilor din cuprinsul acestor decizii.

Față de aspectele abordate de SC ... SRL, în ceea ce privește prețul ofertat de către ..., autoritatea contractantă arată că, în mod concret, contestatoarea nu aduce nicio critică modului de reevaluare, ci își rezervă dreptul ca, după studierea dosarului achiziției, să completeze contestația, având în vedere că la momentul formulării contestației nu a fost în posesia documentelor de reevaluare, așa cum de altfel se menționează la pagina 4 a contestației că „este în imposibilitatea de a proba cu documente relevante motivele de neconformitate privind oferta depusă de ...”.

Având în vedere că Decizia CNSC nr. ... 5326, 5137, 5146, 5149 a precizat că la momentul evaluării ofertelor solicitările de clarificări având ca obiect prețul ofertat, transmise ofertanților, nu au avut claritatea necesară astfel încât să permită răspunsuri precise și verificări punctuale, autoritatea contractantă susține că în etapa de reevaluare, Comisia de evaluare a solicitat ofertanților să fie prezentate analize detaliate de preț pentru un număr de peste 60 de articole identificate ca relevante și indicate expres.

Autoritatea contractantă susține că în răspunsul său, ofertantul ... a transmis pentru toate articolele, modul de compunere a prețului, furnizorii și ofertele de preț aferente, după care, au fost formulate și transmise solicitări de clarificare suplimentare, la care ofertantul a răspuns în termen, astfel încât,

oferta a fost declarată admisibilă, iar după aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” aceasta a fost declarată câștigătoare, așa cum s-a stipulat și în Raportul de reevaluare.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă consideră criticile contestatarei ca fiind nefondate.

Referitor la susținerile contestatoarei cu privire la inacceptabilitatea ofertei declarate câștigătoare referitor la neîndeplinirea cerințelor de calificare de către ofertantul desemnat câștigător, autoritatea contractantă susține contrariul, precizând că ofertantul declarat câștigător a demonstrat întrutotul îndeplinirea cerințelor de calificare referitoare la situația personală a candidatului, capacitatea economică și financiară, capacitatea tehnică și profesională. Autoritatea contractantă menționează faptul că această critică, privind neîndeplinirea cerințelor de calificare de către ofertantul desemnat câștigător, a făcut obiectul contestației și după primul raport de evaluare din noiembrie 2013, prin Decizia CNSC criticile fiind respinse ca neîntemeiate.

Cu privire la afirmațiile „... nu a îndeplinit cerințele de calificare ale documentației de atribuire, modificând, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, documentul depus inițial, în dovedirea valorii contractului”, autoritatea contractantă susține că este menționat în Raportul procedurii că valoarea contractului a fost exprimată în lire turcești, monedă care a suferit o denominare ce a condus la modificarea valorii contractelor. De asemenea, anexat la Raportul procedurii stă calculul comisiei de evaluare referitor la noua valoare a contractului (urmare a denominării lirei turcești).

Cu privire la afirmațiile potrivit cărora „Certificatul de experiență în muncă nu ar face dovada experienței similare”, autoritatea contractantă arată că, ofertantul, pentru demonstrarea valorii lucrărilor și a perioadei de execuție a acestora, a depus facturi emise în perioada de referință (08.08.2008 - 08.08.2013) în valoare de 146.926.110,16 lire - 282.732.192,44 lei, lucrări care au fost integral facturate, achitate și recepționate de către Beneficiar.

Cu privire la afirmațiile „... nu a făcut dovada recepției parțiale a lucrărilor”, autoritatea contractantă susține că prin adresa nr. B11.1.KGM1.05.0S.11/020 a Ministerului Transporturilor, Maritim și Comunicații din ... Direcția Generală a Autostrăzilor, emisă la data de 10.09.2013 și depusă la dosarul achiziției, se confirmă că „81% din lucrările realizate au fost acceptate de către Administrația noastră și deschise traficului rutier”, astfel încât, autoritatea contractantă consideră criticile contestatoarei ca fiind nefondate, ofertantul îndeplinind cerințele de calificare. Mai mult decât atât, ținând cont de „autoritatea lucrului judecat”, autoritatea contractantă consideră că „la acest moment nu mai este posibilă contestarea aceluiași aspecte care au făcut obiectul unei contestații anterioare și care, mai mult decât atât, nu au făcut obiectul

reevaluării conform dispozițiilor CNSC, menținute de Curtea de Apel ...”.

Față de criticile contestatarei cu privire la respingerea ofertei depusă de ... ca neconformă pentru neîndeplinirea cerințelor din Caietul de sarcini (punctele 1, 2,3) - art. A025, S03 și A027B, autoritatea contractantă susține că traducerea materialelor incluse în analiza de preț a fost atehnică, dar din analiza caracteristicilor materialelor prezentate în ofertele de la furnizori rezultă că ofertantul pune în operă materialul corespunzător cerințelor caietelor de sarcini.

Autoritatea contractantă mai arată că, în procesul de reevaluare, comisia de evaluare a solicitat transmiterea analizelor de preț pentru un număr de peste 60 de articole, între care se regăseau și articolele mai sus amintite, iar ofertantul a retransmis analizele de preț în care a fost precizat modul de compunere a prețului, precum și ofertele de la furnizori pentru agregatele folosite, astfel încât, rezultă că ofertantul a îndeplinit cerințele din caietele de sarcini.

Referitor la susținerile de la punctul 4, autoritatea contractantă arată că în solicitarea de clarificare privind Formularul 20, comisia de evaluare a cerut ca ofertantul să precizeze în mod clar locația și accesul la organizarea la șantier, respectiv de la organizarea de șantier la lucrare, în baza documentelor prezentate în Propunerea Tehnică și susține că în răspunsul oferit, Ofertantul a precizat faptul că organizarea de șantier principală va fi amplasată pe raza UAT a Nicolae Bălcescu, în imediata apropiere a șantierului, având acces la DN2 cât și prin linii tehnologice la magistrala de cale ferată. Pentru accesul la lucrare, ofertantul a prevăzut construirea drumurilor tehnologice și de acces, precum și utilizarea drumurilor locale, care urmează a fi îmbunătățite și întreținute. Organizarea de șantier principală, va fi construită utilizând proprietatea SC ...SRL, iar organizările de teren secundare vor fi construite pe domeniul public al municipiului Bacău, în zona adiacentă CET-ului, care și-a arătat disponibilitatea punerii la dispoziție temporară a unui teren (adresa Primăriei Bacău către SC CITOMET AC SRL), precum și alte zone adiacente municipiului Bacău, în funcție de necesități. De asemenea, având în vedere ca în ofertă au fost prezentate acorduri de principiu pentru firma CITOMET AC SRL cu privire la punerea la dispoziție temporară a unor terenuri pentru desfășurarea lucrărilor, ofertantului i s-a solicitat să clarifice relația juridică cu firma CITOMET, acesta răspunzând că societatea CITOMET SRL a oferit servicii de consultanță și că, în baza contractului de consultanță, a introdus în ofertă acorduri de principiu obținute în numele acestei societăți comerciale. Autoritatea contractantă mai arată că întrucât ofertantul a prezentat în copie simplă acordurile de principiu ale societăților ... SRL și ...SRL, i s-a solicitat retransmiterea

documentelor respective în forma solicitată în documentația de atribuire, respectiv cu mențiunea „conform cu originalul”, iar acesta a răspuns solicitării și a retransmis documentele solicitate cu mențiunea „conform cu originalul”.

Autoritatea contractantă consideră că ofertantul a completat corespunzător Formularul nr. 20, furnizând toate informațiile solicitate.

În încheiere, autoritatea contractantă atrage atenția asupra faptului ca, ofertantul desemnat câștigător, ..., a depus în cadrul ofertei Formularul nr. 29 în care menționează că Propunerea tehnică și Propunerea Financiară sunt în integralitatea lor confidentiale, astfel încât, față de cererea contestatoarei SC ... SRL de consultare a dosarului achiziției și fotocopiere a documentelor necesare, solicită Consiliului să ia în considerare mențiunea expresă a ofertantului cu privire la documentele și informațiile care beneficiază de un regim de confidențialitate.

Pentru argumentele invocate mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea ca nefondată și nemotivată a contestației formulată de ofertantul SC ... SRL.

Ca urmare a studierii dosarului achiziției publice, contestatoarea SC ... SRL a comunicat prin fax și în original, adresa nr. 893/22.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și nr. ... intitulată „Concluzii scrise”. În cuprinsul acestui document, contestatoarea reiterează considerentele pentru care, în opinia sa, oferta depusă de ... trebuia respinsă ca inacceptabilă și neconformă.

Astfel, în ceea ce privește „nejustificarea prețului ofertat”, contestatoarea SC ... SRL arată că în conformitate cu Procesele verbale de evaluare nr. 5, 6 și 7, autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului declarat câștigător clarificări privind justificarea prețului prin 3 (trei) adrese, respectiv: adresa nr. 16/3929/17.06.2014, adresa nr. 16/4774/09.07.2014 și adresa nr. 16/6366/04.08.2014, care au vizat aceleași aspecte la care nu s-a răspuns concludent prin primul răspuns, după cum, prin Procesul Verbal de evaluare nr. 7/21.08.2014, autoritatea contractantă își justifică măsura de transmitere a unei noi solicitări de clarificări pe considerentul că răspunsurile nu au fost concludente. În acest context, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În continuare, contestatoarea citează solicitarea de clarificare nr. 16/4774/09.07.2014 și răspunsul ofertantului declarat câștigător, considerând că în răspunsul său, ofertantul nu confirmă utilizarea chitului de rost fără a afecta prețul articolului, ci doar declară că armătura nu este utilizată în cadrul acestui articol, fără însă a afecta prețul unitar al articolului în cauza (Anexa 3), astfel încât, pe cale de consecință, consideră că, autoritatea contractantă

a evaluat oferta declarată câștigătoare în mod vădit nelegal cu încălcarea propriei documentații de atribuire și cu încălcarea principiului tratamentului egal.

De asemenea, făcând referire la articolele de deviz A010, A011, A026, contestatoarea consideră că, raportat la răspunsurile primite cu privire la aceste aspecte, ofertantul declarat câștigător nu a putut justifica prețul oferit, autoritatea contractantă limitându-se doar la solicitarea de clarificări fără a analiza în fapt răspunsurile transmise de ofertant, oferta declarată câștigătoare fiind, în fapt, o ofertă neconformă.

Contestatoarea reiterează susținerile sale privind neîndeplinirea cerinței punctului III.2.3.a) din Fișa de date a achiziției, susținând că din Certificatul de experiență în muncă din data de 11.03.2013, rezultă fără nici un dubiu faptul că, data la care s-a realizat 80% din valoarea totală a contractului este 05.05.2008, iar procentul de realizare fizic conform valorii totale a contractului, la data de 11.03.2013 - data emiterii certificatului, este de 81% (de fapt, procentul real de executare este de 80,8%) și că din adresa Beneficiarului lucrării - Ministerul Transporturilor, Maritim și Comunicații, Direcția Generală a Drumurilor Rutiere nr. B.11.1.KGM.1.05.08.11/020, prezentată ca răspuns la solicitarea de clarificare nr. 18A/1477/06.09.2013, rezultă, de asemenea, că la data de 10.09.2013 - data emiterii adresei - a fost acceptat un procent de 81% din lucrările realizate. Cu toate acestea, deși rezultă foarte clar că stadiul lucrărilor după data de 05.05.2008 este de 1%, autoritatea contractantă a declarat admisibilă această ofertă, autoritatea contractantă apreciind că „Ofertantul, pentru demonstrarea valorii lucrărilor și a perioadei de execuție a acestora a depus facturi emise în perioada de referință (08.08.2008 - 08.08.2013) în valoare de 146.926.110,16 lire - 282.732.192,44 lei, lucrări care au fost integral facturate, achitate și recepționate de către Beneficiar”.

Contestatoarea consideră că prin facturile depuse de ofertant ca urmare a solicitării de clarificări „nu s-a făcut dovada că lucrările au fost executate în perioada de referință, facturile putând fi emise și achitate ulterior executării lucrărilor”. Prin urmare, ... Insaat nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței privind capacitatea tehnica și/sau profesională, ceea ce atrage aplicarea prevederilor art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

În continuare, contestatoarea susține că, „Cantitățile din lista de cantități transmisă în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18A/1948/10.10.2013, înregistrat la CNADNR CU nr. 92/68306 din 14.10.2013, nu corespund cu cele din Anexa cu tabelul productivităților/sub-activități transmis prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18A/1822/02.10.2013, înregistrat la CNADNR cu nr. 92/65391 din 07.10.2013, și prin urmare, consideră că

„duratele prevăzute în programul de lucrări (care se obțin prin împărțirea cantității totale la productivitate) sunt greșite rezultând un program nefezabil care nu acoperă execuția întregii cantități de lucrări”, exemplificând cu date/cantități cuprinse în tabel.

Contestatoarea atrage atenția asupra pozițiilor 92, 93, 94, 124, 125 din Programul de Execuție a Lucrărilor transmis de ... (Anexa 2 - pozițiile 92, 93, 94, 124, 125 evidențiate), susținând că oferta depusă de ... prezintă exact aceleași probleme care au dus la descalificarea ofertei ..., respectiv asfaltarea în perioada decembrie - februarie, considerând că autoritatea contractantă a evaluat oferta declarată câștigătoare în mod vădit nelegal cu încălcarea propriei documentații de atribuire și cu încălcarea principiului tratamentului egal.

Contestatoarea arată că, cu ocazia studierii dosarului achiziției pus la dispoziție de către Consiliu, nu i s-a permis accesul la oferta tehnică a ofertantului declarat câștigător și solicită Consiliului să verifice „dacă analiza traseelor Furnizor - Organizarea de șantier (cerută explicit în documentația de atribuire - Formular 20) este în concordanță cu furnizorii declarați cu ocazia clarificărilor pentru justificarea prețului la oferta financiară”.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că din Raportul Procedurii rezultă că este „de fapt, singurul ofertant care îndeplinește cerințele din documentația de atribuire” Formularul 21, întrucât în Graficul de execuție se prezintă informații referitoare la activități și subactivități iar pentru ... este consemnat că „nu sunt prezentate sub-activitățile”. În această ordine de idei, contestatoarea consideră că, prin transmiterea subactivităților în cadrul Clarificărilor a fost modificată Propunerea Tehnică, fiind încălcate dispozițiile art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Față de toate aceste considerente, contestatoarea solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată și precizată prin Concluziile scrise.

Prin adresa nr. 895/23.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. ... contestatoarea SC ... SRL a comunicat, în completarea Concluziilor scrise, „o precizare succintă a criticilor formulate”.

În cuprinsul acestui document, contestatoarea reiterează considerentele pentru care, în opinia sa, oferta depusă de ... trebuia respinsă ca inacceptabilă și neconformă, având în vedere nejustificarea prețului ofertat, lipsa din ofertă a taxei pentru permise de licență/exploatarea gropilor de împrumut către bugetul de stat pentru argile, marne, leoss, nisip și pietriș, lipsa prețului ofertat pentru transport pământ umplutură.

Susținând că deși autoritatea contractantă a solicitat clarificări privind defalcarea prețului, aceasta nu a analizat răspunsurile transmise în mod legal, acceptându-le ca fiind concludente, deși acestea nu cuprindeau toate componentele de preț și cantitățile

necesare conform dispozițiilor legale și documentației de atribuire, contestatoarea prezintă calculele sale privind unele articole de deviz. În această ordine de idei, contestatoarea susține că prețul total care nu se regăsește în oferta financiară este de 3.371.105,69 lei (indice 2%)/13.766.334,75 lei (indice 31.1%). Raportat la aceasta critică, contestatoarea susține că sumele finale care nu au fost incluse sunt următoarele: 12.087.096,67 lei și 22.482.325,73 lei. Mai mult decât atât, contestatoarea susține că, toate prețurile anterior calculate nu conțin procentul de 18% reprezentând cheltuieli generale și profit, astfel încât, consideră că dacă s-ar include și valorile anterior menționate și procentul de 18% din oferta financiară, aceasta ar fi diferită față de cea prezentată de ofertant.

Contestatoarea mai arată că în cadrul analizelor A026 Binder de criblură BAD 25 m și A025 Mixtură asfaltică AB2 transportul este menționat greșit (atașat în Anexa 5), întrucât ofertantul nu a luat în calcul transportul bitumului, componentă a mixturii asfaltice. În continuare, contestatoarea prezintă modul în care ... a oferat transportul produselor componente și a materialului finit în analiza de preț (Art. A025 și A026) și susține că apărările formulate de ..., conform cărora „oferta de furnizare bitum cuprinde și costurile de transport de la furnizor până în șantier”, nu acoperă sub nicio formă transportul mixturii asfaltice de la stația de producție la punctul de punere în operă. În acest context, contestatoarea susține că în relația cu furnizorii de bitum, prin sintagma „șantier” se înțelege „organizarea de șantier, (locul de producție a mixturii) și în niciun caz locul de punere în operă”, astfel încât, consideră că „prețurile oferate nu au fost justificate, autoritatea contractantă acceptând niște răspunsuri neconcludente”.

Contestatoarea susține că, în calculul prezentat în Concluziile scrise, s-a strecurat o eroare, calculul corect fiind următorul:

„7,76 lei/t x 3.668 t = 28.463,68 lei (pentru art. A025);

7,76 lei/t - reprezintă prețul transportului mixturii asfaltice conform analizei de preț A025;

3.668 t - cantitatea care nu a fost luată în calcul la transport (1t - 0,958t luată în calcul) x 87.339 t (cantitatea totală de asfalt AB2);

12,24 lei/t x 2.927 t = 35.826,48 lei (pentru art. A026)

12,24 lei/t - reprezintă prețul transportului mixturii asfaltice conform analizei de preț A026;

2.927 t - cantitatea care nu a fost luată în calcul la transport (1t - 0,951t luată în calcul) x 59.737 t (cantitatea totală de asfalt BAD25m)”.

Prin adresele nr. 16826/... ...23.10.2014 și nr. 16827/... ...23.10.2014, transmise prin fax și recepționate în aceeași zi, Consiliul, a solicitat atât autorității contractante cât și ofertantului

..., susținerile acestora, față de conținutul „Concluziilor scrise” formulate de contestatoare ca urmare a studierii dosarului achiziției și transmise de către aceasta, conform raportului fax atașat la dosarul cauzei.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată „... 23 octombrie 2014”, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și nr. ... arată că la data de 22.10.2014, contestatoarea i-a comunicat „Concluziile scrise” formulate ca urmare a studierii dosarului achiziției publice și susține, față de conținutul acestui înscris, că „sunt chestiuni noi, neridicate prin contestație” considerând că acestea „nu vor putea intra în analiza de fond a Consiliului” și că „formularea unor răspunsuri față de alegațiile contestatoarei se impune atât pentru ipoteza improbabilă în care Consiliul va intra în analiza lor pe fond, dar și pentru a forma convingerea completului de judecată asupra deplinei conformități a ofertei (...), criticată în mod gratuit, repetat și interesat de contestatoare, în încercarea acesteia de a accede la atribuirea unui contract finanțat din fonduri asimilate fondurilor publice, deși a oferit un preț cu multe milioane de euro mai mare decât prețul oferit de societatea noastră”.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată la 24 octombrie 2014, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. ... a transmis documentul intitulat „Răspuns la concluziile formulate de contestatoarea ... SRL”, prin care solicită Consiliului să constate că toate chestiunile ridicate sunt noi, neridicate prin contestația inițială, astfel considerând că acestea urmează a fi respinse, ca tardive și ca neîntemeiate, nedovedite ca urmare a răspunsurilor de ordin tehnic și juridic exprimate în continuare, față de fiecare critică în parte.

Răspunzând solicitării Consiliului, prin adresa nr. 61798/24.10.2014, înregistrată la CNSC cu nr. ... autoritatea contractantă a transmis susținerile sale cu privire la argumentele prezentate de către ofertantul SC ... SRL, în cuprinsul documentului intitulat „Concluzii scrise”, ce i-a fost transmis de către acesta în data de 23.10.2014.

Astfel, referitor la „nejustificarea prețului oferit de către ...”, autoritatea contractantă arată că în Procesul Verbal nr. 7 de reevaluare, s-a consemnat faptul că ofertantul ... a furnizat următorul răspuns: „Din analiza de preț pentru art. DB1 reiese faptul că se folosește armătura pentru șanțurile pereate, fără ca aceasta să fie prevăzută în documentația de atribuire. De asemenea, din analiza prețului lipsește chitul de rosturi, conform prevederilor documentației de atribuire/ofertantul precizează că analiza de preț respectă descrierea de preț și Specificațiile de preț din documentația de atribuire, însă cel mai probabil datorită volumului mare de materiale avute în vedere, a fost înlocuit

materialul de umplutură pentru rosturi de dilatație cu armatură, care nu este utilizată în cadrul acestui articol, fără însă a afecta prețul unitar al articolului în cauză”, concluzia comisiei de evaluare fiind aceea că ofertantul, dintr-o eroare, a folosit armătura în locul chitului de rosturi, dar în răspunsul său a precizat că prețul nu este afectat și se va folosi chit de rosturi.

Autoritatea contractantă susține că, în cadrul ofertei Tehnice ofertanții trebuiau să facă dovada posibilității de utilizare a unei gropi de împrumut, dovadă ce a fost făcută de către ofertanții calificați, în cerințele documentației de atribuire nefiind impusă o cerință specifică în acest sens.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră „cheltuielile indirecte” ca fiind acoperitoare diverselor taxe suplimentare.

Referitor la criticile privind „lipsa prețului pentru transport pământ umplutură”, autoritatea contractantă menționează că răspunsul ofertantului desemnat câștigător a fost considerat concludent, calculele contestatarei fiind simple speculații tehnice.

Autoritatea contractantă susține că, un exemplu similar se regăsește și în răspunsul contestatoarei potrivit căruia „F 010A - Din cadrul analizei de preț pentru acest articol lipsesc costurile aferente apei, așa cum prevede tehnologia de execuție/ofertantul precizează că articolul va fi executat conform descrierii de preț, fără solicitarea cheltuielilor suplimentare”. Autoritatea contractantă subliniază faptul că „această analiză de preț nu include prețul apei și transportul aferent acesteia, dar prin asumarea de către ofertant a execuției conforme și la prețul ofertat, comisia de evaluare a considerat răspunsul ca fiind concludent”, astfel încât, consideră, că și în acest caz, a fost aplicat tratament egal celor doi ofertanți.

Referitor la susținerea contestatoarei că „în cadrul analizelor A026 Binder de criblura BAD 25 m și A025 Mixtura asfaltică A132. Transportul este menționat greșit”, autoritatea contractantă susține că acestea sunt simple speculații tehnice, având în vedere că ofertantul desemnat câștigător, în analiza de preț prezentată, a prevăzut costuri cu privire la transportul materialelor.

Concluzionând, autoritatea contractantă menționează faptul că, „chiar dacă calculele prezentate de către contestatară ar fi corecte se observă în mod clar că nu ar fi posibilă o schimbare a clasamentului final”. Față de celelalte documente anexate, autoritatea contractantă susține că nu se poate pronunța atâta timp cât contestatoarea nu face trimitere la ele, acestea fiind niște extrase din Raportul procedurii, referitoare chiar la alți ofertanți, ce nu fac obiectul acestei contestații.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitentă, datată 27.10.2014, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și nr. ... a transmis documentul intitulat „Concluzii scrise”, prin care solicită respingerea contestației formulate de SC ... SRL,

menținerea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr.92/57747 din data de 19.09.2014 și admiterea cererii de intervenție în interes propriu și în interesul autorității contractante - Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA, formulată de aceasta.

... susținând că, față de data înregistrării la Consiliu, a contestației formulată de SC ... SRL, ne aflăm la finalul celor 20 zile stabilite de legiuitor pentru soluționarea contestației, a considerat că se impun a fi formulate concluzii scrise cuprinzând sintetizarea apărărilor și argumentelor sale referitor la criticile nelegale și neîntemeiate formulate de

Astfel, în opinia ..., criticile formulate de contestatoarea ... SRL împotriva raportului procedurii se împart în două categorii :

- în ceea ce privește prețul ofertat, ... SRL considerând că nu s-a făcut dovada, că se poate susține, prin documente relevante, acest preț;

- în ceea ce privește respingerea ofertei ca inacceptabilă pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare.

În continuare, ... reiterează susținerile sale, prezentând punctual contraargumentele sale față de susținerile contestatoarei.

... invocă inadmisibilitatea/nelegalitatea probelor propuse de ... SRL prin concluziile formulate la data de 22.10.2014, susținând că acestea au fost obținute în mod nelegal, cu încălcarea prevederilor art. 24 din OUG nr. 34/2006, a Directivei 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004, art. 1 lit. b) din Legea nr. 11/1991, art. 15 din Legea nr. 182/2002.

... susține că în completarea contestației formulate, completare inadmisibilă în sine pentru motivele mai sus arătate, ... SRL a formulat critici privind modul de formare a prețurilor unitare, și consideră că aceste critici nu puteau fi formulate în lipsa informațiilor cuprinse în listele de cantități, declarate confidentiale, astfel încât, consideră că se pune problema dacă petenta poate folosi în proces probe obținute prin încălcarea legii, cu referire la art. 5 lit. e) din Legea nr. 11/1991 și, în consecință, nelegale.

Referitor la faptul că ... SRL menționează în contestația sa faptul că oferta sa este cea de a doua, ... susține că „este adevărat, atunci când consideră că numai ... și Max Boegl au rămas în urma celor două evaluări de licitație. Dar, atunci când ia în considerare toate ofertele împreună și compară prețurile de licitație prezentate, Max Boegl este clasată pe locul 8, în timp ce ... este pe locul pe locul 3, din 10 participanți. Aceasta înseamnă că prețul ofertei Max Boegl este considerabil de mare în comparație cu prețurile de pe piața locală. Prețurile de licitație date de ..., ... și OHL sunt aproape la același nivel. Este o dovadă care arată prețul mediu de piață corect pentru proiectul licitat”.

Având în vedere cele prezentate, ... solicită:

- respingerea contestației formulate de ... SRL, ca neîntemeiată;

- respingerea ca inadmisibile/ nelegale a probelor propuse de contestatoarea ... prin concluziile scrise transmise la data de 22.10.2014, întrucât aceste probe au fost obținute cu încălcarea art.24 din OUG nr. 34/2006 și art.6 din DIRECTIVA 2004/18/CE A PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI A CONSILIULUI din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii.

Cererea de intervenție formulată de ... calificată de Consiliu ca fiind o cerere de intervenție în interesul autorității contractante, va fi admisă în principiu de Consiliu, în temeiul prevederilor art. 297 din OUG nr. 34/2006 și art. 64 din Codul de procedură civilă, motivat de faptul că oferta intervenientei a fost declarată câștigătoare, interesul acesteia în menținerea rezultatului procedurii, și deci a admisibilității cererii de intervenție, fiind astfel pe deplin justificat.

Având în vedere faptul că în cauză contestatoarea, precum și intervenienta, au solicitat acces la dosarul achiziției publice depus la Consiliu, conform dispozițiilor art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, și au formulat concluzii scrise care au fost comunicate între părți pentru respectarea principiului contradictorialității stipulat de art. 269 din ordonanța mai sus menționată, precum și faptul că la data de 27.10.2014 au fost înregistrate la Consiliu sub nr. ... ultimele susțineri scrise al intervenientei ... Consiliul va face aplicarea prevederilor art. 276 alin. (1) teza a II-a din OUG nr. 34/2006 potrivit căroră „În cazuri temeinic justificate, termenul de soluționare a contestației poate fi prelungit o singură dată cu încă 10 zile”.

Din documentele aflate la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică lucrări având ca obiect „Construcția variantei de ocolire Bacău”, coduri CPV 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2) și 45221111-3 – Lucrări de construcții de poduri rutiere (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... stabilind data deschiderii ofertelor la 19.06.2013, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată cuprinsă între 591.224.807,1 lei și 643.801.571,2 lei, fără TVA.

Prin actul de sesizare a Consiliului, respectiv contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... contestatoarea a solicitat acces la dosarul achiziției publice. Consiliul a pus la dispoziția acesteia toate documentele aflate la dosarul achiziției publice transmis de autoritatea contractantă, inclusiv corespondența purtată între autoritatea contractantă și intervenientă, așa cum este aceasta

prevăzută de art. 213 alin. (1) lit. i) din OUG nr. 34/2006, mai puțin propunerea financiară și propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător, având în vedere prevederile art. 170 din OUG nr. 34/2006, care dispun că „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire și indică în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală” și faptul că a depus în cadrul ofertei sale, Formularul 29 – Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au un caracter confidențial, datat 08.08.2013. Potrivit acestui înscris au caracter confidențial formularele 20, 21, 22, 23A și 23B din propunerea tehnică și listele de cantități din propunerea financiară.

De altfel, în legătură cu acest aspect, prin adresa nr. 16545/... ..14.10.2014, Consiliul a purtat corespondență cu ofertantul desemnat câștigător, sens în care i-a fost transmisă acestuia adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 28901/16.10.2013, prin care i s-a solicitat acestuia comunicarea motivelor de fapt pentru care dezvăluirea informațiilor indicate în cadrul formularului 29 ar prejudicial interesele sale.

.... a răspuns acestei solicitări prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 28901/16.10.2014, și a justificat confidențialitatea informațiilor în discuție prin invocarea art. 24 și art. 170 din OUG nr. 34/2006, depunerea formularului 29, Hotărârea Curții de Justiție europene din 14.02.2014 în cauza Varec SA împotriva statului belgian, Ghidul privind achizițiile publice, deschiderea și evaluarea ofertelor - 1997 publicat de Banca Europeană pentru reconstrucție și Dezvoltare, Regulamentul nr. 43/PCR/2006 aplicabil în Marea Britanie, document emis de Comisia Europeană ce constituie fundamentarea Directivei privind protecția informațiilor comerciale. Intervenienta a susținut că ofertanții au dreptul la protecția secretelor comerciale, formularele declarate confidențiale prin formularul 29 fiind interconectate iar informațiile declarate confidențiale privesc, în principal, modul de formare a prețurilor unitare aferente articolelor comunicate de autoritatea contractantă în listele de cantități. De asemenea, a susținut că modul de formare a prețurilor unitare aferente fiecărui articol de deviz constituie partea cea mai sensibilă a ofertei sale din perspectiva confidențialității.

Având în vedere prevederile art. 213 alin. (1) lit. i) și art. 215 din OUG nr.34/200, potrivit cărora „Dosarul achiziției publice trebuie să cuprindă documentele întocmite/primate de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire, cum ar fi, dar fără a se limita la următoarele: i) solicitările de clarificări, precum și clarificările transmise/primate de autoritatea contractantă” și respectiv „Dosarul achiziției publice are caracter de document

public, în forma în care se află la momentul solicitării accesului la informațiile din cuprinsul acestuia. Accesul persoanelor la aceste informații se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații sunt confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii”, care conduc la concluzia că, răspunsurile ofertanților la solicitările de clarificări ale autorității contractante au caracter public, coroborat cu faptul că analizele de preț unitar aferente articolelor de deviz au făcut parte din răspunsul intervenientei la solicitarea de clarificări referitoare la justificarea prețului ofertat, Consiliul a pus la dispoziția contestatoarei, pentru studiu, dosarul achiziției publice transmis de autoritatea contractantă, inclusiv răspunsurile ofertanților la solicitările la clarificări ale autorității contractante, mai puțin documentele indicate de intervenientă, în cadrul formularului 29, ca fiind confidențiale, respectiv propunerea tehnică a acestuia și listele de cantități din propunerea financiară.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 10 operatori economici, așa cum rezultă din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor înregistrat sub nr. 18A/1146/08.08.2013, în cadrul acestei ședințe oferta depusă de fiind respinsă în baza art. 33 alin. (3) lit. b) din HG nr. 925/2006.

.... a formulat contestație împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, iar Consiliul, prin Decizia nr. ... din 23.08.2014, a admis contestația și a obligat autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin solicitarea de informații din partea acestui ofertant privitor la întinderea garanției de participare și cu informarea celorlalți ofertanți privitor la menționarea eronată în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, a măsurii de respingere contestate.

Așa cum rezultă din raportul procedurii înregistrat sub nr. 18A/2115/13.11.2013, după evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a declarat admisibile două oferte, iar după aplicarea criteriului de atribuire a stabilit câștigătoare oferta depusă de cu o propunere financiară de 393.881.398,36 lei fără TVA, pe locul doi situându-se oferta depusă de Asocieria SC ... SRL - ... în timp ce celelalte oferte au fost respinse ca neconforme.

Împotriva acestui rezultat al procedurii au formulat contestații operatorii economici SC ... SRL, SC ... SRL ... SRL, SC ... , în aceeași cauză formându-se cereri de intervenție de către ... SC ... SRL și SC ... SRL.

Consiliul, prin Decizia nr. ... 5137, 5146, 5149 din ... a soluționat contestațiile și cererile de intervenție anterior menționate și a dispus următoarele: „ ...admite în totalitate contestațiile SC ... SRL și SC ... SRL și, în parte, pe cea a ... SRL. Anulează raportul

procedurii de atribuire nr. 18A/2115/13.11.2013, în partea ce privește ofertele SC ... SRL, SC SRL și și comunicările transmise acestora. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor SC ... SRL, SC SRL și ... cu respectarea celor din motivare și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, în termen de 10 zile de la primirea deciziei. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal. În temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanță, respinge ca nefondat capătul de cerere privind reevaluarea ofertei ... SRL. În temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanță, respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL. În temeiul art. 278 alin. (6) din ordonanță, dispune continuarea procedurii. În conformitate cu art. 64 Noul Cod de procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție depusă de și o admite, în parte. Respinge solicitările de încuviințare în principiu a cererilor de intervenție formulate de SC ... SRL și SC ... SRL”.

Pentru a dispune în acest sens, Consiliul a reținut în motivarea deciziei anterior amintite, referitor la contestația formulată de SC ... SRL ce a vizat oferta declarată câștigătoare, următoarele aspecte relevante prezentei spețe:

«În ceea ce privește criticile aduse de SC ... SRL și ... SRL în privința aplicării dispozițiilor art. 202 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul constată că, prin adresa nr. 18A/1948/10.10.2013, autoritatea contractantă a cerut societății ... în conformitate cu aceste dispoziții, prezentarea de clarificări și documente pentru fundamentarea economică a modului de formare a prețului, pentru articolele cu pondere semnificativă în realizarea obiectivului menționat, respectiv:

- ofertele de preț utilizate la întocmirea prețului unitar pentru toate materialele care rezultă din articolele cu pondere semnificativă, așa cum apar în descrierea de preț, aferentă tuturor articolelor din listele de cantități din cadrul propunerii financiare;*
- stocurile pentru toate materialele deținute de ofertant, în cazul în care ofertantul justifică elaborarea prețului pe baza existenței stocurilor;*
- detalierea costurilor privind manopera, aprovizionarea, transport/preparare, punere în operă pentru execuția lucrărilor conform normativelor în vigoare (consum forță de muncă x nivelul de salarizare conform Codului muncii);*
- detalierea costurilor cu utilajele sau echipamentele utilizate pentru articolele cu pondere semnificativă.*

S-a adăugat că din documentele astfel furnizate este necesar să reiasă o defalcare detaliată printr-o analiză de preț, așa cum prevede documentația de atribuire, secțiunea IV, pct. IV.4.2 „Modul de prezentare a propunerii financiare”. Defalcarea va conține astfel costul prevăzut pentru manoperă, materiale, utilaje, transport,

precum și procentele prevăzute pentru cheltuielile indirecte și profit.

Ofertanta a răspuns cu adresa înregistrată la autoritate sub nr. 18A/1985/15.10.2013, la care a anexat descrierea categoriilor de lucrări pe care le-a considerat semnificative, detaliierile corespunzătoare (pe resurse materiale, manoperă, utilaje, transport), oferte de preț pentru unele dintre materialele din ofertă.

Potrivit art. 202 alin. (1) din ordonanță, În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv.

De asemenea, potrivit art. 36¹ alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, În scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

Raportat la dispozițiile legale, se observă că autoritatea contractantă, în clarificarea transmisă, nu a făcut o referire concretă la oferta depusă. Deși a indicat elementele de analiză cu care urmărește să realizeze verificarea prețului, în solicitarea transmisă nu s-a precizat cu claritate cum anume dorește a fi întocmit răspunsul la clarificări, astfel încât informațiile primite să poată conduce la finalitatea avută în vedere.

La modul în care a fost cerută prezentarea propunerii financiare (având la bază descrieri de preț), autoritatea contractantă trebuia să solicite analize de preț pentru categorii de lucrări relevante și documente justificative în susținerea acestora (oferte de preț pentru materiale, analize de preț pentru tarife de mijloace de transport și respectiv utilaje etc.). Într-adevăr, în adresa amintită s-a făcut referire la necesitatea „defalcării detaliate printr-o analiză de preț”, dar nu s-a specificat despre ce analiză de preț este vorba. Autoritatea contractantă trebuia să indice, în concret, că ofertanții vor prezenta mai întâi o analiză de preț detaliată pe fiecare categorie de lucrări relevantă, categorie care era de datoria comisiei să o identifice și să o indice ofertanților, și, împreună cu aceste analize, oferte de preț pentru materiale, analize de preț pentru utilajele sau echipamentele folosite, pentru transport, cu menționarea explicită a distanțelor de transport și a altor informații relevante în susținerea prețurilor din analizele prezentate.

Doar procedând în acest fel putea să verifice prețurile unitare ale categoriilor de lucrări cuprinse în propunerea financiară și, prin urmare, prețul aparent neobișnuit de scăzut oferit de

Autoritatea contractantă a solicitat oferte de preț pentru toate materialele care rezultă din articolele cu pondere semnificativă, dar nu a indicat care sunt acele articole. De asemenea, a cerut detalierea costurilor cu manopera, transportul, utilajele sau echipamentele utilizate, solicitare care nu a fost suficient de clară, în sensul că nu se putea determina dacă trebuiau depuse analize de preț pentru mijloacele de transport utilizate și utilaje sau cum anume trebuiau detaliate aceste costuri.

Achiziția trebuia să facă ea, însăși o analiză a propunerii financiare, să indice precis care sunt informațiile de analiză cu ajutorul cărora să verifice realitatea prețului oferit, detaliile și precizările semnificative cu privire la ofertă (categoriile de lucrări relevante) cu referire expresă la prețurile pe care urmărește să le verifice, la costurile cu transportul, cu utilajele etc.

Comisia de evaluare trebuia să identifice care sunt acele elemente esențiale, informații și documente pe care urmărește să le obțină pentru verificarea prețului, să le ceară în consecință, în mod explicit, cu posibilitatea de a fi asigurată corelarea informațiilor prezentate de ofertanți (elementele de justificare prezentate de ofertanți să se poată regăsi în detalierea categoriilor de lucrări).

Autoritatea contractantă a solicitat justificarea prețului neobișnuit de scăzut, dar clarificarea transmisă nu a avut claritatea și elementele esențiale necesare, astfel încât, în urma primirii răspunsului, să obțină toate informațiile și înscrisurile de care are nevoie pentru verificarea, în detaliu, a prețului oferit, demersul ei neavând finalitatea urmărită, respectiv aceea de a fi justificat prețul oferit.

Numai în urma obținerii tuturor informațiilor și documentelor necesare justificării în mod detaliat a prețului aparent neobișnuit de scăzut, comisia de evaluare putea stabili dacă oferta este admisibilă.

Pentru respectarea principiului utilizării eficiente a fondurilor publice, ținând cont și de complexitatea contractului (valoarea estimată a acestuia fiind de 643.801.571,2 lei, fără TVA), autoritatea contractantă trebuia să aibă în vedere atribuirea contractului ofertantei care a prezentat un preț real, justificat și care să asigure îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi prevăzuți în caietul de sarcini.

Ofertanta a întocmit răspunsul său după cum a considerat de cuviință, depunând oferte de preț pentru anumite materiale (unele prezentate în limba engleză, unele ilizibile, pentru același material au fost prezentate mai multe oferte de preț neputându-se determina care dintre acestea au fost utilizate de ofertantă, unele

oferte nu aveau indicată perioada de valabilitate sau data emiterii, una fiind din 2012), costurile cu utilajele, echipamentele și forța de muncă fiind înscrise în detalierea pentru categorii de lucrări, dar fără a fi depuse înscrisuri/analize în susținerea acestor tarife.

Pe lângă faptul că autoritatea contractantă nu a făcut o solicitare de justificare a prețului clară și concretă, astfel încât, în urma primirii documentelor și informațiilor cerute, să poată verifica realitatea prețului ofertat, nici în urma transmiterii acestora de către ofertantă nu a continuat clarificarea ofertei pentru a obține toate elementele necesare evaluării obiective și concrete a prețului.

Se constată, așadar, că evaluarea ofertei desemnate câștigătoare s-a realizat în mod formal, cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societăților contestatoare privind nelegalitatea evaluării sub aspectul justificării prețului ofertat de aceasta este fondată.

În ceea ce privește criticile aduse de autoarele contestațiilor legate de îndeplinirea cerințelor de calificare sau ale cerințelor caietului de sarcini de ofertanta declarată câștigătoare, Consiliul constată că acestea nu au adus vreun argument sau vreo dovadă în acest sens, susținerilor lor apărând doar ca simple afirmații lipsite de susținere.

Astfel, Consiliul constată că ambele contestatoare afirmă că nu ar fi fost îndeplinite cerințele de calificare, în totalitate lor, și nici cele ale caietului de sarcini, nefiind prezentat vreun argument sau dovadă în acest sens.

Consiliul, în temeiul art. 270 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, a solicitat, prin adresele nr. 23423/... și 23565/ 5146/...25.11.2013, celor două contestatoare, motivarea în fapt și în drept a contestațiilor privind stabilirea ofertei câștigătoare, dat fiind că acestea au menționat că își vor preciza contestațiile după studierea dosarului, în raport de înscrisurile existente în dosarul ce se va constitui. Presupusele îndoieli/suspiciuni exprimate de cele două contestatoare în răspunsul lor legat de îndeplinirea cerințelor de calificare și ale caietului de sarcini nu pot fi interpretate drept motivare în fapt și în drept a contestației.

Relevante în acest sens sunt considerate dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. e) și f) din ordonanță: Contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente:

.....

e) motivarea în fapt și în drept a cererii;

f) mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, în măsura în care este posibil.

Ori, prin răspunsul lor cele două contestatoare nu au făcut altceva decât să reitereze cele susținute prin contestații, neaducând niciun argument care să dovedească eventuala lipsă de admisibilitate ori de conformitate a ofertei declarate câștigătoare,

precizând inclusiv că își vor motiva cele susținute funcție de cele constatate în urma studierii dosarului constituit la Consiliu. În acest sens, dispozițiile aceluiași articol din ordonanța evocată, alin. (2), sunt lipsite de echivoc: În situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 5 zile de la înștiințarea prin care i se aduce la cunoștință această situație, acesta să completeze contestația. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația va fi respinsă.

O asemenea practică (de a prezenta motivarea după studierea dosarului achiziției), contravine dispozițiilor mai sus amintite.

Din acest motiv, Consiliul nu ar putea lua în considerare motivațiile criticilor aduse ofertei declarate câștigătoare pe calea Concluziilor scrise, transmise la CNSC ulterior studierii dosarului constituit, la distanță de peste 25 de zile de la data luării la cunoștință despre rezultatul procedurii de atribuire. Procedând astfel, autoarele contestațiilor speculează dreptul lor de a depune concluzii scrise, practică ce conduce la deturnarea procedurii de contestare reglementată de ordonanța privind achizițiile publice. Aceeași este situația și în ceea ce privește criticile aduse de către SC ... SRL ofertei depuse de SC ... SRL, referitor la care nu există nicio mențiune în cuprinsul contestație și doar prin cererea de intervenție face anumite aprecieri prin referire la contestația acesteia.

Procedura în fața Consiliului este una extrem de celeră și supusă unor rigori pe măsură. Prin urmare, nu se poate veni cu o contestație nemotivată și pentru care motivarea să fie formulată la peste 25 de zile de la depunerea ei. O astfel de variantă ar duce la deturnarea termenelor de contestare și a, însăși, celerității procedurii. Completarea contestației cu noi acuzații, ori motivarea acesteia în afara termenului legal de contestare a actului vătămător, este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare.

În acest sens, Consiliul a avut în vedere obligația contestatoarei de a depune contestația atât la CNSC, cât și la autoritatea contractantă, cu obligația acesteia de a o transmite celorlalți participanți din procedură (care se pot asocia sau o pot combate), regim care nu se aplică concluziilor scrise (nu se transmit celorlalți ofertanți și nici nu se pun în discuția autorității contractante).

Chiar dacă dispozițiile art. 275 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, recunosc dreptul părților de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, nu trebuie confundată instituția juridică a concluziilor scrise cu cea a completării elementelor esențiale ale contestației, cum ar fi obiectul, motivarea sau chiar semnarea.

Astfel, Consiliul nu ar putea fi investit cu motive de nelegalitate pentru care nu există contradictorialitate ori transparență și care, totodată, pot influența/afecta celeritatea soluționării contestației în termenul de 20 de zile stabilit de legiuitor.

Prin urmare, susținerile/motivările contestatoarelor legate de oferta declarată câștigătoare nu vor fi reținute de Consiliu spre analiză, fiind apreciate inadmisibil a fi aduse pe calea concluziilor scrise, depășind cadrul procesual cu care a fost investit».

Această decizie a fost atacată cu plângeri la Curtea de Apel ... constituind dosarul nr. 8467/2/2013, de către SC ... SRL, ... SRL. și SC ... SRL. Instanța, prin Decizia civilă nr. 3601/2014 din 8 mai 2014, a soluționat plângerile după cum urmează: „Respinge plângerea introdusă de SC ... SRL ca neîntemeiată. Respinge plângerea introdusă de ... ca neîntemeiată. Admite în parte plângerea introdusă de SC ... SRL. numai în privința admisibilității cererii de intervenție. Respinge în rest plângerea introdusă de SC ... SRL., ca nefondată. Admite în parte plângerea introdusă de SC ... SRL în privința admisibilității cererilor de intervenție. Respinge în rest plângerea introdusă de SC ... SRL. modifică în parte decizia CBSC în sensul că admite în principiu cererile de intervenție formulate de SC ... SRL. respinge ca neîntemeiată cererea de intervenție formulată de SC ... SRL. Respinge ca neîntemeiată cererea de intervenție introdusă de SC ... SRL în contestația formulată de SC SRL. Admite cererile de intervenție introduse de SC ... SRL în contestațiile formulate de SC ... SRL și SC ... SRL. Menține în rest decizia CNSC”.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare deciziile anterior enunțate emise de Consiliul și a de Curtea de Apel În acest sens, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clarificări referitoare la prețul ofertat, iar după analizarea răspunsurilor primite a decis declararea câștigătoare a ofertei depusă de ... oferta contestatoarei clasându-se pe locul 2. Autoritatea contractantă a consemnat acest rezultat în raportul procedurii înregistrat sub nr. 17/9431/19.09.2014, comunicarea acestuia constituind actul atacat în prezenta cauză.

Procedând la verificarea excepției tardivității contestației, invocată de intervenientă, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată. Astfel, din conținutul contestației rezultă că aceasta este îndreptată împotriva rezultatului procedurii comunicat contestatoarei prin adresa nr. 92/54748/19.09.2014, înregistrată la contestatoarea sub nr. 2548/19.09.2014, termenul legal de contestare, calculat prin aplicarea dispozițiilor art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006 coroborate cu art. 3 lit. z) din același act normativ, rezultă că acesta se împlinea la data de

Potrivit documentelor depuse la dosarul cauzei, rezultă că autoarea contestației a transmis contestația prin Poșta Română, la Consiliu, la data de ... așa cum rezultă din ștampila aplicată de Poșta Română pe trimiterea poștală, iar la autoritatea contractantă la aceeași dată, atât prin fax cât și prin Poșta Română așa cum rezultă din conținutul facturii nr. DIV00016611 din ... ceea ce coroborat cu prevederile art. 183 alin. (1) din Codul de procedură civilă, conform căruia „Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen”, dovedește respectarea de către contestatoare a dispozițiilor art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, excepția tardivității formulării contestației invocată de intervenientă fiind nefondată.

Analizând excepția inadmisibilității contestației, ca urmare a nerespectării dispozițiilor art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, invocată de intervenienta ... Consiliul constată că aceasta este nefondată, având în vedere motivele prezentate în continuare.

Potrivit art. 271¹ alin. (1) din OUG nr. 34/2006, „În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia”.

Pentru dovedirea îndeplinirii acestei obligații, contestatoarea a depus odată cu contestația copia conform cu originalul a ordinului de plată emis la data de ... care face dovada plății către autoritatea contractantă, prin intermediul BRD, a sumei de 441.520 ron, reprezentând garanție de bună conduită. Pe de altă parte, prin adresa nr. 58057 din 06.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 28369/06.10.2014, autoritatea contractantă a confirmat depunerea de către contestatoare, odată cu contestația, a ordinului de plată care face dovada plății de către contestatoare a garanției de bună execuție. Cele reținute anterior fac dovada îndeplinirii de către contestatoare a obligației impusă de art. 271¹ alin. (1) din OUG nr. 34/2006, excepția inadmisibilității contestației invocată de intervenientă fiind nefondată.

Analizând pe fond contestația formulată de SC ... SRL, Consiliul constată că aceasta vizează oferta declarată câștigătoare sub aspectul prețului ofertat, al neîndeplinirii unor cerințe de calificare și al neîndeplinirii unor cerințe ale caietului de sarcini.

În ceea ce privește critica referitoare la prețul ofertat de operatorul economic ... Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, având în vedere motivele prezentate în continuare.

Pentru a pune în aplicare Decizia nr. ... 5137, 5146, 5149 din ... emisă de Consiliu și menținută de Curtea de Apel în ceea ce privește oferta operatorului economic ... autoritatea contractantă a solicitat acestuia, prin adresele nr. 16/3929/17.06.2014, nr. 16/4774 din 09.07.2014 și nr. 16/636/04.08.2014, clarificări referitoare la fundamentarea prețului oferat la care ofertantul a răspuns prin adresele înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. 37230/02.07.2014, nr. 40331/17.07.2014 și respectiv nr. 44908/11.08.2014, iar după analizarea acestora și aplicarea criteriului de atribuire, așa cum rezultă din raportul procedurii înregistrat sub nr. 17/9431/19.09.2014, a declarat câștigătoare oferta depusă de ... în timp ce oferta contestatoarei, admisibilă, s-a clasat pe locul 2.

Rezultă astfel că autoritatea contractantă a aplicat decizia Consiliului așa cum a fost aceasta menținută de Curtea de Apel, astfel că, în lipsa unor critici concrete precizate în cadrul contestației privind acest aspect, contestația rezumându-se la a face o critică generală bazată pe considerații proprii, dar nesusținută de un suport probator, această critică apare ca fiind neîntemeiată.

În ceea ce privește criticile formulate de contestatoare în cadrul „Concluziilor scrise” nr. 893/22.10.2014, înregistrate la Consiliu sub nr. ..., după studiul dosarului achiziției publice, referitoare la faptul că prin solicitarea repetată de clarificări, adresată operatorului economic ..., care a vizat aceleași aspecte s-au încălcat dispozițiile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, Consiliul constată că acestea sunt neîntemeiate, întrucât, cele trei solicitări de clarificări ale autorității contractante au avut rolul de a edifica autoritatea contractantă asupra modului de formare a prețului oferat de ..., clarificările vizând analizele de preț prezentate și respectiv modul de defalcare a unor elemente din cuprinsul acestora. Răspunsurile transmise de ofertant, au caracter de clarificări de confirmare și nu sunt de natură să-i producă vreun avantaj acestui ofertant.

De altfel, prevederile legale incidente în această situație nu limitează posibilitatea autorității contractante la un anumit număr de solicitări de clarificări ce pot fi adresate unui ofertant, fiind de fapt necesar ca autoritatea contractantă, pentru o evaluare riguroasă și în exercitarea rolului activ, să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea ofertei. Utilizarea de către autoritatea contractantă în procesul verbal intermediar de evaluare nr. 7, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 16/6505/21.08.2014, a sintagmei „pentru răspunsurile care nu au fost relevante” nu este de natură să determine neconformitatea prevăzută de art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, așa cum susține contestația, motivat de faptul că

aceste demersuri ale autorității contractante reprezintă chiar punerea în aplicare a deciziei anterioare emisă de Consiliu, respectiv a părții din aceasta menținută de Curtea de Apel, potrivit căreia „...Numai în urma obținerii tuturor informațiilor și documentelor necesare justificării în mod detaliat a prețului aparent neobișnuit de scăzut, comisia de evaluare putea stabili dacă oferta este admisibilă”.

Susținerea contestatoarei potrivit căreia autoritatea contractantă ar fi încălcat principiul tratamentului egal, întrucât, în situații similare în care s-a aflat un alt operator economic, respectiv SC ... CONSTRUCT SRL, a cărui oferta a fost respinsă, autoritatea contractantă a acționat în mod diferit, nu pot fi reținute de Consiliu, nefiind relevante în condițiile în care respectivul ofertant nu a înțeles să conteste rezultatul procedurii.

Consiliul va proceda în continuare la analizarea criticii referitoare la neîndeplinirea de către ofertantul declarat câștigător a cerinței de calificare solicitate în fișa de date a achiziției la punctul III.2.3.a) – Capacitatea tehnică și/sau profesională, cu privire la experiența similară, critică în legătură cu care, intervenienta ..., invocă autoritatea de lucru judecat.

Analizând excepția autorității de lucru judecat a criticii în discuție, Consiliul constată că aceasta este nefondată, motivat de faptul că soluția pronunțată de Consiliul în legătură cu aceste critici nu s-a făcut prin analizarea fondului ci a fost una pe excepție, criticile fiind respinse ca inadmisibile, astfel că, în speță, nu sunt incidente dispozițiile art. 430 alin. (1) din Codul de procedură civilă, care dispune că „Hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată”, această excepție urmând să fie respinsă.

Pe de altă parte, Consiliul nu poate reține critica autoarei contestației potrivit căreia oferta depusă de ... trebuia respinsă ca inacceptabilă pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare solicitate la punctul III.2.3.a) – Capacitatea tehnică și/sau profesională, din fișa de date, respectiv cea referitoare la experiența similară, aceasta fiind tardiv formulată având în vedere motivele prezentate în continuare.

Astfel, criticile în discuție vizează neîndeplinirea de către ofertantul declarat câștigător, respectiv de către a cerinței de calificare referitoare la experiența similară, invocându-se în acest sens, pe de o parte, faptul că „prin răspunsul la solicitarea de clarificări” acesta a modificat „documentul depus inițial în dovedirea valorii contractului”, iar pe de altă parte, faptul că „certificatul de experiență în muncă din oferta depusă confirmă procentul de 80% al lucrărilor executate până la 05.05.2008, excedând perioadei de

referință impuse prin fișa de date a achiziției, (...) iar valoarea care poate fi luată în calcul în perioada de referință – 1% din valoarea contractului – este mult sub limita impusă prin fișa de date”.

Același critici au fost formulate de contestatoare și în cadrul documentului intitulat „Precizări și concluzii scrise”, înregistrat la Consiliul sub nr. 42104/09.12.2013, depus după studiul, la data de 04.12.2013, a dosarului achiziției transmis în cadrul dosarelor nr. 5137/5146/5149/2013 soluționate de Consiliu prin Decizia nr. ... 5137, 5146, 5149 din ... document atașat prezentului dosar. În legătură cu aceste critici, Consiliul a reținut inadmisibilitatea lor, fiind apreciate „inadmisibil a fi aduse pe calea concluziilor scrise, depășind cadrul procesual cu care a fost investit”. Această soluție a Consiliului a fost menținută de Curtea de Apel ... care, la paginile 93-96 ale Deciziei civile nr. 3601/2014 din 8 mai 2014, a reținut următoarele: „În consecință, Consiliul nu mai putea fi investit cu analiza temeiurilor noi invocate în cuprinsul concluziilor scrise, în mod corect acestea nefiind avute în vedere în soluționarea contestației, critica petentei sub acest aspect fiind neîntemeiată. Afirmatia petentei că, prin Precizările și concluziile scrise depuse, a dezvoltat doar criticile formulate prin contestație nu poate fi reținută. În realitate, susținerile sale din cuprinsul contestației privind neîndeplinirea cerințelor de calificare și ale caietului de sarcini de către nu au fost motivate prin contestație și nici prin răspunsul la adresa Consiliului nr. 23423/5123/...25.11.2013, ci prin Precizările și concluziile scrise depuse ulterior”.

În aceste condiții, rezultă că autoarea contestației a luat la cunoștință despre aspectele sesizate prin prezenta contestație referitoare la neîndeplinirea cerințelor de calificare privind experiența similară de către ofertantul declarat câștigător, menționate și în cadrul documentului „Precizări și concluzii scrise”, încă de la data de 04.12.2013, data studierii dosarului achiziției, însă nu a înțeles să depună o nouă contestație în termenul legal avut la dispoziție, așa cum este acesta prevăzut de art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, ci a ales să depună „precizări și concluzii scrise” ce au fost respinse, definitiv, ca inadmisibile. Criticarea, la data de ... a unor aspecte despre care contestatoarea a avut cunoștință încă de la data de 04.12.2013, pentru care nu s-au solicitat clarificări în cadrul reevaluării al cărui rezultat constituie actul atacat, s-a făcut în mod evident cu depășirea termenului legal de contestare, calculat prin aplicarea prevederilor art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 3 lit. z) din același act normativ, incidente în speță, respectiv 16.12.2013.

În ceea ce privește criticile contestatoarei referitoare la „neîndeplinirea cerințelor caietului de sarcini” și deci neconformitatea ofertei depusă de ..., ca urmare a faptului că în ar fi ofertat alte articole, indicând în acest sens articolele „A025 –

Mixtură asfaltică AB2”, „codul de articol S03 (agregat 0-63 mm) strat de material granular” și „A027B – Beton de ciment pentru parcări 18 cm”, Consiliul constată că deși acestea fac referire la propunerea tehnică sunt motivate pe baza analizelor de preț a respectivelor articole.

În acest sens, Consiliul reține că prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 37230/02.07.2014, reprezentând răspunsul ofertatului ... la solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă prin adresa nr. 16/3929/ 17.06.2014, de a prezenta informații aferente mai multor articole, acesta a prezentat analize de preț pentru mai multe articole și oferte de preț valabile la data întocmirii ofertei.

Astfel, în ceea ce privește analiza articolelor de preț „A025 - Mixtură asfaltică AB2”, „S03 (agregat 0-63 mm) strat de material granular” și „A027B – Beton de ciment pentru parcări 18 cm”, prezentată la paginile 14, 50 și respectiv 17 din răspunsul amintit, Consiliul constată că materialele indicate ca făcând parte din compoziția respectivelor articole, sunt „agregate concasate” în cadrul mixturii asfaltice, și nu „pietriș”, așa cum susține contestatoarea, „material granular” în cadrul articolului S03 și nu „balast” cum susține contestatoarea și „nisip natural” în cadrul articolului A027B și nu „pietriș” cum susține contestatoarea. De altfel, din conținutul criticilor în discuție rezultă că acestea se întemeiază pe documente transmise de ofertantul criticat în luna decembrie 2013, ori actualul rezultat al procedurii a avut la bază răspunsuri la solicitări de clarificări din perioada iunie – august 2014, diferite de cele la care face referire contestatoarea, transmise după emiterea Deciziei nr. 5137, 5146, 5149 din ... a Consiliului și a Deciziei civile nr. 3601/2014 din 8 mai 2014 a Curții de Apel

În ceea ce privește criticile referitoare la faptul că ofertantul declarat câștigător nu a completat Formularul 20 conform solicitărilor autorității contractante, că nu a alocat resursele (materiale, echipamente, forța de munca) pentru fiecare dintre activitățile și subactivitățile prezentate în programul de execuție prezentat în ofertă, așa cum este cerut în Formularul nr. 21 și nu a prezentat informații referitoare la momentele din procesul tehnologic de execuție a lucrărilor pentru utilizarea echipamentelor și nu a specificat când va intenționa să utilizeze aceste echipamente conform cerinței din Formularul nr. 21, nu a prezentat analiza traseelor (sursa - șantier) care urmează a fi parcurse pentru aprovizionarea cu materiale în zona șantierului corelate cu ofertele de preț transmise odată cu răspunsurile la clarificare, Consiliul constată că acestea sunt tardiv formulate având în vedere motivele prezentate în continuare.

Astfel, prin adresa nr. 18A/1822/02.10.2013, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului ..., clarificări privind formularul 20 – Organizarea de șantier și surse de materiale și Formularul 21 - Programul de lucru și fluxul de numerar, criticate de contestatoare la care ofertantul a răspuns prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 18A/1870/07.10.2013, respectiv nr. 65391/07.10.2013. Aceste documente fac parte din dosarul achiziției transmis de autoritatea contractantă Consiliului în cadrul prezentei cauze, respectiv dosarul .../2014, dar și din dosarul achiziției, „volum 3” potrivit numerotării autorității contractante, transmis în cauzele constituite la Consiliu sub nr. ... 5137/2013, 5146/2013, 5149/2013, soluționate prin Decizia nr. ... 5137, 5146, 5149 din

Având în vedere faptul că autoarea contestației din prezenta cauză, la data de 04.12.2013, a studiat dosarul achiziției transmis Consiliului pentru soluționarea dosarelor nr. ... 5137/2013, 5146/2013, 5149/2013 și a luat cunoștință încă de la această dată despre aspectele criticate, așa cum rezultă din cuprinsul paginilor numărul 41 – 43, potrivit numerotării Consiliului, din dosarul cauzelor ... 5137/2013, 5146/2013, 5149/2013, atașate în copie conform cu originalul prezentului dosar, formularea de critici, la data de ... care vizează aspecte despre care contestația a avut cunoștință încă de la data de 04.12.2013, s-a făcut în mod evident cu depășirea termenului legal de contestare, calculat prin aplicarea prevederilor art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 3 lit. z) din același act normativ, incidente în speță, respectiv 16.12.2013, sub acest aspect contestația fiind tardivă.

De altfel, în aceeași situație sunt și criticile formulate de contestatoare în cadrul „Concluziilor scrise” transmise după studiul dosarului achiziției, înregistrate la Consiliu sub nr. ..., referitoare la neîndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini, respectiv, pe de o parte, susținerile potrivit cărora „cantitățile din lista de cantități transmisă în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18A/1948/10.10.2013 ... nu corespund cu cele din Anexa cu tabelul productivităților/sub-activităților transmis prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18A/1822/02.10.2013 ...”, iar pe de altă parte, susținerile privind neîndeplinirea cerințelor privind programul de execuție sens în care s-a invocat răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18A/1822/02.10.2013. Documentele la care face referire contestația în susținerea acestor critici fac parte din dosarul achiziției transmis de autoritatea contractantă Consiliului în cadrul prezentei cauze, respectiv dosarul .../2014, dar și din dosarul achiziției, „volum 3” potrivit numerotării autorității contractante, studiat de contestatoare la data de 04.12.2013, așa cum rezultă din cuprinsul paginilor numerotate de Consiliu sub

numerele 41 – 43 din dosarul cauzelor ... 5137/2013, 5146/2013, 5149/2013, atașate în copie conform cu originalul prezentului dosar soluționate prin Decizia nr. ... 5137, 5146, 5149 din

În aceste condiții, formularea de critici, la data de ... care vizează aspecte despre care contestatoarea a avut cunoștință încă de la data de 04.12.2013, s-a făcut în mod evident cu depășirea termenului legal de contestare, calculat prin aplicarea prevederilor art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 3 lit. z) din același act normativ, incidente în speță, respectiv 16.12.2013, sub acest aspect contestația fiind tardivă.

În ceea ce privește criticile noi/motivările noi formulate prin intermediul „Concluziilor scrise” transmise după studiul dosarului achiziției, înregistrate la Consiliu sub nr. ..., referitoare la nejustificarea de către ... a prețului ofertat sens în care s-au indicat articolele de preț DB1, A010, A011, A026, acestea vor fi respinse ca inadmisibile având în vedere că prin contestația ce face obiectul dosarului nr. .../2014, Consiliul nu a fost investit cu asemenea critici.

Astfel, Consiliul are în vedere prevederile art. 270 din OUG nr. 34/2006, care stipulează următoarele: „Contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente: numele, domiciliul sau reședința contestatorului ori, pentru persoanele juridice, denumirea, sediul lor și codul unic de înregistrare. În cazul persoanelor juridice se vor indica și persoanele care le reprezintă și în ce calitate; denumirea și sediul autorității contractante; denumirea obiectului contractului de achiziție publică și procedura de atribuire aplicată; obiectul contestației; dovedirea interesului legitim; motivarea în fapt și în drept a cererii; mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, în măsura în care este posibil; semnătura părții sau a reprezentantului persoanei juridice. În situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația va fi respinsă ca inadmisibilă.”

Din conținutul normei expuse rezultă că persoana vătămată sesizează Consiliul, într-un termen anume dat, cu o contestație care trebuie să cuprindă obligatoriu motivarea în fapt și drept.

Nicăieri în cuprinsul cap. IX din ordonanță nu se amintește că persoana vătămată își poate completa voluntar motivarea contestației prin care s-a delimitat cadrul soluționării, astfel încât Consiliul să analizeze alte critici decât cele cu care a fost investit în termenul legal de contestare.

Este adevărat că OUG nr. 34/2006, prin prevederile art. 275 alin. (6) recunoaște dreptul părților de a depune concluzii scrise în

cadrul procedurii de soluționare a contestațiilor, însă instituția juridică a concluziilor scrise nu poate fi confundată cu cea a completării elementelor esențiale ale contestațiilor pentru care legiuitorul a instituit norma citată anterior.

Așadar, contestatoarea din cauza examinată are o viziune greșită asupra noțiunii de „concluzii scrise”, înțelegând prin aceasta că ar putea să formuleze noi motivări. În realitate, concluziile scrise, astfel cum reiese chiar din denumirea lor, constituie o expunere finală a argumentației asupra cererii supuse dezbaterii, nu o nouă motivare a cererii.

Concluziile scrise nu pot schimba cadrul procesului, prin suplimentarea motivelor de contestație, pe de o parte, pentru că ele nu sunt supuse regulilor de comunicare către toți candidații implicați care nu sunt parte în dosar, iar pe de altă parte, pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluționare a contestației, adică celeritatea ei.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că, odată investit în termen prin contestație cu anumite motive de nelegalitate a actului atacat emis de către autoritatea contractantă, nu mai poate fi reinvestit după expirarea termenului de contestare cu alte motive de nelegalitate, o astfel de conduită reprezentând o completare a motivării în afara termenului legal stipulat de art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 35/2006.

Practic, în materia achizițiilor publice, pe calea concluziilor scrise, pot fi dezvoltate doar motivele și capetele de cerere despre care s-a făcut vorbire în contestația inițială.

De altfel, relevantă în acest sens este și susținerea Curții de Apel ... care, în cadrul Deciziei civile nr. 3601/2014 din 8 mai 2014, prin care a soluționat plângerile formulate împotriva Deciziei nr. ... 5137, 5146, 5149 din ... la paginile 93-96, în legătură cu „respingerea, ca inadmisibile, a precizărilor și concluziilor scrise”, a reținut că „motivele și argumentele indicate în cuprinsul plângerii, cu privire la care petenta susține că nu au fost analizate de către Consiliul, nu au fost invocate de către aceasta în cadrul contestației ci exclusiv prin precizările și concluziile scrise, depuse la CNSC. La această dată contestatoarea era decăzută din dreptul de a mai invoca alte motive în raport de contestația inițială. (...) În consecință, Consiliul nu putea fi investit cu analiza temeiurilor noi invocate în cuprinsul concluziilor scrise, în mod corect acestea nefiind avute în vedere la soluționarea contestației, critica petentei sub acest aspect fiind neîntemeiată”.

În aceste condiții, Consiliul va respinge ca nefondată solicitarea intervenției de respingere ca inadmisibile a probelor propuse de contestatoare prin intermediul Concluziilor scrise, având în vedere faptul că, respingând pe cale de excepție, ca inadmisibile, criticile în discuție, probele depuse nu au fost analizate pe fond.

Consiliul nu poate reține solicitarea contestatoarei, formulată în cadrul „concluziilor scrise”, de a verifica dacă analiza traseelor furnizor – organizare de șantier, este în concordanță cu furnizorii declarați cu ocazia clarificărilor pentru justificarea prețului la „oferta financiară”, având în vedere faptul că îndoiala sau presupunerile contestatoarei nu reprezintă motive de fapt și de drept, iar Consiliul nu este organism de control care să realizeze „supraevaluarea” ofertelor la cererea ofertanților care au îndoieli sau presupuneri legate de îndeplinirea sau neîndeplinirea cerințelor din documentația de atribuire, de către concurenți. Contestatoarea nu poate solicita Consiliului să efectueze o „supraevaluare” a ofertelor pe bază de supoziții, Consiliul nefiind nici comisie de evaluare și nici mandatar al contestatoarei, ci organ administrativ-jurisdicțional. Astfel, Consiliul trebuie să se limiteze la analizarea documentele depuse în procedură, în raport de criticile concrete ale autoarei contestației și nu în raport de presupunerile acesteia, în speță având incidență art. 249 din Codul de procedură civilă, care stipulează că: „Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”, regulă exprimată prin adagiul „actori incubit onus probandi” (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Concluzionând, întrucât o parte a criticilor formulate de SC ... SRL, s-au dovedit a fi tardive, o parte inadmisibile, iar o parte neîntemeiate, contestația apare ca fiind nefondată.

În raport de cele reținute, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (1), (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondate excepțiile referitoare la tardivitatea și inadmisibilitatea contestației, invocate de intervenientă, va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite în parte cererea de intervenție formulată de

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 5 exemplare originale, conține 50 pagini.