

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

DECIZIE

Nr. 1978/C1/2077

Data: 25.08.2023

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2371/25.07.2023, formulată de SRL, cu sediul în Mun., str. nr., județ, având cod unic de înregistrare, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin, formulată împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 8223/18.07.2023 și a raportului procedurii nr. 8224/18.07.2023, elaborate de către autoritatea contractantă, cu sediul în Loc., str. nr. ..., județ, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziții publice, având ca obiect: „Execuție lucrări aferente obiectivului de investiții REABILITARE GOSPODĂRIRE DE APĂ PENTRU LOCALITĂȚILE CHEȚ ȘI GHENETEA”, cod CPV: 45232100-3, s-a solicitat:

1. Admiterea contestației;
2. Anularea, în tot, a actului atacat, ca netemeinic și nelegal și a raportului procedurii în părțile privind decizia de respingere a ofertei sale, respectiv, în cea privind rezultatul procedurii de atribuire;
3. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale și la stabilirea rezultatului procedurii de atribuire cu respectarea prevederilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice și a regulilor documentației de atribuire.

Prin adresa nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. /, ... SRL, cu sediul în Loc., ..., județ, cod unic de înregistrare, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin, în calitate de ofertant câștigător, a formulat cerere de intervenție, în baza art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu prevederile art. 61 alin. (1)

C.proc.civ., în cadrul dosarului nr. 2077/2023 în aceeași procedură de atribuire, solicitând admiterea cererii de intervenție și respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de SRL.

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

În introducerea contestației, ... SRL prezintă un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire, precizând că, prin actul atacat, autoritatea contractantă l-a informat că oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, prin invocarea unor motive netemeinice și nereale.

Contestatorul apreciază că decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale este abuzivă, netemeinică și nelegală, redând în cuprinsul contestației motivele pentru care oferta sa a fost considerată inacceptabilă și respinsă, în consecință, așa cum acestea au fost precizate în actul atacat, respectiv în cadrul adresei nr. 8223/18.07.2023.

Din modul în care au fost comunicate preținsele motive care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale, contestatorul susține faptul că se poate constata că acestea sunt invocări cu caracter general, fără a defini nici măcar un singur aspect concret sub care oferta sa a fost considerată inacceptabilă, fiind încălcate astfel în mod flagrant dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la afirmația conform căreia: „oferta tehnică nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia”, menționează că propunerea tehnică a ofertei sale a fost elaborată cu respectarea întocmai a instrucțiunilor pct. IV.4.1 „Modul de prezentare a propunerii tehnice” din fișa de date, pe care îl detaliază în cuprinsul contestației, subliniind totodată că acest aspect este dovedit, la prima vedere, chiar de opisul propunerii tehnice, din care prezintă un extras.

Contestatorul arată că, mențiunea „încărcat electronic” semnifică faptul că graficele au fost încărcate în SEAP ca fișiere separate, sub următoarele denumiri:

- „- drum critic.pdf;
- grafic gant.pdf;
- grafic general de realizare a investitiei.pdf;
- jaloane.pdf;
- raport încărcare resurse utilaje.xlsx;
- raport încărcare resurse manopera cumulat.xlsx;
- raport încărcare resurse manopera.xlsx”.

Astfel, apreciază că în condițiile în care propunerea sa tehnică a răspuns tuturor cerințelor Formularului nr. 9 invocat, afirmația cu caracter de generalitate a autorității contractante conform căreia „oferta tehnică nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia”, este vădit neîntemeiată.

În ceea ce privește afirmația: „clarificările/completările transmise de dvs. în urma solicitării autorității contractante nu sunt concludente”, în situația în care nu s-a precizat care clarificări nu sunt concludente, contestatorul apreciază că este nevoie în această situație să redea integral în cuprinsul contestației conținutul clarificărilor solicitate și al răspunsurilor remise.

Astfel, apreciază faptul că, în condițiile în care răspunsurile la clarificările solicitate au fost mai multe decât concludente, afirmația autorității contractante este neîntemeiată.

Cu privire la afirmația: „modificările operate prin răspunsurile date nu pot fi considerate abateri tehnice minore a ofertei inițiale deoarece modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe”, contestatorul consideră că, în absența

precizării concrete a „modificărilor” clamate, afirmația vizează faptul că, atașat răspunsului la clarificări, a depus graficul Gantt în forma combinată, în sensul că, pe graficul Gantt, depus inițial în ofertă, a materializat și drumul critic, care, spre facilă verificare, fusese inițial depus ca grafic separat, conținând doar activitățile critice, în aceeași situație fiind și punctele cheie de control (jaloane/milestones), care inițial fuseseră, tot spre facilă verificare, prezentate sub formă de grafic separat.

Astfel, contestatorul subliniază faptul că graficul combinat prezentat nu a adus nicio modificare graficelor, separate, depuse inițial.

De asemenea, susține că indicarea locului exact unde se regăsesc „înregistrările” în propunerea tehnică, nu a produs nicio modificare a propunerii tehnice inițiale, fiind doar „clarificări și completări formale și de confirmare” în sensul dispozițiilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul concluzionează, precizând faptul că toate aspectele pe care le-a relevat sunt pe deplin verificabile, acestea regăsindu-se în propunerea sa tehnică, în forma depusă inițial, și în răspunsul la clarificările solicitate pe timpul evaluării ofertelor, situație în care decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale, bazată pe motivele de ordin general, invocate cu încălcarea prevederilor art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, este profund netemeinică, nelegală și abuzivă, fapt pentru care reiterează solicitarea de admitere a contestației sale așa cum aceasta a fost formulată.

Prin adresa nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./....., ... SRL, în calitate de ofertant câștigător, a formulat cerere de intervenție, în baza art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 63 Cpc, în cadrul dosarului nr. 2077/2023 în aceeași procedură de atribuire, solicitând admiterea cererii de intervenție și respingerea, ca neîntemeiată, a contestației formulate de SRL.

Intervenientul prezintă pe scurt procedura de atribuire, susținând faptul că, în cadrul acestei proceduri, autoritatea contractanta a întocmit o documentație de atribuire, în baza căreia ofertanții aveau obligația, să-și întocmească ofertele pentru a participa la procedură respectând cerințele impuse prin fișa de date, caietul de sarcini și celelalte documente, care fac parte din documentația de atribuire.

Astfel, susține că de la momentul publicării documentației de atribuire și până la data limită de depunere a ofertelor, posibili ofertanți au solicitat clarificări cu privire la documentație, iar autoritatea contractantă a emis răspunsuri cu privire la aspectele solicitate. După expirarea termenului de contestare a documentației de atribuire și după

furnizarea răspunsurilor la clarificări formulate de către autoritatea contractantă, această documentație împreună cu clarificările furnizate, devin obligatorii atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru ofertanți. Mai mult, în etapa de evaluare a ofertelor, clarificările necontestate de către ofertanți devin definitive, iar aceștia au obligația de a răspunde în mod concludent, pentru a-și menține ofertele acceptabile și conforme.

În concluzie, precizează faptul că, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare are obligația de a evalua ofertele depuse doar prin

prisma prevederilor documentației de atribuire (fișa de date, caiet de sarcini, specificații tehnice) și a clarificărilor comunicate.

Referitor la interesul legitim de a depune prezenta cerere, intervenientul precizează că oferta sa a fost declarată conformă și admisibilă, prin raportare la documentația de atribuire, fiind declarată câștigătoare prin obținerea punctajului cel mai mare, astfel cum rezultă și din conținutul raportului procedurii întocmit de către autoritatea contractantă, înregistrat sub nr. 8224/18.07.2023.

În aceste condiții, apreciază că fiind un operator economic implicat în procedura de atribuire justifică, respectiv are interes ca oferta depusă de către operatorul economic SRL să rămână respinsă ca inadmisibilă, și astfel de a rămâne ofertant câștigător.

În opinia intervenientului, admisibilitatea cererii de intervenție rezulta din prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 potrivit căreia, operatorul interesat poate să intervină în cadrul contestației formulată de către alți operatori economici, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației, CNSC urmând să soluționeze cererea o dată cu soluționarea contestației.

Totodată, solicită încuviințarea în principiu a cererii de intervenție.

Pe cale de excepție, intervenientul înțelege să invoce excepția inadmisibilității formulării contestației, ca urmare a nerespectării prevederilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv de consemnare a cauțiunii în termen de 5 zile de la data sesizării Consiliului, în condițiile în care, astfel cum rezultă din informațiile furnizate de către portalul CNSC, contestația a fost înregistrată de către contestator la data de 25.07.2023, iar dovada depunerii cauțiunii s-a realizat abia la data de 03.08.2023, cu depășirea termenului de 5 zile, motiv pentru care apreciază că se impune respingerea contestației pentru lipsa depunerii cauțiunii în termenul legal.

Pe fondul contestației formulate, intervenientul apreciază că oferta depusă de către contestator a fost declarată, în mod legal și temeinic, ca inacceptabilă, de către comisia de evaluare, raportat la prevederile art. 134 alin. (5) și alin. (6) din HG nr. 395/2016, pentru motivele descrise în cuprinsul adresei nr. 8223/ 18.07.2023.

Astfel, arată că un prim motiv pentru care oferta depusă de contestator a fost declarată ca fiind inacceptabilă, este acela că nu a respectat cerințele de formă aferente elaborării și prezentării propunerii tehnice conform cerințelor impuse prin documentația de atribuire, comisia de evaluare reținând faptul că oferta depusă de către contestator nu respectă cerințele impuse prin fișa de date și caietul de sarcini în ceea ce privește modul de întocmire a propunerii tehnice, în condițiile în care,

aceasta trebuia să furnizeze toate informațiile, conform formularului nr. 9, inclusiv graficul de îndeplinire a contractului, care va evidenția execuția lucrărilor, urmând să fie întocmit pe categorii de activități, identificate la nivelul fiecărui obiect în parte, în succesiunea logică de realizare a acestora și în corelare cu legislația în vigoare și resursele declarate, cu precizarea duratelor de îndeplinire și a datelor de începere și finalizare, precum și cu indicarea drumului critic, a interdependențelor dintre activități și a reperelor critice.

De asemenea, menționează faptul că propunerea tehnică va conține programul de execuție (diagrama Gantt) pe zile/luni calendaristice, care să ilustreze succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune să le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor, cu indicarea fazelor, etapelor de realizare a acestora, informații care vor trebui să probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un plan de implementare fezabil, toate aceste cerințe, privind modul de întocmire a propunerii tehnice, regăsindu-se în cuprinsul fișei de date la cap. IV - Prezentarea ofertei, subcapitolul IV. 4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice, pe care înțelege să-l detalieze în cuprinsul cererii de intervenție.

Intervenientul susține faptul că, raportat la aceste cerințe din cuprinsul fișei de date, privind modul de întocmire a propunerii tehnice, comisia de evaluare a reținut faptul că SRL nu a respectat întocmai aceste cerințe în condițiile în care, în cuprinsul graficului general de realizare a investiției publice nu au fost evidențiate în mod distinct lucrările ce urmează a fi realizate de către subcontractanți, informații care ar fi trebuit să se regăsească în cuprinsul graficului Gantt.

De asemenea, precizează că, în cuprinsul drumului critic, nu au fost evidențiate toate activitățile și lucrările, iar, în cuprinsul graficului Gantt nu a fost evidențiat drumul critic, interdependențele dintre activități și reperele critice.

Intervenientul subliniază faptul că planificarea proiectului definește și rafinează obiectivele de realizare a proiectului (termene, costuri etc.) și selectează cea mai bună dintre alternativele de desfășurare a activităților pentru a atinge obiectivele propuse. Planificarea stabilește și susține definiția și scopurile proiectului, modul în care va fi efectuat proiectul (proceduri și sarcini), rolurile și responsabilitățile, estimările de timpi și costuri. Planificarea proiectului dezvoltă și susține planul proiectului, ca document formal, utilizat pentru a ghida atât execuția proiectului cât și controlul acestuia. Acest plan al proiectului cuprinde ansamblul planurilor, elaborate pentru diferitele procese din proiect. Scopul planului de management al proiectului este de a documenta rezultatele procesului de planificare și de a furniza un document de referință pentru managerizarea proiectului. Concomitent cu planificarea propriu-zisă a proiectului este necesar să se efectueze și managementul calității în proiecte. Planul de management include atât modul în care va fi managerizat proiectul, cât și modul în care va fi realizat produsul sau serviciul, de exemplu caracteristicile tehnice, procesele și fazele tehnice, precum și specificațiile produsului.

Totodată, intervenientul apreciază că formularea obiectivelor proiectului și a scopurilor dezvoltate pentru a le sprijini sunt utilizate pentru a descrie proiectul ca un grup de activități sau sarcini. Sarcinile se caracterizează prin durate, determinate de un început și un sfârșit, identificabile, și prin costuri previzionale. Sarcinile pot fi programate pentru a fi executate în serie sau în paralel, conform cu dependențele lor reciproce. Dependențele dintre activitățile proiectului prezintă relația de ordine între două activități succesive, exprimă legătura dintre activități. Legătura cea mai folosită este cea de tip sfârșit-început, adică leagă

evenimentul de sfârșit al activității precedente cu evenimentul de început al activității următoare. Dependentele logice dintre activități pot fi definite utilizând o diagramă în rețea a activităților, care permite identificarea unui drum critic. Sarcinile trebuie să fie asociate cu anumitele repere de referință (denumite și jaloane). Un reper de referință (jalon) reprezintă un eveniment intermediar important care survine în cursul unei realizări, asociat cu obținerea unui rezultat important sau cu o analiză de stadiu, caracterizată drept critică, prezentând și un exemplu în acest sens.

Intervenientul solicită a se avea în vedere faptul că ofertantul SRL, a înțeles să nu întocmească și să depună graficul Gantt, astfel cum a fost solicitat prin fișa de date, depunând astfel o documentație incompletă, chiar și după solicitarea de clarificări transmisă de către comisia de evaluare, cu toate că, autoritatea contractantă a indicat în cadrul fișei de date și a caietului de sarcini modul în care trebuie întocmită și prezentată propunerea tehnică, precizând în acest sens că nerespectarea acestor prevederi va atrage neconformitatea ofertei.

Astfel, menționează că, cerințele în discuție nu sunt îndeplinite, întrucât, pe de o parte, unele dintre documentele solicitate în mod expres de către autoritatea contractantă nu conțin toate informațiile impuse prin documentația de atribuire, iar pe de altă parte, nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă informații din documentele depuse de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris și să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante, invocând în acest sens prevederile art. 127 lit. f) din HG nr. 395/2016.

Intervenientul apreciază că prin depunerea ofertei, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Comisia de evaluare a transmis contestatorului SRL, o solicitare de clarificări ca urmare a situației constatate, iar aceasta prin răspunsul la clarificări a transmis un nou grafic Gantt modificat, însă nici acesta nu conține reperele critice, susține intervenientul.

Opinia intervenientului este că, în cazul în care solicitările de clarificări, transmise de autoritatea contractantă, erau considerate ca fiind abuzive, contestatorul avea dreptul de a notifica și, ulterior, de a contesta respectivele clarificări, potrivit prevederilor legale.

Astfel, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f), i) și j) din HG nr. 395/2016, intervenientul consideră că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în materia achizițiilor publice și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei depuse sunt nefondate.

Raportat la cele de mai sus, intervenientul solicită admiterea cererii de intervenție, astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 8935/04.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 44411/16.08.2023, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere

cu privire la contestația formulată de SRL, precum și dosarul achiziției publice, în copie.

Autoritatea contractantă informează asupra faptului că își păstrează decizia din raportul procedurii nr. 8224/18.07.2023, prin care oferta prezentată de către SRL a fost declarată neconformă, inacceptabilă, conform prevederilor art. 134 alin. (5) și (6) din HG nr. 395/2016 și a prevederilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, arată că, așa cum s-a menționat atât în raportul procedurii cât și în procesul verbal nr. 7223/23.06.2023, privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare, precum și în anexa 3 la acest proces verbal, în urma evaluării ofertei tehnice depuse de către contestator, comisia de evaluare a constatat că aceasta nu îndeplinește în totalitate condițiile de formă aferente elaborării și prezentării solicitat atât în fișa de date (pag. 8) cât și caietul de sarcini (pag. 24).

Autoritatea contractantă susține faptul că ofertantul contestator prezintă formularul 9 la pag. 541-548 din oferta sa tehnică necompletat (o copie din documentația de atribuire) ignorând solicitarea din documentația de atribuire privind modul de prezentare a acestuia, acest lucru putând fi observat și din opisul propunerii sale tehnice, unde se poate observa că nu respectă/nu conține toate capitolele din formularul 9.

În același timp menționează că în urma evaluării ofertei prezentate de SRL nu au fost regăsite mai multe cerințe de bază solicitate și anume:

1. Din graficul general de realizare a investiției publice (fizic) lipsește:
 - Evidențierea distinctă a lucrărilor efectuată de subcontractanți (graficul Gantt);
 - În graficul drum critic și jaloane nu sunt evidențiate toate activitățile/lucrările;
 - În graficul Gantt nu sunt evidențiate punctele cheie de control (jaloane/milestones) deși în caietul de sarcini la pag. 24 a fost specificat clar următoarele aspecte: „Propunerea tehnică, pentru executarea lucrărilor de construcții-montaj va fi prezentată în așa fel încât să detalieze și să demonstreze îndeplinirea tuturor cerințelor din caietele de sarcini. Aceasta va conține: (...) Programul de execuție (diagrama Gantt) pe zile/luni calendaristice, care să ilustreze succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune să le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor cu indicarea fazelor, etapelor de realizare a acestora, informații care vor trebui să probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un

plan de implementare fezabil. Graficul de îndeplinire a contractului va surprinde execuția lucrărilor, urmând să fie întocmit pe categorii de activități, identificate la nivelul fiecărui obiect în parte, în succesiunea logică de realizare a acestora și în corelare cu legislația în vigoare și resursele declarate, cu precizarea duratelor de îndeplinire și a datelor de începere și finalizare, precum și cu indicarea drumului critic, a interdependențelor dintre activități și a reperelor critice. Dacă anumite activități sunt realizate de subcontractanți/asociați în cadrul graficului Gantt vor fi evidențiați distinct”.

2. Pentru expertul, din recomandarea prezentată din partea angajatorului respectiv SRL, nu rezultă vechimea (în ani) ca „șef șantier pt lucrări similare” (nu a fost indicat perioada de execuție a lucrărilor similare prezentate, deși, în caietul de sarcini, la pag. 25, este specificat clar: „Pentru asigurarea nivelului de calitate a lucrărilor realizate în cadrul viitorului contract de achiziție, și în vederea aplicării punctajului alocat propunerii tehnice, în cadrul acestui capitol ofertantul va nominaliza obligatoriu: (...) Persoana care va îndeplini rolul de Șef șantier care trebuie să aibă studii superioare de lungă durată cu specializare în domeniul Construcții Civile Industriale și Agricole sau echivalent, finalizate cu diplomă de licență sau echivalent, emisă de autorități competente din România sau din țara de origine și experiență pe funcția propusă de minim 3 ani (dovedită prin contracte/documente/recomandări)”.

3. Din planul de management al contractului, lipsește:

- Abordarea pentru managementul activității subcontractanților în cadrul activităților din Contract (în cazul în care Ofertantul va utiliza subcontractanți pentru anumite activități);
- Abordarea și metodologia propusă pentru gestionarea relației cu Autoritatea Contractantă, prin raportare la informațiile furnizate și cerințele cuprinse în Caietul de Sarcini deși a fost solicitat în Formularul cadru de Propunere tehnică la pct. 6.

4. Nu a fost prezentată nici o informație cu privire la modalitatea de efectuare a înregistrărilor și înregistrările efectuate în legătură cu indicatorii cantitativi și calitativi asociați execuției lucrărilor, deși a fost solicitat în Formularul cadru de Propunere tehnică la pct. 7”.

Autoritatea contractantă arată faptul că, în conformitate cu prevederile art. 134. alin. (1) din HG nr. 395/2016, în data de 16.06.2023, prin SICAP, a solicitat clarificarea aspectelor (lipsurilor) menționate mai sus, iar, în urma evaluării răspunsului la solicitarea de clarificări, a ajuns la următoarea concluzie:

„1. Referitor la diagrama Gantt: Pentru a exista control asupra tuturor activităților care duc la realizarea lucrării, este nevoie obligatoriu de un grafic Gantt prin care lucrarea nu doar că este segmentată vizual în sarcini mici, ci printr-o analiză rapidă a diagramei, pot fi identificate posibile întârzieri și situații neprevăzute, care pot afecta finalizarea proiectului, dacă acestea nu sunt observate și remediate din timp. Marele avantaj al acestei diagrame este că oferă o imagine de ansamblu a suprapunerii activităților (aglomerării din cadrul execuției lucrărilor). În diagramă activitățile sunt colorate în două culori, respectiv în roșu și albastru. Activitățile cu roșu sunt critice, adică orice întârziere a lor,

atrage automat întârzierea întregului proiect. Activitățile cu albastru nu sunt critice, ele putând să întârzie într-o anumită marjă de timp, fără să întârzie lucrarea. O altă notare în graficul Gantt este rombul care se numesc milestones (puncte critice sau jaloane), iar rolul lor este de a oferi repere în monitorizarea lucrărilor. Mai exact, la aceste romburi (milestones), sunt planificate ședințele unde se va compara progresul lucrărilor cu planul inițial”.

Având în vedere cele menționate mai sus, în care a fost descris modul de prezentare și importanța diagramei Gantt, Comisia a constatat

că respectivele clarificări nu sunt concludente, nu corespund solicitărilor din caietul de sarcini, deoarece, din diagrama Gantt revizuită, lipsesc punctele critice (jaloanele). Jaloanele sunt puncte critice în cronologia unei lucrări, care pot fi monitorizate pentru a ști dacă lucrarea se încadrează în timp și, nicidecum, o activitate întreagă, așa cum a prezentat ofertantul în graficul inițial de jaloane (linie continuă în dreptul activităților indicate ca și jaloane).

2. Referitor la experiența de cel puțin 3 ani a șefului de șantier propus în persoana dlui, din procesele verbale prezentate pentru lucrările similare prezentate în CV, rezultă o experiență de 7 ani a expertului ca și șef șantier în lucrări de construire și/sau modernizare și/sau reabilitare rețele de apa și/sau aducțiuni de apă și/sau rețele de canalizare și/sau rețele de fluide. Informațiile prezentate corespund cerințelor solicitate în Caietul de Sarcini.

3. Referitor la planul de management al contractului:

În Răspunsul la această solicitare contestatorul răspunde astfel:

-Abordarea pentru managementul activității subcontractanților a fost prezentată în propunerea tehnică în cadrul capitolului Resurse pagina 421, iar, la paginile 425-431 au fost descrise lucrările executate de subcontractantul de specialitate SRL și resursele necesare realizării lucrărilor;

- Abordarea și metodologia propusă pentru gestionarea relației cu autoritatea contractantă, prin raportare la informațiile furnizate și cerințele cuprinse în caietul de sarcini, a fost prezentată la paginile 67-70 și la paginile 49-51. Din răspunsurile date rezultă clar încă o dată că ofertantul nu respectă forma de prezentare a propunerii tehnice, solicitată. Abordarea pentru managementul activității subcontractantului prezentat la capitolul Resurse nu descrie detaliat activitățile care vor fi executate de acestea, ci prezintă resursele materiale și forța de muncă care va fi utilizată de subcontractant. Nu specifica procentul de subcontractare solicitat la acest capitol în formularul nr. 9 și nu detaliază modul de coordonare a subcontractanților (de exemplu - Planul de lucru pentru implementarea/ realizarea lucrărilor/obținerea rezultatelor în cadrul Contractului de către subcontractant). La paginile 49-51 din oferta sunt tratate etapele metodologiei de execuție a lucrărilor, nicidecum, de realizarea comunicării cu Autoritatea Contractantă pe durata derulării Contractului, sau prezentarea metodelor și a planurilor de management utilizate pentru planificarea și monitorizarea derulării activităților din Contract, pentru planificarea și monitorizarea obținerii rezultatelor în cadrul Contractului, pentru planificarea și monitorizarea costurilor în cadrul Contractului, pentru planificarea și monitorizarea relațiilor cu

factorii interesați identificați ca fiind relevanți în cadrul Caietului de Sarcini. Având în vedere cele menționate mai sus, comisia de evaluare a constatat că clarificările transmise nu sunt concludente, nu corespund solicitărilor din caietul de sarcini, ofertantul nu a putut justifica lipsa cerințelor constatate la acest capitol.

4. Referitor la modalitatea de efectuare a înregistrărilor și înregistrările efectuate în legătură cu indicatorii cantitativi și calitativi asociați execuției lucrărilor:

Ofertantul a motivat lipsa informațiilor astfel: «Menționăm faptul că toate înregistrările referitoare la indicatorii cantitativi și calitativi sunt prezentate în Programul Calității, inclusiv în procedurile tehnice de execuție (PTE) și în planul de control al calității, verificări și încercări (PCCVI), prezentate în propunerea tehnică la paginile 96-339, dar și din conținutul propunerii tehnice de la paginile 78-79 din Metodologia de realizare a lucrărilor, unde se regăsește capitolul intitulat Documente și înregistrări privind controlul calității lucrărilor».

Programul Calității, procedurile tehnice de execuție (PTE) și planul de control al calității, verificări și încercări (PCCVI), precum și Metodologia de realizare a lucrărilor sunt capitole separate în cadrul propunerii tehnice și nu conțin informații concrete referitoare la modalitatea de efectuare a înregistrărilor și a înregistrărilor efectuate în legătură cu indicatorii cantitativi și calitativi, așa cum a fost solicitat în formularul 9. A fost specificat clar că la acest capitol trebuie specificate informații despre modalitatea efectivă prin care se asigură planificarea, realizarea, monitorizarea și raportarea în cadrul Contractului, pe perioada realizării întâlnirilor pentru monitorizarea progresului în cadrul Contractului și la finalizarea acestuia, precum și condițiile în care Ofertantul asigură îndeplinirea indicatorilor solicitați.

Având în vedere cele menționate mai sus Comisia de evaluare a constatat că clarificările transmise nu sunt concludente, nu corespund solicitărilor din caietul de sarcini, ofertantul nu a putut justifica lipsa acestui capitol.

Raportat la cele relatate mai sus, precum și la prevederile art. 134 alin. (5) și (6) din HG nr. 395/2016, respectiv ale art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă susține că a considerat propunerea tehnică a ofertantului SRL inacceptabilă, deoarece propunerea tehnică nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, iar clarificările/completările transmise în urma solicitării sale nu sunt concludente.

Autoritatea contractantă susține că, în același timp, comparativ cu propunerile tehnice depuse de ofertanții declarați admiși, în cazul declarării ca admisibilă a propunerii tehnice a SRL, ar fi încălcat prevederile art. 2 alin. (2) lit. a), b) și e) din Legea nr. 98/2016, din următoarele motive:

- ofertanții declarați admiși la evaluare tehnică au avut numai două abateri tehnice minore, au respectat forma de prezentare a propunerii tehnice solicitate prin documentația de atribuire, prin răspunsurile date la solicitările de clarificări Propunerile tehnice ale acestora corespund cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

- propunerea tehnică a contestatorului nu corespunde cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini (graficul Gantt nu conține toate elementele solicitate), nu a respectat forma de prezentare solicitată, clarificările/ completările transmise nu sunt concludente, modificările operate prin răspunsurile date nu pot fi considerate abateri tehnice minore a ofertei inițiale.

De asemenea, menționează că devin incidente prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Pe baza celor arătate mai sus, consideră că au fost respectate atât prevederile Legii nr. 98/2016, cât și prevederile HG nr. 395/2016, fapt pentru care solicită respingerea contestației depusă de SRL, ca fiind nefondată și aprobarea continuării procedurii de achiziție publică.

Prin adresa nr. 2538/08.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 43418/08.08.2023, contestatorul transmite un răspuns comun la punctul de vedere al autorității contractante nr. 8935/04.08.2023 și la cererea de intervenție nr./....., solicitând admiterea contestației, precum și respingerea cererii de intervenție, ca neîntemeiată.

Cu privire la excepția neconstituirii cauțiunii în termenul de 5 zile de la data sesizării Consiliului, motivată de SRL prin invocarea faptului că, din sumarul dosarului afișat în portalul Consiliului, ar rezulta că, față de data de 25.07.2023, a înregistrării contestației, dovada constituirii cauțiunii s-a înregistrat în data de 03.08.2023, contestatorul face următoarele precizări:

- după cum se poate constata din actele dosarului, cauțiunea a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. 209363307/1 din data de 31.07.2023;
- originalul recipisei de consemnare a fost transmis Consiliului prin scrisoare poștală recomandată cu confirmare de primire care a fost predată la oficiul poștal în aceeași dată de 31.07.2023, conform facturii DIV00000429 din 31.07.2023.

Astfel, invocând prevederile art. 5 din Legea nr. 101/2016 și ale art. 183 alin. (1) din cpc, solicită a se reține netemeinicia excepției invocate și a se dispune astfel respingerea acesteia, ca neîntemeiată.

Cu privire la fondul punctului de vedere și al cererii de intervenție, constituit, în principal, de afirmația conform căreia graficul Gantt al ofertei sale nu ar fi conținut toate elementele, contestatorul menționează că respectiva afirmație este contrară realității, care rezultă în mod inechivoc din documentele propunerii sale tehnice în care au fost incluse, spre deplină concludentă, ca documente separate, graficul Gantt conținând activitățile critice și astfel drumul critic al proiectului - prin documentul cu nume de fișier „drum critic.pdf”, graficul Gantt incluzând toate activitățile, critice și necritice - fișierul denumit „grafic gant.pdf”, graficul fizic sub denumirea de fișier „grafic general de realizare a investiției.pdf” și evenimente cheie care trebuie să fie atinse pe parcursul proiectului (Milestone-urile - reprezentate grafic printr-un romb: ♦), care semnifică, de regulă, finalizarea unei faze a proiectului - prezentate în graficul propunerii tehnice intitulat „jaloane.pdf”.

Totodată, subliniază faptul că oricărui operator cu cunoștințe minimale de operare a vreunuia dintre programele de devize îi sunt

cunoscute opțiunile programului prin care s-au obținut formele distincte ale graficului, operațiune la care a recurs tocmai pentru a dovedi că a luat în considerare toate cerințele documentației de atribuire.

Astfel, în cadrul răspunsului exemplifică drumul critic cu un extras de ecran din programul de devize în cadrul căruia susține că a aplicat filtrul „Activități critice”.

Operațiunea din imagine atașată are semnificația de „Afișați doar activitățile critice” care, din punctul de vedere al operării programului se realizează astfel: în diagrama Gantt se alege opțiunea „Vizualizare”, în

cadru al căreia se alege eticheta „filtrare” și se bifează opțiunea „critic”, rezultatul fiind cel de afișare a drumului critic - acesta fiind drumul critic prezentat în documentul ofertei sub denumirea de fișier „drum critic.pdf”, arată contestatorul.

Pentru afișarea tuturor activităților din grafic - în forma în care graficul a fost prezentat atașat răspunsului la clarificările solicitate de autoritatea contractantă - nu s-a efectuat decât simpla operațiune informatică de selectare a opțiunii „Niciun filtru” din lista de filtre.

Astfel fiind, contestatorul afirmă că graficul Gantt al ofertei, în forma sa - fără filtre - transmis ca document singular, urmare a clarificărilor solicitate, nu a produs nicio modificare asupra activităților, duratei acestora, evenimentelor cheie (jaloanelor), drumului critic sau a resurselor alocate fiecărei activități, clamarea faptului că nu ar fi prezentat graficul Gantt așa cum s-a impus prin documentația de atribuire neavând niciun suport factual, autoritatea contractantă invocând ca motive de respingere a ofertei sale doar propria lipsă de înțelegere a structurii modulare a programului de devize (graficul nu respectă forma - fără a preciza cum nu este respectată forma, graficul nu ar conține toate elementele - fără a le preciza pe cele care lipsesc etc).

Întrucât, graficul singular, rezultat ca urmare a operațiunii de selectare a opțiunii „Niciun filtru” din lista de filtre, nu a produs nicio modificare asupra graficului Gantt, inițial prezentat sub forma modulară „drum critic.pdf”, „grafic gant.pdf”, „grafic general de realizare a investiției.pdf”, „jaloane.pdf”, contestatorul reiterează solicitarea de admitere a contestației sale, așa cum aceasta a fost formulată.

Prin adresa nr. 2442/31.07.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 42600/03.08.2023, contestatorul depune, în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209363307/1 tranzacția nr. 1357033605/93947450 din data de 31.07.2023, eliberată de CEC Bank Unitatea: Sucursala Piața, în cuantum de 79.609,00 lei.

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

..... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziții publice, având ca obiect: „Execuție lucrări aferente obiectivului de investiții REABILITARE GOSPODĂRIRE DE APĂ PENTRU LOCALITĂȚILE CHEȚ ȘI GHENETEA”, cod CPV: 45232100-3, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. SCN1122145/21.03.2023, conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 3.980.474,03 lei fără TVA. Conform cap.

II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al acordului cadru este „cel mai bun raport calitate-preț”.

În cauza care formează obiectul prezentei, ... SRL a formulat cererea de intervenție nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./..... care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece, prin capetele de cerere, sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept

cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, (...), operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)” și art. 5 din același act normativ care prevede că: „(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, având în vedere faptul că autoritatea contractantă a publicat în SEAP în data 26.07.2023 sub identificatorul „Document: [SCN1122145/00084] Contestație procedura - SCN1122145 din 21.03.2023 (1)_Redacted.pdf” contestația formulată de SRL, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză SRL are calitatea de ofertant câștigător, iar cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, astfel cum a fost calificată iar, în conformitate cu art. 67 din c.p.c., coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție a acestuia împreună cu contestația formulată de SRL.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, Consiliul va analiza cu întâietate, excepția inadmisibilității contestației, invocată de intervenient - motivat de faptul că nu a fost constituită cauciunea, de către contestatoare, în termenul legal- pe care o va respinge, ca nefondată.

În obținerea acestei finalități, Consiliul reține că, potrivit art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, „Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia,

persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune stabilită după cum urmează (...)".

Din documentele dosarului, constituit la Consiliu, rezultă, în clar, că SA a formulat contestația, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2371/25.07.2023, iar, recipisa de consemnare nr. 209363307/1 poartă data de 31.07.2023 (luni, prima zi lucrătoare); astfel încât, cauțiunea a fost constituită în interiorul termenului

prevăzut de art. 611 alin. (1) coroborat cu art. 5 alin. (2), teza finală din Legea nr. 101/2016, criticile intervenientului, în acest sens, fiind neîntemeiate.

Pe fond, Consiliul reține că SA este nemulțumit de respingerea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8223/18.07.2023, deoarece, nu respectă cerințele documentației de atribuire, iar clarificările/completările transmise nu sunt concludente, motiv pentru care Consiliul va analiza această critică prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și la legislația specifică în materie.

Astfel, în ceea ce privește completarea Formularului 9, se reține că potrivit Fișei de date, (cât și caietului de sarcini) la cap. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, autoritatea contractantă a impus următoarele condiții:

„Ofertantul va elabora Oferta tehnică în conformitate cu cerințele prevăzute în prezentul caiet de sarcini. Cerințele cuprinse în caietul de sarcini sunt considerate minimale, iar nerespectarea sau neîndeplinirea acestora va conduce la declararea ofertei ca neconformă.

*În cadrul Propunerii tehnice, în afara informațiilor pe care Ofertantul le considera necesare pentru argumentarea conformității cu cerințele Autorității contractante, **Ofertantul va completa obligatoriu Formularul nr. 9 – Formular cadru Propunere tehnică din secțiunea Formulare.***

!!!!!!Nerespectarea acestei prevederi atrage după sine respingerea ofertei. Nu sunt acceptate ca răspunsuri conforme, răspunsurile de tip DA sau NU, fără a oferi explicații suplimentare privind modul de îndeplinire a cerinței și/sau fără referințe la anexele tehnice (daca Ofertantul include în oferta astfel de anexa tehnice) sau formularul de Propunere tehnica. Ofertanții vor furniza răspunsuri explicite la toate solicitările caietului de sarcini.

Neregăsirea aspectelor menționate va atrage încadrarea ofertei ca fiind neconforma.!!! „.

Or, din analiza propunerii tehnice a contestatorului (vol.6, pag.541-548) se reține că acesta, deși a depus Formularul nr.9, nu l-a completat cu nici un răspuns explicit la solicitările caietului de sarcini, neregăsirea acestor aspecte fiind sancționată de respingerea ofertei, ca neconformă.

Fără a înlătura caracterul neconform al ofertei SRL, se constată că acesta din urmă nu a respectat nici cerința privind informațiile pe care trebuie să le cuprindă graficul Gantt, având în vedere considerentele care urmează:

Astfel, se reține că potrivit Fișei de date, cap. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, autoritatea contractantă a impus următoarele condiții, în ceea ce privește graficul Gantt:

„Propunerea tehnică, pentru executarea lucrărilor de construcții-montaj va fi prezentată în așa fel încât să detalieze și să demonstreze îndeplinirea tuturor cerințelor din Caietele de sarcini.

Aceasta va conține:

(...) c) programul de execuție (diagrama Gantt) pe zile/luni calendaristice, care să ilustreze succesiunea tehnologică de

realizare a lucrărilor, ordinea si derularea in timp a activităților pe care ofertantul propune sa le îndeplinească pentru realizarea a lucrărilor cu indicarea fazelor, etapelor de realizare a acestora, informații care vor trebui sa probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un plan de implementare fezabil. Graficul de îndeplinire a contractului va surprinde execuția lucrărilor, urmând sa fie întocmit pe categorii de activități, identificate la nivelul fiecărui obiect in parte, in succesiunea logica de realizare a acestora și in corelare cu legislația in vigoare si resursele declarate, cu precizarea duratelor de îndeplinire si a datelor de începere și finalizare, precum si cu indicarea drumului critic, a interdependentelor dintre activități și a reperelor critice. Dacă anumite activități sunt realizate de subcontractanți/asociați in cadrul graficului Gantt vor fi evidențiați distinct”.

Graficul Gantt este o metodă des întâlnită în managementul proiectelor/lucrărilor, care se prezintă sub forma unei diagrame cu bare orizontale ce ilustrează activitățile dintr-un anumit proiect, desfășurate în timp, indicând perioada de începere și de finalizare, precum și durata acestor activități. Graficul Gantt reprezintă, în esență, un calendar al activităților/subactivităților și sarcinilor, corelate logic și tehnologic, și procesul prin care se stabilesc etapele proiectului și ordinea de execuție a acestora ce urmează să fie implementate într-un proiect/lucrare și orizontul de timp estimat pentru îndeplinirea sarcinilor.

Analizând Graficul general de realizare a investiției publice (fizic), din cadrul propunerii tehnice (pag. 549, vol. 6 din dosarul cauzei), autoritatea contractantă a reținut că lipsesc următoarele informații:

- evidențierea distinctă a lucrărilor efectuat de subcontractanți (graficul Gantt);
- în graficul drum critic și jaloane nu sunt evidențiate toate activitățile/lucrările;
- în graficul Gantt nu sunt evidențiate punctele cheie de control (jaloane/milestones),

în condițiile în care, în caietul de sarcini (pag. 24), a fost specificat, în mod expres, faptul că :

„Propunerea tehnică, pentru executarea lucrărilor de construcții-montaj va fi prezentata în așa fel încât să detalieze și să demonstreze îndeplinirea tuturor cerințelor din Caietele de sarcini. Aceasta va conține: () Programul de execuție (diagrama Gantt) pe zile/luni calendaristice, care sa ilustreze succesiunea tehnologica de realizare a lucrărilor, ordinea si derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune să le îndeplinească pentru realizarea literarilor cu indicarea

fazelor, etapelor de realizare a acestora, informații care vor trebui să probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un plan de implementare fezabil. Graficul de îndeplinire a contractului va surprinde execuția lucrărilor, urmând să fie întocmit pe categorii de activități, identificate la nivelul fiecărui obiect în parte, în succesiunea logică de realizare a acestora și în corelare cu legislația în vigoare și resursele declarate, cu precizarea duratelor de îndeplinire și a datelor de începere și finalizare, **precum și cu indicarea drumului critic, a interdependentelor dintre activități și a reperelor critice.** Dacă

anumite activități sunt realizate de subcontractanți/asociați în cadrul graficului Gantt vor fi evidențiate distinct”,

motiv pentru care, în data de 16.06.2023, a solicitat SRL, prin adresa fără număr (vol. 2 din dosarul cauzei), clarificări în acest sens, acesta din urmă, prin adresa nr. 1854/19.06.2023 (vol. 2 din dosarul cauzei), transmițând un grafic de execuție revizuit și care nu corespunde solicitărilor din caietul de sarcini, deoarece, din diagrama Gantt, revizuită, lipsesc punctele critice (jaloanele). Jaloanele sunt puncte critice în cronologia unei lucrări, care pot fi monitorizate pentru a ști dacă lucrarea se încadrează în timp și, nicidecum, o activitate întreagă, așa cum a prezentat ofertantul în graficul inițial de jaloane (linie continua în dreptul activităților indicate ca și jaloane).

Solicitarea introducerii, în cadrul graficului Gantt, a informațiilor lipsă are scopul de a oferi autorității contractante posibilitatea de a verifica dacă termenul de realizare propus este realist, iar, în execuția contractului se vor respecta normele legale de muncă și normele de execuție a lucrărilor, astfel încât, rezultatul procedurii de atribuire să nu fie viciat prin includerea unor informații eronate sau care nu corespund cu realitatea și care, în final, să conducă fie la nerespectarea termenului de 7 luni solicitat, fie la nerespectarea specificațiilor tehnice impuse.

Mai mult, respectarea întocmirii graficului Gantt care să evidențieze toate activitățile/subactivitățile, succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul le propune și termenele de execuție a acestora, este cu atât mai importantă cu cât autoritatea contractantă a menționat, în mod expres, în cadrul caietului de sarcini, faptul că termenul de execuție asumat constituie un element esențial al contractului de achiziție ce urmează a se atribui.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere

a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini) este obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Prin depunerea ofertei, ... SRL și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul documentației de atribuire referitoare la structura propunerii tehnice, respectiv, prezentarea graficului Gantt după structura descrisă în caietul de sarcini, iar, riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv

al întocmirii neconforme a ofertei, potrivit principiului „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor prevăzute în cadrul documentației de atribuire; oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. (1) din hotărâre).

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei tehnice trebuie să țină cont de toate cerințele exprese ale documentației de atribuire, astfel încât nu pot propune un plan de lucru (grafic tip GANTT) incomplet, doar în baza unor simple decizii comerciale în încercarea de fi declarate ca și câștigătoare, prin vicierea rezultatului.

În cauza **C 131/16, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, o solicitare adresată de autoritatea contractantă unui ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, ea nu poate nici să aibă ca rezultat depunerea de către un ofertant a unor documente care cuprind modificări de așa natură încât constituie, în realitate, o nouă ofertă”.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu avea dreptul să solicite sau să accepte din partea acestui ofertant completarea, detalierea sau înlocuirea graficului Gantt cu unul revizuit, având în vedere că un astfel de demers ar fi constituit un avantaj evident în favoarea acestuia cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 care interzic determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, în speță transformarea unei oferte neelaborată corespunzător documentației de atribuire (sanționată de legiuitor cu respingerea ca neconformă), într-una conformă.

Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să analizeze conformitatea tuturor ofertelor prezentate, cu respectarea principiului tratamentului egal consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți operatorii economici participanți la procedura în cauză.

În cauza **C-523/16, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„Astfel, Curtea a statuat printre altele că o solicitare de clarificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusă de documentele achiziției, autoritatea contractantă fiind obligată să respecte cu strictețe criteriile stabilite chiar

de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013,

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

din 11 mai 2017, Archus și Gama, C- 131/16, EU:C:2017:358, punctul

33)” .

Este adevărat că procedura de achiziție publică este reglementată de norma din domeniul dreptului public care se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, însă în etapa de evaluare autoritatea contractantă nu poate să respecte doar acest principiu și să încalce celelalte principii expres reglementate de prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în special principiul nediscriminării, tratamentului egal și transparenței.

Mai mult, ofertantul în cauză a ales, prin propria manifestare de voință să răspundă în termen la aceste solicitări de clarificări, ceea ce implică o acceptare a lor și oferind astfel posibilitatea autorității contractante de a verifica concludența răspunsurilor. Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă avea obligația să analizeze conformitatea tuturor ofertelor prezentate, cu respectarea principiului tratamentului egal consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți operatorii economici participanți la procedura în cauză.

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

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

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

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

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

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

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

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)".

În cauza **C 42/13 CJUE** la considerentele 42 - 44 a reținut că:

„42. Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

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

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul

rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă a analizat conformitatea ofertei desemnate câștigătoare, cu respectarea principiului tratamentului egal consacrat de prevederile art.

2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți potențialii participanți la procedura în cauză.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul reține că autoritatea contractantă a constatat, în mod corect, față de oferta contestatorului, incidența prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/ completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”,* deoarece din diagrama Gantt revizuit lipsesc punctele critice (jaloanele) în cronologia unei lucrări.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile documentației de atribuire, elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f), i) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut, în cazul ofertei contestatorului, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile acestuia privind nelegalitatea evaluării proprii sale oferte sunt nefondate, urmând să fie respinse.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei sale, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul neconform al ofertei SRL, rezultatul fiind același.

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

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

DECIDE

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu și, pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de SRL.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 24 (douăzecișipatru) pagini