



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, ..., ...nia, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 / +4 021 8900745 www.cnsc.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 CNSC sub nr., formulată de ... SA, cu sediul în ..., ..., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI, reprezentată legal prin ... – Director General, lider al asocierii formată din ... SA – ... SA – ... SA – SC... SRL (asocierea), împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. de către ... SA, cu sediul în ..., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „..... Lucrări de cale de rulare, șina a III-a și fir aerian de contact. Finisaje și sisteme de instalații”, coduri CPV: 45234122-7 – Lucrări pentru metrou (Rev.2), 30144400-4 – Taxare automată (Rev.2), 45000000-7 – Lucrări de construcții (Rev.2), 45234100-7 – Lucrări de construcții de căi ferate (Rev.2) și 45300000-0 – Lucrări de instalații pentru clădiri (Rev.2), s-a solicitat:

- anularea deciziei prin care oferta asocierii a fost declarată neconformă, comunicată prin adresa nr. M.04.01.02/139/24.02.2015;
- anularea deciziei prin care oferta depusă de asociera ... SPA - ... SA - ... SA - ... SRL („asocierea ...”) a fost declarată conformă și câștigătoare;
- anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor cu respectarea dispozițiilor legale incidente în materia achizițiilor publice și stabilirea ofertei

câștigătoare dintre ofertele admisibile, conform criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire.

... SpA, cu sediul în ... (...),, CUI ..., număr de ordine în Registrul Comerțului din, ... SA, cu sediul în, înmatriculată la Registrul Comerțului din Barcelona sub nr., CUI, ... SA, cu sediul în ..., str., ... SRL, cu sediul în ..., str., ..., lider, respectiv membre ale asocierii ... SpA - ... SA - ... SA - ... SRL (asocierea ...), cu sediul ales pentru corespondență la ... Sucursala ...,, ..., în calitate de lider al asocierii ... SpA - ... SA - ... SA - ... SRL, au formulat cererea de intervenție înregistrată la Consiliul cu nr., prin care au solicitat admiterea, în principiu, cât și pe fond a cererii de intervenție, admiterea excepției lipsei dovezii calității de reprezentant a societății ... SA în formularea contestației și a excepției lipsei de interes a contestației referitor la criticile privind oferta lor, precum și respingerea contestației formulată de asocierea ca nefondată.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) și (6) 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, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, respinge ca nefondată contestația formulată de ... SA, lider al asocierii formată din ... SA - ... SA - ... SA - SC... SRL, în contradictoriu cu ... SA, și dispune continuarea procedurii.

În temeiul art. 64 alin. 2 Cod procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ... SpA, ... SA, ... SA și ... SRL și, în temeiul art. 278 alin. (2) din ordonanță, o admite.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr., înregistrată la CNSC sub nr., formulată de ... SA, lider al asocierii, împotriva rezultatului

procedurii comunicat prin adresa nr., din cadrul procedurii mai sus menționate organizată de ... SA, s-au solicitat cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În motivarea contestației, ... SA precizează că ședința de deschidere a ofertelor a avut loc la data de 02.10.2014. Ulterior etapei de evaluare a ofertelor, prin adresa nr., i-a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire, potrivit căruia oferta sa a fost declarată neconformă, iar oferta depusă de asocieria ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare.

În cele ce urmează, asocieria contestatoare argumentează: a) conformitatea ofertei asocierii, b) neconformitatea ofertei asocierii ... și c) că declararea ofertei asocierii neconformă a fost făcută cu încălcarea principiilor tratamentului egal și al nediscriminării.

Prin urmare, consideră că oferta asocierii este conformă, fiind în mod nelegal descalificată. Din punctul său de vedere, neconformitatea reținută de comisia de evaluare este nefondată, deoarece:

1. Măsura respingerii ca neconformă a ofertei asocierii motivat de faptul că nu ar fi corectat anumite erori materiale din ofertă este nelegală și abuzivă, mai ales că și-a exprimat acordul ferm în sensul corectării acestor erori, cum ar fi:

a) Prin solicitarea de clarificări nr. M.04.01.02/858/30.10.2014 („Solicitarea de clarificări nr. 2”), printre altele, autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la:

- existența unor neconcordanțe între valoarea listelor-ofertă cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotările, declarată în Formularul C3 și valoarea totală a listelor-ofertă cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotările din Formulatul C10;

- existența unor neconcordanțe între anumite cantități de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotările date de proiectant în liste, inclusiv prin clarificările publicate în SEAP și cantitățile ofertate;

- pentru anumite stații, nu ar fi fost respectată clarificarea nr. 33, publicată în SEAP cu nr. M.04.01.02/727/25.09.2014, referitoare la numărul telefoanelor analogice și digitale pentru sistemul de telefonie operativ și administrativ.

Prin adresa nr. 820/06.11.2014 (Anexa 3), a răspuns în mod concludent, complet și detaliat acestor solicitări, iar cu privire la neconcordanțele sesizate de comisia de evaluare, a arătat că își manifestă acordul expres în privința corectării, de către comisia de evaluare, a viciilor de formă constatate în ofertă.

b) Prin adresa de clarificări nr. M.04.01.02/974/02.12.2014 („Solicitarea de clarificări nr. 5”), printre altele, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări privind faptul că:

- nu ar fi respectate unitățile de măsură pentru anumite lucrări din devizele - ofertă;

- ar exista anumite neconcordanțe între cantitățile date de proiectant în Listele de cantități de lucrări pentru anumite lucrări din devizele - ofertă;

- se solicită completarea Formularului C10, conform modelului de formular din Secțiunea IV - Formulare;

- se solicită îndreptarea erorilor de dactilografie din Lista de echipamente cu montaj instalații de protecție civilă pentru Ob. 53 - Stația și Depoul

- se solicită acceptul pentru corectarea neconcordanței referitoare la articolul „1 buc Notebook + 1 buc. Imprimantă A3 LaserJet”;

- se solicită acceptul pentru corectarea cantităților de telefoane analogice și digitale pentru telefonia administrativă, deși acest accept fusese dat anterior, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2.

Prin adresa nr. 877/12.12.2014 a răspuns acestor solicitări, iar cu privire la neconcordanțele sesizate și solicitările concrete ale comisiei de evaluare, a arătat că își manifestă acordul expres în privința corectării, de către comisia de evaluare, a viciilor de formă constatate în ofertă.

c) Prin adresa de clarificări nr. M.04.01.02/1056/19.12.2014 („Solicitarea de clarificări nr. 8”), contestatoarea precizează că autoritatea contractantă i-a solicitat refacerea rulajelor economice pentru devizele-ofertă (Formularul C5) și listele - ofertă cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotările (Formularul C10) pentru care au fost acceptate corecțiile, motivat de faptul că programul utilizat de autoritatea contractantă nu este compatibil cu programul său și, prin urmare, comisia de evaluare nu poate efectua corecțiile.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a apreciat, în mod nelegal, că, prin oferta depusă, modificată/completată prin răspunsurile la clarificări, nu ar fi asigurat respectarea cerințelor impuse prin caietul de sarcini.

Respingerea ofertei sale ca neconformă pentru pe acest motiv, este vădit abuzivă și nelegală, având în vedere că din răspunsurile sale la Solicitățile de clarificări nr. 2, 5 și 8 transmise de autoritatea contractantă, rezultă în mod clar și neechivoc faptul că asociația sa a recunoscut existența unor neconcordanțe în legătură cu listele de cantități de utilaje/echipamente și lucrări și a cerut în repetate rânduri scuze societății ... SA pentru aceste neconcordanțe intervenite ca urmare a faptului că oferta sa conține peste 30.000 de

pagini și, mai mult, și-a dat acordul expres pentru modificarea, de către comisia de evaluare, a tuturor neconcordanțelor/abaterilor tehnice minore/erorilor aritmetice/erorilor de dactilografiere.

Prin urmare, rezultă că măsura respingerii ofertei asocierii pentru aceste motive este vădit abuzivă și disproporționată, în contextul în care, urmare a acordului expres al ofertantului, autoritatea contractantă urma să corecteze ea însăși aceste erori materiale, potrivit dispozițiilor art. 80 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

2. Asocieria susține că nu a modificat prețurile unitare prin răspunsurile la solicitările de clarificări, contrar raționamentului autorității contractante cu privire la definiția noțiunii de „preț unitar”.

În primul rând, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 8, asocieria contestatoare menționează că documentele refăcute și prezentate anexat răspunsului „nu modifică în niciun fel oferta financiară, prețurile unitare inițial indicate fiind în totalitate menținute și în actuala calculație”.

În continuare, arată că modificările intervenite nu sunt de natură a conduce la modificarea prețurilor unitare, care au rămas de altfel neschimbate, esențial pentru verificarea acestei afirmații fiind înțelegerea corectă a structurii prețurilor compuse oferite, respectiv a faptului că în componența acestora intră prețul materialului, prețul manoperei, prețul utilajului și prețul transportului raportate la cantitatea ofertată. Prețul compus inițial ofertat este egal cu P materialului + P manoperei + P utilajului + P transportului.

Valoarea prețului unitar înmulțită cu cantitatea ofertată indică valoarea prețului compus care, ca noțiune, este diferită de valoarea prețului unitar și este cea care, de fapt, a variat ca urmare a modificării cantităților. Modalitatea de variație a acesteia precum și menținerea prețului unitar inițial ofertat vor fi exemplificate elocvent mai jos: Prețul Compus inițial = $C1 \times P$ materialului + $C2 \times P$ manoperei + $C3 \times P$ utilajului + $C4 \times P$ transportului, unde $C1$, $C2$, $C3$, $C4$ reprezintă cantitățile inițial oferite pentru fiecare componentă din structura prețului compus. Intervenind ajustări ale cantităților (ca urmare a corectării unor abateri tehnice minore), parametrii $C1$, $C2$, $C3$ și $C4$ din structura prețului compus se schimbă și, implicit, se schimbă și rezultatul final, respectiv valoarea prețului compus, denumit uneori „Sub-Capitol” sau „Capitol” în cuprinsul ofertei financiare.

Modificând $C1$, $C2$, $C3$ și $C4$ în exemplul ecuației oferite mai sus, rezultă că Prețul Compus final = $C1^1 \times P$ materialului + $C2^2 \times P$ manoperei + $C3^1 \times P$ utilajului + $C4^1 \times P$ transportului.

Aceasta este noua variantă a prețului compus care, deși diferită de valoarea inițială a prețului compus, nu reflectă modificarea prețului unitar (întrucât valorile componentelor au rămas

nemodificate). În noua structură a prețului compus, Prețul materialului, Prețul manoperei, Prețul utilajului și Prețul transportului au rămas neschimbate, acestea reprezentând, de fapt, prețul unitar inițial ofertat, sens în care este prezentat, cu titlu de exemplu, unul dintre prețurile compuse greșit confundat cu prețul unitar pretins a fi fost modificat.

3. Modificarea prețurilor nu este de natură a atrage neconformitatea ofertei asocierii, mai ales că nu a modificat prețurile unitare ca urmare a corectării unor abateri tehnice minore constând în diferențe cantitative față de cerințele stabilite prin listele de cantități de lucrări.

Prin urmare, pentru a putea aprecia asupra posibilității de corectare a unor astfel de abateri tehnice minore, contestatoarea consideră că trebuie avut în vedere prevederile art. 79 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006, care reglementează, cu titlu excepțional, situația în care modificări minore ale propunerii tehnice prin răspunsurile la clarificări sunt totuși permise. În esență, potrivit acestei reglementări, oferta este considerată conformă chiar și atunci când, prin răspunsurile la clarificări, sunt operate modificări ale propunerii tehnice, cu condiția ca aceste modificări să fie minore și o eventuală modificare a prețului determinată de astfel de corectări să nu modifice clasamentul inițial.

Mai mult, măsura respingerii ca neconformă a ofertei motivat de modificarea unora dintre prețurile unitare are un caracter abuziv și disproporționat și prin raportare la faptul că valoarea abaterilor tehnice minore reprezintă un procent insignifiant din valoarea ofertată (respectiv de sub 0,05%), iar impactul este nesemnificativ și, așa cum a arătat mai sus, nu este de natură a altera clasamentul.

În acest sens, asocieria contestatoare a invocat decizia civilă nr. 282/CA/12.09.2013 a Curții de Apel ..., precum și Decizia CNSC nr. 5212/565C4/5768/12.12.2011.

4. Autoritatea contractantă a încălcat principiul nediscriminării și al tratamentului egal, având în vedere faptul că, deși prin răspunsurile la clarificări, asocieria ... și-a modificat prețurile unitare inițial ofertate, oferta sa a fost considerată admisibilă, prin antiteză cu oferta asocierii, care a fost considerată neconformă.

Contestatoarea consideră că, urmare a corectării unor abateri tehnice minore în privința listelor de cantități de echipamente/utilaje și lucrări, asocieria ... a modificat prețurile unitare, se impunea, pentru egalitate de tratament, ca și oferta acesteia să fie respinsă ca neconformă, principiul nediscriminării și cel al tratamentului egal deși sunt consacrate la art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din OUG nr. 34/2006 și, totodată, protejate în cvasi-majoritatea doctrinei și jurisprudenței specifice achizițiilor publice, au fost încălcate de către autoritatea contractantă în prezenta procedură de atribuire.

Având în vedere că, până la momentul depunerii prezentei contestații, nu a avut acces la dosarul achiziției, ulterior studiului acestuia la CNSC, precizează că va indica și mijloacele materiale de probă pe care se sprijină afirmațiile de mai sus în sensul încălcării principiului tratamentului egal și al nediscriminării, în concordanță cu dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. f) din OUG nr. 34/2004.

5. Răspunsul asocierii cu privire la telefoanele analogice și digitale pentru sistemul de telefonie operativ și administrativ, consideră că este concludent.

În justificarea caracterului pretins neconcludent al răspunsului la clarificări în ceea ce privește telefoanele analogice și digitale, comisia de evaluare a invocat, în mod nejustificat, faptul că asocieria nu ar fi respectat Clarificarea nr. 33 a autorității contractante, deoarece nu ar fi corectat prețul unitar al telefoanelor analogice, deși aceasta recunoscuse anterior, printr-un răspuns la clarificări, că există erori materiale, dându-și acceptul pentru asigurarea conformării cerințelor impuse prin caietul de sarcini.

Măsura respingerii ca neconformă a ofertei este disproporționată, întrucât, prin răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 2 și 5, și-a manifestat în mod expres acordul pentru corectarea cantităților de telefoane analogice și digitale pentru telefonia administrativă, însușindu-și totodată și faptul că prețul unitar al telefoanelor analogice pentru telefonia administrativă este de 571,88 lei, așa cum impune clarificarea nr. 33.

Prin urmare, față de răspunsul concret al asocierii, autoritatea contractantă ar fi trebuit să facă aplicarea dispozițiilor art. 80 alin. (1) din HG nr. 925/2006 și să procedeze la corectarea acestor cantități.

În concluzie, apreciază că răspunsul său nu poate fi considerat neconcludent, câtă vreme acesta conține datele necesare solicitate de către comisia de evaluare, iar pe baza acestui răspuns se poate trage concluzia că asocieria asigură și își asumă atât cantitatea telefoanelor impusă prin caietul de sarcini, cât și prețul telefoanelor analogice pentru telefonia administrativă.

Referitor la oferta asocierii ..., contestatoarea consideră că este neconformă și se impune a fi reevaluată, din următoarele motive:

1. Asocieria ... a modificat prețurile unitare prin răspunsurile la clarificări, caz în care, pentru egalitate de tratament, oferta sa se impunea a fi respinsă ca neconformă, autoritatea contractantă fiind obligată să respecte prevederile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

Mijloacele materiale de probă care susțin afirmațiile sale, vor fi indicate și depuse la dosar ulterior studiului dosarului achiziției publice la CNSC.

2. Asocierea ... nu îndeplinește cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției privind experiența similară, motiv pentru care oferta acesteia se impunea a fi respinsă ca inacceptabilă.

Având în vedere valoarea estimată foarte mare a acestui contract, respectiv 836.397.300 lei, și, față de complexitatea lucrărilor ce urmează să fie executate, la secțiunea III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională – Cerința nr. 1 "Declarație privind experiența similară", contestatoarea arată că autoritatea contractantă a solicitat prezentarea listei de lucrări executate în ultimii 5 ani, din care să rezulte că ofertanții au executat lucrări similare celor ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire a căror valoare/valoarea cumulată a fost de minim 731.000.000 lei, fără TVA.

Asocierea contestatoare contestă faptul că asocierea ... îndeplinește această cerință și că a prezentat documente (recomandări sau documente constatatoare) emise de beneficiari de natură a confirma îndeplinirea ei, considerând că nu a făcut dovada experienței similare, cel puțin, în privința lucrărilor de instalare ascensoare și scări rulante, a căror valoare/valoarea cumulată a fost de minim 96.000.000 lei, fără TVA și a lucrărilor de instalații electrice (de medie tensiune, de curent continuu și joasă tensiune), a căror valoare/valoarea cumulată a fost de minim 147.000.000 lei, fără TVA.

Față de faptul acesta, asocierea precizează că va dezvolta argumentele și va indica probele concrete care susțin neîndeplinirea de către asocierea ... a cerinței privind experiența similară prin note scrise pe care le va depune ulterior studiului dosarului achiziției.

3. Cota CAS (element component al prețului ofertei) ofertată de asocierea ... nu se raportează la data de bază (04.09.2014), obligatoriu a fi respectată de ofertanți, potrivit documentației de atribuire. Nerespectarea acestei cerințe atrage neconformitatea ofertei Aplicarea unui tratament unitar în scopul verificării îndeplinirii acestei cerințe justifică reevaluarea ofertei acesteia.

Autoritatea contractantă trebuia să constate neconformitatea ofertei asocierii ... față de faptul că aceasta a ofertat o cotă CAS care nu se raportează la data de bază, obligatoriu de respectat potrivit documentației de atribuire.

Având în vedere faptul că data-limită de depunere a ofertelor a fost 02.10.2014 (la numai o zi după intrarea în vigoare a noii cote CAS, dată limită prelungită în repetate rânduri), rezultă că data de bază la care ofertanții trebuiau să se raporteze în privința tuturor elementelor constitutive ale prețului ofertei (inclusiv în ceea ce privește costul resurselor necesare pentru îndeplinirea obiectului contractului, cheltuielile/taxele, contribuțiile reglementate de lege - inclusiv CAS) era data de 04.09.2014.

Asocierea ... a oferat cota CAS în raport de data depunerii ofertelor (02.10.2014) și nu în raport de data de bază. Prin acest „artificiu”, asocierea ... a oferat în fapt o cotă CAS diminuată, deoarece procentul cotei CAS la data de 04.09.2014 (data de bază) era de 20,8%, iar la data depunerii ofertelor (02.10.2014), procentul a fost diminuat de la 20,8% la 15,8%. În plus, obligativitatea aplicării noii cote de CAS în cadrul ofertelor ar fi trebuit publicată de către autoritatea contractantă printr-o erată la fișa de date a achiziției, lucru care nu s-a produs, dând astfel de înțeles ofertanților faptul că ofertele trebuie întocmite în conformitate cu taxele aplicabile la data de bază, adică 04.09.2014. Prin faptul ca asocierea ... a oferat o cotă CAS de 15.8%, aceasta și-a micșorat în mod nelegal și artificial prețul ofertei față de valoarea care ar fi rezultat din aplicarea procentului corect (respectiv 20,8% + corespunzător datei de bază), încălcând astfel atât dispozițiile documentației de atribuire cât și obligația de a-și construi propunerea financiară într-o manieră corectă și sustenabilă față de dispozițiile legale aplicabile.

În continuare, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă nu ar fi putut solicita asocierii ... clarificări sub aspectul cotei CAS, respectiv nu ar fi putut să îi solicite modificarea cotei CAS de la 15,8% la 20,8%, întrucât o astfel de solicitare ar fi intrat sub incidența dispozițiilor art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În situația în care asocierea ... a modificat cota CAS prin răspunsurile la clarificări, oferta sa se impunea a fi respinsă ca neconformă, potrivit dispozițiilor art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, modificarea cotei CAS conducând în fapt la modificarea propunerii financiare.

Față de aspectele prezentate mai sus, asocierea contestatoare consideră că autoritatea contractantă a evaluat în mod nelegal oferta depusă de către asocierea ... care, trebuia respinsă ca inacceptabilă raportat la dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 și neconformă.

Asocierea contestatoare, fără a putea detalia la momentul depunerii contestației, solicită Consiliului verificarea modalității de îndreptare de către ofertantul ... a listelor de cantități precum și efectele produse asupra ofertei financiare, existând, în opinia sa, indicii semnificative că acest ofertant nu a acționat în conformitate cu dispozițiile art. 80 alin. (2), ci a modificat prețurile unitare prin asumarea valorii inițial oferite pentru prețul compus.

Având în vedere că, în temeiul dispozițiilor art. 274 alin. (1) și (4) din OUG nr. 34/2006, asocierea are dreptul de a studia dosarul achiziției publice, solicită Consiliului să pună în vedere autorității contractante să transmită dosarul achiziției publice.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. ..., în temeiul art. 274 din OUG nr. 34/2006, transmiterea copiei dosarului achiziției publice, propunerea tehnică și propunerea financiară depuse de asocierea contestatoare și asocierea desemnată câștigătoare a procedurii, solicitările de clarificări în referire la acestea și răspunsurile formulate în acest sens, documentele de calificare depuse de asocierea desemnată câștigătoare pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară, solicitările de clarificări în referire la acestea și răspunsurile formulate în acest sens, precum și punctul de vedere cu privire la contestația depusă de contestatoare.

Consiliul a solicitat și contestatoarei, prin adresa nr. ..., în temeiul art. 270 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, să comunice:

- motivarea, în concret, a susținerii că „având în vedere faptul că urmare a corectării unor abateri tehnice minore în privința listelor de cantități de echipamente/utilaje și lucrări, asocierea ... a modificat prețurile unitare, se impunea pentru egalitate de tratament, ca și oferta acesteia să fie respinsă ca neconformă”;
- motivarea, în concret, a susținerii că „Asocierea ... nu a făcut dovada experienței similare, cel puțin în privința lucrărilor de instalare ascensoare și scări rulante, a căror valoare/valoare cumulată a fost de minim 96.000.000 lei, fără TVA, și a lucrărilor de instalații electrice (de medie tensiune, de curent continuu și joasă tensiune), a căror valoare/valoare cumulată a fost de minim 147.000.000 lei, fără TVA”;
- mijloace de probă pe care se sprijină afirmațiile.

Urmare a adresei Consiliului, asocierea transmite Note scrise prin adresa nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ..., precizând că dezvoltarea criticilor invocate prin contestație, ori prezentarea documentelor care susțin aceste critici le poate prezenta doar ulterior studiului dosarului achiziției publice, invocând deciziile CNSC nr.

Privind motivele invocate în adresa CNSC, contestatoarea enumeră:

- încălcarea principiului nediscriminării și al tratamentului egal de către autoritatea contractantă, având în vedere faptul că, deși prin răspunsurile la clarificări, asocierea ... și-a modificat prețurile unitare inițial ofertate, oferta acesteia fiind considerată admisibilă;
- asocierea ... nu îndeplinește cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției privind experiența similară, motiv pentru care oferta sa se impunea a fi respinsă ca inacceptabilă.

În concluzie, asocierea contestatoarea precizează că prin intermediul notelor scrise ce vor fi depuse ulterior studiului dosarului, va dezvolta criticile invocate și, totodată, fără ca în invocarea celor

prezente să se prevaleze de formulări generale și nesuținute de documentele la care a avut acces până la această dată.

Prin adresele înregistrate la Consiliu sub nr. 3523/12.03.2015 și nr., liderul și membrii asocierii ... transmit solicitare de asigurare a confidențialității informațiilor din oferta asocierii sale cu privire la propunerea financiară și propunerea tehnică, și cererea de intervenție față de contestația depusă de asocieria, prin care au solicitat admiterea, în principiu și pe fond, a cererii de intervenției, admiterea excepției lipsei dovezii calității de reprezentant a societății ... SA în formularea contestației și a excepției lipsei de interes a contestației referitor la criticile privind oferta sa, precum și respingerea contestației formulată de asocieria ca nefondată.

Intervențiile menționează că urmare a evaluării ofertelor, prin adresa nr. M.04.01.02/138/24.02.2015, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată câștigătoare.

Totodată, formulează și cerere de studiu a dosarului achiziției publice și își rezervă dreptul de a preciza cererea de intervenție, respectiv de a depune concluzii scrise, urmare a studiului dosarului la CNSC, mai ales, susține aceasta, că nu i-au fost comunicate anexele la contestația formulată de asocieria

Referitor la contestația formulată, intervențiile menționează că asocieria contestatoare susține, în mod nelegal și neîntemeiat, că (i) au fost modificate prețurile unitare din oferta financiară, (ii) nu au fost respectate cerințele de calificare privind experiența similară și (iii) nu a fost respectată data de bază la cota CAS-ului.

Intervențiile subliniază că, prin contestația formulată se fac trimiteri la „indicii” pe care se bazează cele susținute, fără a se detalia sursa acestor indicii, mai ales că autoritatea contractantă are obligația de a asigura confidențialitatea ofertelor și, prin urmare, ofertele participanților nu sunt publicate.

Totodată, intervențiile invocă lipsa de mandat de reprezentare, considerând că, în vederea exercitării drepturilor procesuale este obligatoriu ca liderul asocierii să aibă un mandat special în acest sens, acordat de către ceilalți membri ai asocierii. Astfel, solicită admiterea excepției lipsei dovezii calității de reprezentant a contestatoarei și respingerea cererii ca fiind introdusă de o persoană fără calitate de reprezentant.

În cele ce urmează, intervențiile analizează criticile invocate de contestatoare atât cu privire la decizia de respingere a ofertei sale cât și cele cu privire la oferta sa.

1. Referitor la criticile privind decizia de respingere a ofertei asocierii, din analiza celor invocate de către contestatoare rezultă în mod evident ca aceasta:

(i) nu a corectat erorile materiale constatate de autoritatea contractantă conform solicitării,
(ii) a modificat prețurile unitare din cadrul ofertei fapt de natură a genera incidența dispozițiilor art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006,
(iii) a transmis răspunsuri neconcludente la solicitările de clarificări fapt de natură a genera incidența dispozițiilor art. 79 alin. (1) din același act normativ.

Prin urmare, intervenientele consideră că, asocierea a răspuns în mod neconcludent solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă și și-a modificat nepermis propunerea financiară, decizia de respingere a ofertei asocierii fiind o decizie legală.

2. Cu privire la criticile privind oferta asocierii ..., intervenientele invocă excepția lipsei de interes în formularea acestora, pentru următoarele considerente:

În aplicarea dispozițiilor art. 255 alin. (1) și (2), precum și art. 270 alin. (1) lit. d) din OUG nr. 34/2006, intervenientele solicită Consiliului să constate că, interesul unui ofertant respins, de a contesta ofertele admisibile, nu îndeplinește cerința ca interesul să fie născut și actual, cu alte cuvinte să fie un interes legitim, invocând Decizia civilă nr.

În ceea ce privește criticile formulate de asocierea privind pretinsa modificare de către asocierea ... a prețurilor unitare și de neîndeplinire a cerinței din fișa de date a achiziției privind experiența similară, intervenientele consideră că susținerile contestatoarei reprezintă simple afirmații nedovedite, bazate pe speculații menite să faciliteze accesul contestatoarei la oferta sa în speranța identificării unor aspecte de inadmisibilitate, invocând lipsa motivării contestației.

Față de acest aspect, intervenientele menționează că formularea contestației trebuia să cuprindă motivarea integrală, în fapt și în drept, conform art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006, iar demersul contestatoarei de a-și completa contestația, după studierea dosarului, prin intermediul notelor scrise, urmează a fi sancționat de către CNSC cu tardivitatea/inadmisibilitatea acestora, motivat de faptul că, asocierea avea obligația de a include în contestație motivele de fapt și de drept relevante în susținerea acesteia. O interpretare contrară ar echivala cu eludarea termenelor în care trebuie formulată și motivată o contestație în fața CNSC.

Caracterul tardiv al „motivării” unei contestații prin note/concluzii scrise este în deplina concordanță cu practica anterioară a Consiliului, cum ar fi: Decizia nr.

În situația în care se va permite contestatoarei să își completeze criticile formulate, intervenientele își rezervă dreptul de a răspunde

acestor critici inclusiv cu argumente de fond prin care va demonstra admisibilitatea ofertei sale.

În ceea ce privește critica asocierii potrivit căreia asociația ... și-ar fi modificat prețurile unitare, aceasta este apreciată nefondată și formulată în mod abuziv, în condițiile în care nu a fost modificat niciun preț unitar din oferta financiară, astfel cum poate fi sesizat din analiza comparativă a propunerii financiare și a răspunsurilor la solicitările de clarificări.

Referitor la afirmațiile asocierii potrivit cărora asocierea ... nu a făcut dovada experienței similare, cel puțin în privința lucrărilor de instalare ascensoare și scări rulante, a căror valoare/valori cumulate a fost minim 96.000.000 lei, fără TVA, și a lucrărilor de instalații electrice (de medie tensiune, de curent continuu și joasă tensiune) a căror valoare/valori cumulate a fost minim 147.000.000 lei, fără TVA, acestea sunt vădit nefondate în condițiile în care documentele depuse în cadrul volumului III - Documente de calificare - asocierea ... dovedește îndeplinirea tuturor cerințelor privind experiența similară solicitată prin fișa de date a achiziției.

În ceea ce privește criticile formulate pe asocierea privind pretinsa neconformitate a ofertei depusă de asocierea sa raportat la cota CAS (contribuția de asigurari sociale), face trimitere la următoarele cerințe din documentația de atribuire, Capitolul IV.4.2 din fișa de date a achiziției:

- Cerința 10. „Formularul de contract prezentat în Secțiunea III cuprinde clauzele obligatorii structurate astfel: condiții contractuale generale aprobate prin HG 1405/2010 și condiții contractuale speciale promovate prin Ordinul Ministrului Transporturilor și Infrastructurii nr. 1033/2011”

- Cerința 3. „Prețul consemnat în ofertă va fi exprimat în lei, fără TVA (se va preciza și echivalentul în euro corespunzător cursului mediu calculat de BNR pentru data precizată la alin. următor) și va îngloba cheltuielile pentru elaborarea detaliilor de execuție, cheltuieli cu contractul de salubritate (...) și alte cheltuieli și taxe considerate necesare pentru executarea contractului, etc.”

- Cerința 4. „Data pentru care se determină echivalența leu/euro conform cursului comunicat de BNR (Banca Națională a ...niei) este cu 28 de zile anterior datei stabilite pentru depunerea ofertelor”

Raportat la aceste cerințe din documentația de atribuire enumerate de contestatoare, intervenientele precizează că prin cerința nr. 10 se face trimitere la condițiile contractuale speciale și generale, iar cerința nr. 4 este o cerință distinctă de cerința 3, și prevede data la care ofertanții trebuiau să se raporteze pentru a determina echivalența leu/euro.

Prin urmare, niciuna din aceste cerințe invocate de contestatoare nu face trimitere la cota CAS și nici nu reglementează o dată de bază la care ofertanții ar fi trebuit să se raporteze pentru aceasta cotă.

De asemenea, contestatoarea mai invocă *Condițiile contractuale generale*, prin redarea definiției datei de bază care înseamnă „data anterioară cu 28 de zile față de ultima dată de depunere a Ofertei”, cu toate că, o astfel de obligație este vădit inexistentă în condițiile în care data de bază din Condițiile Generale de Contract se referă doar la actualizarea Prețului Contractului în cursul derulării Contractului, deci devine aplicabilă unei situații juridice ulterioare semnării Contractului de achiziție publică.

Documentația de atribuire nu prevede nicio cerință potrivit căreia ofertanții ar fi trebuit să se raporteze la elaborarea ofertei la o dată anterioară cu 28 de zile față de ultima dată de depunere a ofertei, cum în mod evident nefondat afirmă asocierea

Pe de altă parte, data de bază prevăzută în Clauzele Contractuale la punctul 1.1.3.1, astfel cum prevede și Cartea FIDIC ediția 1999 care stă la baza Condițiilor Generale de Contract (CGC) din prezenta procedură, este relaționată strict cu sub-clauza 13.7 *Actualizări generate de modificări ale legilor* din Condițiile Generale, astfel încât, dacă în derularea unui Contract apar modificări legislative, să se evite neconcordanțe de interpretare între Beneficiar și Antreprenor care ar conduce la posibile întârzieri în execuția lucrărilor.

Prin urmare, intervenientele arată că dacă autoritatea contractantă dorea să includă o cerință potrivit căreia ofertanții trebuiau să se raporteze la o dată de bază anterioară cu 28 de zile datei de deschidere a ofertelor, atunci acest lucru trebuia precizat foarte clar în cadrul anunțului de participare și în fișa de date la capitolul IV.4.2 - Modul de prezentare a propunerii financiare.

Așadar, o primă eroare care reiese din argumentarea contestatoarei se referă la confuzia între etapa de elaborare a ofertei și etapa contractuală, care reprezintă două etape distincte, data de bază este o noțiune aplicabilă etapei contractuale, respectiv perioadei de execuție, aceasta nefiind menționată printre cerințele exprese care au stat la baza elaborării ofertelor.

Din punctul său de vedere, asocierea ... susține că oferta a fost elaborată ținând cont de toate costurile resurselor considerate necesare pentru îndeplinirea contractului, iar pentru taxe și contribuții reglementate de lege, inclusiv CAS, s-a raportat în mod corect la dispozițiile legale în vigoare la data depunerii ofertei.

De asemenea, învederează faptul că, prin răspunsurile la solicitările de clarificări, nu și-a modificat oferta, aceasta respectând

Întocmai atât cerințele documentației de atribuire, cât și dispozițiile legale exprese în vigoare la data depunerii acesteia.

Prin urmare, solicită constatarea caracterului nefondat al criticilor invocate de contestatoare raportat la modul în care asocierea ... a cota CAS-ului, și respingerea acestora.

Având în vedere toate aceste considerente, solicită admiterea atât în principiu, cât și pe fond a cererii de intervenție și, pe cale de consecință, respingerea contestației ca nefondată în ceea ce privește decizia de respingere ca neconformă a ofertei asocierii și ca lipsită de interes și nefondată în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare oferta asocierii sale.

În temeiul dispozițiilor art. 274 alin. (4) coroborate cu dispozițiile art. 275 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, asocierea ... solicită să i se aprobe cererea de studiu a dosarului aflat pe rolul Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor.

Prin adresa nr. M.04.01.02/188/13.03.2015 înregistrată la CNSC cu nr., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de asocierea, împreună cu documentele solicitate.

... SA, prin punctul său de vedere, solicită respingerea contestației formulată de asocierea ca neîntemeiată, din următoarele motive:

În urma evaluării ofertelor, s-a încheiat raportul procedurii nr. M.04.01.02/136/24.02.2015, potrivit căruia oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de Asocieria ... SpA - ... SA - ... SA - ... SRL.

Față de contestația formulată de către ... SA liderul asocierii, autoritatea contractantă consideră că aceasta este neîntemeiată și solicită respingerea acesteia, din următoarele motive:

1. În ceea ce privește critica contestatoarei față de măsura de respingere a ofertei ca neconformă pentru motivul nerespectării de către ofertant a listelor de cantități de lucrări și de echipamente impuse prin caietul de sarcini, măsură considerată de acesta ca fiind abuzivă, autoritatea contractantă menționează că prin răspunsurile de clarificare transmise ofertantul precizează că, în conformitate cu dispozițiile art. 80 alin. (1) din HG nr. 925/2006, își manifestă acordul expres în privința corectării de către comisia de evaluare a viciilor de formă constatate în ofertă, însă ofertantul face o confuzie considerând că în situația de față ar fi aplicabile prevederile art. 80 alin. (1) din HG nr. 925/2006. În fapt, corectarea cantităților eronate ofertate sau lipsă reprezintă corectarea unor abateri tehnice minore,

în conformitate cu prevederile art. 79 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006.

În susținerea acestei interpretări, autoritatea contractantă precizează faptul că în conformitate cu precizările din documentația de atribuire, listele de cantități de lucrări și echipamente regăsite ca cerințe în cuprinsul caietului de sarcini, la nivelul ofertei trebuie să se prezinte și să fie cotate prin completarea cu prețuri unitare/totale în cadrul formularelor C5 și C10 pentru care s-a prevăzut obligația de a se regăsi în cuprinsul propunerii financiare (conform fișei de date a achiziției, cap. IV.4.2).

Având în vedere multitudinea și diversitatea situațiilor din oferta asocierii în care au fost sesizate erori/neconcordanțe/ omisiuni, precum și prevederile legale care tratează modalitățile de efectuare a corecțiilor erorilor materiale, autoritatea contractantă trebuia să solicite clarificări ofertantului cu privire la modul în care corectarea acestora influențează oferta tehnică și financiară propusă de către ofertant. În funcție de răspunsul la clarificări, comisia de evaluare avea posibilitatea să stabilească categoria de încadrare a erorii, respectiv dacă prin aceste corectări se modifică clasamentul și propunerea financiară, altfel decât în modalitățile permise de legiuitor. Prin răspunsurile ofertantului, acesta precizează că este vorba despre erori materiale pentru care își manifestă intenția și acordul de corectare. Ținând seama de faptul că, corecția efectivă a abaterilor tehnice minore se efectua prin intervenția la nivelul devizelor și listelor cuprinse în propunerea financiară, iar elaborarea acestora în formatul stabilit prin documentația de atribuire (cu completarea formularelor specifice C2, C3, C5 etc.) necesita utilizarea unor programe specializate, autoritatea contractantă neavând posibilitatea de a interveni în propunerea financiară în sensul de a efectua orice gen de corecții, s-a solicitat ofertantului refacerea devizelor-ofertă (Formularele C5) și listelor-ofertă cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotările (Formularele C10) pentru care au fost acceptate corecțiile, precizând prin solicitare indicații explicite pentru modalitatea de realizare a corecțiilor pentru erorile aritmetice rezultate urmare a corectării abaterilor tehnice minore, respectiv fără modificarea prețurilor unitare.

Conform prevederilor art. 170 din OUG 34/2006, ofertantul avea obligația de a întocmi oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire, cu respectarea articolelor de deviz/ echipamente/dotări și/sau cantități aferente acestora prevăzute în caietul de sarcini. Astfel, ofertantul avea obligația ca prin clarificările/explicațiile prezentate ca răspuns la solicitările de clarificări adresate de către comisia de evaluare, să demonstreze că

oferta sa satisfaca în mod corespunzător cerințele din caietul de sarcini.

De asemenea, ofertantul în mod eronat apreciază că „de vreme ce subscrisa și-a asumat aceste erori și a solicitat autorității contractante să le corecteze astfel încât să fie respectate cerințele caietului de sarcini, oferta sa nu putea fi respinsă ca neconformă, nefiind îndeplinite condițiile art. 80 alin. (1) teza II din HG nr. 925/2006”, apreciere pe care autoritatea contractantă o consideră neîntemeiată, având la bază următoarele considerente:

a) Conform prevederilor legislației achizițiilor publice, autoritatea contractantă nu are ca obligație corectarea unei oferte depuse în cadrul procedurii de atribuire „astfel încât să fie respectate cerințele caietului de sarcini”, obligația privind conformarea la cerințele caietului de sarcini revenind ofertantului. Autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a adus la cunoștința ofertantului, prin solicitările de clarificări transmise cu adresele nr M.04.01.02/858/30.10.2014 și nr. M.04.01.02/974/02.12.2014, situațiile punctuale în care oferta acestuia prezenta neconcordanțe/erori/omisiuni.

b) Prin solicitarea de clarificări transmisă ofertantului asocierii cu adresa nr M.04.01.02/1056/19.12.2014, comisia de evaluare i-a acordat acesteia posibilitatea de a corecta neconcordanțele/erorile/omisiunile constatate în cadrul ofertei sale, care i-au fost aduse la cunoștință anterior și pentru care asocierea a recunoscut că reprezintă erori materiale, manifestându-și intenția și acceptul privind corectarea. Astfel, prin răspunsul la solicitarea de clarificări formulată ulterior de autoritatea contractantă, ofertantul avea posibilitatea de a prezenta modul în care înțelege să asigure conformarea la cerințele impuse prin caietul de sarcini, respectiv de a prezenta oferta corectată în mod corespunzător cerințelor din caietul de sarcini și în sensul celor asumate prin răspunsul anterior.

c) ... SA nu a afirmat că ar fi îndeplinite condițiile art. 80 alin. (1) din HG nr. 925/2006, iar motivele invocate de către instituția sa pentru respingerea ofertei ca neconformă, comunicate asocierii prin adresa nr, nu au făcut referire la prevederile art. 80 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

d) Decizia de respingere a ofertei asocierii a avut în vedere faptul că aceasta nu satisfaca în mod corespunzător cerințele din caietul de sarcini, respectiv, la nivelul ofertei, astfel cum s-a prezentat aceasta de asocierea urmare a operării corecțiilor pentru abaterile tehnice minore, nu s-a asigurat respectarea articolelor de deviz echipamente/dotări și/sau cantități aferente acestora prevăzute în caietul de sarcini, fiind incidente prevederile

art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, respectiv oferta este considerată neconformă.

Pe de altă parte, ca urmare a solicitării nr. M.04.01.02/898/07.11.2014 adresată asocierii, privind transmiterea în forma electronic editabil a tuturor părților componente ale ofertei tehnice și financiare, elaborate special pentru această procedură de atribuire - memorii tehnice, caiete de sarcini, formular C2, altele, asocierea a transmis, într-adevăr, părți componente ale ofertei tehnice și financiare, dar aceste părți s-au limitat la memorii tehnice și formularele C3.

În mod uzual elaborarea propunerii financiare în formatul stabilit prin documentația de atribuire (cu completarea formularelor specifice C5, C6, C7, C8, ..., C10) necesită utilizarea unor programe specializate de deviz, formularele specifice ofertei financiare fiind rezultatul rulării programului de devize, astfel că formatul electronic editabil al acestor formulare specifice nu a fost transmis de către asocierea (nici nu era posibilă transmiterea acestui format).

Neconcordanțele/erorile/omisiunile constatate în cadrul ofertei asocieri se regăsesc în cuprinsul formularelor C5 și C10, formulare care sunt rezultatul rulării programului de devize și care nu au fost transmise în format electronic editabil de către asocierea

Astfel, comisia de evaluare nu a avut la dispoziție nici formatul editabil al propunerii financiare în întregime, respectiv conținând Formularele C5 și C10 (în cadrul acestora fiind necesară corectarea erorilor), nici programul software specializat de devize care să fie compatibil cu cele utilizate de asocierea astfel încât să poată realiza corecțiile în cadrul ofertei

Față de cele mai sus menționate, rezultă în mod evident faptul că membrii comisiei de evaluare nu aveau posibilitatea de a realiza corectările ofertei tehnice și financiare a asocierii

2. Referitor la susținerea asocierii cu privire la faptul că „nu a modificat prețurile unitare prin răspunsurile la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă menționează că urmare analizării de către comisia de evaluare a ofertei, astfel cum s-a prezentat aceasta de asocierea, ulterior operării corecțiilor pentru abaterile tehnice minore, s-a constatat modificarea prețurilor unitare inițiale pentru articolele ofertate care au necesitat corectarea abaterilor tehnice minore constând în diferențe cantitative față de cerințele stabilite prin listele de cantități cuprinse în caietul de sarcini, aspecte prezentate detaliat în procesul verbal al ședinței de lucru nr. M.04.01.02/116/18.02.2015, având la bază opinia de specialitate a experților cooptați, exprimată prin raportul financiar înregistrat cu nr M.04.01.02/102/12.02.2015.

Astfel, în răspunsul de clarificare nr. 4/12.01.2015, înregistrat la ... SA cu nr. M.01/336/12.01.2015, în devizele-ofertă transmise ca urmare a operării corecțiilor cantitative, s-a constatat faptul că pentru o serie de situații (evidențiate în cuprinsul procesului verbal al ședinței de lucru nr. M.04.01.02/116/18.02.2015, a raportului financiar înregistrat cu nr. M.04.01.02/102/12.02.2015, a raportului procedurii de atribuire nr. M.04.01.02/136/24.02.2015 precum și în comunicarea rezultatului procedurii - adresa nr.), s-au operat corecțiile cantitative cu modificarea prețurilor unitare din oferta inițială, contrar indicațiilor explicite formulate de autoritatea contractantă.

Având în vedere aspectele evidențiate din analiza efectuată de comisia de evaluare în cadrul ședinței din data de 18.02.2015, aspecte consemnate în procesul verbal al ședinței de evaluare punctul B (având detaliate pe ultima coloană a tabelului, explicații corespunzătoare fiecărei situații privind modul concret în care s-a realizat modificarea de către ofertant a prețului unitar ofertat inițial), rezultă că în situațiile menționate sunt incidente prevederile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, respectiv prin răspunsul de clarificare din data de 12.01.2015, ofertantul a procedat contrar indicațiilor autorității contractante pentru efectuarea corecțiilor, respectiv a adus modificări față de conținutul propunerii financiare, altele decât cele permise de lege prevăzute la art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Situația constatată s-a sancționat cu respingerea ofertei ca neconformă cu încadrare în prevederile art. 79 alin. (3) din același act normativ.

Având în vedere faptul că, în procesul de evaluare, cu referire la analiza și evaluarea propunerilor financiare depuse în cadrul procedurii, comisia de evaluare a beneficiat de sprijinul unor experți de specialitate cooptați, deciziile adoptate de comisia de evaluare fiind întemeiate pe opinia de specialitate exprimată de aceștia, la momentul actual, față de criticile exprimate de contestatoare vizând decizii cu privire la propunerile financiare, autoritatea contractantă a solicitat exprimarea unui punct de vedere de către experții cooptați.

3. Referitor la susținerile contestatoarei cu privire la faptul că „modificarea prețurilor nu este de natură a atrage neconformitatea ofertei asocierei", autoritatea contractantă precizează că acestea se întemeiază pe un raționament eronat, conform prevederilor art. 79 alin. (2) lit. b) și alin. (3), precum și art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Față de prevederile legale mai sus menționate, rezultă în mod evident că o modificare a conținutului propunerii financiare poate fi acceptată numai în condițiile art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006, respectiv, pentru corectarea unor erori aritmetice, situația în care

legiuitorului indica explicit în textul de lege modalitatea concretă de efectuare a corecțiilor.

În analiza realizată de către comisia de evaluare, s-a luat în considerare faptul că, prin corectarea abaterilor tehnice minore se va modifica prețul total ofertat de către asocieria, dar, în condițiile respectării art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006, respectiv fără modificarea prețurilor unitare.

În acest sens, autoritatea contractantă subliniază faptul că prin solicitarea de clarificări transmisă către asocieria cu adresa nr. M.04.01.02/1056/19.12.2014, au fost comunicate ofertantului, în spiritul buneia practici, indicații explicit formulate în sensul urmării întocmai a prevederilor art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006, respectiv „refacerea rulajelor economice pentru devizele-ofertă (Formularele C5) și listele-ofertă cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotările (Formularele C10) pentru care au fost acceptate corecțiile, fără modificarea prețurilor unitare”.

Față de solicitarea comisiei de evaluare, în răspunsul de clarificare transmis de asocieria cu nr. 4/12.01.2015, înregistrat la ... SA cu nr. M.01/336/12.01.2015, în devizele-ofertă transmise ca urmare a operării corecțiilor cantitative, s-a constatat faptul că pentru o serie de situații (evidențiate în cuprinsul raportului procedurii de atribuire nr. M.04.01.02/136/24.02.2015, precum și în comunicarea rezultatului procedurii - adresa nr.), s-au operat corecțiile cantitative cu modificarea prețurilor unitare ale articolelor din oferta inițială, contrar indicațiilor explicite formulate de autoritatea contractantă.

Prin urmare, comisia de evaluare a acționat în conformitate cu prevederile legale declarând neconformă oferta asocierii pentru faptul că prin răspunsul de clarificări nr. 4/12.01.2015, ofertantul a acționat contrar indicațiilor explicit formulate de autoritatea contractantă, aducând modificări față de conținutul propunerii financiare, altele decât cele prevăzute la art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

4. În ceea ce privește susținerea contestatoarei referitor la faptul că „autoritatea contractantă a încălcat principiul nediscriminării și al tratamentului egal având în vedere faptul că, deși prin răspunsurile la clarificări, asocieria ... și-a modificat prețurile unitare inițial ofertate, oferta sa a fost considerată admisibilă, prin antiteză cu oferta subscrisei care a fost considerată neconformă”, autoritatea contractantă menționează următoarele:

Având în vedere faptul că ofertele depuse în cadrul procedurii de achiziție, precum și modul de desfășurare al procesului de evaluare au un caracter confidențial, nu înțelege care sunt argumentele pe care se bazează contestatoarea atunci când face

afirmațiile cu privire la oferta depusă în cadrul procedurii de către asocierea

Pentru evidențierea faptului că sunt neîntemeiate acuzațiile și presupunerile prezentate de asocierea în cuprinsul contestației, autoritatea contractantă prezintă următoarele argumente:

- în situațiile identice în care se aflau cei doi ofertanți (ambele oferte au prezentat abateri tehnice minore, constând în diferențe dintre cantitățile ofertate față de cantitățile prevăzute în caietul de sarcini), comisia de evaluare a solicitat aceleași clarificări, respectiv operarea de către fiecare dintre ofertanți, la nivelul propriei oferte, a corecțiilor pentru abaterile tehnice minore constatate de comisie și recunoscute de către ofertanți ca fiind datorate unor erori materiale;

- conform procesului verbal nr. M.04.01.02/116/18.02.2015, întocmit de comisia de evaluare, propunerea financiară depusă de asocierea ..., modificată/completată prin răspunsurile de clarificare, a fost analizată în detaliu în cadrul procesului de evaluare, comisia de evaluare având la dispoziție în adoptarea deciziilor opinia de specialitate a unor experți financiari. Verificarea propunerii financiare a avut în vedere raportarea la următoarele elemente:

a) s-a verificat respectarea articolelor și cantităților prevăzute în caietul de sarcini;

b) s-a verificat respectarea prețurilor unitare inițiale pentru articolele ofertate care au necesitat corectarea abaterilor tehnice minore constând în diferențe cantitative față de cerințele stabilite prin listele de cantități cuprinse în caietul de sarcini;

c) s-a verificat respectarea modului de elaborare și prezentare a propunerii financiare, astfel cum a fost stabilit prin documentația de atribuire;

d) s-a verificat dacă prin răspunsurile de clarificare, ofertantul s-a conformat solicitărilor și nu au fost aduse modificări ale propunerii financiare depuse, altele decât cele permise de legislația în domeniul achizițiilor publice;

e) s-a verificat încadrarea în valoarea estimată a contractului.

- conform procesului verbal nr. M.04.01.02/116/18.02.2015, propunerea financiară depusă de asocierea ... a fost analizată sub aspectul existenței corecțiilor admise de lege concluziile analizei, adoptate de comisia de evaluare pe baza opiniilor de specialitate exprimate de experții financiari cooptați pe lângă comisia de evaluare: prin răspunsurile de clarificări prezentate de ofertant urmare a solicitărilor comisiei de evaluare, inclusiv răspunsurile prin care s-au efectuat de către ofertant corecțiile solicitate nu au fost aduse modificări ale conținutului propunerii financiare depuse, altele decât cele permise de lege, respectiv cele prevăzute la art. 80 alin. (2) din HG 925/2006; propunerea financiară depusă, completată/

modificată prin răspunsurile de clarificare respectă din punct de vedere formal, modul de elaborare și prezentare a propunerii financiare stabilit prin documentația de atribuire.

În concluzie, față de situațiile identice în care se aflau cei doi ofertanți, răspunsurile de clarificări prezentate de aceștia au prezentat elemente diferite:

- prin răspunsurile de clarificări prezentate de asocieria ... urmare a solicitărilor comisiei de evaluare, inclusiv răspunsurile prin care s-au efectuat de către ofertant corecțiile solicitate, nu au fost aduse modificări ale conținutului propunerii financiare depuse, altele decât cele permise de lege, respectiv cele prevăzute la art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006;

- prin răspunsul de clarificare nr. 4/12.01.2015, prezentat de asocieria, s-au adus modificări față de conținutul propunerii financiare (modificări ale prețurilor unitare), altele decât cele prevăzute la art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

În susținerea celor prezentate mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să aibă în vedere și raportul înregistrat la ... S.A. cu nr. M.04.01.02/182/12.03.2015, conținând opinia de specialitate exprimată de experții cooptați pentru analiza propunerilor financiare în cadrul procedurii, cu privire la aspectele criticate de contestatoare.

5. Referitor la susținerea contestatoarei cu privire la faptul că „răspunsul asocierii cu privire la telefoanele analogice și digitale pentru sistemul de telefonie operativ și administrativ este concludent”, autoritatea contractantă prezintă următoarele considerente:

Prin adresa nr., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, s-a evidențiat faptul că prin răspunsul de clarificare nr. 4/12.01.2015, înregistrat la ... SA cu nr. M.01/336/12.01.2015, s-au transmis rulajele economice pentru listele-ofertă cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotările, fără a fi operate toate corecțiile pentru aspectele pe care, în răspunsul de clarificări anterior, asocieria a recunoscut că sunt erori materiale și și-a dat acceptul pentru asigurarea conformării la cerințele stabilite prin caietul de sarcini.

Astfel, nu a fost respectată Clarificarea 33, prin care s-a solicitat „pentru fiecare stație în parte se specifică numărul telefoanelor analogice și digitale pentru sistemul de telefonie operativ și administrativ”, respectiv nu a fost corectat viciul de formă constatat pentru prețul unitar a telefoanelor analogice de la 764,31 lei la 571,88 lei.

Prin urmare, comisia de evaluare a considerat că răspunsul de clarificare nr. 4/12.01.2015 înregistrat la ... SA cu nr. M.01/336/12.01.2015 a fost neconcludent în ceea ce privește

conformarea la cele declarate anterior. În concret, în listele-ofertă transmise după operarea tuturor corecțiilor, nu se regăsesc operate corecțiile menționate privind telefoanele analogice și digitale, astfel cum a declarat ofertantul în clarificarea anterioară, situație în care sunt incidente prevederile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, oferta fiind considerată neconformă.

Autoritatea contractantă menționează faptul că, prin solicitarea de clarificări nr. M.04.01.02/1056/19.12.2014, comisia de evaluare a acordat contestatoarei posibilitatea de a corecta neconcordanțele/erorile/omisiunile constatate în cadrul ofertei sale, care i-au fost aduse la cunoștință anterior și pentru care și-a dat acceptul privind corectarea. Astfel, prin răspunsul nr. 4/12.01.2015 la solicitarea de clarificări, asociera avea posibilitatea de a prezenta modul în care înțelege să asigure conformarea la cerințele impuse prin caietul de sarcini.

Atâta timp cât acceptul ofertantului nu s-a concretizat în corectarea efectivă a ofertei sale, este de neînțeles modul în care asociera se limitează doar să declare că își asumă atât cantitatea cât și prețul telefoanelor analogice pentru telefonia administrativă, fără ca această declarație să se materializeze în conținutul ofertei sale.

În concluzie, având în vedere cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă apreciază că răspunsul la solicitarea de clarificări prezentat de asociera cu nr. 4/12.01.2015, nu poate fi considerat concludent în ceea ce privește asigurarea respectării cantității (tipului) telefoanelor solicitate prin caietul de sarcini, cât și prețul acestora.

6. Referitor la susținerile contestatoarei cu privire la faptul că „oferta asocierii ... este neconformă și se impune a fi reevaluată”, autoritatea contractantă prezintă următoarele aspecte:

Urmare a procesului de analiză a documentelor prezentate de ofertantul asociera, comisia de evaluare a consemnat modul concret în care ofertantul a îndeplinit cerințele minime de calificare publicate în anunțul de participare, în cadrul Anexei A la raportul procedurii de atribuire.

Cu privire la susținerea contestatoarei referitoare la: „cota CAS (element component al prețului ofertei) ofertată de asociera ... nu se raportează la data de bază (04.09.2014) obligatoriu a fi respectată de ofertanți, potrivit documentației de atribuire. Nerespectarea aceste cerințe atrage neconformitatea ofertei Aplicarea unui tratament unitar în scopul verificării îndeplinirii acestei cerințe justifică reevaluarea”, autoritatea contractantă consideră că este neîntemeiată pentru următoarele motive:

Adoptarea de către comisia de evaluare a unei decizii cu privire la aspectul menționat s-a întemeiat pe punctele de vedere exprimate de autoritățile având atribuții în domeniul achizițiilor publice din ...nia, în speță ANRMAP, UCVAP (prin observatorii desemnați în procedură) și Autoritatea de Management POS-T.

Concluziile comisiei de evaluare, ținând seama de punctul de vedere al ANRMAP, reprezentând interpretarea oficială a legislației în domeniul achizițiilor publice și punctul de vedere al UCVAP, exprimat la nivelul observațiilor formulate, sunt următoarele:

- niciuna dintre oferte nu poate fi considerată neconformă din punct de vedere al faptului că în propunerea financiară au fost luate în considerare cote diferite ale CAS, având în vedere că în fișa de date a achiziției nu au fost stabilite instrucțiuni explicite cu privire la raportarea propunerii financiare la o dată anume, iar din răspunsul ANRMAP, reprezentând interpretarea oficială a legislației achizițiilor publice, rezultă faptul că stabilirea conformității ofertei se raportează la instrucțiunile precizate în fișa de date a achiziției;
- în cadrul prezentei proceduri nu mai pot fi întrunite premisele apariției situației în care ofertele depuse în cadrul prezentei proceduri de achiziție, datorită utilizării unor procente diferite pentru CAS, să nu poată fi comparate, situație în care devin incidente prevederile art. 209 alin. (1) lit b) din OUG nr. 34/2006.

Față de cele mai sus menționate, rezultă că raționamentul prezentat de către contestatoare la punctul III. 3 al contestației, este total eronat, astfel:

- comisia de evaluare nu a solicitat ofertantului asocierea ... modificarea cotei CAS față de cea prevăzută inițial în ofertă;
- asocierea ... nu a modificat prețurile unitare și nu a adus modificări conținutului propunerii financiare depuse, altele decât cele permise de lege, respectiv cele prevăzute la art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006;
- având în vedere punctul de vedere al ANRMAP, oferta asocierii ... a fost întocmită în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Urmarea adresei formulată de ... SA nr. 159/19.03.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. ..., prin care solicită permiterea accesului la unele documente din dosarul achiziției cu privire la procesele verbale intermediare emise de autoritatea contractantă, solicitările de clarificări adresate de autoritatea contractantă asocierii ... și răspunsurile formulate de aceasta, Consiliului a transmis contestatoarei adresa nr. 2093/.../.../20.03.2015 precizându-i că a procedat în conformitate cu prevederile legale, punându-i la dispoziție documentele care nu au fost declarate confidențiale și care nu cuprind astfel de informații.

Totdată, prin adresa nr. 2094/...../20.03.2015, Consiliul a solicitat contestoarei ca în baza art. 275 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 să transmită mandatul/împuternicirea din partea celorlalți membrii al asocierii pentru depunerea contestației. În cazul în care contestația a fost formulată în nume propriu se va specifica acest lucru în răspunsul comunicat.

Urmare a studierii dosarului, asocierea ... a transmis *Concluzii scrise*, înregistrate la CNSC cu nr. 4070/24.03.2015, învederând următoarele:

În ceea ce privește neconformitatea ofertei asocierii, s-a referit la fiecare motiv de neconformitate și consideră că autoritatea contractantă a evaluat în mod corect oferta asocierii, iar măsura respingerii acesteia ca neconformă este în mod evident o măsură legală.

Solicită constatarea că autoritatea contractantă, precum și experții cooptați au constatat în mod corect faptul că asocierea a modificat în cadrul ofertei financiare prețurile unitare, modificare interzisă în mod expres de legiuitor prin textele de lege ale art. 79 și art. 80 din HG nr. 925/2006.

În ceea ce privește susținerea asocierii conform căreia autoritatea contractantă nu ar fi respectat principiul nediscriminării și al tratamentului egal, intervenientele o consideră în mod evident abuzivă și denotă, în opinia sa, superficialitatea demersului juridic înaintat de contestatoare.

Intervenientele solicită sancționarea unui astfel de comportament al asocierii, care nu este unul deontologic și susține că se încadrează la dispozițiile art. 12 din Noul Cod de Procedura Civilă.

Prin urmare, intervenientele precizează că nu se poate invoca de către asocierea încălcarea principiilor din materia achizițiilor publice în condițiile în care și experții cooptați au constatat că asocierea ... nu și-a modificat oferta financiară.

Referitor la motivul de neconformitate privind necorectarea viciului de formă constatat pentru prețul unitar al telefoanelor analogice de la 764,31 lei la 571,88 lei, intervenientele arată că autoritatea contractantă a solicitat clarificări exprese cu privire la corectarea neconcordanțelor/erorilor/omisiunilor constatate în cadrul ofertei asocierii

Deși solicitarea de clarificări a fost clară și precisă asocierea nu a efectuat corecțiile solicitate, motiv pentru care intervenientele consideră că în mod corect autoritatea contractantă a constatat incidența dispozițiilor art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 care sancționează cu neconformitatea situația în care ofertantul transmite un răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări.

II. În ceea ce privește admisibilitatea ofertei ..., fără a reitera argumentele invocate prin cererea de intervenție formulată, intervenientele aduc câteva precizări raportat la argumentele dezvoltate pe larg de ea privind cota CAS (Contribuția de Asigurări Sociale).

Consideră că, raportat la data intrării în vigoare a Legii nr. 123/2014, asocierea ... a respectat aceste dispoziții legale la întocmirea ofertei în condițiile în care, depunerea acesteia a avut loc ulterior datei de 22.09.2014, respectiv la data de 02.10.2014.

Totodată, intervenientele consideră că prin răspunsul la clarificări asocierea a arătat în mod expres că a depus o ofertă „greșită” în condițiile în care la depunerea ofertei ar fi trebuit să se raporteze la dispozițiile legale în vigoare.

Astfel, asocierea ... solicită constatarea „neseriozitatea demersului juridic înaintat de asocierea” și dispunerea respingerii contestației ca nefondată.

Asocierea a transmis *Concluzii scrise* prin adresa nr. 185/25.03.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. 4265/25.03.2015, urmare a studiului dosarului achiziției publice, a punctului de vedere al autorității contractante și a cererii de intervenție formulate de asocierea

Acestor concluzii scrise, contestatoarea a atașat și împuternicile societăților SC SC... SRL, ... SA, ... SA ȘI ... SA, prin care Stanciu Gabriel este „pe deplin autorizat să angajeze răspunderea cu privire la toate actele și faptele ce decurg din participarea la procedură”.

Urmarea *Concluziilor scrise* formulate de asocierea, asocierea ... transmite *Răspuns* la acestea, fiind înregistrate la CNSC cu nr. 4628/31.03.2015.

Intervenientele reiterează toate argumentele cu privire la oferta sa și a asocierii prezentate în cererea de intervenție și în cadrul *Concluziilor* sale scrise transmise în urma studierii dosarului achiziției publice.

Cu adresa nr. M.04.01.02/233/03.04.2015, ... SA a transmis punct de vedere față de concluziile scrise depuse de asocierea

Analizând susținerile părților, prin prisma documentelor depuse de acestea la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „..... Lucrări de cale de rulare, șina a III-a și fir aerian de contact. Finisaje și sisteme de instalații”, coduri CPV: 45234122-7 – Lucrări pentru metrou (Rev.2), 30144400-4 – Taxare automată (Rev.2), 45000000-7 – Lucrări de construcții (Rev.2), 45234100-7 – Lucrări de construcții de căi ferate (Rev.2) și 45300000-0 – Lucrări de instalații pentru clădiri (Rev.2), ... SA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a

anunțului de participare nr. ... din ..., odată cu care a postat și documentația de atribuire. Din informațiile anunțului de participare, rezultă că valoarea estimată a contractului de lucrări ce urmează a se atribui este de 856.397.300 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar termenul de depunere a ofertelor a fost stabilit inițial la 19.08.2014, pentru ca ulterior să fie decalat pentru 02.10.2014.

Urmare a deschiderii celor două oferte depuse în procedură, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. M.04.01.02/777/02.10.2014, consemnând rezultatul evaluării lor în raportul procedurii nr. M.04.01.02/136/24.02.2015.

Considerând nelegală decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale drept neconformă (rezultat ce i-a fost comunicat prin adresa nr.), ... SA, lider al asocierii formate din ... SA - ... SA - ... SA - SC... SRL, a înaintat Consiliului contestația de față, prin care a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de ... SPA, ... SA, ... SA, ... SRL, văzând că acestea au calitate și capacitate procesuală și au dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, asocierea ... din care fac parte fiind declarată câștigătoare, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. M.04.01.02/136/24.02.2015, în conformitate cu art. 64 Noul Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu, ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante. Ofertanții declarați câștigători și care urmăresc să își prezerve acest status printr-o intervenție în procesul care se poartă în fața Consiliului nu au la îndemână decât calea intervenției accesorii, în favoarea și pentru întărirea argumentelor autorității contractante (sprijinirea poziției autorității contractante este de esența intervenției accesorii în favoarea acesteia, pe când, specific intervenției principale este reacția potrivnică atât față de contestator, cât și față de autoritatea contractantă). Altminteri, dacă ar formula cerere de intervenție principală – în interes propriu – ar însemna că îmbrățișează calitatea de contestatori, îndreptându-se direct sau indirect împotriva actului autorității contractante (altfel spus, împotriva autorității contractante) prin care ei au fost desemnați câștigători, ceea ce este lipsit de interes. De altfel, se observă că obiectul cererii de intervenție corespunde cu cel exprimat de autoritatea contractantă în punctul său de vedere, respectiv respingerea contestației formulate de ... SA.

Așadar, Consiliul va califica cererea de intervenție formulată ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante,

motiv pentru care va respinge excepția invocată de contestatoare sub acest aspect.

În ceea ce privește excepția lipsei calității de reprezentant al ... SA în formularea contestației, invocată de asocieria ... SPA - ... SA - ... SA - ... SRL („asocieria ...”), Consiliul constată că este nefondată, contestația fiind însoțită de împuterniciri emise de fiecare dintre membrii asocierii pentru ... - Director General al ... SA, în care se menționează expres, printre altele, faptul că această persoană poate promova și susține în numele lor contestații în fața Consiliului și întreprinde acțiuni în fața instanțelor judecătorești, semnătura sa fiindu-le opozabilă.

În referire la excepția lipsei de interes a contestatoarei în formularea de critici la adresa ofertei asocierii ..., invocată de interveniente, Consiliul constată că este nefondată, aceasta având interes în a ataca oferta declarată câștigătoare, atât timp cât consideră că decizia autorității contractante în acest sens este nelegală.

Astfel, potrivit prevederilor art. 255 alin. (1) - (3), orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ - jurisdicțională.

În cauza de față, cu certitudine societatea ... SA are un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire, iar prejudiciul pe care îl încearcă provine din faptul că oferta sa a fost considerată neconformă, iar cea a intervenientei conformă și câștigătoare, decizie apreciată de contestatoare ca fiind nelegală.

... SA a participat cu ofertă la licitație în scopul obținerii contractului de achiziție publică, iar interesul ei constă în câștigarea licitației, însă prin respingerea ofertei sale și declararea câștigătoare a ofertei asocierii ... SpA, autoritatea contractantă i-a afectat interesul legitim și a creat premisele cauzării unui prejudiciu, atribuind contractul altui ofertant, în defavoarea autoarei contestației.

Interesul în formularea contestației nu trebuie limitat la cauza respingerii ofertei sale, ci la actele autorității contractante care au condus la aceasta, acte prin care s-a adus atingere atât dreptului eventual, cât și interesului ofertantului de a deveni contractant.

Cu alte cuvinte, un ofertant la procedură are interes în a formula contestație, în condițiile în care apreciază că oferta sa nu trebuia respinsă, iar oferta concurentă nu trebuia declarată câștigătoare.

Este de ținut seama de aspectul că societatea contestatoare a atacat rezultatul procedurii sub ambele aspecte, respectiv atât sub aspectul respingerii ca neconformă a ofertei sale, cât și al declarării câștigătoare a ofertei asocierii ..., rezultat apreciat ca fiind nelegal.

Excepțiile invocate de părți fiind respinse, Consiliul va trece la analiza pe fond a contestației.

Pe fondul contestației, Consiliul constată temeinicia, în parte, a criticilor formulate de contestatoare împotriva deciziei de respingere a ofertei sale ca neconformă.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere modalitatea de evaluare a ofertei contestatoarei de către autoritatea contractantă, precum și motivele de respingere ca neconformă a ofertei sale, comunicate prin adresa nr.

Astfel, se constată că primul motiv de respingere a ofertei contestatoarei este faptul că, deși aceasta ar fi recunoscut existența unor erori și și-a dat acceptul pentru asigurarea conformității cu cele stabilite în caietul de sarcini, prin clarificările aduse nu a corectat abaterile tehnice minore semnalate, respectiv faptul că:

- la Ob. 11 – *Stația Parc* – *Lista de echipamente cu montaj instalații de ventilații stații 5.01.FSI1.4INEM.1.11-LE.001.MSA.MTX.00-ventilatoare axiale de perete de la sistemul 9 (poz.46 cantit. 3 buc și poz. 47 cantit. 1 buc)* nu mai trebuiau ofertate pentru că sunt la sistemul 3, atât ca procurare, cât și la montaj, conform clarificării nr. 15;

- nu au fost făcute corecțiile privind diferențele cantitative existente în ofertă față de cerințele stabilite prin listele de echipamente din caietul de sarcini pentru Ob. 19 – *Stația Academia Militară – listă de echipamente cu montaj instalații de ventilații stații 5.01.FSI1.4INCS.1.19 - LE.001.MSA.MTX.00* (s-au ofertat 2 buc. în loc de 1 buc pentru tablou centrală de ventilație generală TCSV), Ob. 21 – *Stația* – *Lista de echipamente cu montaj instalații de ceasoficare 5.01.FSI1.5INEM.4.21-LE.001.MSA.MTX.00* (s-a ofertat 2 buc. în loc de 3 buc. ceas de oră exactă pentru acces călători), Ob. 81 – *Dispecerat energetic Piața Unirii - Lista de echipamente cu montaj sistemul telemecanică energetic 5.01.FSI1.3INEE.5.81 - LE.001.MSA.MTX.00* (s-au ofertat 8 buc. în loc de 3 buc. amplificator activ RF) și Ob. 89 – *Dispecerat mentenanță* – *Lista de echipamente independente rețea de cabluri cu fibre optice 5.01.FSI1.5INEM.1.81-LE.002.MSA.MTX.00* (s-a ofertat 2 buc. în loc de 1 buc. Notebook + Imprimantă A3 LaserJet).

Aceste „abateri tehnice minore” au fost constatate de autoritatea contractantă urmare a demersului său efectuat prin transmiterea adresei nr. M04.01.02/858/30.10.2014, pct. 6, prin care a solicitat, între altele, clarificări asupra acestora, la care

contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 820/06.11.2014, înregistrată la achiziție sub nr. 2437/06.11.2014 (M04.01.02/909/11.11.2014), exprimându-și acceptul ca achiziția să efectueze corecțiile ce se impun conform art. 80 alin. (1) HG nr. 925/2006.

Autoritatea contractantă, prin adresa nr. M04.01.02/974/02.12.2014, revine și solicită, printre altele (pag. 13/15), acceptul pentru corectarea neconcordanței existente cu privire la ofertarea a 2 buc. în loc de 1 buc. *Notebook + Imprimantă A3 LaserJet pentru Ob. 89 - Dispecerat mentenanță - Lista de echipamente independente rețea de cabluri cu fibre optice 5.01.FSI1.5INEM.1.81-LE.002. MSA.MTX.00.* Contestatoarea, prin adresa nr. 877/12.12.2014, comunică autorității contractante, printre altele (pag. 005/113), că „își manifestă acceptul pentru ca autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, să își exercite dreptul legal de a corecta viciile apărute în oferta sa”.

Ulterior, autoritatea contractantă, susținând că nu are posibilitatea de a interveni în oferta financiară în sensul de a efectua orice fel de corecții, prin adresa nr. M04.01.02/1056/19.12.2014, solicită contestatoarei, pe baza acceptului primit cu privire la mai multe aspecte care au fost supuse clarificării, refacerea rulajelor economice pentru devizele-ofertă (Formularele C5) și listele – ofertă cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotările (Formularele C10) pentru care au fost acceptate corecțiile, fără modificarea prețurilor unitare, inclusiv refacerea formularului de ofertă și anexa la ofertă (Formular 10A și 10B), respectiv a Formularelor C3 și C2, cu operarea modificărilor determinate de corecții și recalcularea valorii totale a ofertei financiare, inclusiv a serviciilor de proiectare și organizare de șantier și a cheltuielilor diverse și neprevăzute. În acest sens, autoritatea contractantă indică inclusiv ordinea în care vor fi realizate aceste corecții. Contestatoarea a răspuns acestei solicitări cu adresa nr. 4/12.01.2015, înregistrată la achiziție cu nr. M04.01.02/336/12.01.2015, însoțită de documentele solicitate, menționând că au fost menținute prețurile unitare indicate inițial și în noua calculație, prețurile totale indicate fiind rezultatul corectării unor „erori aritmetice” rezultate din corelarea prețului unitar și a celui total, „procedură care respectă în totalitate dispozițiile art. 79 alin. (2) raportat la art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006”.

Urmare acestui răspuns, experții cooptați Enescu Doina și Juncu Anca Veronica, întocmesc raportul financiar M04.01.02/102/12.02.2015, prin care rețin, în urma verificării propunerii financiare, că ofertantul nu a operat toate corecțiile, deși în răspunsul la clarificări și-a dat acceptul, enumerând la pct. A lit. b) și c) pozițiile

pentru care nu s-au operat modificările și care au constituit primul motiv de respingere a ofertei contestatoarei preluate și menționate de membrii comisiei de evaluare atât în raportul procedurii, cât și în adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Ca prim aspect, Consiliul reține faptul că autoritatea contractantă a constatat existența unor neconcordanțe în ofertă și a solicitat clarificări asupra acestora, funcție de răspunsurile primite urmând a stabili dacă acestea puteau fi acceptate sau nu, prin raportate la dispozițiile legale invocate atât de ea, cât și de ofertantă (art. 79 alin. 2 și art. 80 alin. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006).

Se observă că toate demersurile autorității au demonstrat acceptarea de către aceasta a situației create, în sensul că, dată fiind complexitatea contractului și volumul foarte mare de devize cuprinse în propunerea financiară, existența unor erori nu trebuia sancționată cu respingerea ofertei, anterior efectuării solicitărilor de clarificări asupra neconcordanțelor constatate.

Cu toate acestea, deși a avut acceptul ofertantului de a fi corectate erorile din ofertă, autoritatea contractantă decide respingerea ofertei, pe motiv că *nu au fost operate corecțiile în privința cărora s-a dat acceptul.*

Or, sub acest aspect, trebuie ținut seama de faptul că, pe de o parte, a existat clar exprimat acceptul ofertantului de corectare a neconcordanțelor constatate, iar pe de altă parte, din niciun alt document emis ulterior nu s-ar fi putut trage concluzia că, între data transmiterii acceptului și data transmiterii formularelor corectate, ofertanta și-ar fi retras, pentru unele dintre neconcordanțe, acceptul.

Interpretarea autorității contractante că, prin neefectuarea tuturor corecțiilor, rezultă că asocierea ofertantă nu ar mai fi fost de acord să corecteze oferta, fapt care implicit a condus la transmiterea unei oferte care nu respectă caietul de sarcini, este una fără suport, având în vedere că nu există o retragere expresă a acordului din partea ofertantei, acord clar exprimat anterior.

Dată fiind situația constatată, autoritatea contractantă trebuia să întreprindă noi demersuri de clarificare a situației, în sensul aducerii la cunoștința ofertantei a existenței în continuare în ofertă a unor erori cu privire la care, deși și-a dat acordul, nu a operat corecții. Simpla neoperare a modificărilor, nu putea conduce la concluzia certă a retragerii acordului de modificare a erorilor. O astfel de certitudine nu putea fi obținută decât în urma unor noi solicitări de clarificări.

Într-adevăr, în demersurile sale, achizitoarea indicase punctual asocierii ofertante erorile constatate, însă acest lucru nu o putea îndreptăți la luarea deciziei de respingere a ofertei, fără a i se aduce

la cunoștință ofertantei că, *deși și-a dat acordul de modificare, nu a operat toate corecțiile și fără a obține de la aceasta un răspuns sub acest aspect. Mai mult decât atât, deși, inițial, comisia de evaluare indicase expres articolele unde au fost constatate erori, prin adresa din 19.12.2014, nu a mai indicat punctual aceste articole, ci a cerut refacerea rulajelor economice pentru devizele-ofertă și listele-ofertă cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice pentru care au fost acceptate corecțiile.*

Luând act de recunoașterea de către ofertant a erorilor din ofertă și a acceptului exprimat anterior de corectare a lor, principiul bunei-credințe impunea autorității contractante o determinare clară a motivelor pentru care, ulterior, nu au fost operate corecțiile.

Buna-credință cerea o conduită corespunzătoare din partea autorității, în sensul de a face cunoscut ofertantei că nu a operat corecțiile asumate și o astfel de manifestare atrage după sine respingerea ofertei.

Voința reală a ofertantei de a corecta erorile nu putea fi ignorată, astfel că demersurile mai sus expuse erau nu numai necesare, dar și obligatorii pentru achiziție.

În acest sens, s-a exprimat Consiliul și în decizia nr., invocată de contestatoare.

În ciuda eforturilor făcute de a clarifica oferta depusă de asocierea, ... SA ia decizia de respingere a ofertei, fără ca cel puțin să se asigure, în urma unor solicitări de clarificări, că raționamentul ei este unul corect, în sensul că o neoperare a corecțiilor echivalează cu un refuz de corectare a lor.

Astfel fiind, se constată că, în mod eronat, a apreciat autoritatea contractantă că trebuia respinsă oferta asocierii pentru neoperarea corecțiilor în urma transmiterii noilor formulare din propunerea financiară.

Cât privește susținerile părților cu privire la cine ar fi trebuit să efectueze modificările în cazul constatării existenței unor erori în propunerea financiară, Consiliul consideră că este irelevant pentru soluționarea cauzei. Autoritatea contractantă a constatat existența unor erori considerate „abateri tehnice minore” și a solicitat, mai întâi, punctual, acceptul pentru corectarea lor, ulterior, raportat la întreaga ofertă a contestatoarei a considerat necesară efectuarea corecturilor de către aceasta. O astfel de practică nu contravine vreunei prevederi legale și nici nu este de natură să aducă vreun avantaj unuia sau altuia dintre participanți. Având în vedere amploarea și complexitatea contractului supus achiziției, existența unor astfel de discrepante între ceea ce s-a solicitat și ceea ce s-a oferit este inerentă. Răspunsurile contestatoarei de clarificări privind echipamentele în discuție au fost formulate cu indicarea art.

80 alin. (1) din HG nr. 925/2006, iar autoritatea contractantă îi solicită acesteia acceptul pentru corectarea neconcordanței, spre exemplu, în referire la ofertarea de către contestatoarea a 2 buc. în loc de 1 buc. *Notebook + Imprimantă A3 LaserJet*, una dintre pozițiile indicate drept motiv de respingere a ofertei contestatoarei.

Prin urmare, Consiliul consideră că ar fi fost necesară solicitarea de către autoritatea contractantă a unei noi clarificări cu privire strict la remedierea acestor discrepanțe.

Aceeași este situația și în cazul celui de al doilea motiv de respingere a ofertei contestatoarei (pct. A – modul de îndeplinire al cerințelor caietului de sarcini, subpct. 2), autoritatea contractantă reținând în acest sens faptul că nu au fost corectate „abaterile tehnice minore” constând în diferențe cantitative față de cerințele stabilite prin listele de cantități de lucrări din caietul de sarcini, în rulajele economice pentru devizele-ofertă transmise neregăsindu-se toate corecțiile necesare, deși petenta le-a recunoscut drept erori materiale și și-a dat acceptul pentru asigurarea conformității cu caietul de sarcini.

De această dată, autoritatea contractantă face trimitere la *Ob. 13 – Stația34, Construcții și Instalații, Arhitectură finisaje și compartimentări, SbVol.1. Spații publice*, în care la devizul-ofertă 5.01.FSI1.ArHF.1.13-LL.005.MSA.MTX.00, la poz. 2 și 8 s-au ofertat 15 buc. de module luminoase în loc de 12 buc, respectiv 10 buc. de module luminoase în loc de 8 buc., iar la *Ob. 53 – Stația și Depoul, Construcții și Instalații, Arhitectură finisaje și compartimentări, SbVol.1. Spații publice*, în care la devizul-ofertă 5.02.FSI1.ArHF.1.53-LL.001.MSA.MTX.00 s-au ofertat *reborduri și capace din granit* 110 m în loc de 112 m, iar în urma corecțiilor s-a ofertat 122 m, în timp ce la *Echipare depou*, în devizul-ofertă 5.02.FSI1.7EDEP.1.53-LL.001.MSA.MTX.00, la poz. 13, s-au ofertat 8960 mc beton armat în fundații de vinciuri în loc de 112 mc, la poz. 14 s-au ofertat 7200 buc. ancore chimice în loc de 720 și la poz. 19 s-au ofertat 19 mc. spargerii în betoane armate în loc de 34 mc. Tot la *Ob. 53 – Stația și Depoul, la Montaj echipamente, Instalații electroenergetice*, deviz-ofertă 5.02.FSI1.3INEE.2.53-LM.001.MSA.MTX.00, poz. 2 s-a ofertat montare 1 buc. transformator de putere 630 kVA în loc. de 2 buc.

Situația se repetă în ceea ce privește cel de al treilea motiv de respingere a ofertei contestatoarei (pct. A – modul de îndeplinire al cerințelor caietului de sarcini, subpct. 3), autoritatea contractantă reținând că la *Ob. 17 – Stația Orizont, Montaj echipamente, deviz ofertă 5.01.FSI1.4INEM.1.17-LM.001.MSA.MTX.00*, la poz. 26 se menționează montare rame jaluzele opuse D=300mm, și nu D=800,

cum s-a cerut prin documentația de atribuire și s-a acceptat prin clarificări de către contestatoare.

Prin urmare, se constată că, și la subpct. 2 și 3 ale pct. A în discuție, sunt erori din oferta contestatoarei recunoscute de petentă ca atare și acceptate de autoritatea contractantă ca fiind erori materiale, respectiv „abateri tehnice minore”, iar la retransmiterea rulajelor acestea nu au fost corectate.

Și față de acestea rămân valabile cele mai sus reținute în referire la primul motiv de respingere a ofertei.

Consiliul consideră că fiecare dintre cele trei motive reținute de autoritatea contractantă la pct. A din comunicarea rezultatului procedurii de atribuire ar fi trebuit să constituie, mai întâi, subiectul unei solicitări exprese de clarificări, în discuție fiind erori constatate și acceptate de ambele părți (petentă și achizitoare) și doar în cazul unui refuz putea fi luată o măsură extremă precum cea a respingerii ofertei.

Vizavi de susținerea contestatoarei din concluziile scrise că autoritatea contractantă nu i-ar fi cerut niciodată îndreptatea următoarelor abateri:

- Ob. 19 – stația – Lisat de echipamente cu montaj instalații de ventilații stații 5.01FSI1.4INEM.1.19-LE.001.MSA.MTX.00 la poz. 5 – tablou centrală de ventilație generală TCVS, s-au ofertat 2 buc, în loc de 1 buc;

- Ob. 13 – Stația34 Construcții și Instalații – Arhitectură, finisaje și compartimentări Sb.Vol. I Spații publice;

- Ob. 53 – Stația și Depoul Construcții și Instalații, Instalații electroenergetice, SbVol. 2 Sistemul de joasă tensiune stații,

Consiliul constată că, astfel cum s-a arătat și în punctul de vedere nr. M.04.01.02/233/03.04.2015 al ... SA, clarificările referitoare la obiectele de mai sus au fost cerute prin adresele: M.04.01.02/858/30.10.2014 (pag. 19) – Ob. 19; M.04.01.02/974/02.12.2014 (pag. 5) – Ob. 13; M.04.01.02/974/02.12.2014 (pag. 11) – Ob. 53, susținerea contestatoarei fiind eronată.

Referitor la susținerea contestatoarei că solicitarea punctului de vedere al unui expert cooptat, după finalizarea procesului de evaluare a ofertelor, reprezintă o măsură nelegală, Consiliul reține că, pe parcursul evaluării, autoritatea contractantă a beneficiat de concursul experților cooptați, faptul că aceștia au întocmit și ulterior întocmirii raportului procedurii anumite rapoarte nu reprezintă o încălcare a dispozițiilor legale. Prin punctul de vedere nr. M.04.01.02/233/03.04.2015, ... SA a arătat că, pentru contractul în cauză, a angajat un consultant, așadar în mod firesc s-a solicitat și opinia experților ca urmare a depunerii contestației.

În ceea ce privește motivele de respingere a ofertei contestatoarei precizate la pct. B al comunicării rezultatului procedurii de atribuire, respectiv faptul că, prin rulajele economice refăcute pentru devizele-ofertă, ar fi fost modificate prețurile unitare, Consiliul constată că, prin adresa nr. M04.01.02/1056/19.12.2014, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei, pe baza acceptului primit cu privire la mai multe aspecte care au fost supuse clarificării, refacerea rulajelor economice pentru devizele-ofertă (Formularele C5) și listele – ofertă cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotările (Formularele C10) pentru care au fost acceptate corecțiile, fără modificarea prețurilor unitare, inclusiv refacerea formularului de ofertă și anexa la ofertă (Formular 10A și 10B), respectiv a Formularelor C3 și C2, cu operarea modificărilor determinate de corecții și recalcularea valorii totale a ofertei financiare, inclusiv a serviciilor de proiectare și organizare de șantier și a cheltuielilor diverse și neprevăzute. În acest sens, autoritatea contractantă a indicat următoarea ordine în care vor fi realizate aceste corecții:

1 – corecția abaterilor tehnice sau a viciilor de formă din punct de vedere tehnic, cu evidențierea modificărilor prețului induse de acestea (cu condiția ca această modificare să nu modifice clasamentul, respectiv să nu conducă la un avantaj incorect);

2 – corecția prețului total, prin recalcularea cuantumului rezultat prin înmulțirea prețului unitar ofertat cu cantitatea ofertată conform cerințelor (cu menținerea prețului unitar);

3 – corecția formularului de ofertă, prin corectarea prețului total ca urmare a corecțiilor rezultate în urma calculelor precedente.

Analizând răspunsul contestatoarei, se constată că autoarea contestației, în formularele F3, retransmise urmare a solicitării autorității contractante a păstrat, pentru unele articole, prețurile unitare pentru fiecare dintre componentele normei compuse, iar pentru alte articole, prețurile pe norma comasată.

În analiza sa, Consiliul a avut în vedere următoarele exemple reținute de autoritatea contractantă la pct. B al comunicării cu privire la Ob. 53 pentru erori constatate și care au constituit motive de respingere pentru modificarea prețurilor pe norma comasată.

.....

Vizavi de motivul de respingere de la pct. B din comunicarea privind rezultatul procedurii, constituit de modificarea prețurilor unitare în rulajele economice pentru devizele ofertă, Consiliul constată că divergența între părți este determinată de noțiunea de „prețuri unitare”, aspect care trebuie clarificat în speța de față.

Sub acest aspect este de remarcat că, pentru procedura analizată, ... SA a ales o modalitate de prezentare a listelor de

cantități în caietul de sarcini sub forma „Capitol de lucrări sau subcapitol (normă comasată)” [ex: Obiectul 53 – Stația și depoul, 4.1 Instalații: EI03.1 Cabluri electrice de energie 0,6/1(1,2)kV inclusiv accesorii – montaj pe suporturi/cleme izolante N2XH-J 3X1,5mm clasa de flexibilitate: 1 sau 2 – 12150 m; Vol. 4 Instalații electromecanice. SbVol. 5 Instalații de protecție civilă Faza PTh – poz. 15, VI8.4: clapetă etanșă cu acționare manuală (CEM) pe țeavă oțel – CEM Dn800 (Reactivare 2) – 1 buc].

Cum au arătat și intervențiile, la fiecare obiect și categorie de lucrări, autoritatea contractantă a pus la dispoziție, atât liste de cantități de lucrări, cât și descrieri de prețuri aferente articolelor din listele de cantități.

În Formularul de ofertă pus la dispoziție de autoritatea contractantă s-a prevăzut [...] *Suma totală menționată este compusă din suma de lei, ofertată corespunzător articolelor prevăzute în listele de cantități din caietul de sarcini.*

De asemenea, în Secțiunea III, Condiții de contract pentru construcții clădiri și lucrări ingineresti proiectate de către beneficiar, B. Condițiile Speciale, la Sub-clauza 1.1.4.13 Prețul Unitar, s-a prevăzut: Se adaugă o nouă sub-clauză 1.1.4.13: "Prețul Unitar" *este prețul unei unități cantitative din Lista de Cantități excluzând TVA-ul.*

Așadar, este dincolo de orice îndoială că, pentru respectarea caietului de sarcini, ofertanții erau obligați să includă în listele cu cantități de lucrări *prețurile pe norma comasată*, nefiind solicitată evidențierea altor articole de deviz, cum sunt evidențiate în cadrul listelor de cantități puse la dispoziție în cadrul altor proceduri de atribuire.

Fiind puse la dispoziție normele comasate, rezultă cu claritate că prețurile pentru acestea erau de interes pentru autoritatea contractantă, prețuri care, de altfel, urmau a fi avute în vedere și în decontarea lucrărilor.

Verificând propunerea financiară a contestatoarei, Consiliul constată că, în ofertă, există, pe de o parte, articole cu prețuri evidențiate pe norma comasată, dar și articole pentru care, pe lângă prețurile pentru norma comasată, au fost specificate și prețurile pe componentele din cadrul normei comasate.

Vizavi de respectarea cerințelor caietului de sarcini, Consiliul reține că, potrivit art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, oferta trebuie să fie întocmită cu respectarea întocmai a acestor cerințe.

Dispozițiile art. 78 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, impun autorității contractante să transmită clarificările necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, în cazul în care *ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice*, oferta sa urmând a fi considerată neconformă, regulă de la care

dispozițiile hotărârii prevăd anumite excepții, respectiv *modificări ale propunerii tehnice se acceptă* în măsura în care acestea: a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau erorilor aritmetice; sau b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire. Așadar, regula este că, atunci când prin răspunsuri se modifică propunerea tehnică, oferta să fie considerată neconformă, acceptarea modificărilor fiind excepția.

În cazul de față, este de reținut că, observând pe parcursul evaluării ofertei contestatoarei, erori în privința cantităților oferite pentru anumite articole, prin urmare, neconcordanțe față de prevederile caietului de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat acesteia operarea corecțiilor *cu menținerea prețurilor unitare*.

Procedând la efectuarea modificărilor, societatea contestatoare a operat corecțiile, cu păstrarea prețului unitar pe componente, pentru acele articole pentru care în oferta inițială a evidențiat și aceste prețuri. Pentru articolele pentru care în oferta inițială era evidențiat doar prețul unitar pe norma comasată, a fost păstrat prețul unitar pentru norma comasată.

Cantitățile fiind greșite, singura măsură pe care o putea lua ofertantul era să modifice respectiva cantitate, alte modificări nefiind permise, iar în privința păstrării prețului unitar, în cazul de față nu putea fi vorba decât despre prețul pentru articolele trecute în caietul de sarcini și care au determinat valoarea totală a ofertei care este comparată în cazul aplicării criteriului de atribuire. De altfel, cum s-a arătat mai sus, prețul unitar a fost definit în condițiile speciale ca fiind prețul *unei unități cantitative din Lista de Cantități*.

Dacă s-ar admite interpretarea contestatoarei, în sensul că nu ar fi trebuit păstrate prețurile unitare pe norma comasată, s-ar ajunge la situația care, de altfel, a și fost creată, respectiv autoritatea contractantă nu va avea un control asupra prețurilor pe norma comasată (pe articolele astfel cum au fost prevăzute în caietul de sarcini), ofertantul urmând a modifica prețurile unitare pe norma comasată, în funcție de componentele rețetei alese. Or, un astfel de demers nu poate fi permis.

Fiind în fața situației de a avea erori în ofertă, erori de altfel inerente ținând seama de complexitatea contractului și volumul ofertei, asocierea trebuia să le modifice cu păstrarea prețurilor unitare pe articole comasate, astfel cum au fost puse la dispoziție de autoritatea contractantă (pe norma comasată).

Într-adevăr, prezentarea propunerii financiare sub forma pe care, pentru unele articole, contestatoarea a ales-o, respectiv cu indicarea prețurilor unitare pe componente ale normei comasate

(prețuri ale componentelor din analiza sa de preț), permite autorității contractante să verifice direct în ofertă modul de formare a prețului, însă achizițtoarea nu a dorit o astfel de abordare a ofertei, prin caietul de sarcini nefiind puse la dispoziție listele de cantități cu articole de deviz, ci cu articole compuse. Relevanță pentru ea prezintă prețurile pe norma comasată, care, după cum s-a arătat mai sus, au stat la baza formării prețului total al ofertei care trebuia comparat cu prețul celeilalte oferte depusă în procedură.

Autoritatea contractantă nu poate fi sancționată pentru un comportament necorespunzător câtă vreme, în vederea aplicării prevederilor art. 79 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, a ținut cont de prevederile caietului de sarcini și a cerut expres ofertantului modificarea erorilor „cu păstrarea prețurilor unitare”. Prin raportare la modul de întocmire a caietului de sarcini prețurile care ar fi trebuit luate în calcul erau prețurile pe norma comasată.

Fără a pune la îndoială că, în cazul unei cuantificări, era posibil ca diferențele rezultate să fie nesemnificative raportat la valoarea totală a ofertei, inclusiv în cazul modificării prețurilor unitare pe norma comasată, Consiliul are în vedere că acceptarea unor modificări de tipul celor operate de contestatoare, ar fi condus la nesocotirea dispozițiilor legale care permit acceptarea unor modificări ale ofertei, în sensul că o cuantificare pentru determinarea existenței unor abateri tehnice minore care pot fi acceptate, nu ar fi putut fi efectuată într-un mod transparent.

Astfel, chiar și în cazul în care s-ar accepta raționamentul contestatoarei și s-ar avea în vedere că prețurile pe norma comasată urmau a fi modificate în funcție de corectarea cantităților, fiind păstrate prețurile unitare pe componente în raport cu cele din oferta inițială, se observă că, pentru acele situații în care inclusiv componentele erau stabilite pe cantități eronate, modificarea prețurilor pe norma comasată este rezultatul modificării cantităților acestor componente, cantități și componente neprevăzute în caietul de sarcini. Așadar, intervenția asupra prețului provine din modificarea unor elemente dintr-o rețetă proprie ofertantului, astfel că nu poate fi controlată/verificată. Or, acceptarea unei astfel de modificări ar pune la îndoială transparența efectuării acesteia.

De altfel, este de ținut seama și de aspectul că, în evaluarea ofertelor, ... SA a beneficiat de sprijinul unor experți externi, care, în raportul financiar nr. M04.01.02/102/12.02.2015, au evidențiat la pag. 9-14, articolele pentru care au fost modificate prețurile unitare, cu explicații în privința fiecărei categorii de lucrări. În concluzii, experții au arătat că au existat operări ale corecțiilor cantitative cu menținerea prețurilor unitare din ofertă, astfel cum s-a indicat explicit de către comisia de evaluare prin solicitarea transmisă, dar au existat și cazuri în care s-au operat corecțiile cantitative cu modificarea prețurilor din oferta inițială. De

asemenea, în raportul financiar nr. M04.01.02/182/ 12.03.2015, întocmit ulterior depunerii contestației, s-a consemnat că în unele cazuri corectarea abaterilor tehnice minore constând în diferențe cantitative față de cerințele stabilite prin caietul de sarcini s-a realizat cu modificarea prețurilor unitare, deși în răspunsul la clarificări ofertantul a declarat că „prețurile unitare inițial indicate fiind în totalitate menținute și în actuala calculație”. Aceasta înseamnă că, acolo unde s-au făcut corecții, acestea sunt de 2 (două) tipuri:

- corecții ale cantităților fără modificarea prețurilor unitare, care se găsesc la devizele ofertă cuprinzând cantități de lucrări de construcții și instalații: Arhitectură finisaje și compartimentări SbVol. 1 Spații publice; Arhitectură finisaje și compartimentări SbVol. 2 Spații tehnice; Instalații electromecanice SbVol.5 Instalații de protecție civilă; Instalații de curenți slabi SbVol. 8 Instalații de detecție a incendiilor și efracție;

- corecții ale cantităților cu modificarea prețurilor unitare, care se găsesc la devizele-ofertă cuprinzând cantități de lucrări construcții și instalații: Instalații electromecanice SbVol. 1 Instalații de ventilație stații; Instalații electromecanice SbVol. 3 Instalații tehnico-sanitare stații; Instalații electromecanice SbVol. 2 Instalații de ventilație interstații; Instalații de curenți slabi SbVol. 3 Instalații de telefonie; Instalații de curenți slabi SbVol. 4 Instalații de ceasoficare.

Totodată, în urma depunerii concluziilor scrise de către contestatoare, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. M.04.01.02/233/03.04.2015, la care a atașat raportul financiar nr. M04.01.02/228/02.04.2015, în care s-a menționat următoarea concluzie: oferta asocierii este neconformă. Corecțiile cantitative nu trebuie să ducă la modificarea prețurilor unitare ale normelor comasate. În fișa de date a achiziției s-a cerut prezentarea analizei de preț a normei comasate. De ce? Pentru că normele comasate nu sunt standardizate autoritatea contractantă trebuia să se asigure că lucrările vor fi executate în conformitate cu descrierile de prețuri din caietul de sarcini. Norma comasată are o rețetă formată din consumuri specifice care cuprind toate materialele, manopera, utilajele și transportul necesare pentru executarea unei unități de lucrare, inclusiv pierderile tehnologice și netehnologice. În consecință toate cantitățile din ofertă se vor multiplica cu consumurile normei.

Luând în considerare toate cele de mai sus, Consiliul determină că motivul de respingere indicat la lit. B din comunicarea privind rezultatul procedurii a fost corect reținut de comisia de evaluare.

Cât privește susținerile contestatoarei cu privire la faptul că pentru egalitate de tratament autoritatea contractantă ar fi trebuit să respingă oferta asocierii ..., declarată câștigătoare, acestea sunt nefondate, modul de constituire al normei compuse fiind diferit, neputând fi identificate modificări ale prețurilor unitare. În lipsa prezentării unor informații precise legate de acest aspect, orice apreciere nu poate fi considerată decât una speculativă, lipsită de susținerea necesară. Mai mult decât atât, urmare solicitărilor de modificare a cantităților eronate, și asocierea a prezentat unele articole sub forma prezentată de asocierea ..., cu păstrarea prețurilor unitare pe norma comasată, constatându-se astfel unitățile de măsură diferite pe care contestatoarea le utilizează în a face aprecieri

cu privire la același aspect. Totodată, este de observat că, deși i s-a solicitat expres contestatoarei, prin adresa nr. 1707/...-.../09.03.2015, motivarea în concret a susținerii că asocierea ... și-ar fi modificat prețurile unitare, contestatoarea nu a transmis o astfel de motivare.

Vizavi de solicitarea intervenientelor din concluziile scrise de a fi sancționată contestatoarea pentru un comportament abuziv, raportat la dispozițiile art. 12 din Codul de procedură civilă, Consiliul reține că, potrivit acestor dispoziții *„Drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți; (2) Partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate. Ea va putea fi obligată, potrivit legii, și la plata unei amenzi judiciare; (3) De asemenea, partea care nu își îndeplinește cu bună-credință obligațiile procesuale răspunde potrivit alin. (2)”*.

De asemenea, Consiliul observă că, în ce privește critica referitoare la încălcarea tratamentului egal, societatea contestatoare a adus-o în discuție plecând de la faptul că oferta sa a fost respinsă pentru modificarea unor prețuri unitare, pe când cea a câștigătoarei nu a fost respinsă, pentru același motiv, în aprecierea sa și aceasta din urmă modificându-și oferta. Or, un astfel de raționament al reclamantei nu poate fi considerat ca determinând exercitarea abuzivă a drepturilor procesuale și, prin urmare, sancționat. În plus, intervenientele nu vorbesc despre un prejudiciu material și moral cauzat.

În referire la pct. C al comunicării rezultatului Consiliul constată că sunt întemeiate, în parte, criticile contestatoarei.

Astfel, se constată că, pentru mai multe obiecte, contestatoarea nu a precizat exact numărul telefoanelor analogice și a celor digitale, conform clarificării nr. 33, autoritatea contractantă considerând că nu a fost corectat viciul de formă aferent prin rulajele economice transmise urmare a solicitării nr. M04.01.02/1056/19.12.2014, în sensul că nu a fost corectat viciul de formă constatat pentru prețul unitar al telefoanelor analogice de la 764,31 lei la 571,88 lei.

Cu privire la acest aspect, Consiliul are în vedere că, legat de modul de respectare al clarificării nr. 33 (M.04.01.02/727/25.09.2014), autoritatea contractantă, prin adresa nr. M.04.01.02/858/30.10.2014, pct. 7, a solicitat clarificări cu privire la faptul că aceasta nu a fost respectată pentru anumite obiecte. Prin răspunsul său nr. 820/06.11.2014, înregistrat la achiziție sub nr. 2437/06.11.2014 (M04.01.02/909/11.11.2014), contestatoarea a precizat faptul că listele de cantități nu au fost modificate odată cu clarificarea în discuție pentru a putea fi pusă în practică, motiv pentru care „au

fost asimilate comasat”, fiecare stație având numărul de telefoane solicitat (telefoane analogice + telefoane digitale), cu precizarea că în coloana *Fișa tehnică atașată* a specificat că poziția respectivă corespunde *ambelor fișe tehnice, 3, respectiv 12*.

Urmare acestui răspuns autoritatea contractantă revine prin adresa nr. M04.01.02/974/02.12.2014, pct. 4, solicitând *acceptul pentru corectarea cantităților de telefoane analogice și digitale pentru telefonie administrativă*, cu respectarea prețului unitar al telefoanelor analogice de 571,88 lei/buc. Prin adresa nr. 877/12.12.2014, contestatoarea își dă acceptul și confirmă valoarea telefoanelor analogice de 571,88 lei.

Ulterior, autoritatea contractantă, prin adresa nr. M04.01.02/1056/19.12.2014, solicită contestatoarei, deoarece, susține aceasta, nu are posibilitatea de a interveni în oferta financiară în sensul de a efectua orice fel de corecții, pe baza acceptului primit cu privire la mai multe aspecte care au fost supuse clarificării, refacerea rulajelor economice pentru devizele-ofertă (Formularele C5) și listele – ofertă cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotările (Formularele C10), etc.

Având în vedere solicitarea anterioară a autorității contractante privind acceptarea efectuării corecțiilor necesare, raportat la complexitatea întregului contract, Consiliul consideră disproporționată măsura respingerii ofertei contestatoarei pentru acest motiv. În situația dată se impunea solicitarea expresă a efectuării de către contestatoare a corecțiilor necesare, și nu respingerea ofertei. Doar în caz de refuz din partea petentei putea proceda la respingerea ofertei pentru acest motiv. Din punct de vedere numeric, cantitatea de telefoane a fost ofertată și recunoscută, iar autoritatea contractantă putea cuantifica diferența de preț dată de prețul telefonelor analogice de cele digitale conform celor acceptate de contestatoare.

Cele reținute în motivarea referitoare la primul motiv de respingere rămân valabile și pentru cazul mai sus descris.

În concluzie, Consiliul constată că autoritatea contractantă în mod eronat a respins oferta contestatoarei pentru aceste motive, pe baza răspunsurilor date la o solicitare de transmitere a rulajelor economice pentru devizele-ofertă, reprezentând aproape întreaga propunere financiară, fără ca mai întâi să intervină punctual asupra fiecăruia dintre acestea, în condițiile în care toate acestea au fost recunoscute și asumate de ambele părți.

În punctul de vedere nr. M04.01.02/233/03.04.2015 cu privire la concluziile scrise formulate de asocieria, ... SA arată că a fost considerat neconcludent răspunsul prin care ofertantul avea posibilitatea de a corecta neconcordanțele/erorile/omisiunile

constatate în cadrul ofertei, nu cel prin care a transmis acceptul privind corectarea, însă cele două răspunsuri nu pot fi tratate separat, între ele existând o strânsă legătură, în sensul că solicitarea corectării devizelor a apărut în contextul în care ofertantul *și-a dat acceptul* privind corectarea. În cazul în care ofertantul s-ar fi exprimat în sensul neacceptării efectuării corecțiilor, nici cea de-a doua solicitare de clarificări nu și-ar mai fi avut rostul.

Față de cele de mai sus, se constată că, deși motivele de respingere de la pct. A și C din comunicarea privind rezultatul procedurii, nu au fost reținute în mod corect de autoritatea contractantă, motiv pentru care s-ar fi impus o nouă clarificare a ofertei, întrucât, în privința motivului de la pct. B, referitor la modificarea prețurilor unitare pentru anumite articole, Consiliul a considerat corectă decizia de respingere a ofertei, în cauză nu se mai impune dispunerea reevaluării ofertei contestatoarei, rezultatul evaluării acestei oferte neputând fi modificat.

În ceea ce privește criticile contestatoarei cu privire la oferta asocierii ..., Consiliul constată lipsa de temei a acestora.

În referire la susținerile petentei că această asocierie și-ar fi modificat prețurile unitare, Consiliul s-a pronunțat anterior, reținând faptul că modul de prezentare al prețului pentru norma compusă este diferit, neputând fi constatată vreo modificare a prețului unitar, în lipsa prezentării unor informații precise legate de acest aspect, susținerile contestatoarei fiind speculative, lipsite de susținerea și concludența necesară. Consiliul consideră că formularea autoarei contestației are un caracter general, lipsită de un minim de argumentare care să susțină cele afirmate, cu toate că *sarcina probei revine aceluia care reclamă (actori incumbit probatio)*, astfel cum este prevăzut, de altfel, și în Noul Cod de procedură civilă la art. 249. Caracterul susținerilor contestatoarei a fost confirmat și de răspunsul său nr. 150/12.03.2015 la solicitarea Consiliului nr. ... de motivare în concret a susținerii că asocieria ... și-ar fi modificat prețurile unitare. Consiliul nu putea să analizeze în integritate oferta asocierii ..., în lipsa motivării în concret a celor susținute.

De altfel, prin aceeași adresă, Consiliul a solicitat contestatoarei motivarea în concret și a susținerii că asocieria declarată câștigătoare nu ar fi îndeplinit cerința fișei de date nr. 1 privind experiența similară, iar răspunsul contestatoarei a fost unul speculativ bazat pe deducții și presupuneri, afirmând chiar că este de așteptat ca și alte cerințe obligatorii ale fișei de date să nu fi fost respectate, dovezile care să susțină cele afirmate putând fi aduse, în opinia sa, ulterior studierii dosarului achiziției publice.

În contestație, critica a constatat în redarea cerinței din fișa de date a achiziției, referitoare la experiența similară, susținându-se,

fără niciun argument concret, că „asocierea ... nu a făcut dovada experienței similare, cel puțin în privința lucrărilor de instalare ascensoare și scări rulante, a căror valoare/valoare cumulată a fost de minim 96.000.000 lei, fără TVA, și a lucrărilor de instalații electrice (de medie tensiune, de curent continuu și joasă tensiune), a căror valoare/valoare cumulată a fost de minim 147.000.000 lei, fără TVA”.

După cum s-a arătat mai sus, nici în urma solicitării exprese a Consiliului nu a fost prezentată motivarea concretă a susținerii neîndeplinirii de către asocierea câștigătoare a cerinței mai sus citate.

În ceea ce privește criticile contestatoarei legate de cota CAS practică de asocierea ..., declarată câștigătoare, respectiv data de raportare avută în vedere la realizarea ofertei, Consiliul constată că sunt întemeiate, în parte.

Ca prim aspect, Consiliul reține că termenul de depunere a ofertelor a fost modificat de mai multe ori de către autoritatea contractantă din 19.08.2014 până la 02.10.2014 (19.08.2014, 01.09.2014, 08.09.2014, 16.09.2014, 29.09.2014, 02.10.2014), ultima modificare fiind făcută prin anunțul de tip erată nr. 62374/24.09.2014.

De asemenea, reține că niciuna dintre modificările aduse documentației de atribuire prin erate sau clarificări nu a avut ca obiect cota CAS care ar trebui aplicată, niciunul dintre participanți nesolicitând clarificări cu privire la acest aspect.

În ceea ce privește conținutul fișei de date a achiziției, Consiliul constată că, la pct. IV.4.2) - *Modul de prezentare a propunerii financiare*, autoritatea contractantă a prevăzut la pct. 10, următoarele: *Ofertantul va prezenta formularul de contract semnat și ștampilat pe fiecare pagină (în plicul cu propunerea financiară).*

Formularul de contract prezentat în Secțiunea III cuprinde clauzele obligatorii structurate astfel: condiții contractuale generale aprobate prin HG 1405/2010 și condiții contractuale speciale promovate prin Ordinul Ministrului Transporturilor și Infrastructurii nr. 1033/2011.

În același timp, în cadrul documentației de atribuire în documentul intitulat [CN.../247] SECȚIUNEA III Condiții contractuale FIDIC 04.06.doc, reprezentând SECȚIUNEA, III - CONDIȚII DE CONTRACT PENTRU CONSTRUCȚII CLĂDIRI ȘI LUCRĂRI INGINEREȘTI PROIECTATE DE CĂTRE BENEFICIAR, autoritatea contractantă a prevăzut la lit. A - Condiții Generale conform H.G. nr. 1405/28.12.2010, cap. 1 - Prevederi Generale, pct. 1.1 Definiții, următoarea definiție: 1.1.3.1. "Dată de Bază" înseamnă data anterioară cu 28 de zile față de ultima dată de depunere a Ofertei.

Legat de acest aspect se mai precizează la pct. B - *Condițiile Speciale privind Contractul pentru construcții clădiri și lucrări ingineresti proiectate de către beneficiar, următoarele:*

Aceste Condiții Speciale completează, clarifică amendează sau instituie excepții de aplicabilitate de la Condițiile Generale de Contract. Prevederile clauzelor neschimbate de prezentele Condiții Speciale sunt valabile în forma dată de Condițiile Generale. În cazul unor neconcordanțe între Condițiile Speciale și Condițiile Generale, primează prevederile Condițiilor Speciale. Numerotarea clauzelor Condițiilor Speciale nu este consecutivă, corespunde sau completează numerotarea clauzelor Condițiilor Generale.

.....
Sub-clauza 1.1.3.1 Data de bază

Se completează definiția cu următoarele:

"Dată de bază este data de"

Prin urmare, se constată că, în realitate, autoritatea contractantă nu a făcut vreo precizare legată de data de bază care ar fi trebuit luată în considerare. Pe de altă parte, luarea în considerare a definiției dată în condițiile generale nu ar fi fost posibilă de fiecare dată când a fost modificat termenul limită de depunere și deschidere a ofertelor, astfel că precizarea contestatoarei din contestație cu privire la faptul că ofertele ar fi trebuit să se întocmească prin raportare la data de bază, respectiv 04.09.2014, este forțată și lipsită de susținere, deoarece condițiile speciale amendează definiția dată și nu există o precizare clară cu privire la aceasta. Este lipsită de relevanță invocarea de către contestatoare a datei la care se determină echivalența leu/euro. De asemenea, se poate constata lipsa de consecvență a autoarei contestației asupra acestui subiect, având în vedere că, prin adresa nr. 820/06.11.2014, afirmă că *Oferta noastră a fost prezentată eronat cu vechile cote CAS datorate de angajator...*, iar prin contestație, construiește o teorie legată de o raportare la data de bază, care în realitate nu a fost stabilită, ci se folosește trunchiat de definiția acestui termen.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere că, în Monitorul Oficial, Partea I nr. 687 din 19 septembrie 2014, s-a publicat Legea nr. 123/2014 pentru modificarea Legii nr. 571/2003 privind reducerea CAS, prin care este modificată cota CAS pentru condiții normale de lucru de la 20,8% la 15,8% pentru contribuția datorată de angajator, la art. II fiind precizat faptul că această reducere se aplică începând cu veniturile aferente lunii următoare intrării în vigoare a prezentei legi.

Pe cale de consecință, raportat la modul cum s-a derulat procedura de atribuire și modificările repetate ale datei de depunere a ofertelor, ultima dintre ele fiind cu o săptămână înainte de

deschiderea ofertelor, Consiliul constată că modificarea ofertei financiare pentru includerea acestei modificări legislative era destul de dificilă, raportat la complexitatea și volumul acesteia, în condițiile în care marți, 23.09.2014, se aduce la cunoștință potențialilor ofertanți că depunerea/deschiderea ofertelor nu va mai avea loc luni, 29.09.2014, ci joi, 02.10.2014. Informațiile existente în documentația de atribuire nu au prevăzut expres vreo reglementare în acest sens și în caz de nelămurire potențialii ofertanți ar fi trebuit să solicite clarificări asupra acestui aspect, inclusiv decalarea termenului limită de depunere/deschidere a ofertelor pentru o dată ulterioară, rezonabil stabilită.

În situația de față ar putea fi pusă în discuție și obligația autorității contractante cu privire la respectarea dispozițiilor art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, în sensul că *are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.*

Având în vedere toate acestea, Consiliul consideră că, în mod corect, asocierea ... a uzat în realizarea ofertei de noua cotă CAS, valabilă raportat la dispozițiile legale, contrar celor susținute de contestatoare cu privire la raportarea la data de bază și la faptul că depunerea ofertelor ar fi fost stabilită la doar o zi după intrarea în vigoare a noii cote.

Cu toate acestea, având în vedere faptul că în discuție este cota contribuției datorate de către un operator economic, modificată pe parcursul perioadei scurse între data publicării/demarării procedurii de atribuire și data de deschidere a ofertelor, Consiliul apreciază că niciuna dintre oferte nu ar fi trebuit sancționată pentru utilizarea uneia sau alteia dintre cote, această deficiență neputând fi imputată exclusiv operatorilor economici, modificările repetate ale datei de depunere a ofertei ca urmare a numeroaselor clarificări aduse documentației de atribuire, ultima fiind chiar în 30.09.2014, conducând la această situație. Astfel, Consiliul consideră că eliminarea din competiție a uneia sau alteia dintre oferte pe motivația utilizării unui procent fix, diferit funcție de apariția unei modificări legislative ar fi o măsură disproporționată. În sprijinul aprecierii Consiliului stă și faptul că, situația de fapt, respectiv calculul cotei CAS datorată de angajator, nu se încadrează în niciunul dintre cazurile de la art. 36 din HG nr. 925/2006, utilizarea uneia sau alteia dintre cote nefiind stabilită prin documentația de atribuire, ci este o obligație legală.

În acest sens s-a pronunțat și Curtea de Apel ..., Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, prin Decizia civilă nr.

940/13.02.2015, care a apreciat că împrejurarea putea fi calificată cel mult drept un viciu de formă.

De altfel, se observă că, în luarea deciziei privind cota de CAS, autoritatea contractantă a avut în vedere punctele de vedere ale Autorității de Management pentru Programul Operațional Sectorial Transport, consultantului angajat de ... pentru realizarea obiectivului de investiții Magistrala 5 de metrou, Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice, observatorilor Unității pentru Coordonarea și Verificarea Achizițiilor Publice.

În referire la criticile petentei împotriva ofertei declarate câștigătoare, trebuie remarcat că, după expirarea termenului de contestare a rezultatului licitației, contestatoarea a studiat dosarul cauzei, și a prezentat alături de noi critici și o motivare în concret a criticilor din contestație.

Atât prin contestație, cât și, ulterior, prin răspunsul la solicitarea Consiliului de a prezenta motivarea în fapt celor susținute, referitor la argumentarea afirmațiilor privind modalitatea de evaluare a ofertei declarate câștigătoare, contestatoarea a susținut că în acest stadiu procesual este imposibil de realizat acest lucru, în condițiile în care nu are cunoștință de conținutul ofertei asocierii ... și că detalierea motivelor contestației se va realiza după studierea dosarului achiziției publice.

Ori, potrivit art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006, contestația trebuie să cuprindă motivarea în fapt.

Dacă din cuprinsul contestației depuse lipsește motivarea anumitor susțineri, precum în cazul de față, Consiliul are posibilitatea de a solicita complinirea acestora, într-un termen de 3 zile, completarea contestației fiind independentă de studierea sau nu a dosarului cauzei.

Precizările în referire la pretinsa evaluare eronată a ofertei declarate câștigătoare aduse prin "concluzii scrise", la data de 25.03.2015, înregistrate la Consiliu cu nr. 4265/25.03.2015, nu pot fi reținute în soluționarea cauzei, fiind depășit termenul de 3 zile acordat pentru motivarea celor susținute în contestație (solicitarea de transmitere a motivării fiind primită de contestatoarea prin fax, în data de 09.03.2015).

Motivarea integrală a contestației trebuie să existe la redactării ei, iar nu să fie formulată ori completată ulterior, în raport cu ceea ce speră să descopere contestatoarea în urma consultării dosarului cauzei. Dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanță nu reprezintă simple formulări neesențiale ale legiuitorului - contestația trebuie să conțină motivarea în fapt și în drept a ei, iar nu doar motivarea parțială a ei, pe care să o completeze autoarea când

voiește, peste termenul de formulare a contestației împotriva rezultatului procedurii ce îi era cunoscut încă din 24.02.2015.

În conformitate cu prevederile art. 270 alin. (2) din ordonanța de urgență Consiliul solicită societății contestatoare prezentarea motivării susținerilor din cuprinsul contestației, astfel cum s-a procedat în prezenta cauză, însă ofertantul nu a dat curs acestei solicitări, precizările aduse fiind doar generalități.

Nu este admisibil și nici permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu nemotivată pentru ca, în urma studierii dosarului cauzei, să fie completată. Altfel spus, scopul pentru care a fost edictată de legiuitorul delegat calea de atac a contestației nu este cel de a permite contestatoarei să studieze diverse acte de la autoritatea contractantă, ci de a reclama un act nelegal, pentru motive de nelegalitate ce-i sunt cunoscute lui la momentul reclamației, iar nu necunoscute și aflate, eventual, pe parcurs. Societatea contestatoare este cea care trebuie să depună toate diligențele pentru identificarea tuturor motivelor de contestare, acestea urmând a se regăsi în contestație, și nu a fi înaintate pe calea unor „concluzii scrise”.

În speță trebuie remarcat că, după expirarea termenului de contestare a rezultatului procedurii, contestatoarea a studiat dosarul cauzei în 24.03.2015, aceasta a înaintat Consiliului „concluzii scrise”, prin care a motivat cele cuprinse în contestație cu privire la oferta declarată câștigătoare, respectiv cea a asocierii Prin acest exercițiu, în fapt, contestatoarea a speculat dreptul său de a depune „concluzii scrise” și și-a prezentat o parte din motivarea contestației. O asemenea operațiune este inadmisibilă și conduce la deturnarea procedurii de contestare reglementată de ordonanța privind achizițiile publice.

Procedura în fața Consiliului este una extrem de celeră și supusă unor rigori pe măsură, astfel că nu se poate veni în a 18-a zi de la depunerea contestației cu motivarea contestației.

Așadar, motivarea contestației, în afara termenului legal de contestare a actului vătămător, este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare. Contestația se depune la Consiliu și la autoritate, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalți ofertanți la licitație - care se pot asocia sau o pot combate - și își construiește apărarea în funcție de motivele din cuprinsul contestației. Concluziile scrise nu se transmit celorlalți ofertanți și nici nu se pun în discuția autorității pentru a se apăra împotriva lor.

Este adevărat că ordonanța, în art. 275 alin. (6), recunoaște dreptul părților de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă instituția juridică a concluziilor scrise nu se poate confunda cu cea a

completării elementelor esențiale ale contestației, cum ar fi obiectul, motivarea sau chiar semnarea.

În procesul civil, concluziile scrise nu reprezintă altceva decât un mijloc de a sintetiza dezbaterile, cu referire punctuală la probele administrate, motivele de fapt și de drept pe care se bazează apărările sau pretențiile părților.

Ordonanța pe linia achizițiilor publice dispune la art. 275 alin. (5) și art. 276 că procedura în fața Consiliului *este scrisă, deci fără dezbateri orale, și că trebuie încheiată în 20 de zile de la primirea dosarului achiziției publice, principalul său avantaj fiind celeritatea maximă*. Contradictorialitatea, transparența și dreptul la apărare în procedură se manifestă prin transmiterea contestației de către reclamantă către autoritatea contractantă, care la rândul ei o transmite celorlalți ofertanți la licitație (pentru a se putea asocia la ea sau a o combate) și depune la Consiliu punctul său de vedere asupra ei. Concluziile scrise/completările la contestație nu pot schimba cadrul procesului, prin motivarea susținerilor din contestație, pentru că ele nu sunt supuse regulilor de comunicare de mai sus, pe de o parte, iar pe de altă parte, pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluționare a contestației, adică celeritatea ei. Altfel spus, odată investit în termen prin contestație cu anumite motive de nelegalitate a actului autorității contractante, Consiliul nu poate accepta motivarea susținerilor din contestație în afara termenului prevăzut la art. 270 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Astfel fiind, motivarea celor susținute prin contestație prezentată de contestatoare în cuprinsul „concluziilor scrise” depuse la Consiliu va fi înlăturată de acesta ca inadmisibilă pe calea „concluziilor scrise” și nu va fi reținută pentru analizare, depășind termenul acordat prin adresa transmisă în acest sens, astfel cum au susținut și intervenientele.

Nicăieri în cuprinsul cap. IX din ordonanță nu se amintește că persoana vătămată își poate prezenta motivarea contestației prin care s-a delimitat cadrul judecății în afara termenului legal de contestare.

În aceeași manieră sunt considerate de Consiliu criticile contestatoarei suplimentare celor din contestație.

Față de cele constatate, în temeiul art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de ... SA, în contradictoriu cu ... SA.

În condițiile în care contestația a fost respinsă, Consiliul admite cererea de intervenție formulată de ... SpA, ... SA, ... SA și ... SRL.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,

Redactată în cinci exemplare, conține 53 pagini.