

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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.

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr., formulată de SRL, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată de – administrator, prin avocat, împotriva raportului procedurii nr. 5412/12.09.2029 și a adresei nr. 5414/12.09.2024 de comunicare a rezultatului procedurii, publicate în SEAP în data de 13.09.2024, emise de, cu sediul în localitatea, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „**ÎNFIINȚAREA UNUI CENTRU DE COLECTARE DEȘEURI PRIN APORT VOLUNTAR ÎN**”, s-au solicitat:

- *anularea Comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, înregistrată cu nr. 5414 din 12.09.2024 și a Raportului procedurii, înregistrat cu nr. 5412 din 12.09.2024, precum și a actelor care au stat la baza emiterii acestora, din cuprinsul cărora rezultă că, în mod nelegal, oferta depusă de societatea S.R.L. a fost declarată ca fiind admisibilă, conformă și câștigătoare, aflându-se pe primul loc în clasament;*

- *anularea deciziei prin care oferta depusă de societatea S.R.L. a fost declarată în mod nelegal ca fiind admisibilă, conformă și câștigătoare;*

- *obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de societatea S.R.L. și declararea acesteia ca neconformă sub aspect tehnic și financiar;*

- *anularea deciziei prin care oferta S.R.L. a fost clasată pe locul II (doi) în clasamentul ofertelor;*

- *obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate de subscrisa pentru soluționarea contestației, în temeiul dispozițiilor art. 29*

alin. 9 din Legea nr. 101/2016 coroborate cu prevederile art. 451-453 din Codul de procedură civilă.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SRL critică rezultatul procedurii în cauză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea, a cărei ofertă s-a clasat pe locul II în procedură, prezintă argumente în susținerea faptului că verificarea ofertei depusă de societatea SRL, declarată câștigătoare, nu s-a efectuat cu atenția și rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

Referitor la neconformitatea ofertei raportat la propunerea tehnică, reclamanta supune atenției următoarele aspecte:

- În cadrul pct. 2 - *Metodologia de executare a lucrărilor* aplicată la lucrare nu este prezentată procedura de lucru pentru „beton rutier BCR 4,0”, care este materialul principal pentru realizarea platformei rutiere betonate;

- Nu este prezentată procedura de lucru pentru confecțiile metalice laminate aferente copertinei metalice din proiect, care trebuie uzinată conform indicativului 1870- CPR-1209, aceasta reprezentând atestarea uzinării confecției metalice. Mai mult, nu este declarat un subcontractant pentru respectivele lucrări;

- În cadrul „*Listei de experți de execuție lucrări*” este prezentat topograful ANCPI pentru servicii autorizate de trasare lucrări în teren, dar acesta nu este prezentat ca și subcontractant, respectiv nu există un acord de subcontractare în acest sens;

- În cadrul „*Listei de experți de execuție lucrări*” nu este menționat specialistul de mediu, care este solicitat a fi numit pentru lucrare și în caietul de sarcini la pag.8;

- În cadrul documentației tehnice nu se regăsește niciun contract de colaborare pentru „*Laborator de gradul II*”, necesar pentru efectuarea probelor și testelor care să ateste calitatea lucrărilor realizate (pag. 16 pct. 7.6).

Mai mult, remarcă reclamanta, și eventualele clarificări adresate ofertantei criticate în legătură cu neconformitățile tehnice ar fi putut cel mult conduce la completarea/modificarea propunerii tehnice depusă inițial, demers care este sancționat conform art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016.

Referitor la propunerea financiară a ofertantei câștigătoare, contestatoarea apreciază că, în cadrul Formularului „*C6cp - Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale cumulat pe proiect*” (pag.

48) sunt prezentate la pozițiile 17, 18, 19, 20, 21, 23, 42, 43, 57, 97 și 157 prețuri neobișnuit de scăzute în comparație cu prețurile actuale ale pieței.

..... subliniază faptul că, în cadrul procedurii, autoritatea contractantă nu a solicitat ofertantei clasată pe locul I justificare de preț unitar la materialele principale, respectiv: beton, beton rutier, cămine de vizitare, confecție metalică laminată, învelitoare din tablă, stâlp metalic H12m.

Totodată, învederează faptul că, atât la propunerea tehnică, dar și la propunerea financiară, ... SRL a prezentat fișele tehnice F5 necompletate la coloana 3 - *Furnizor*.

Mai mult, adaugă că, în cadrul rapoartelor de procedură nu s-au solicitat clarificări cu privire la acest aspect, fapt care, procedural, înseamnă completarea propunerii tehnice.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016 și HG nr. 395/2016.

Prin punctul de vedere nr. 6034/23.09.2024, înregistrat la Consiliu sub nr., ..., în calitate de autoritate contractantă solicită respingerea contestației formulată de SRL, ca nefondată, pentru considerentele expuse în cele ce urmează.

Raportat la critica vizând faptul că *«Metodologia de executare a lucrărilor, aplicată la lucrare NU este prezentată procedura de lucru pentru "beton rutier BCR 4,0", care este materialul principal pentru realizarea platformei rutiere betonate»*, autoritatea contractantă aduce următoarele contraargumente:

- oferta declarată câștigătoare prevede, la pagina 4 a acesteia, execuția platformei rutiere în configurația impusă prin documentația de atribuire (se prezintă print - screen din ofertă);

- oferta declarată câștigătoare detaliază, începând cu pagina 59 a acesteia, metodologia de lucru *„îmbrăcăminți din beton de ciment"*, ceea ce reprezintă exact detalierea pe care contestația o indică ca fiind lipsă din cadrul ofertei câștigătoare (se prezintă print-screen);

- oferta declarată câștigătoare detaliază, începând cu pagina 133 a fișierului *«5.PROCEDURI TEHNICE DE LUCRU"*, *Procedura tehnica execuție cod PTE-13 " EXECUȚIA IMBRACAMINTII DIN BETON DE CIMENT RUTIER DE TIP BcR»*, ceea ce reprezintă exact detalierea pe care contestația o indică ca fiind lipsă din cadrul ofertei câștigătoare (se prezintă print-screen);

- toate aceste aspecte au fost detaliate în cadrul procesului verbal de evaluare tehnică nr. 5274/30.08.2024, întocmit de comisia de evaluare, anexa 3 (în cadrul căreia s-a evaluat oferta câștigătoare), astfel:

- *pagina 5 a anexei 3 - ofertarea structurii rutiere in configurația impusă prin documentația de atribuire (ofertarea stratului de beton BCR 4.0);*

- pagina 9 -10 a anexei 3 - prezentarea metodologiei de execuție pentru - îmbrăcăminte din beton de ciment;
- pagina 11 a anexei 3 - a fost evidențiat faptul că ofertantul a prezentat lista PTE aplicabile în cadrul Planului Calității (implicit Procedura cod PTE-13 "EXECUȚIA IMBRACAMINTII DIN BETON DE CIMENT RUTIER DE TIP BcR");

În combaterea criticii vizând faptul că „NU este prezentată procedura de lucru pentru confecțiile metalice laminate aferente copertinei metalice din proiect, care trebuie uzinată conform indicativului 1870- CPR-1209, aceasta reprezentând atestarea uzinării confecției metalice.”, achizitoarea supune atenției următoarele aspecte:

- oferta declarată câștigătoare detaliază, începând cu pagina 30 a acesteia, metodologia de lucru *Structuri metalice*, ceea ce reprezintă exact detalierea pe care reclamanta o prezintă ca fiind lipsă din cadrul ofertei câștigătoare (se prezintă print-screen din ofertă);

- uzinarea conform indicativului 1870- CPR-1209 și atestarea uzinării nu sunt condiții care să poată fi identificate în documentația de atribuire;

- acceptarea mențiunilor contestatoarei și evaluarea ofertelor prin utilizarea unor argumentații / detalii care nu se regăsesc în documentația de atribuire („uzinarea”), ar lăsa loc arbitrariului în procesul de evaluare și ar fi o încălcare a tratamentului egal.

În referință la mențiunea „NU este declarat un subcontractant pentru respectivele lucrări”, ... aduce în atenție următoarele detalii:

- documentația de atribuire nu prevede cerințe de capacitate referitoare la execuția structurii metalice;

- achizitoarea redă ceea ce trebuiau să detalieze ofertantele în cadrul ofertei, conform caietului de sarcini, pag. 21;

- așa cum s-a menționat în cadrul documentației de atribuire, ofertanta a prezentat la pag. 38 a propunerii tehnice, informații privind modul de asigurare a execuției conform reglementărilor aplicabile.

În susținerea punctului său de vedere, autoritatea contractantă invocă jurisprudența CNSC, a instanțelor naționale și a CJUE în materie.

..... reține faptul că principiul proporționalității se opune respingerii din procedură a unei ofertante care nu a nominalizat un operator drept subcontractant, pentru dovedirea îndeplinirii unor criterii privind capacitatea de exercitare a activității tehnice și profesionale ce rezultă din prevederile unor legi speciale care nu sunt prevăzute în documentația de atribuire.

Raportat la critica privind faptul că «In cadrul "Listei de experți de execuție lucrări este prezentat topograful ANCPI pentru servicii autorizate de trasare lucrări în teren”, dar acesta NU este prezentat ca și subcontractant, respectiv NU există un acord de subcontractare în acest sens», autoritatea contractantă, invocând

dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016 și redând cele menționate la pag. 6 a caietului de sarcini referitor la obiectul contractului, constată faptul că instituția sa nu a stabilit că activitatea de topografiere face parte din obiectul contractului, unica referință a documentației de atribuire la activitatea de topografiere este necesitatea ca ofertantele, în cadrul echipei de experți non-cheie să dețină un topometrist - pentru trasarea lucrărilor (se prezintă print-screen al pag. 8 din caietul de sarcini).

În referință la topometrist, semnalează achizitoarea, documentația de atribuire prevede ca ofertanta să detalieze la nivelul propunerii tehnice atribuțiile topometristului și modul de acces la expert - aspecte detaliate de ofertantă, așa cum se poate constata în cadrul anexei 3 la procesul verbal de evaluare tehnică nr. 5274/30.08.2024.

..... apreciază ca fiind neadecvată opinia contestatoarei, conform căreia activitatea de topografiere trebuia considerată ca fiind subcontractare, având în vedere că, pe de o parte topografierea nu este o activitate în cadrul obiectului contractului, așa cum a fost detaliat în caietul de sarcini, iar pe de altă parte documentația de atribuire nu conține cerințe de capacitate care să poată fi realizate doar de un subcontractant - conform art. 51 alin. (2) din HG nr. 395/2016 -.

În combaterea criticii vizând faptul că « în cadrul „Listei de experți de execuție lucrări” NU este menționat specialistul de mediu, care este solicitat a fi numit pentru lucrare și în Caietul de sarcini la pag.8», autoritatea contractantă subliniază faptul că specialistul de mediu solicitat prin caietul de sarcini este membru al echipei de experți non-cheie și redă cele menționate la pag. 10 din caietul de sarcini referitor la experții non-cheie.

Autoritatea contractantă notează că, așa cum a consemnat comisia de evaluare la pag. 12 a anexei 3 la procesul verbal de evaluare tehnică nr. 5274/30.08.2024, ofertanta criticată a detaliat în cadrul ofertei următoarele:

- Începând cu pag. 104 a propunerii tehnice este prezentată organigrama de personal, în cadrul căreia se identifică:

- *; * - responsabil mediu

- pentru experții non-cheie, începând cu pag. 104 a propunerii tehnice, au fost prezentate atribuțiile.

De asemenea, achizitoarea arată că, în cadrul propunerii tehnice criticată, sunt prezentate detalii în ceea ce privește modul de acces la experți non-cheie :

- * ; * - **RESPONSABIL MEDIU** - declarație de disponibilitate - fișier "19.DOCUMENTE PERSONAL", pag 21.

Raportat la critica privind faptul că «în cadrul documentației tehnice NU se regăsește nici un contract de colaborare pentru „Laborator de gradul II”, necesar pentru efectuarea probelor și testelor care să ateste calitatea lucrărilor realizate», autoritatea contractantă redă cele

menționate la pag. 16 din caietul de sarcini referitor la testarea lucrărilor, arătând că, așa cum a consemnat comisia de evaluare la pag. 8 a anexei 3 la procesul verbal de evaluare tehnică nr. 5274/30.08.2024, ofertanta câștigătoare a detaliat în cadrul propunerii tehnice, la pag. 96, modul de testare a lucrărilor.

Totodată, ... arată că, așa cum a consemnat comisia de evaluare la pag. 14 a anexei 3 la procesul verbal antecitat, ofertanta clasată pe locul I a detaliat în cadrul propunerii tehnice *Infrastructura tehnica alocată execuției lucrărilor* (se prezintă print-screen din ofertă).

Prezentând un print-screen al paginii 10 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă precizează că ofertanta criticată a respectat prevederile documentației de atribuire referitoare la infrastructura tehnică alocată execuției lucrărilor.

De asemenea, reiterează faptul că documentația de atribuire nu conținea prevederi conform cărora ofertanta trebuia să prezinte contracte pentru laboratorul de încercări, și că ofertanta și-a asumat testarea lucrărilor la laborator autorizat ISC, dar și testarea instalațiilor electrice cu autolaborator mobil.

Referitor la critica vizând prețurile neobișnuit de scăzute, autoritatea contractantă menționează că, urmare a verificărilor realizate, nu au fost identificate prețuri neobișnuit de scăzute, iar simplele considerații ale reclamantei nu pot produce efecte, cu atât mai mult cu cât acestea nu sunt demonstrate prin utilizarea unor informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri.

..... semnaleză și faptul că, așa cum se poate constata în cadrul raportului procedurii nr. 5412 /12.09.2024, comisia de evaluare nu a adresat solicitări de clarificări de natură tehnică, evaluarea tehnică fiind finalizată într-o singură etapă, prin întocmirea procesului verbal de evaluare tehnică nr. 5274/30.08.2024.

Raportat la critica privind faptul că „atât la propunerea tehnică dar și la propunerea financiară, ofertantul S.R.L. a prezentat fișele tehnice F5 necomplete la coloana 3 - Furnizor”, autoritatea contractantă remarcă faptul că, la evaluarea propunerilor tehnice ale ofertantelor s-a avut în vedere faptul că ambele ofertante, atât câștigătoarea cât și reclamanta, au prezentat în ofertă/în fișele tehnice de produs informații *aproximative*, dar apreciate de comisia de evaluare ca fiind suficiente, astfel:

- a prezentat la pag. 8 a propunerii tehnice asumarea de a prezenta beneficiarului datele de recunoaștere a furnizorilor;
- a prezentat informații *inconsistente* în cadrul propunerii tehnice, respectiv:

- ❖ în cadrul formularelor F4 a prezentat că deține echipamentele în depozit (cu rol de exemplificare se prezintă print-screen al pag. 331 din fișierul „Oferta tehnica CONFORM CS Cav-semnat”).

Faptul că ambele oferte au inclus echipamente cu specificații tehnice conforme, precum și faptul că ambele ofertante au detaliat în propria manieră cerințele documentației de atribuire, afirmă, au determinat comisia de evaluare să aprecieze cerințele documentației ca fiind îndeplinite.

De asemenea, autoritatea contractantă notează că, dacă ar fi fost solicitate clarificări ofertantelor, rezultatul procedurii nu s-ar fi schimbat.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr., în replică la punctul de vedere depus de autoritatea contractantă, ... a transmis *note scrise*, prin intermediul cărora prezintă o serie de aspecte în susținerea admiterii contestației astfel cum a fost formulată.

..... SRL a constituit cauțiunea în sumă de 44.702,27 lei, la dosarul cauzei fiind depusă recipisa de consemnare nr. 210597330/1/23.09.2024, eliberată de CEC Bank – Sucursala, înregistrată în Registrul de evidență al Consiliului sub nr.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *Înființarea unui centru de colectare deșeuri prin aport voluntar în*, cod CPV principal: 45000000-7 Lucrări de construcții (Rev.2), sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. /15.07.2024. Conform anunțului simplificat, valoarea estimată a contractului este de 2.235.113,74 Ron, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare simplificat, în cadrul procedurii au fost primite 4 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. 5412/12.09.2024, în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, precum și clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire stabilit, după cum urmează:

- ✓ SRL – locul I;
- ✓ SRL – locul II;
- ✓ SRL – locul III;

Nemulțumită de acest rezultat, ... SRL a depus prezenta contestație, solicitând anularea rezultatului procedurii și reevaluarea ofertei desemnată câștigătoare.

Consiliul ia act că sub un prim aspect autoarea contestației susține, în referire la propunerea tehnică a SRL, că în cadrul pct. 2 - *Metodologia de executare a lucrărilor* aplicată la lucrare nu este

prezentată procedura de lucru pentru *beton rutier BCR 4,0*, care este materialul principal pentru realizarea platformei rutiere betonate.

Se are în vedere că, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a stabilit următoarele:

În ceea ce privește structura rutieră adoptată pentru realizarea platformei se remarcă faptul că urmare a dimensionării structurilor rutiere, precum și a recomandărilor din studiul geotehnic, s-a stabilit că soluția optimă este adoptarea unei structuri, cu următoarea alcătuire:

- Pe zona platformei rutiere (det. 1):
 - **18 cm strat de uzură din beton de ciment rutier BcR 4.0**
 - folie de polietilenă
 - 2 cm nisip
 - 20 cm strat superior de fundație din piatră spartă amestec optimal
 - 30 cm strat inferior de fundație din balast
 - min. 50 cm strat de pamant stabilizat cu lianți hidraulici rutieri
- Pe zona platformei birourilor și a containerului frigorific (det. 4):
 - **18 cm strat de beton BcR 4.0**
 - folie de polietilena
 - 4 cm strat de nisip
 - 20 cm strat de balast.

Din examinarea propunerii tehnice a SRL, Consiliul stabilește că precizările de mai sus au fost preluate întocmai în cadrul acesteia la filele 4-5 iar la fila 59, în cadrul *Metodologiei de executare a lucrărilor* este detaliată la punctul 17 *Îmbrăcămintea din beton de ciment*.

Totodată, Consiliul identifică în cadrul procedurilor de execuție prezentate, procedura *Execuția imbracamintii din beton de ciment rutier de tip BcR, cod PTE – 13, editia 1, revizia 0*.

În contextul mai sus expus, Consiliul nu achiesează susținerii contestatoarei privind lipsa procedurii de execuție în cauză, informațiile existente la nivelul propunerii tehnice a ofertantei declarate câștigătoare dovedesc contrariul.

Următoarea critică adusă ofertei desemnată câștigătoare vizează lipsa prezentării procedurii de lucru pentru confecțiile metalice laminate aferente copertinei metalice din proiect, care trebuie uzinată conform indicativului 1870- CPR-1209. Totodată, în cadrul aceleiași critici, se afirmă că nu este declarat un subcontractant pentru respectivele lucrări.

Având a verifica cele susținute de autoarea contestației, Consiliul constată că în cadrul *Metodologiei de executare a lucrărilor* prezentată de SRL este detaliată, la fila 30 și următoarele, execuția lucrărilor pentru structuri metalice.

Cât privește uzinarea conform indicativului 1870 – CPR - 1209, aceasta nu este o condiție dictată la nivelul documentației de atribuire. Astfel, din perspectiva documentației de atribuire ale cărei prevederi și-au consolidat forța obligatorie, evaluarea ofertelor, inclusiv a ofertei

..... SRL se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din aceasta, nu la altele.

Relativ la lipsa subcontractării pentru respectivele lucrări, Consiliul determină că relevante în soluționare sunt prescripțiile caietului de sarcini potrivit cărora:

La data inițierii procedurii de atribuire, autoritatea contractantă stabilește că ofertantul persoana juridica trebuie să dețină:

- Atestat ANRE minim tip Be execuție de instalații electrice exterioare/ interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV, conform Ordinului ANRE nr. 45/2016, cu modificările și completările ulterioare (datorită faptului că în cadrul contractului sunt necesare lucrări de instalații electrice)

- **Autorizație pentru lucrări de confecții structuri metalice**

Având în vedere valoarea redusă a lucrărilor precum și faptul că acestea nu vizează obiectul principal al contractului, conform Notificării ANAP nr. 256/2016, **autoritatea nu a formulat cerințe de exercitare a activității profesionale în referința la aceste autorizații, Ofertantul urmând a prezenta în cadrul propunerii tehnice "informații în legătură cu modul de asigurare a execuției tuturor operațiunilor în conformitate cu reglementările legale aplicabile".**

În situația în care ofertantul (individual sau un membru al asocierii) nu deține autorizațiile necesare, activitățile se vor putea realiza de către un subcontractant.

Din interpretarea celor de mai sus, reiese că autoritatea contractantă a solicitat, în caietul de sarcini, ca la data inițierii procedurii, ofertantul să dețină și autorizația pentru lucrări de confecții structuri metalice iar în situația în care ofertantul nu deține o astfel de autorizație, activitatea se va putea realiza de către un subcontractant.

Consiliul apelează la clauzele documentației de atribuire, singura care delimitează sfera cerințelor de participare, atât de calificare, cât și de ordin tehnic.

Din parcurgerea anunțului de participare se observă că autoritatea contractantă nu a tratat niciunde în cuprinsul lui cerința privind prezentarea autorizației pentru lucrări de confecții structuri metalice.

În normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 se arată:

Art. 30. - (1) Autoritatea contractantă poate utiliza criteriile de calificare atunci când aplică orice procedură de atribuire.

(2) Autoritatea contractantă stabilește criteriile de selecție în cadrul documentației de atribuire atunci când aplică în cadrul procedurii de atribuire etapa de selecție a candidaților și trebuie să se raporteze la criteriile de calificare stabilite prin documentația de atribuire.

(3) Criteriile de selecție pot privi numai situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și profesională și trebuie să se raporteze la criteriile de calificare ce au fost stabilite de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

(4) Criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

(5) Autoritatea contractantă are obligația să precizeze în anunțul de participare și în documentația de atribuire modalitatea de acordare a punctajului pe baza căruia se va realiza clasamentul candidaților, ori de câte ori urmează să realizeze o selecție a acestora.

(6) Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise.

Solicitarea deținerii autorizației pentru lucrări de confecții structuri metalice are semnificația unei veritabile cerințe de calificare a ofertanților, situație care atrage incidența art. 36 alin. (6) din norme, antecitat.

Deținerea autorizației constituie o cerință de calificare pentru că se referă la abilitarea operatorului economic ofertant, iar nu la lucrările executate. Criteriile de calificare privind capacitatea au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare (art. 35 alin. 1 din normele aprobate prin HG nr. 394/2016). Demonstrarea deținerii unui anumite autorizații nu reprezintă o specificație tehnică, necesar a fi evaluată în etapa tehnică, ci ține de capacitatea ofertantului de a executa contractul de achiziție publică, încadrându-se astfel în categoria cerințelor de calificare, așa cum sunt acestea definite de legiuitor.

Așadar, nu poate fi introdusă în ecuație autorizarea pretinsă, cu titlu de cerință de calificare, întrucât nu s-a impus în anunț. Pe cale de consecință, nici posibilitatea subcontractării în cazul nedeținerii autorizației nu poate fi analizată.

În condițiile date, analiza desemnării unui subcontractant pentru lucrările pentru confecții metalice de către SRL este de prisos, dat fiind că autorizația pentru lucrări de confecții structuri metalice cerută nu are nicio relevanță în desfășurarea achiziției, din cauza caracterului ei de clauză nescrisă. În concluzie, critica fundamentată pe lipsa declarării unui subcontractant este lipsită de temei.

Separat de cele de mai sus, situația privită dintr-o altă perspectivă, prin raportare exclusiv la critica contestatoarei, Consiliul reține că singura susținere a acesteia constă în aceea că nu este declarat un subcontractant pentru lucrările respective. Ori, potrivit documentației nu a fost instituită o obligație în sensul subcontractării, aceasta impunându-se doar în situația în care ofertantul nu deține autorizația necesară. Nefiind susținută (nici măcar la nivel declarativ) o astfel de ipoteză în cazul SRL, critica astfel formulată se impune a fi respinsă. Singurul argument pe care își construiește societatea reclamantă critica în privința ofertei concurente nu este de natură să probeze în mod cert că aceasta nu ar putea presta lucrările de confecții structuri metalice pe

care și le-a asumat prin ofertă în condițiile de calitate invocate de autoritate.

Trecând mai departe, Consiliul reține că una dintre critici privește faptul că, în propunerea tehnică, dar și în propunerea financiară, ... SRL a prezentat fișele tehnice F5 necompletate la coloana 3 - *furnizor*.

Relevante în analiză sunt prevederile documentației de atribuire, respectiv:

- fișa de date a achiziției, secțiunea IV.4.1 - *Modul de prezentare al propunerii tehnice*: La întocmirea propunerilor tehnice, ofertanții vor avea în vedere toate informațiile din Documentația de atribuire (Caietul de sarcini și documentele anexă).

- caietul de sarcini, cap. 12. *Modul de prezentare a ofertei și metodologia de punctare* 12.1. *Cerințe pentru redactarea propunerilor tehnice*: (...) propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini. **Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligățiilor prevăzute în caietul de sarcini și proiectul tehnic.**

(...)

Liste de cantități

Ofertanții vor prezenta Listele FI - F4 conținând cantitățile de lucrări, fișele tehnice și formularele completate conform proiectului, fără valori, inclusiv pentru organizarea de șantier. Ofertanții își vor prevedea și vor transmite odată cu oferta și liste de cantități (cheltuieli conexe) pentru organizarea de șantier în limita sumelor alocate, având menționate doar cod articol, descriere, cantitatea și unitatea de măsură fără a menționa prețuri unitare și valori.

Ofertanții vor prezenta Fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice, inclusiv dotări F5 conținând specificațiile produselor oferite.

De asemenea, în cadrul listelor de cantități anexate proiectului tehnic, se regăsesc și fișele tehnice pentru echipamente ce cuprind informațiile necesare a fi completate, după cum urmează:

Beneficiar: COM. SANDRA
Executant:
Proiectant: S.C. EURORAFT PROIECT DESIGN S.R.L.
Obiectivul: ÎNFIINȚAREA UNUI CENTRU DE COLECTARE DESEURI PRIN APORT VOLUNTAR ÎN COMUNA SANDRA
Obiectul: 3 ECHIPAMENTE CU MONTAJ

Formular F5
Fisele tehnice pentru echipamente

Nr.	Specificatii tehnice impuse prin caietul de sarcini	Correspondenta propunerii tehnice cu specificatiile tehnice impuse prin caietul de sarcini	Furnizor/ Producator
0	1	2	3
Fisa tehnica nr. 1 Camin bransament apa rece complet echipat cu apometru, 2 robineti de separare, 2 racorduri olandeze, 2 coturi, 2			
1. Parametri tehnici si functionali Caracteristici tehnice : Fin Delistefina			

Nr.	Specificatii tehnice impuse prin caietul de sarcini	Correspondenta propunerii tehnice cu specificatiile tehnice impuse prin caietul de sarcini	Furnizor/ Producator
0	1	2	3
Fisa tehnica nr. 2 Separatoare hidrocarburi cu decantor si element coalescenta si by pass - 6-60 l/s			
1. Parametri tehnici si functionali			

Nr.	Specificatii tehnice impuse prin caietul de sarcini	Correspondenta propunerii tehnice cu specificatiile tehnice impuse prin caietul de sarcini	Furnizor/ Producator
0	1	2	3
Fisa tehnica nr. 3 /S03 Grup de pompare pentru evacuarea apelor meteorice			
1. Parametri tehnici si functionali Fluid pompat: Apa 100 % Debit / pompă : 8.33 l/s Debit maxim : 10.00 l/s			

Nr.	Specificatii tehnice impuse prin caietul de sarcini	Correspondenta propunerii tehnice cu specificatiile tehnice impuse prin caietul de sarcini	Furnizor/ Producator
0	1	2	3
Fisa tehnica nr. 4 Bazin vidanjabil de 10 mc			
1. Parametri tehnici si functionali Volum : 10000 l			

Se impune precizarea faptului că documentația de atribuire în formularea de mai sus nu a suferit modificări, context în care conținutul ei și-a consolidat forța obligatorie sub toate aspectele, inclusiv sub cel al modalității de prezentare a fișelor tehnice, ce presupunea, printre altele, indicarea furnizorului sau a producătorului.

Orice discuții, la acest moment, pe marginea modalității de întocmire a fișelor tehnice sunt lipsite de relevanță, în condițiile în care nu s-a uzat de dreptul de a contesta rigorile sale, ofertanții au acceptat să se supună rigorilor acestora.

Stabilind importanța respectării întru totul a regulilor impuse de autoritate în documentația de atribuire, asupra aspectului sesizat de reclamantă, Consiliul ia act că SRL a completat fișele tehnice F5 **fără** a indica furnizorul sau producătorul echipamentului tehnologic.

Acceptând completarea în maniera arătată, autoritatea a ignorat în acest fel, propriile exigențe de completare a fișelor tehnice F5, contrar obligației ce rezultă din art. 207 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016: Autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare precizați în invitația de participare/anunțul de participare și în documentele achiziției, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții: a) oferta respectivă îndeplinește toate cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției, având în vedere, dacă este cazul, dispozițiile art. 162.

Impunând anumite rigori, autoritatea contractantă limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit fără să încalce principiul egalității de tratament între ofertanți și fără a lipsi de utilitate stabilirea cerințelor obligatorii.

Ori, în prezenta cauză, este sancționabilă această conduită a autorității contractante de a-și nesocoti propriile reguli, reguli care, dacă nu ar fi fost stabilite în maniera existentă la nivelul documentației, ar fi

permis, poate, unui număr mai mare de operatori economici să participe la procedură.

Câtă vreme autoritatea contractantă a stabilit anumite rigori în completarea fișelor tehnice, sub niciun motiv nu trebuie să se abată de la acestea, pe parcursul evaluării, pe motiv că atât contestatorul cât și câștigătorul au prezentat în fișele tehnice informații aproximative, apreciate ca fiind suficiente. De asemenea, faptul că SRL și-a asumat că va prezenta beneficiarului datele de recunoaștere a furnizorilor nu echivalează cu evidențierea clară a acestora în fișele tehnice prezentate în ofertă.

Nu pot fi primite nici susținerile achizitoarei privind solicitarea de clarificări întrucât situația de speță nu este una neclară ci în mod vădit SRL nu și-a îndeplinit obligația de a completa fișele tehnice conform cerinței din documentația de atribuire.

Și jurisprudența constantă a CJUE este în sensul că în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

Chiar și în situația în care autoritatea îi cere explicații punctuale despre fișele tehnice, ofertanta nu poate profita de interpelarea transmisă de autoritate pentru a încerca să își transforme propunerea tehnică neconformă în una conformă, comportament sancționat atât de principiul tratamentului egal între ofertanți, prescris de art. 2 alin. (2) lit. b) din legea achizițiilor publice, cât și de prevederile art. 209 alin. (2) din același act normativ [autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat].

În cauza C523/16, 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, C336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, precum și Hotărârea din 11 mai 2017, Archus și Gama, C131/16, EU:C:2017:358, punctul 33).

De vreme ce SRL, fără nicio justificare obiectivă, a înțeles să completeze fișele tehnice fără indicarea în concret a informațiilor solicitate, nu se poate reține încălcarea principiului proporționalității ci, în mod evident, ar fi fost avantajată de o eventuală solicitare de clarificări, față de ceilalți participanți la procedură care s-au conformat dispozițiilor legale și procedurale menționate.

Este cert că o eventuală prezentare a informațiilor lipsă nu are rol de clarificare sau de confirmare a cerinței autorității contractante, ci este o

completare a propunerii tehnice, iar acceptarea acesteia, în etapa de evaluare, deși ofertantul cunoștea prevederile documentației de atribuire, conduce la avantajarea acestuia prin transformarea ofertei sale dintr-una neconformă, într-una conformă pe baza unor informații produse sau relevante ulterior datei-limită de prezentare a ofertei.

Regula în materia achizițiilor publice este aceea a conformării întrutotul cerințelor documentației de atribuire, iar o eventuală modificare a propunerii tehnice este permisă doar în situațiile de excepție expres prevăzute de lege, situații de excepție care sunt de strictă interpretare și aplicare, neputând fi extinse.

În această direcție, reține Consiliul că lipsa informațiilor în discuție nu poate fi încadrată în categoria abaterilor tehnice minore, sens în care reglementează art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016, deoarece nu se poate pune problema unei cuantificări teoretice în valoare monetară a abaterii/omisiunii, o astfel de cuantificare neputând fi realizată în cazul nerespectării obligației de prezentare a furnizorilor.

Lipsa în discuție nu poate fi încadrată nici în categoria viciilor de formă, deoarece informațiile cerute de autoritatea contractantă nu se regăsesc în alte părți ale ofertei, ele nefiind susținute, astfel, în mod neechivoc, de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant. Asumarea de la nivelul propunerii tehnice cum că va prezenta beneficiarului datele de recunoaștere a furnizorilor nu este în măsură să susțină informația lipsă din cadrul fișelor tehnice.

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 caietului de sarcini și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme 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) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatoarei, privind nelegalitatea evaluării ofertei declarate câștigătoare sub acest aspect, sunt întemeiate.

În condițiile evocate, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei SRL, în sensul transformării ei în una admisibilă.

În raport de aceste considerente, Consiliul va admite contestația SRL, va anula raportul procedurii nr. 5412/12.09.2024, în partea privind oferta SRL și actele ulterioare, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în termen de cel mult zece zile de la data primirii

prezentei decizii, cu respectarea celor stabilite în considerentele prezentei, a documentației licitației și a legislației aplicabile achiziției publice.

Cu privire la cererea contestatoarei de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestației, ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege – Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației. SRL, deși a solicitat Consiliului - prin contestație - să oblige autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de judecată, nu le-a indicat și nici nu a anexat la contestație vreo dovadă a întinderii și efectuării lor. În consecință, cererea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de soluționare a contestației se impune a fi respinsă.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr. 5412/12.09.2024, în partea privind oferta SRL și actele ulterioare, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SRL și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în termen de cel mult zece zile de la data primirii prezentei decizii, cu respectarea celor stabilite în considerentele prezentei, a documentației licitației și a legislației aplicabile achiziției publice.

În baza art. 26 alin. (9) din lege, respinge cererea SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de soluționare a contestației.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.