CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .....
Data: .....

Prin contestaţia nr. 1/304/26.04.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 15753/26.04.2017, depusă de către SC ... SA cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ... şi Cod Unic de Înregistrare ..., formulată împotriva documentaţiei de atribuire, elaborată de către ..., în calitate de autoritate contractantă cu sediul în ..., judeţul ..., referitoare la procedura simplificată online, privind atribuirea contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „modernizare drumuri locale în ..., județul ...”, s-a solicitat eliminarea prevederilor documentaţiei de atribuire criticate.

De asemenea, s-a solicitat suspendarea procedurii de atribuire până la soluţionarea fondului contestaţiei. Prin Încheierea nr. ... din ..., Consiliul s-a pronunţat asupra capătului de cerere de suspendare a procedurii de atribuire până la soluţionarea fondului contestaţiei, pe care l-a respins.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Prin contestaţia nr. 1/304/26.04.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 15753/26.04.2017, SC ... SA, în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de atribuire în cauză, critică o serie de prevederi ale documentaţiei de atribuire.

Contestatoarea menţionează că autoritatea contractantă solicită prezentarea propunerii tehnice într-un format ce excede cu mult dorinţei de verificare a corespondenţei între eventuala ofertă primită şi specificaţiile tehnice din documentaţia de atribuire. Solicitarea unui volum enorm de mare de documentaţii nu face altceva decât să descurajeze potenţialii candidaţi în a mai depune oferte, făcând, astfel, să se dilueze participarea la procedură.

Astfel autoritatea contractantă solicită:

IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice

1.Planul de asigurare a calităţii lucrărilor pe timpul execuţiei particularizat la lucrare, trebuie să cuprindă în cadrul structurii sale cel puţin

următoarele :

a) Modul de asigurare al calităţii aplicat la lucrare, inclusiv listele cuprinzând procedurile aferente sistemului calităţii.

b) Procedurile tehnice de execuţie ale principalelor categorii de lucrări (obiecte) privind realizarea obiectivului: terasamente, fundaţii balast,

fundaţii piatră spartă, binder, uzură, aostamente din balast , siguranţa circulaţiei (semnalizări , borne, marcaje după execuţie), rigola

triunghiulara , sant betonat, rigola din pământ, parapet metalic, podeţe.

c) Planul de control şi verificare a calităţii lucrărilor executate pentru obiectivul de investiţie pe fiecare categorie de lucrări în parte, trebuie să

conţină:

- *categoriile de lucrări controlate şi verificate conform specificaţiilor tehnice;*
- *metodele de verificare şi control utilizate (standarde, normative);*
- *frecvenţa şi faza;*
- *toleranţe admisibile;*
- *cine efectuează controlul*
- *verificarea ;*
- *înregistrări de calitate.*

d) Pentru demonstrarea faptului că ofertantul a înţeles şi îşi asumă prevederile prezentei documentaţii, se vor întocmi şi următoarele formulare, cu respectarea tuturor cerinţelor impuse în acestea:

- *Anexa 1 "Organigrama" completată, semnată şi ştampilată în conformitate cu cerinţele modelului prezentat în Secţiunea ,,Formulare".*
- *Anexa 2 "Organizarea de şantier" completată, semnată şi ştampilată în conformitate cu cerinţele modelului prezentat în Sectiunea „Formulare" astfel încât să demonstreze îndeplinirea specificaţiilor tehnice din Documentatia de Atribuire .*
- *Anexa 3 "Surse de Materiale" completată, semnată şi ştampilată în conformitate cu cerinţele modelului prezentat în Secţiunea ,,Formulare"*

astfel încât să demonstreze îndeplinirea specificatiilor tehnice din Documentaţia de Atribuire.

- *Anexa 4 "Echipamente" completată, semnată şi ştampilată în conformitate cu cerinţele modelului prezentat în Secţiunea ,,Formulare";*

Anexa 5 "Managementul Asigurării Calităţii" completată , semnată şi ştampilată în conformitate cu cerinţele modelului prezentat în Secţiunea „Formulare" astfel încât să demonstreze îndeplinirea specificaţiilor tehnice din Documentația de Atribuire.

e) Operatorul economic va avea disponibil utilaje/echipamente necesare pentru asigurarea calităţii lucrărilor care se vor executa în baza contractului. În acest sens operatorul va prezenta modalitatea de

asigurare a accesului la organismele tehnice în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerinţelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului , în conformitate cu prevederile Legii nr. 1011995 şi a altor legi incidente .

2. Reperele privind managementul, logistică şi planificarea aplicată pentru realizarea contractului. În această secţiune, ofertantul, pe baza informaţiilor menţionate în specificaţiile tehnice din documentaţia de atribuire şi a cunoştinţelor proprii, trebuie să facă o prezentare detaliată privind:

- planificarea activităţilor contractului prin care ofertantul să indice toate etapele esenţiale execuţiei lucrărilor;

- strategia de aprovizionare cu resursele necesare realizării contractului;

- adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării

- aspectele de ordin operaţional ale lucrărilor existente ce trebuie menţinute.

Graficul Gantt. Se solicită Planul de lucru care va prezenta o alocare adecvată de resurse umane şi materiale necesare realizării contractului, corelată cu Graficul Gantt de realizare pe etape şi subetape şi în strânsă legatură cu personalul alocat.

Se solicită întocmirea graficului Gantt şi a unei diagrame CPM (metoda drumului critic).

3. Graficul Gantt reprezintă un instrument specific managementului de proiect care impune claritate, ordine în executarea sarcinilor şi o evidenţă exactă a desfăşurării fiecărei sarcini din proiect. Prin prezentarea unui Grafic din care să rezulte că a înţeles desfăşurarea cronologică a etapelor de execuţie a proiectului cu respectarea tehnologiilor şi a procedurilor tehnice de execuţie proprii, ofertantul va demonstra că durata de execuţie este una realistă şi va asigura autoritatea contractantă că termenul de execuţie va fi respectat întocmai. Prezentarea unui grafic GANTT care să nu îndeplinească cerinţele impuse va conduce la declararea ofertei drept neconformă.

Se solicită analiza drumului critic, prezentarea drumului critic aferent şi prezentarea modului de rezolvare al activităţilor şi acţiunilor critice, după caz. Drumul critic se referă la o succesiune de activităţi ce trebuie completate la timp pentru ca întregul proiect să fie terminat conform programului stabilit. Dacă data finală a proiectului a fost depăşită, înseamnă că cel puţin o activitate critică nu a fost terminată la timp. Se poate ca o serie de activităţi să întârzie însă întregul proiect să fie terminat la timp, deoarece activităţile nu erau critice. Pe de altă parte, dacă proiectul rămâne în urmă, atribuirea activităţilor non-critice de resurse suplimentare nu vor contribui la terminarea proiectului înainte de termenul limită. Drumul critic poate fi calculat numai dacă la toate activităţile le-a fost determinată succesiunea.

Indiferent de gradul de complexitate al proiectului , întotdeauna există activităţi care pot fi completate mai devreme sau mai tarziu fără a periclita termenul limită.

Această flexibilitate între data cea mai timpurie la care o activitate poate fi terminată şi data cea mai târzie la care trebuie terminată, poartă

numele de rezervă de timp. Există rezerva de timp dacă o activitate are flexibilitate între data cea mai timpurie la care poate fi începută şi data cea mai tarzie la care trebuie începută. Prin definiţie dacă o activitate are flexibilitate sau rezervă de timp asociate termenului de început şi sfârşit atunci nu face parte din drumul critic. Activităţile ce nu beneficiază de flexibilitate la termenele de început şi de sfârşit nu pot fi terminate mai devreme deoarece depind de realizarea altei activităţi . De asemenea, nu pot depăţi termenul limită fără să provoace întârzieri activităţilor care urmează deoarece nici una din acele activităţi nu beneficiază de flexibilitate sau rezervă de timp la termenele de început şi sfârşit. Toate aceste activităţi sunt interdependente . Drumul critic conţine cea mai lungă succesiune de activităţi care trebuie începute şi terminate conform programului. Cu alte cuvinte, este cea lungă succesiune de activităţi cu rezerva de timp zero. Dacă vreo activitate din cadrul drumul critic întârzie atunci proiectul va depăși termenul limită. (doar dacă timpul pierdut poate fi recuperat în cadrul
drumului critic).

Termenul limită al proiectului se datorează drumului critic. Dacă nu ar fi drumul critic, atunci ar exista cel puţin rezerva de timp în activităţile prezente pe drumurile proiectului, de la început până la sfârşit. Dacă ar exista rezerva de timp peste tot atunci ar putea fi eliminat iar proiectul terminat mai devreme.

4. Programul de realizare al lucrărilor care se va axa pe activităţile de construcţie şi include descrieri succinte ale tuturor operaţiunilor componente, surprinzând succesiunea exactă a activităţilor, precum şi intervalele de timp, resurse, utilaje, transport în care ofertantul propune să fie efectuate lucrările.

Acest program va ilustra îndeosebi următoarele elemente:

- *lucrările temporare şi permanente care vor fi executate;*
- *toate activităţile care interferează într-un fel sau altul cu lucrările existente şi cu exploatarea acestora;*
- *perioadele de timp necesare pentru verificarea şi aprobarea documentelor antreprenorului de către autoritatea contractantă precum;*
- *obţinerea aprobărilor necesare în baza prevederilor legislaţiei româneşti în vigoare;*
- *succesiunea, programarea şi durata testelor.*

5. Planul cu măsurile privind protecţia mediului.

Documentul va fi însoţit de documente relevante pentru susţinerea măsurilor propuse şi trebuie să conţină cel puţin:

- *Date de identificare a obiectivului ;*
- *Protecţia aşezărilor umane, mediului social şi calităţii vieţii;*
- *Modalităţi de colaborare între antreprenori , subantreprenori şi lucrători independenţi privind mediul - convenţie privind protecţia mediului;*
- *Plan de monitorizare a mediului;*
- *Lista de identificare a aspectelor de mediu şi a impacturilor asociate generate de lucrare;*
- *Măsurile adoptate pentru controlul zgomotului şi vibraţiilor;*
- *Măsurile pentru reducerea prafului;*

- Managementul deşeurilor;

- Programul de măsuri şi lucrări necesare în vederea prevenirii poluărilor accidentale;

- Măsurile adoptate în cazul producerii unor avarii la reţelele existente în zona şantierului datorate execuţiei lucrărilor

- Identificarea măsurilor de limitare a impactului şi dotările pentru controlul poluării, administrarea reziduurilor şi dotările împotriva scurgerilor accidentale.

6. Ofertantul are obligaţia de a face dovada conformităţii propunerii tehnice cu cerinţele prevăzute în specificaţiile tehnice din documentaţia de atribuire şi cu normele naţionale în vigoare prin prezentarea unui memoriu general.

Memoriul trebuie să demonstreze corespondenţa propunerii tehnice cu cerinţele respective şi să conţină o descriere a soluţiilor concepute, a tehnologiei propuse, o estimare a costurilor de întreţinere mediate pe an precum şi a costurilor pe perioada de garanţie acordată lucrărilor executate pentru obiectivul ofertat, în concordanţa cu standardele în vigoare.

7. Se vor respecta măsurile de protecţie a mediului pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări. Se va prezenta o declaraţie pe propria răspundere în acest sens (Formularul nr. 9).

8. Declaraţie privind respectarea reglementărilor din domeniul social şi al relaţiilor de muncă (Formular nr. 9).

9. Identificarea, descrierea şi măsurile ce se impun pentru diminuarea/înlăturarea riscurilor securităţii şi sănătaţii în muncă.

Ofertanţii vor preciza modul concret de aplicare şi promovare în cadrul execuţiei lucrărilor a prevederilor legate în vigoare referitoare la principiile tratamentului egal, nediscriminării şi egalităţii de şanse.

10. Se va preciza perioada de garanţie acordată de minim 60 luni. Ofertanţii vor prezenta o declaraţie pe propria răspundere în acest sens se va prezenta Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanţie acordată. Documentul prezentat va avea în vedere precizarea modalităţilor, a resurselor financiare, materiale, mecanice şi de personal alocate pentru punerea în aplicare a planului.

Se va prezenta descrierea detaliată a lucrărilor din punct de vedere tehnologic.

11. Se va prezenta planul de management al traficului aplicat la lucrare. Planul de management de trafic este necesar a fi prezentat în vederea analizării condiţiilor de închidere a circulaţiei şi de instituire a restricţiilor de circulaţie în vederea executării de lucrări în zona drumului public şi/sau pentru protejarea drumului. Planul descrie cum intenţionează executantul să minimizeze impactul activităţilor de construcţie asupra circulaţiei pe drumuri publice şi la punctele de acces către organizarea de şantier.

În cadrul acestei secţiuni ofertanţii vor prezenta informaţii detaliate privind proiectul de management propus, care să confirme că au înţeles perfect implicaţiile lucrărilor ce urmează să fie executate în condiţii de trafic şi că pot furniza toate semnalizările, personalul, susţine costurile

etc., necesare pentru garantarea siguranței publicului în timpul lucrărilor de construcţie, fiind obligatoriu de indicat:

- Memoriul de prezentare a lucrărilor şi tehnologiilor de execuţie şi măsurile destinate desfăşurării traficului rutier în condiţii de siguranţă;

- Schemele de semnalizare a zonei de drum în lucru, adaptate la situaţia concretă din teren;

- Analiza fazelor de execuţie d.p.d.v. al siguranţei circulaţiei şi fazele de semaforizăre, precum şi modul de organizare şi supraveghere a circulației;

- Analiza traseelor de circulaţie în cazul devierii traficului şi schiţa cu rutele ocolitoare propuse, cu precizarea categoriilor funcţionale şi administrativ - teritoriale ale drumurilor de pe aceste rute, completată cu sernnalizarea de orientare pentru traficul rutier deviat".

Având în vedere cele precizate anterior, contestatoarea arată că o mare parte din materialul autorităţii contractante este bazat pe solicitări şi cerinţe repetitive având şi un caracter general, dar şi pe definiţii ale unor elemente din propunerea tehnică care crază un caracter de ambiguitate al documentaţiei care poate fi speculat, poate fi viciat sau poate fi tratat cu maximă exigenţă în procesul de evaluare al ofertelor.

Haosul în solicitările autorităţii contractante generează clar neparticiparea ofertanţilor la procedură, descurajaţi de prezentarea unor documentaţii cu volum foarte mare, chiar dacă acestea sunt nelegale, nenecesare, neconcludente.

Astfel, contestatoarea arată că la planul de asigurare a calităţii se solicită proceduri tehnice de lucru pentru acelaşi tip de operaţiuni, de exemplu se solicită "binder" şi "uzură" acestea fiind de fapt parte integrantă dintr-o procedură tehnică de aşternere a mixturilor asfaltice. De asemenea în practica procedurilor de achiziţie se solicită lista procedurilor tehnice de lucru, nicidecum prezentarea unei documentaţii similară caietelor de sarcini, acestea fiind obligatorii de însuşit şi respectat de către ofertantul declarant câştigător;

La planul de control şi verificare a calităţilor lucrărilor se solicită standarde şi normative pentru verificările prevăzute dar în comisia de evaluare şi/sau consultantul participant la procedură nu există personal specializat pentru a analiza corectitudinea informaţiilor furnizate. Asta deoarece şi în memoriul proiectului tehnic şi în caietele de sarcini se fac referire la multe acte normative sau standarde abrogate sau ieşite din uz exemplu (în memoriul tehnic pagina 38 Legea nr. 137/1995 - abrogată, HGR nr. 112/1993 - abrogată, HGR nr. 51/1992 - abrogată, HGR nr. 261/1994 - abrogată, etc.

De asemenea se solicită lucrări similare atât în conţinutul planului calităţii (punct c), dar şi în anexa 5 solicitată ca formular cu cerinţele din acesta.

Punctul 1, litera e este de asemenea incoerent în solicitare „în acest sens operatorul va prezenta modalitatea de asigurare a accesului la organismele tehnice în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerinţelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii nr. 101/1995 şi a altor legi incidente".

Se solicită la punctul 2 informaţii nerelevante funcţie de natura şi complexitatea lucrărilor: de exemplu "strategia de aprovizionare" sau "aspectele de ordin operaţional ale lucrărilor existente ce trebuie menţinute". Informaţiile resolicitate la acest punct se găsesc în procedurile aferente manualului integrat al calităţii, prezentarea certificatului de atestare a societăţii pe baza standardului ISO 9001/2015 fiind suficientă.

La punctul 3 al propunerii tehnice se solicită graficul Gantt de realizare a lucrărilor menţionându-se expres că *„Prezentarea unui grafic GANTT care să nu îndeplinească cerinţele impuse va conduce la declararea ofertei drept neconformă",* nefiind clar cine îşi poate asuma răspunderea eliminării unor oferte din competiţie şi care sunt acele cerinţe impuse, în condiţiile în care graficul Gantt poate fi prezentat în forme diferite de către ofertanţi dar să fie viabile şi în concordanţă cu cerinţele proiectului tehnic. În conţinutul aceluiaşi capitol se prezintă o succesiune de definiţii şi prezentări ale graficului Gantt care mai mult fac să producă confuzie în cadrul prezentării.

La punctul 4, se solicită general prezentarea unui program de realizare a lucrărilor dar din solicitările expuse nu este clar care sunt elementele ce fac diferenţa între ofertanţi.

De asemenea, se solicită planul cu măsurile de protecţia mediului la punctul 5 dar apoi la punctul 7 se solicită şi declaraţie de respectare a măsurilor pentru protecţia mediului.

Se solicită Declaraţie privind respectarea reglementărilor din domeniul social şi al relaţiilor de muncă ca apoi să se solicite *"Identificarea, descrierea şi măsurile ce se impun pentru diminuarea/înlăturarea riscurilor securităţii şi sănătăţii în muncă"*. Aici intervin şi alte lipsuri ale documentaţiei căci în etapa de proiectare trebuia să se prezinte planul de securitate şi sănătate dar acesta lipseşte din documentaţie.

Prezentarea în etapa de licitaţie a unei documentaţii pe care însăşi legislaţia în vigoare o stabileşte de efectuat după semnarea contractului, excede regulilor de întocmire a documentaţiei de atribuire şi conduce doar la restricţionarea accesului la competiţie din partea operatorilor economici.

Se solicită la punctul 9 *"Ofertanţii vor preciza modul concret de aplicare şi promovare în cadrul execuţiei lucrărilor a prevederilor legale în vigoare referitoare la principiile tratamentului egal, nediscriminării şi egalităţii de şanse"* - ori această procedură nu are caracter rezervat şi nici nu face referire că ar fi favorizate anumite firme.

În susţinerea criticilor sale, contestatoarea invocă prevederile art. 2, alin. (2) lit. e), art. 7, alin. (3) şi (4), art. 50 alin. (1) şi (2) art. 113, alin. (3), art. 154 din Legea 98/2016 şi art. 102 din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea formulează aceste critici deoarece prin modul de prezentare a propunerii tehnice în nota 2 se menţionează: *"Orice ofertă care cuprinde informaţii sumare, incomplete sau neaplicabile la proiectul în cauză va fi declarată neconformă. Informaţii sumare, incomplete sau neaplicabile sunt considerate informaţiile cărora le lipsesc notele explicative şi care au doar un caracter enunţiativ şi/sau enumerativ, fără referinţă la proiectul propus, dar în conformitate cu legislaţia în vigoare",* nefiind clar cine stabileşte care ofertă e sumară şi care nu, în situaţia în

care nu există anumite cerinţe sau parametrii faţă de care să se raporteze comisia de evaluare, cu excepţia listelor de cantităţi care sunt elemente palpabile.

Datorită volumului mare de muncă necesar întocmirii documentaţiilor propunerii tehnice în varianta criticată mai sus, incoerenţa solicitărilor prin cerinţele de prezentare a propunerii tehnice si financiare, disproporţia între volumul şi natura lucrărilor licitate şi solicitările din fişa de date a achiziţiei, referiri la standarde şi legi abrogate în documentaţia de atribuire dar şi mutarea unor cerinţe de calificare în partea tehnică de prezentare a ofertei care în eventualitatea contestaţiei nu sunt disponibile tutoror ofertanţilor, conduc la necesitatea refacerii fişei de date a achiziţiei în ceea ce priveşte modul de prezentare a propunerii tehnice şi financiare prin simplificarea acestora conform principiului proporționalității dat de legislaţia achiziţiei în vigoare, după cum urmează:

1) planul calităţii este un element particular al fiecărei organizaţii bazat pe ghidul de elaborare IS0 10005, neputând fi identificate elemente care să diferenţieze ofertanţii. În acest scop pentru a certifica conformitatea aplicabilităţii standardelor de calitate, firmele obţin certificarea pe baza standardului ISO 9001/2015. Acest fapt face ca prezentarea acestui certificat şi a planului calităţii ce cuprinde doar elementele de bază ale acestuia conform definiţiei din standardul ISO 9000 (document care specifică ce proceduri şi resurse asociate trebuie aplicate, de cine şi când, pentru un anumit proiect (pg. 22 din standard), ar trebui să fie suficient pentru a asigura autoritatea contractantă de îndeplinirea formală a cerinţelor de calitate. Respectarea altor cerinţe de calitate şi prezentarea de dovezi pe timpul execuţiei, face obiectul serviciilor de supraveghere a şantierului şi nu ar putea face obiectul procedurii de achiziţie.

În acest sens, contestatoarea solicită redenumirea cerinţei de la punctul 1 - prin prezentarea planului calităţii şi a certificatului de atestare ISO 9001.

2) Refacerea anexelor 1-5 prin precizarea elementelor indispensabile execuţiei lucrărilor şi cerinţe minime legale de îndeplinit. De exemplu pentru anexa 1 – organigrama, se poate solicita personalul prevăzut de legislaţia incidentă legislaţiei construcţiilor (prezentarea unui responsabil tehnic cu execuţia); pentru anexa 4, o listă a echipamentului şi a modului de asigurare a acestuia. Anexa 5 se impune a fi scoasă datorită punctului 1 unde se solicită prezentarea planului calităţii.

În acest sens, contestatoarea solicită eliminarea anexei 5 şi refacerea anexelor 1 - 4.

3) Eliminarea punctului 2 din modul de prezentare a propunerii tehnice, acesta având un grad de exprimare generalist şi se regăseşte în celelelate elemente acceptabile ale propunerii tehnice;

4) Reformularea punctului 3 - referitor la graficul Gantt - unde se poate solicita şi accepta orice variantă tehnologică propusă care să se încadreze în durata de timp de execuţie alocată (contractată). Acest grafic este de asemenea individualizat fiecărui ofertant şi nu poate fi evaluat decât prin conformitate sau neconformitate, funcţie de durata prognozată a execuţiei lucrărilor;

5) Eliminarea punctului 4 - referitor la programul de realizare a lucrărilor, elemente ale acestuia fiind regăsite în graficul Gantt;

6) Eliminarea prezentării planului de mediu solicitat la punctul 5, înlocuit eventual cu prezentarea certificatului IS0 14001 ce certifică că ofertantul are implementat un sistem de management de mediu. Această cerere are suport şi în faptul că lucrarea propusă a se executa are impact nesemnificativ asupra mediului şi că de asemenea se solicită la punctul 7 prezentarea unei declaraţii de respectare a măsurilor de protecţie a mediului pe durata îndeplinirii contractului de lucrări;

7) Eliminarea punctului 6 - neavând obiect, nu se licitează lucrările de întreţinere în perioada de garanţie (acestea fac obiectul unui contract aparte al administratorilor de infrastructură rutieră), cum se descriu soluţiile concepute, acestea fiind apanajul proiectantului lucrărilor etc.;

8) Eliminarea integrală a punctului 9 - identificarea, descrierea şi măsurile ce se impun pentru diminuarea/înlăturarea riscurilor securităţii şi sănătăţii în muncă. Acest punct este prevăzut de legiuitor a se prezenta după semnarea contractului de lucrări (HG nr. 300/2006 – art. 26 - *Antreprenorul trebuie să stabilească acest plan în cel mult 30 de zile de la data contractării lucrării*).

10) Reformularea punctului 10 - prin solicitarea de prezentare doar a declaraţiei de garanţie a lucrărilor. Atât timp cât autoritatea contractantă dispune de garanţia financiară de bună execuţie a contractului, e inoportun şi neconcludent să se solicite iar o descriere detaliată a lucrărilor deşi serviciile de întreţinere a lucrărilor nu fac obiectul procedurii.

11) Eliminarea solicitării de prezentare a planului de management de trafic - punct 11 acesta urmând a fi propus şi supus aprobării după semnarea contractului de lucrări. Documentul se elaborează în conformitate cu Ordinul nr.411/2000 de aprobare a Normelor metodologice privind condiţiile de închidere a circulaţiei şi de instituire a restricţiilor de circulaţie în vederea executării de lucrări în zona drumului public şi/sau pentru protejarea drumului.

Contestatoarea învederează că analiza documentaţiilor de mai sus ar fi atras de la sine cooptarea unui număr semnificativ de specialişti atestaţi în diferite domenii, fapt ce nu reiese din persoanele ce participă în procesul de evaluare, (ar fi trebuit deţinute competenţe în sănătate şi securitate în muncă, protecţia mediului, coordonare ssm, responsabil asigurarea calităţii, managementul traficului, etc.).

Ca urmare a solicitărilor cuprinse în adresa Consiliului nr. 16065/1353-C4/27.04.2017, autoritatea contractantă a transmis o serie de documente necesare soluţionării contestaţiei formulată de către SC ... SA, precum şi punctul său de vedere nr. 3490/28.04.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 16206/28.05.2017, în care apreciază contestaţia neîntemeiată, dar şi prematură.

Autoritatea contractantă precizează că SC ... SA a transmis în data de 21.04.2017, ora 18:08, prin mijloace electronice, o notificare prealabilă în conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016. Începând cu data de 20.04.2017, şi până pe 25.04.2017, ... nu a avut energie electrică, deoarece în urma căderilor masive de zăpadă din data de 19.04.2017 şi

21.04.2017, stâlpii de înaltă tensiune au fost avariaţi, atașând în acest sens o adresă oficială de la SC ...SA, prin care se confirmă acest lucru.

În conformitate cu prevederile art. 6 alin. 4, din Legea nr. 101/2016, unitatea contractantă avea obligaţia de a răspunde operatorului economic în termen de 3 zile, începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, această dată fiind 27.04.2017.

Calculat de la data de 24.04.2017, autoritatea contractantă are obligaţia să răspundă până la data de 27.04.2017.

Din acest punct de vedere, contestaţia depusă de SC ... SA este prematură.

Fişa de date contestată de SC ... SA, a fost încărcată în SEAP, unde a fost avizată de către experţii ANAP.

În notificarea prealabilă transmisă şi înregistrată la sediul autorităţii contractante cu nr. 3262 din data 24.04.2017, contestatoarea nu a solicitat clar şi la obiect cerinţe ce se doresc a fi remediate de către autoritatea contractantă.

Astfel în notificarea transmisă, contestatoara face afirmaţii de genul:

- „în practica procedurilor de achiziţie se solicită LISTA PROCEDURILOR TEHNICE DE LUCRU", solicitare pe care autoritatea contractantă nu o consideră pertinentă, întrucât practica achiziţiilor nu reprezintă un act normativ şi nici o obligativitate ce ar trebui respectată de către autorităţile contractante;

- „Firesc este sa ne punem întrebarea cine va avea competențele de a aanaliza propunerile noastre din planul calității”;

- „la punctul 4 se solicită generalist”;

- „ autoritatea contractantă a aplicat principiul copy-paste de pe alte documentații” etc.

Autoritatea contractantă consideră că aceste afirmații sunt irelevante, solicitările ar fi trebuit să fie clare și la obiect pentru ca autoritatea să poată răspunde în sensul remedierii acestora.

În contestație, contestatoarea a precizat în clar: "Solicitam redenumirea....", " Solicitam eliminarea...", "Solicitam reformularea...", expresii care nu au fost regăsite în notificarea prealabilă.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că în conformitate cu art. 2 alin. (6) coroborat cu art. 126 din HG nr. 395/2006, "În cazul în care evaluarea solicitărilor de participare/ofertelor necesită o expertiză aprofundată în domeniul achiziţiilor publice ori de natură tehnică, financiară, juridică şi/sau privind aspectele contractuale specifice, autoritatea contractantă poate desemna, pe lângă comisia de evaluare, specialişti externi, numiţi experţi cooptaţi, care desfăşoară activităţi independente sau care sunt puşi la dispoziţie de către furnizorii de servicii auxiliare achiziţiei.

Experţii cooptaţi prevăzuţi la art. 126 alin. (3) pot fi desemnaţi încă de la începutul procesului de evaluare sau pe parcursul acestui proces, în funcţie de problemele care ar putea impune expertiza acestora, scop în care în cadrul deciziei de desemnare a experţilor cooptaţi se precizează atribuţiile şi responsabilităţile specifice deţinute pe parcursul procesului de evaluare.

În final, autoritatea contractantă solicită declararea contestaţiei depuse de SC ..... SA prematură având în vedere că nu a fost respectat termenul pentru primirea răspunsului la notificarea prealabilă.

Prin adresa nr. 1/327/02.05.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 16587/03.05.2017, SC ... SA invocă o serie de proceduri ce au fost contestate la Consiliu menţionând că absolut toate fişele de date a achiziţiei au modul de descriere a solicitărilor din propunerea tehnică identice deşi toate au fost publicate în datele de 19 sau 20.04.2017. În această situaţie se mai află şi alte proceduri din judeţul ... publicate la aceiaşi dată, cu acelaşi termen de depunere, dar pentru care, contestatoarea susţine că a mai avut timp fizic să atace documentaţiile.

Absolut toate procedurile au termen de depunere a ofertelor în SEAP data de 05.05.2017, ora 15.

De asemenea, contestatoarea îşi exprimă nemulțumirea faţă de încheierea dată de Consiliu privind respingere a capătului de cerere referitor la suspendare a procedurii.

Contestatoarea mai arată că toate autorităţile contractante au formulat un punct de vedere similar asupra contestatiilor sale, deşi doar 3 dintre ele par să aibă acelaşi consilier de achiziţii publice. Toate atacă contestaţia ca având caracter prematur, dar cererea este nefondată, deoarece recurgerea la comunicarea actelor de procedură prin intermediul poştei electronice de tip email poate avea loc cu acordul părţilor (conform art. 154 N.C.P.C.), indicarea datelor unor asemenea mijloace nu este obligatorie, însă menţionarea lor lasă a se presupune voinţa părţii de a-i fi comunicate actele de procedură în această modalitate. În măsura în care au fost indicate date ale mijloacelor moderne deţinute de către autoritatea contractantă, este necesară în vederea comunicării, asumarea acestor date de către destinatarul procedurii. Cât priveşte data comunicării actului de procedură, ea este cea arătată pe copia imprimată a confirmării expedierii (conform art. 165 din N.C.P.C.).

Are aşadar relevanţă sub aspectul momentului comunicării, data furnizată de mijlocul de comunicare. Pentru celeritate, contestatoarea susţine că a grăbit acţiunea procedurală pentru ca toţi ofertanţii să poată beneficia de rodul notificării şi apoi a contestației. Dacă aceasta este o scuză (lipsa curentului electric), atunci trebuia să se ia măsura de a prelungi termenul de depunere a ofertelor cu o perioadă cel puţin egală cu perioada în care nu au beneficiat de servicii ale furnizorului de energie electrică.

De asemenea, contestatoarea invocă caracterul haotic şi neglijent în care se desfăşoară procedura.

Argumentul că reprezentanţi ai AFIR (listele de verificare ale finanţatorului AFIR fac referire la existenta documentelor şi nicidecum la conformitatea conţinutului acestuia, făcându-se doar trimitere la baza de referinţă a solicitării acestuia), iar susţinerea că ANAP a avizat fişa de date achiziţiei nu este adevărată, deoarece procedurile simplificate nu beneficiază de verificarea legalităţii propunerilor tehnice solicitate prin aceasta.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online, privind atribuirea contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „Modernizare drumuri locale în ..., județul ...”. În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP invitaţia de participare nr. 403594/19.04.2017, valoarea estimată a procedurii fiind de 5.471.612 lei.

Ca urmare a publicării în SEAP a documentației de atribuire, a formulat notificare prealabilă SC ... SA, criticând prevederile cap. IV.4.1) din fișa de date a achiziției, ,,Modul de prezentare a propunerii tehnice”, citat integral mai sus, aceasta considerând că solicitarea unui volum enorm de mare de documentaţii nu face altceva decât să descurajeze potenţialii candidaţi în a mai depune oferte făcând astfel să se dilueze participarea la procedură.

În notificarea prealabilă formulată, contestatoarea nu arată cum, anume, trebuie corectate prevederile care o nemulțumesc din conținutul cap. IV.4.1) din fișa de date a achiziției, limitându-se a arăta că este nemulțumită de prevederile prea stufoase ale fișei de date a achiziției, deducându-se din contextul notificării că dorește reformularea integrală a acestui capitol. Ulterior, în conținutul contestației, contestatoarea și-a precizat capetele de cerere, arătând că dorește:

1) Redenumirea cerinţei de la punctul 1 - prin prezentarea planului calităţii şi a certificatului de atestare ISO 9001.

2) Refacerea anexelor 1-5 prin precizarea elementelor indispensabile execuţiei lucrărilor şi cerinţe minime legale de îndeplinit, respectiv pentru anexa 1 – organigrama, solicitarea personalului prevăzut de legislaţia incidentă legislaţiei construcţiilor (prezentarea unui responsabil tehnic cu execuţia); pentru anexa 4, o listă a echipamentului şi a modului de asigurare a acestuia. Anexa 5 se impune a fi scoasă din cauza punctului 1 unde se solicită prezentarea planului calităţii.

3) Eliminarea punctului 2 din modul de prezentare a propunerii tehnice;

4) Reformularea punctului 3 - referitor la graficul Gantt, respectiv solicitarea şi acceptarea oricărei variante tehnologice propuse care să se încadreze în durata de timp de execuţie alocată (contractată).

5) Eliminarea punctului 4 - referitor la programul de realizare a lucrărilor, elemente ale acestuia fiind regăsite în graficul Gantt;

6) Eliminarea prezentării planului de mediu solicitat la punctul 5, înlocuit cu prezentarea certificatului IS0 14001 ce certifică că ofertantul are implementat un sistem de management de mediu.

7) Eliminarea punctului 6;

8) Eliminarea integrală a punctului 9 - identificarea, descrierea şi măsurile ce se impun pentru diminuarea/înlăturarea riscurilor securităţii şi sănătăţii în muncă.

10) Reformularea punctului 10 - prin solicitarea de prezentare doar a declaraţiei de garanţie a lucrărilor.

11) Eliminarea solicitării de prezentare a planului de management de trafic - punct 11 acesta urmând a fi propus şi supus aprobării după semnarea contractului de lucrări.

Pecizând clar că dorește cele menționate expres în contestație, deducându-se că nu mai dorește reformularea în întregime a cap. IV.4.1) din fișa de date, Consiliul reține că societatea contestatoare a respectat prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016, notificarea prealabilă având în vedere și dispozițiile atacate expres prin contestație.

Autoritatea contractantă invocă excepția prematurității contestației nr. 1/303/26.04.2017, depusă de SC ... SA, arătând că începând cu data de 19.04.2017, şi până pe 23.04.2017, ... nu a avut energie electrică, deoarece în urma căderilor masive de zăpadă din data de 19.04.2017 şi 21.04.2017, stâlpii de înaltă tensiune au fost avariaţi. Contestatoarea a transmis notificarea prealabilă în data de 21.04.2017, ora 14:15, prin mijloace electronice, și prin Poşta Română cu confirmare de primire, a fost primită şi înregistrată la sediul autoritatii contractante pe data de 24.04.2017. Aceasta arată că, în conformitate cu prevederile art. 6 alin. 4, din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă avea obligaţia de a răspunde operatorului economic în termen de 3 zile, începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, această dată fiind 27.04.2017, în condițiile în care termenul începe să curgă în data de 24.04.2017, data primirii notificării prealabile.

Consiliul va respinge excepția invocată de autoritatea contractantă, având în vedere că era imposibil pentru operatorul economic să cunoască împrejurarea că autoritatea contractantă nu are energie electrică. Notificarea și contestația au fost transmise cu respectarea dispozițiilor legale, iar faptul că autoritatea contractantă nu a luat cunoștință de conținutul notificării prealabile, de la momentul transmiterii acesteia, din motive independente atât de contestatoare, cât și de autoritatea contractantă, nu trebuie să conducă la îngrădirea dreptului contestatoarei de a-și vedea soluționată contestația pe fond. Mai mult, autoritatea nu a luat măsuri de remediere a documentației până la acest moment, deci nu se poate plânge că depunerea contestației intempestiv nu i-a oferit posibilitatea adoptării acestor măsuri.

Pe fondul contestației formulată de SC ... SA, Consiliul observă că această societate își motivează cererile pe existența unor solicitări repetitive în conținutul fișei de date a achiziției, cu caracter general și pe definiții ale unor elemente din propunerea tehnică de natură să creeze ambiguitate, fapt ce ar atrage, după opinia sa, neparticiparea operatorilor la procedură. Prin urmare, prejudiciul invocat de contestatoare constă în dificultatea depunerii unei oferte, cauzată de neclaritatea documentației, de existența unor informații haotice, care, după părerea sa, nu își găsesc locul în fișa de date a achiziției.

Deși în parte afirmațiile contestatoarei par a fi justificate, fișa de date a achiziției nefiind locul cel mai potrivit în care autoritățile să transmită ofertanților instrucțiuni în legătură cu înțelesul unor noțiuni, cum ar fi definiția graficului Gantt și a drumului critic, cu toate acestea, Consiliul reține că prezența acestor definiții în fișa de date nu o vatămă, în niciun fel, pe contestatoare. Potrivit prevederilor art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, ,,persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplineşte cumulativ următoarele condiţii:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; şi

(ii) **a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecinţă a unui act al autorităţii contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluţionării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire**''.

Existența definițiilor respective în fișa de date nu este de natură a-i provoca societății contestatoare vreo vătămare nici acum, nici în viitor, după cum nici participarea sa la procedură nu este restricționată în vreun fel de respectivele informații. De asemenea, nici existența unor formulări repetitive nu o vatămă pe contestatoare, deoarece introducerea o singură dată în propunerea tehnică a informațiilor solicitate de mai multe ori pe parcursul documentației de atribuire nu poate fi considerată motiv de neconformitate. Prin urmare, faptul că în cadrul cap. IV.4.1) din fișa de date a achiziției, ,,Modul de prezentare a propunerii tehnice", citat integral mai sus, sunt introduse definiții sau informații repetitive nu atrage obligativitatea corectării documentației de atribuire, din moment ce acestea nu sunt de natură a-i îngrădi contestatoarei accesul la procedură. Un operator economic se poate plânge de prevederile documentației de atribuire doar în măsura în care acestea sunt restrictive, insuficiente și neclare, de natură a conduce la imposibilitatea depunerii unei oferte sau ar atrage tratarea diferită a prevederilor documentației de atribuire, situație care ar conduce la imposibilitatea comparării ofertelor și alte situații de natură a-i obstrucționa participarea, în raport cu alți ofertanți. Că documentația cuprinde o serie de definiții, nu se poate concluziona că potențialii ofertanți, printre care și contestatoarea, ar fi vătămați sau li se obstrucționează participare. De asemenea, pe motiv că autoritatea contractantă a cerut proceduri tehnice de lucru pentru aceeași operațiune, respectiv binder și strat de uzură, când în realitate, ambele operațiuni se referă la așternere mixturi asfaltice, nu se poate concluziona că s-ar fi încălcat vreo dispoziție legală. Dacă contestatoarea are o singură procedură în care să fie descrise toate lucrările de așternere mixturi asfaltice, este suficient să precizeze acest lucru în propunerea tehnică.

În ceea ce privește capetele de cerere punctuale formulate de contestatoare, Consiliul observă că nici acestea nu cuprind motivații temeinice din care să rezulte vătămarea suferită de contestatoare.

Cu privire la capătul de cerere ,,Redenumirea cerinţei de la punctul 1 - prin prezentarea planului calităţii şi a certificatului de atestare ISO 9001'', contestatoarea motivează că planul calităţii este un element particular al fiecărei organizaţii bazat pe ghidul de elaborare IS0 10005, neputând fi identificate elemente care să diferenţieze ofertanţii. Acest fapt face ca prezentarea acestui certificat şi a planului calităţii ce cuprinde doar elementele de bază ale acestuia conform definiţiei din standardul ISO 9000 (document care specifică ce proceduri şi resurse asociate trebuie aplicate, de cine şi când, pentru un anumit proiect (pg. 22 din standard), ar trebui să fie suficient pentru a asigura autoritatea contractantă de îndeplinirea formală a cerinţelor de calitate și că respectarea altor cerinţe de calitate şi prezentarea de dovezi pe timpul execuţiei, face obiectul serviciilor de

supraveghere a şantierului şi nu ar putea face obiectul procedurii de achiziţie.

Consiliul va respinge critica formulată de contestatoare, prezentarea PCCVI (Planul de Control Calitate Verificări și Încercări) fiind o cerință comună tuturor contractelor de lucrări, inclusiv celor de drumuri. Certificatul ISO privește implementarea unui sistem al calității la nivel de societate, și nu privește lucrarea în sine. Prezentarea certificării ISO la nivel de societate reprezintă o cerință diferită de PCCVI-ul aferent lucrării. Totodată, Consiliul constată că nu s-a prezentat de către contestatoare niciun motiv pentru care cerința respectivă ar putea fi considerată restrictivă și i-ar îngrădi accesul la procedură. În ceea ce privește solicitarea unor standarde și normative abrogate sau ieșite din uz, autoritatea contractantă și-a însușit eroarea, deci nu este necesară intervenția Consiliului spre a îndrepta aceste erori. De asemenea, susținerea contestatoarei referitoare la menționarea Legii nr. 101/1995 este tendențioasă, fiind clar că ne aflăm în fața unei erori materiale de încărcare a documentului în SEAP, în realitate, în fișa de date fiind menționată ,,*Legea nr. 1011995*'', fiind cert că semnul ,,/'' a fost transformat greșit în ,,1'', în realitate, fiind vorba de Legea nr. 10/1995, contestatoarea știind, cu siguranță, acest lucru.

În ceea ce privește ,,refacerea anexelor 1-5 prin precizarea elementelor indispensabile execuţiei lucrărilor şi cerinţe minime legale de îndeplinit, respectiv pentru anexa 1 – organigrama, solicitarea personalului prevăzut de legislaţia incidentă legislaţiei construcţiilor (prezentarea unui responsabil tehnic cu execuţia); pentru anexa 4, o listă a echipamentului şi a modului de asigurare a acestuia. Anexa 5 se impune a fi scoasă din cauza punctului 1 unde se solicită prezentarea planului calităţii'', Consiliul reține că nici aceste critici nu sunt întemeiate. În ceea ce privește ,,solicitarea personalului prevăzut de legislaţia incidentă legislaţiei construcţiilor (prezentarea unui responsabil tehnic cu execuţia)'', o astfel de cerință este inoportună în cadrul propunerii tehnice, locul său fiind în cadrul cerințelor de calificare, respectiv cap III.2.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesională. Din moment ce autoritatea contractantă nu a solicitat astfel de cerințe, nu este rolul sau atribuția Consiliului de a stabili cerințe mai restrictive decât cele solicitate de autoritatea contractantă. Organigrama șantierului este o cerință aferentă lucrării a cărei atribuire se urmărește, fiind comună multor proceduri de atribuire având ca obiect contracte de lucrări. Mai mult decât atât, procedura în derulare este una simplificată, iar potrivit art. 113 alin. (11) din Legea nr. 98/2016, în cazul acestui tip de proceduri, ,,Dacă autoritatea contractantă decide să solicite criterii de calificare şi selecţie, aceasta poate solicita doar cerinţe privind:

a) motive de excludere, în conformitate cu capitolul IV, secţiunea a 6-a, paragraful 2;

b) capacitatea de exercitare a activităţii profesionale, în conformitate cu art. 173;

c) experienţa similară, în conformitate cu art. 179 lit. a) şi b)''.

Prin urmare, nu este îndreptățită solicitarea contestatoarei de introducere a acestei cerințe de calificare în locul cerinței referitoare la prezentarea organigramei în cadrul propunerii tehnice.

Mai mult, toate aceste anexe a căror eliminare sau modificare o solicită contestatoarea, reprezintă, de fapt, completarea unor formulare aflate în secțiunea ,,Formulare'' a documentației de atribuire. Nu există niciun motiv pentru care Consiliul să elimine aceste formulare sau să oblige autoritatea să le refacă.

În ceea ce privește eliminarea punctului 2 din modul de prezentare a propunerii tehnice, Consiliul reține că societatea contestatoare nu a argumentat, nici de această dată, necesitatea adoptării acestei măsuri, după cum nu a adus argumente concrete din care să rezulte cum, anume, îi restricționează participarea la procedură respectivul punct. Faptul că punctul 2 are caracter generalist, nu conduce la concluzia nelegalității lui. Chiar contestatoarea trebuie să prezinte concret planificarea activităţilor contractului prin care ofertantul să indice toate etapele esenţiale execuţiei lucrărilor, strategia de aprovizionare cu resursele necesare realizării contractului, adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării, aspectele de ordin operaţional ale lucrărilor existente ce trebuie menţinute, aceste aspecte fiind, de fapt, propunerea tehnică propriu-zisă, multe din aceste cerințe fiind comune multor proceduri de atribuire, fiind prevăzute în caietele de sarcini, și nu în fișa de date a achiziției.

În ceea ce privește punctele 4 și 5, respectiv reformularea punctului 3 - referitor la graficul Gantt, și solicitarea şi acceptarea oricărei variante tehnologice propuse care să se încadreze în durata de timp de execuţie alocată (contractată) și eliminarea punctului 4 - referitor la programul de realizare a lucrărilor, elemente ale acestuia fiind regăsite în graficul Gantt, contestatoarea arată că la punctul 3 al propunerii tehnice se solicită graficul Gantt de realizare a lucrărilor menţionându-se expres că *„Prezentarea unui grafic GANTT care să nu îndeplinească cerinţele impuse va conduce la declararea ofertei drept neconformă",* nefiind clar cine îşi poate asuma răspunderea eliminării unor oferte din competiţie şi care sunt acele cerinţe impuse, în condiţiile în care graficul Gantt poate fi prezentat în forme diferite de către ofertanţi dar să fie viabile şi în concordanţă cu cerinţele proiectului tehnic. În conţinutul aceluiaşi capitol se prezintă o succesiune de definiţii şi prezentări ale graficului Gantt care mai mult fac să producă confuzie în cadrul prezentării.

Consiliul reține că aspectele legate de existența definițiilor în cadrul acestui capitol au fost analizate mai sus, iar în ceea ce privește elaborarea Graficului Gantt, mai sus de prevederea citată de contestatoare, se prevede că acesta are în vedere ,,*desfăşurarea cronologică a etapelor de execuţie a proiectului cu respectarea tehnologiilor şi a procedurilor tehnice de execuţie proprii, ofertantul va demonstra că durata de execuţie este una realistă şi va asigura autoritatea contractantă că termenul de execuţie va fi respectat întocmai".* Deci, este clar că graficul se prezintă în concordanță cu cerințele proiectului tehnic, temerea contestatoarei referitoare la eventuala eliminare a ofertanților care au prezentat grafice viabile şi în concordanţă cu cerinţele proiectului tehnic este vădit nefondată.

Aspectul în legătură cu care criticile contestatoarei sunt aparent întemeiate, este acela al prezentării deosebit de elaborate a cap. IV.4.1) din fișa de date a achiziției, ,,Modul de prezentare a propunerii tehnice”,

unele informații fiind inutile și redundante. Cu toate acestea, din moment ce prevederile respective nu încalcă vreo dispoziție legală și nu vatămă pe nimeni, nu se impune înlăturarea lor.

În ceea ce privește capătul de cerere nr. 4, contestatoarea arată că se solicită general prezentarea unui program de realizare a lucrărilor dar din solicitările expuse nu este clar care sunt elementele ce fac diferenţa între ofertanţi. O astfel de critică este, în opinia Consiliului, cel puțin neclară, deoarece diferența între ofertanți în orice procedură de atribuire este dată de aplicarea criteriului de atribuire, și nu de compararea propunerilor tehnice, care trebuie să fie corespunzătoare specificațiilor tehnice din caietul de sarcini și din proiectul tehnic.

Referitor la capătul 5 de cerere din contestația depusă, vizând eliminarea punctului 4 - referitor la programul de realizare a lucrărilor, întrucât elemente ale acestuia sunt regăsite în graficul Gantt, Consiliul reține că și această critică este nefondată. Astfel, în fișa de date, la cap. V.4.1) ,,Modul de prezentare a propunerii tehnice", se solicită ,,*Programul de realizare al lucrărilor care se va axa pe activităţile de construcţie şi* ***include descrieri succinte ale tuturor operaţiunilor componente, surprinzând succesiunea exactă a activităţilor, precum şi intervalele de timp, resurse, utilaje, transport în care ofertantul propune să fie efectuate lucrările****.*

Acest program va ilustra îndeosebi următoarele elemente:

- *lucrările temporare şi permanente care vor fi executate;*
- *toate activităţile care interferează într-un fel sau altul cu lucrările existente şi cu exploatarea acestora;*
- *perioadele de timp necesare pentru verificarea şi aprobarea documentelor antreprenorului de către autoritatea contractantă precum;*
- *obţinerea aprobărilor necesare în baza prevederilor legislaţiei româneşti în vigoare;*
- *succesiunea, programarea şi durata testelor".*

Deci, spre deosebire de graficul Gantt prezentat schematic, în acest paragraf se solicită, după cum rezultă *expressis verbis*, o descriere succintă a elementelor arătate.

Consiliul găsește neîntemeiată și solicitarea de eliminare a prezentării planului de mediu solicitat la punctul 5, înlocuit cu prezentarea certificatului IS0 14001 ce certifică că ofertantul are implementat un sistem de management de mediu, deoarece, ca și la certificarea ISO, implementarea sistemului de management de mediu nu înseamnă și măsuri de protecție a mediului în executarea lucrărilor propriu-zise. Cerințele autorității contractante de la punctul 5 sunt concrete și adaptate lucrării, deci nu există niciun motiv pentru care Consiliul ar elimina cerința respectivă.

Similar, și capetele de cerere de la 7 la 11 referitoare la eliminarea punctului 6, 9, reformularea punctului 10 și eliminarea solicitării de prezentare a planului de management de trafic - punct 11, pe motiv că acesta ar urma să fie propus şi supus aprobării după semnarea contractului de lucrări, sunt considerate de Consiliu nefondate.

Astfel, punctul *6, ,,Ofertantul are obligaţia de a face dovada conformităţii propunerii tehnice cu cerinţele prevăzute în specificaţiile*

tehnice din documentaţia de atribuire şi cu normele naţionale în vigoare prin prezentarea unui memoriu general.

Memoriul trebuie să demonstreze corespondenţa propunerii tehnice cu cerinţele respective şi să conţină o descriere a soluţiilor concepute, a tehnologiei propuse, o estimare a costurilor de întreţinere mediate pe an precum şi a costurilor pe perioada de garanţie acordată lucrărilor executate pentru obiectivul ofertat, în concordanţa cu standardele în vigoare", nu cuprinde nicio prevedere care ar împiedica vreun ofertant să participe la procedură. Dimpotrivă, transpune în cadrul documentației de atribuire dispozițiile art. 123 din HG nr. 395/2016, ,,(1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire'', fiind, de asemenea, o prevedere comună tuturor documentațiilor de atribuire. De altfel, eliminarea acestui paragraf nu ar schimba cu nimic modalitatea de evaluare a ofertelor, conformitatea acestora fiind stabilită tot prin raportare la prevederile documentației de atribuire.

În ceea ce privește punctul 9 a cărui eliminare o solicită, *,,identificarea, descrierea şi măsurile ce se impun pentru diminuarea/înlăturarea riscurilor securităţii şi sănătaţii în muncă.*

Ofertanţii vor preciza modul concret de aplicare şi promovare în cadrul execuţiei lucrărilor a prevederilor legate în vigoare referitoare la principiile tratamentului egal, nediscriminării şi egalităţii de şanse" , Consiliul reține că un asemenea punct, chiar dacă nu îi aduce niciun beneficiu autorității contractante, nu îl îngrădește in niciun fel pe ofertant. Obligațiile înscrise la acest punct sunt comune tuturor angajatorilor din România, întrucât provin din norme legale obligatorii. Prevederea lor într-o ofertă, deși inutilă din punct de vedere al conținutului tehnic al ofertei, nu îl vatămă pe ofertant. Mai mult, lipsa unor asemenea referiri din conținutul propunerii tehnice nu ar putea fi, niciodată, motiv de neconformitate a acesteia, prevederile respective având mai mult rolul de a aduce în conștiința angajatorului obligațiile sale în materie de dreptul muncii.

În ceea ce privește eliminarea punctului 10, ,,*Se va preciza perioada de garanţie acordată de minim 60 luni. Ofertanţii vor prezenta o declaraţie pe propria răspundere în acest sens se va prezenta Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanţie acordată. Documentul prezentat va avea în vedere precizarea modalităţilor, a resurselor financiare, materiale, mecanice şi de personal alocate pentru punerea în aplicare a planului.*

Se va prezenta descrierea detaliată a lucrărilor din punct de vedere tehnologic", contestatoarea motivează acest punct pe existența garanţiei financiare de bună execuţie a contractului, considerând inoportun şi neconcludent să se solicite iar o descriere detaliată a lucrărilor deşi serviciile de întreţinere a lucrărilor nu fac obiectul procedurii. Din modul în care contestatoarea își justifică solicitarea, este cert că aceasta nu a înțeles scopul introducerii prevederii respective și nici obligațiile sale. Astfel, chiar dacă acest contract nu are ca obiect și servicii de întreținere multianuală a drumurilor reparate, în realitate, acordarea unei garanții de 60 luni presupune realizarea tuturor lucrărilor pentru menținerea lui în stare de funcționare pe această perioadă, în fapt, fiind vorba tot de un serviciu de

întreținere. Astfel, potrivit art. 23 lit. k) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, ,,Executantul lucrărilor de construcții are urmatoarele obligații principale: k) remedierea, pe propria cheltuială, a defectelor calitative aparute din vina sa, atât în perioada de execuție, cât și în perioada de garanție stabilită potrivit legii''. Garanția de bună execuție are un rol important în economia contractului, dar existența sa nu îl absolvă de obligații pe executant. Autoritatea dorește, după cum rezultă din prevederea criticată, o supraveghere a comportării în timp a lucrărilor executate în baza contractului, respectiv inspecții periodice și intervenții atunci când situația o impune, în toată perioada de garanție. Prin urmare, nu există nicio rațiune a reformula respectiva cerință așa cum solicită contestatoarea.

Și în ceea ce privește eliminarea planului de management al traficului, Consiliul reține că scopul și structura lui sunt explicate pe larg de autoritate, după cum urmează: ,,*Se va prezenta planul de management al traficului aplicat la lucrare. Planul de management de trafic este necesar a fi prezentat în vederea analizării condiţiilor de închidere a circulaţiei şi de instituire a restricţiilor de circulaţie în vederea executării de lucrări în zona drumului public şi /sau pentru protejarea drumului. Planul descrie cum intenţionează executantul să minimizeze impactul activităţilor de construcţie asupra circulaţiei pe drumuri publice şi la punctele de acces către organizarea de şantier.*

În cadrul acestei secţiuni ofertanţii vor prezenta informaţii detaliate privind proiectul de management propus, care să confirme că au înţeles perfect implicaţiile lucrărilor ce urmează să fie executate în condiţii de trafic şi că pot furniza toate semnalizările, personalul, susţine costurile etc., necesare pentru garantarea sigurantei publicului în timpul lucrărilor de construcţie, fiind obligatoriu de indicat:

- *Memoriul de prezentare a lucrărilor şi tehnologiilor de execuţie şi măsurile destinate desfăşurării traficului rutier în condiţii de siguranţă;*
- *Schemele de semnalizare a zonei de drum în lucru, adaptate la situaţia concretă din teren;*
- *Analiza fazelor de execuţie d.p.d.v. al siguranţei circulaţiei şi fazele de semaforizăre, precum şi modul de organizare şi supraveghere a circulatiei;*
- *Analiza traseelor de circulaţie în cazul devierii traficului şi schiţa cu rutele ocolitoare propuse, cu precizarea categoriilor funcţionale şi administrativ - teritoriale ale drumurilor de pe aceste rute, completată cu semnalizarea de orientare pentru traficul rutier deviat".*

Astfel, autoritatea a justificat solicitarea respectivă prin însăși fișa de date a achiziției, argumentele sale fiind pertinente.

Mai mult decât atât, după cum rezultă din lectura întregii contestații, contestatoarea dorește restructurarea întregului capitol referitor la modalitatea de prezentare a propunerii tehnice după dorința sa, fără o justificare legală, temeiurile invocate de aceasta fiind nerelevante în raport cu situația de fapt. Astfel, art. 2 din Legea nr. 101/2016 stabilește că ,, (1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea

actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”. Chiar dacă societatea contestatoare are calitatea de potențial ofertant, fiind interesată de participarea la procedură, ea nu a dovedit că este vătămată de prevederile fișei de date criticate, excesul de amănunte invocat drept argument pentru restructurarea integrală a respectivului capitol nefiind de natură să o prejudicieze în vreun fel.

Contestatoarea mai invocă și prevederile art. 26 din HG nr. 300/2006 privind cerințele minime de securitate şi sănătate pentru şantierele temporare sau mobile, ,,Antreprenorul trebuie să stabilească acest plan în cel mult 30 de zile de la data contractării lucrării”. Consiliul reține că existența acestei prevederi legale nu interferează cu dreptul autorităților contractante de a solicita acest plan în momentul depunerii ofertelor. Specificul achizițiilor publice impune cunoașterea de către operatorul economic a tuturor variabelor de natură a conduce la creșterea costurilor, or planul SSM este generator de costuri pentru ofertant.

Art. 50 din Legea nr. 98/2016 invocat de contestatoare ca temei de drept în motivarea contestației stabilește următoarele: ,,(1) Autorităţile contractante nu vor concepe sau structura achiziţiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispoziţiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenţei.

(2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenţei în cazul în care achiziţia ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiţi operatori economici”. Temeiul respectiv nu se pliază pe situația de fapt invocată de contestatoare. Astfel, primul alineat teza 1 se referă la o eventuală structurare a achiziției astfel încât să nu mai fie necesară organizarea unei proceduri, ci mai multe achiziții directe, or autoritatea contractantă din prezenta procedură nu s-a sustras organizării procedurii, din moment ce există chiar și o contestație în analiza Consiliului, iar teza 2 din primul alineat și cel de-al doilea alineat se referă la cerințe de calificare care ar favoriza anumiți ofertanți, or în cazul de față singurele cerințe de calificare sunt cele de la art. 113 alin. (11) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, dispozițiile art. 113 invocate de contestatoare în motivarea contestației se referă la modalitatea de organizare a procedurii simplificate, respectiv termene adecvate (perioada minimă între data transmiterii anunţului de participare la procedura simplificată şi data-limită de depunere a ofertelor), cerințe specifice, cerințe de calificare, număr de etape, modalitatea de desfășurare a etapelor, or în legătură cu aceste aspecte, contestatoarea nu a formulat critici concrete, rezultând că motivele în drept invocate de contestatoare nu au legătură cu cauza.

Dificultatea realizării documentelor, prin prisma solicitărilor referitoare la modul de prezentare a propunerii tehnice, este aceeași pentru toți potențialii ofertanți, deci contestatoarea nu poate dovedi că este vătămată în raport cu aceștia.

De asemenea, Consiliul reține că multe din solicitările autorității contractante de la acest capitol din fișa de date a achiziției, își au originea în modelul satandard de fișă de date publicat pe site-ul ANAP, respectiv organigrama, grafic Gantt, drum critic, PCCVI, condițiile de mediu, sociale și cu privire la relațiile de muncă protecția muncii, securitatea și sănătatea în muncă. Faptul că autoritatea nu numai că nu a selectat din prevederile standardizate, ci dimpotrivă, le-a completat cu multe definiții și informații adiacente, nu poate fi considerat o abatere de la prevederile legale.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată, contestaţia formulată de SC ... SA în contradictoriu cu ....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC ... SA în contradictoriu cu ....

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

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 21 (douăzeci și unu) pagini.