



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:....

Prin contestația nr. înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă SC SRL, lider al Asocierii SRL – SRL, cu sediul social în, Str., județul, înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr., având Cod Unic de înregistrare RO, reprezentată legal prin administrator și convențional de, cu sediul ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură în, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat de, cu sediul în localitatea, str. ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări - REST DE EXECUTAT în cadrul proiectului de investiții «Extindere rețea canalizare în comuna, județul»”, cod CPV 45232400-6, s-a solicitat:

În principal:

1. nr. ..., a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia (incluzând, dar fără a se limita la Raportul procedurii nr. 44/17.11.2021 și la procesele-verbale de evaluare corespunzătoare), precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente și/sau conexe;

2. Obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria SRL – SRL, cu consecința declarării acesteia drept conforme, acceptabile și, respectiv, admisibile;

3. Obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria, cu aplicarea corespunzătoare a

prevederilor legale invocate prin prezenta Contestație și, pe cale de consecință, la constatarea inadmisibilității acesteia;

4. Obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria SRL, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate prin prezenta Contestație și, pe cale de consecință, la constatarea inadmisibilității acesteia;

5. Obligarea Autorității Contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor conform capetelor de cerere 2-4, aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire doar ofertelor admisibile depuse în cadrul procedurii de atribuire, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii;

6. Constatarea faptului că Autoritatea Contractantă a restricționat în mod nelegal accesul petentului la dosarul integral al achiziției publice și, pe cale de consecință:

- Acordarea accesului la dosarul achiziției publice în format integral;
- Repunerea contestatorului în termenul de contestare și luarea în considerare a oricăror și tuturor criticilor cu privire la aspectele ce vor decurge din analiza dosarului achiziției publice în integralitatea sa.

În subsidiar:

În măsura în care Consiliul va respinge în tot sau în parte capetele de cerere formulate în principal, contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire.

Cu adresa nr., înregistrată la CNSC cu nr., SC SRL, lider al asocierii , înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI R0 ..., reprezentată legal prin administrator, în calitate de ofertant câștigător, în referire la contestația depusă de SC SRL, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a formulat „Cerere de intervenție voluntară”, solicitând:

- I. Admiterea în principal a cererii de intervenție
- II. Admiterea pe fond a cererii de intervenție și dispunerii fie a
 - a. respingerii contestației ca lipsită de interes sau
 - b. respingerii pe fond, în tot, a contestației asocierii în oricare situație, cu consecința
- c. menținerii în tot a Raportului procedurii, precum și a tuturor documentelor anterioare ce au stat la baza declarării ofertei Asocierii drept câștigătoare, dar și a documentelor întocmite ulterior, inclusiv a Comunicării rezultatului procedurii către toți participanții la procedură.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, în conformitate cu dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL, lider al Asocierii SRL – SRL reclamă comunicarea rezultatului procedurii nr.

49/17.11.2021 precum și toate actele care au stat la baza emiterii acesteia (Raportul procedurii nr. 44/17.11.2021 și procesele-verbale de evaluare corespunzătoare), solicitând cele de mai sus.

În fapt, contestatorul susține următoarele:

(1) În fapt, la data de 16.07.2021, Autoritatea Contractantă a publicat în SEAP Anunțul de participare simplificat nr., prin care a adus la cunoștința operatorilor economici interesați organizarea procedurii de atribuire identificate mai sus.

(2) Valoarea estimată a contractului de achiziție publică este de 8.741.718,64 lei, fără TVA, criteriul de atribuire fiind prețul cel mai scăzut.

(3) Asocierea S.R.L. - S.R.L. (denumita în continuare „Asocierea”) a depus ofertă în cadrul procedurii în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

(4) Prin Solicitarea de clarificari nr. 28/20.09.2021, Autoritatea Contractantă a transmis petentului o serie de întrebări cu privire la modul de întocmire a propunerii tehnice.

(5) Prin Răspunsul nr. 16242/23.09.2021, contestatorul a răspuns în mod complet și concludent la Solicitarea de clarificări, furnizând toate informațiile solicitate de Autoritatea Contractantă.

(6) Ulterior, la data de 17.11.2021, Autoritatea Contractantă a publicat în SEAP Comunicarea rezultatului procedurii nr. 49/17.11.2021 prin care a comunicat faptul că oferta contestatorului a fost respinsă ca (i) neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și (ii) inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din Normele metodologice.

(7) Totodată, potrivit Raportului procedurii nr. 44/17.11.2021, clasamentul ofertelor admisibile este după cum urmează:

Loc	Ofertant	Pret
1.	Asocierea S.R.L. (denumita în continuare „Asocierea”)	8.191.590,59 lei
2.	Asocierea S.R.L. (denumita în continuare „Asocierea”)	8.337.264,78 Iei

(8) Raportat la această împrejurare, prin Cererea nr. 3802/22.11.2021, contestatorul a solicitat accesul la documentele ce compun dosarul achiziției publice aferent procedurii de atribuire.

(9) Prin Răspunsul nr. 56/24.11.2021, Autoritatea Contractantă a pus la dispoziție contestatorului o serie de documente din dosarul achiziției publice, refuzând să acorde acces la (i) propunerile tehnice și financiare (inclusiv solicitările de clarificari și răspunsurile la solicitările de clarificări aferente) depuse de Asocierea și Asocierea și (ii) chiar la

actele de evaluare întocmite de Autoritatea Contractantă în etapa evaluării ofertelor tehnice și financiare. Contestatorul opinează că această îngrădire a accesului la dosarul achiziției publice contravine prevederilor legale și încalcă principiul transparenței.

(10) În cele ce urmează, contestatorul va demonstra că:

- prin Comunicare, Autoritatea Contractantă nu a comunicat motivele concrete pentru care a respins oferta Asocierii din procedură (Secțiunea II);

- decizia de respingere a ofertei depusă de Asocierea este nelegală și netemeinică (Secțiunea III);

- ofertele depuse de Asocierea și Asocierea ar fi trebuit respinse din cadrul procedurii de atribuire, întrucât sunt inadmisibile (Secțiunea IV);

- Autoritatea Contractantă a restricționat în mod netemeinic și nelegal accesul contestatorului la dosarul achiziției publice, fiind necesară repunerea sa în termenul de contestare (Secțiunea V);

- prin maniera de evaluare a ofertelor, Autoritatea Contractantă a încălcat principiile în materia achizițiilor publice (Secțiunea VI);

- în subsidiar, se impune anularea procedurii de atribuire atât față de nedepunerea de oferte admisibile, cât și față de abaterile grave de la prevederile legale ce afectează procedura (Secțiunea VII).

II. NELEGALITATEA COMUNICĂRII

(11) Contestatorul susține că Comunicarea nu îndeplinește condițiile prevăzute la art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

(12) Prin Comunicare, Autoritatea Contractantă s-a rezumat să precizeze faptul că „răspunsul la solicitarea de clarificări nu este concludent” pentru punctele 1 și 2 din Comunicare.

(13) Cu toate acestea, Autoritatea Contractantă nu precizează motivele pentru care a considerat că răspunsurile furnizate de Asocierea cu privire la (i) prezentarea modului de realizare a lucrărilor (pct. 1 din Comunicare) și (ii) Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv Graficul Gantt (pct. 2 din Comunicare) ar fi neconcludente.

(14) Totodată, nici în Raportul procedurii (pag. 7-9) nu sunt indicate motivele pentru care răspunsurile furnizate de Asocierea cu privire la cele două aspecte ar fi neconcludente.

(15) Autoritatea contractantă indică drept motiv de respingere și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice și pretinde pentru pct. 1 și 3 din Comunicare că „propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini” fără a preciza însă care anume cerință din caietul de sarcini nu ar fi „satisfăcută în mod corespunzător”.

(16) Contestatorul arată că încălcarea art. 215 alin. (2) lit. (b) din Legea nr. 98/2016 este cu atât mai gravă cu cât motivarea reprezintă o obligație generală, aplicabilă oricărui act administrativ.

Motivarea este o condiție de legalitate externă a actului, care face obiectul unei aprecieri în concreto, după natura acestuia și contextul

adoptării sale, iar obiectivul sau este prezentarea într-un mod clar și neechivoc a raționamentului instituției emitente a actului.

(17) Motivarea actului administrativ urmărește, așadar, o dublă finalitate:

- îndeplinește, în primul rând, o funcție de transparență în profitul beneficiarilor actului, care vor putea, astfel, să verifice dacă actul este sau nu întemeiat;

- permite, de asemenea, instanței să realizeze controlul său jurisdicțional, deci în cele din urmă permite reconstituirea raționamentului efectuat de autorul actului pentru a ajunge la adoptarea acestuia.

(18) Astfel, motivarea este decisivă pentru a face demarcație între actul administrativ adoptat în cadrul marjei de apreciere conferite de lege autorității publice și cel adoptat prin exces de putere, astfel cum este definit acest termen prin art. 2 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 554/2004.

(19) Astfel cum a reținut și Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) în Cauza C-406/08 Uniplex (para. 30-31):

Or, faptul ca un candidat sau un ofertant afla ca oferta sau candidatura sa a fost respinsa nu il indreptateste sa formuleze efectiv o acțiune. Astfel de informații sunt insuficiente pentru a permite unui candidat sau unui ofertant sa afirme ca exista eventual o ilegalitate care poate face obiectul unei acțiuni.

Numai dupa ce a fost informat despre motivele pentru care a fost respins la procedura de atribuire a unui contract, candidatul sau ofertantul vizat are posibilitatea sa isi formeze o convingere clara in legătură cu existenta unei eventuale incaicari a dispozițiilor aplicabile si cu oportunitatea formulării unei acțiuni.

(20) Or, în condițiile în care Autoritatea Contractantă nu precizează motivele pentru care răspunsurile furnizate de Asocieria ar fi neconcludente, contestatorul susține că nu poate urmări raționamentul Autorității Contractante ce a condus la respingerea ofertei sale, decizia acesteia fiind arbitrară și neîntemeiată.

(21) Autoritatea Contractantă este, așadar, obligată nu doar să justifice în concret decizia de respingere a ofertei contestatorului, ci și să-i aducă la cunoștință această justificare.

(22) Nu în ultimul rând, contestatorul arată că în jurisprudența sa, Consiliul a sancționat motivarea lacunară a deciziei de respingere a unei oferte din cadrul procedurii de atribuire:

[...] Ca un prim aspect, analizand comunicarea transmisa ofertantului si prin raportare la criticile acestuia, Consiliul stabileste ca, desi este invocata o neindeplinire a cerințelor caietului de sarcini, nu sunt indicate. in concret cerințele caietului care nu sunt satisfacute in mod corespunzător de către oferta contestatoarei si nici care sunt elementele propunerii financiare necorelate cu cele ale propunerii tehnice, contrar a ceea ce stipuleaza art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 [fiecarui ofertant care a prezenta o oferta inacceptabila sau neconforma, motivele concrete care au stat la baza deciziei autoritatii contractante]. [...]

III. CARACTERUL CONFORM ȘI ADMISIBIL AL OFERTEI DEPUSE DE ASOCIEREA

(23) Contestatorul este de părere că măsura adoptată de Autoritatea Contractantă este netemeinică și nelegală, atât din perspectiva procedurală (astfel cum a arătat în Secțiunea II de mai sus), cât și în ceea ce privește fondul pretextelor invocate pentru respingerea ofertei sale.

(24) Se reține că prin Comunicarea rezultatului procedurii și Raportul procedurii, Autoritatea Contractantă a indicat trei pretinse motive pentru respingerea ofertei Asocierii referitoare la:

- prezentarea modului de realizare a lucrărilor;
- programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt; și
- programul de control al calității.

(25) Contestatorul învederează că niciunul dintre aceste motive nu este întemeiat.

(26) Respingerea ofertei Asocierii este deopotrivă abuzivă, având în vedere, de exemplu, că Autoritatea Contractantă încearcă să justifice această măsură prin raportare la câteva informații suplimentare celor solicitate prin documentația de atribuire care au fost prezentate în cadrul propunerii tehnice, a căror legătură cu execuția lucrărilor nu poate fi exclusă *de plano* și care nu ar putea oricum să ducă la o respingere a ofertei.

(27) Motivele expuse în Comunicare și în Raportul procedurii nu reflectă o analiză reală, temeinică și proporționată a informațiilor și documentelor depuse în oferta Asocierii și, după caz, prezentate prin Răspunsul la solicitarea de clarificări.

Din contră, contestatorul opinează că Autoritatea Contractantă a interpretat după bunul plac documentele și informațiile prezentate de Asocieria, astfel încât să respingă oferta Asocierii din procedură.

(28) Totodată, măsura Autorității Contractante de a respinge oferta contestatorului, mai ales în contrast cu modul în care au fost evaluate ofertele concurente a condus în opinia acestuia la încălcarea gravă a principiilor în materia achizițiilor publice și la restricționarea concurenței în cadrul procedurii de atribuire.

1. Referitor la prezentarea modului de realizare a lucrărilor, contestatorul arată că:

(29) Prin pct. 1 din Comunicare, Autoritatea Contractantă:

- redă conținutul cerinței din Fișa de date care se referă la obligația ofertantului de a demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini;

- concluzionează că propunerea tehnică ar conține o metodologie de execuție generală, incoerentă, fără particularizare la proiectul tehnic care face obiectul contractului; în acest sens, Autoritatea Contractantă indică cu titlu de exemplu pag. 24, 79 și 222 din propunerea tehnică despre care pretinde că nu ar avea legătură cu obiectul Contractului.

(30) Contestatorul remarcă faptul că fractura din raționamentul Autorității Contractante este evidentă: faptul că o propunere tehnică ar cuprinde și o eventuală metodologie suplimentară nu poate constitui o încălcare a cerinței privind executarea tuturor lucrărilor din documentația de atribuire. Nerespectarea acestei cerințe presupune ca Autoritatea Contractantă să arate eventualele lipsuri de lucrări din oferta respinsă, ceea ce în mod evident nu este cazul în speță.

(31) Se menționează de către petent că Autoritatea Contractantă își continuă raționamentul eronat prin invocarea în mod generic a cerințelor din Fișa de date care stabilesc obligația ofertanților de a proba conformitatea ofertelor cu cerințele caietului de sarcini prin prezentarea „propriei” (sublinierea aparține Autorității Contractante) abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia. Cerința integrală din Fișa de date se referă la faptul că nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini. Nerespectarea acestei cerințe, mai ales prin raportare la sublinierea efectuată de Autoritatea Contractantă asupra cuvântului „proprie” ar presupune ca Autoritatea Contractantă să fi demonstrat că ofertantul nu ar fi prezentat propria abordare/metodologie asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, ci s-a rezumat să copieze caietul de sarcini. Or, Autoritatea Contractantă nici măcar nu menționează incidența unei astfel de situații.

(32) Față de cele două cerințe vădit inaplicabile în cauză, Autoritatea Contractantă conchide larg că propunerea tehnică nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini (petentul se întreabă care cerințe?), iar răspunsul la solicitarea de clarificări nu ar fi concludent.

(33) Contrar celor menționate de Autoritatea Contractantă, contestatorul susține că va demonstra în continuare că prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice și art. 134 alin. (5) din Normele metodologice nu sunt aplicabile în speță, câtă vreme:

- oferta Asocierii îndeplinește pe deplin cerințele din documentația de atribuire invocate de Autoritatea Contractantă prin solicitarea de clarificări;

de altfel, Autoritatea Contractantă nici măcar nu indică vreo cerință din Caietul de sarcini care să nu fi fost respectată și nici modul concret în care oferta contestatorului nu ar îndeplini o astfel de cerință;

- prin Răspunsul la solicitarea de clarificări, Asocierea a răspuns concludent și complet la Solicitarea de clarificări, astfel cum a fost aceasta formulată de Autoritatea Contractantă, respingerea ofertei sub acest aspect fiind netemeinică, nelegală, precum și disproporționată.

1.1. Prevederile documentației de atribuire referitoare la prezentarea modului de realizare a lucrărilor

(34) Prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date, s-a solicitat:

1. *Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrări prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini:*

[...]

fiind neconformă. Nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini în cadrul propunerii tehnice, ofertanții având obligația de a proba conformitatea ofertei cu cerințele acestuia prin prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legale de îndeplinire a acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice mai sus menționat.

(35) Prin urmare, din cele doua cerințe invocate de Autoritatea Contractantă prin Comunicare rezultă următoarele:

- modul de realizare a lucrărilor trebuie să demonstreze că ofertantul va executa toate lucrările din documentația de atribuire cu respectarea prevederilor caietului de sarcini;

- ofertantul nu poate copia caietul de sarcini, ci trebuie să întocmească propria abordare/metodologie asupra modului de îndeplinire a Contractului.

1.2. Propunerea tehnică depusă de Asocieria

(36) În deplină conformitate cu cerințele ante-menționate, prin propunerea tehnică (pag. 007 -015, 017-195, 217-220, 386-544, 545-559, 573-835 din propunerea tehnică), contestatorul a prezentat:

- modul de realizare a lucrărilor, prin care a demonstrat că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini; și

- propria abordare/metodologie asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, fiind pe deplin respectate atât cerințele din secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date la care se face referire în Comunicare, cât și cele din Caietul de sarcini.

(37) Contestatorul face precizarea că Propunerea tehnică demonstrează fără echivoc că Asocieria deține o experiență incontestabilă în domeniu și stăpânește în detaliu tehnologia de execuție a lucrărilor ofertate în cadrul procedurii de achiziție și demonstrează prin sine însăși, așadar și îndeplinirea cerințelor despre care Autoritatea Contractantă pretinde că nu ar fi respectate.

Contestatorul afirmă că secțiunea de mai jos conține date și informații confidențiale:

(38) Mai mult, astfel cum a clarificat și prin Răspunsul la solicitarea de clarificări (pct. 1), potrivit Fișei de date (secțiunea 11.1.2 - Cod CPV Principal), codul CPV aferent activității principale a contractului este 45232400-6 - Lucrări de construcții de canalizare de ape reziduale (Rev.2), iar principalele lucrări sunt reprezentate de lucrările de canalizare. Lucrările de canalizare au fost descrise în propunerea tehnică depusă de Asocieria

(39) Contestatorul punctează că a și clarificat Autorității Contractante că în cadrul propunerii tehnice se regăsesc documente aplicabile pentru

prezenta procedură de atribuire (având în vedere lucrările conform proiectului tehnic care a stat la baza întocmirii ofertei).

(40) Concret, în Metodologia de execuție a lucrărilor - Descrierea lucrărilor (începând cu pag. 16 din propunerea tehnică), se regăsesc descrise lucrările aferente proiectului tehnic. După descrierea lucrărilor aferente proiectului tehnic, în propunerea tehnică, urmează Descrierea metodelor de execuție lucrări, inclusiv pentru execuția LUCRĂRILOR DE CANALIZARE solicitate prin documentația de atribuire.

(41) În cele 180 de pagini ale documentului „Metodologie de execuție” din propunerea tehnică (pag. 16 - 195 din propunerea tehnică), sunt descrise în amănunt toate operațiunile necesare realizării tipului de lucrări ce fac obiectul achiziției. Autoritatea Contractantă ignoră însă toate aceste pagini prin care contestatorul a descris modul de realizare a fiecărui tip de lucrare conform proiectului tehnic care a stat la baza întocmirii ofertei. (secțiune confidențială încheiată).

(42) Faptul că în propunerea tehnică a Asocierii se regăsesc și alte lucrări față de cele minim descrise în cadrul documentației de atribuire (e.g. precum cele prezentate la pag. 24 și pag. 79 din propunerea tehnică) nu conduce în opinia petentului la concluzia că propunerea tehnică ar conține o metodologie de execuție generală, incoerentă, fără particularizare la proiectul tehnic care face obiectul contractului, cum afirmă în mod eronat Autoritatea Contractantă prin Comunicare.

(43) De altfel, contestatorul subliniază că în Caietul de sarcini (pag. 3-4) este inclusă următoarea mențiune:

Cerințele impuse în caietul de sarcini vor fi considerate ca fiind minimale, operatorul economic interesat de prezenta procedură, urmând să elaboreze propunerea tehnică detaliat, conform precizărilor din caietul de sarcini. Orice ofertă de bază prezentată care se abate ...

(44) Prin urmare, câtă vreme cerințele minime din Caietul de sarcini sunt îndeplinite, contestatorul apreciază că oferta nu poate fi respinsă.

(45) Dincolo de prezentarea unor lucrări suplimentare, ceea ce prezintă importanță este demonstrarea faptului că vor fi executate toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini. Or, Asocierea a demonstrat acest aspect prin propunerea tehnică, în cuprinsul acesteia fiind prezentate toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini.

(46) Cele 982 de pagini din propunerea tehnică tratează în amănunt și în mod dezvoltat lucrările care fac obiectul achiziției. O simplă comparație între propunerea tehnică a contestatorului și cele 12 pagini ale caietului de sarcini demonstrează că ofertantul nu s-a rezumat în niciun caz la o simplă copiere a acestuia, ci a procedat la prezentarea unei abordări/metodologii proprii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia.

1.3. Nelegalitatea respingerii ofertei Asocierii

(47) Astfel cum rezulta din cele prezentate la Secțiunea 1.1. (documentația de atribuire) și Secțiunea 1.2. (propunerea tehnică),

contestatorul susține că oferta sa îndeplinește cerințele invocate de Autoritatea Contractantă prin Comunicare. Prin urmare, nu se poate reține că oferta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

(48) De altfel, Autoritatea Contractantă nici nu prezintă motivele pentru care consideră că Asocierea nu ar fi respectat cerințele din Fișa de date, respectiv nu indică nici măcar o lucrare din documentația de atribuire care să nu fi fost menționată și descrisă în propunerea tehnică și nici nu demonstrează că contestatorul s-ar fi rezumat doar la copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini. Așadar, argumentele contestatorului prezentate cu titlu prealabil în Secțiunea II de mai sus sunt aplicabile *mutatis mutandis* și pentru lipsa indicării motivelor în baza cărora Autoritatea Contractantă a apreciat că nu ar fi fost îndeplinite cerințele ante-menționate din Fișa de date. Or, prin Decizia publicată sub B02018_5915, Consiliul a reținut:

Referitor la Formularul nr. 5 (Metodologia pentru realizarea lucrării), Consiliul apreciează critica intemeiată pentru următoarele argumente: Autoritatea contractanta a exclus ofertantul pentru neprezentarea în propunerea tehnica, respectiv în Formularul nr. 5 (Metodologia pentru realizarea lucrării), toate categoriile de lucrări în conformitate cu continutul caietului de sarcini postat în SEAP, dar fara a preciza care dintre lucrări au fost omise. Ofertantul, în documentul "Metodologia de realizare a lucrărilor Descrierea lucrărilor; operațiuni tehnologice și echipamente utilizate" din propunerea tehnica, a descris detaliat, pentru lucrările solicitate în caietul de sarcini, modul de realizare a acestora. În acest document se regăsesc lucrările, în succesiunea lor tehnologica, cu descrieri detaliate pentru metodele de lucru pentru componentele majore ale Lucrărilor, așa cum s-a specificat în Formularul F5. De exemplu, pentru Instalații electrice, se regăsesc la pag. 71-72 următoarele lucrări/activități: Condiții de execuție a lucrărilor: La amplasarea instalațiilor electrice se va urmări: - să se evite amplasarea în zone în care integritatea lor ar putea fi periclitată (datorită șocurilor mecanice, pericolului de incendiu, etc); - să se asigure un acces ușor la instalația electrică (pentru verificări, reparații, intervenții în caz de incendiu în bune condiții). Nu se admite amplasarea instalațiilor electrice sub conducte sau utilaje pe care poate să apară condens, cu excepția celor în execuție închisă (grad minim de protecție IP 33), realizate din materiale rezistente la condițiile respective. Distanțele minime între elementele instalației electrice și elementele altor instalații sau elemente de construcție sunt cele indicate în NP-17-02. în cazurile în care nu se pot respecta aceste distanțe, pe porțiunile de trasee respective se vor prevedea elemente de protecție. Se va evita amplasarea instalațiilor electrice pe trasee comune cu acelea ale altor instalații sau utilaje care ar putea să le pericliteze funcționarea. 10 Legăturile electrice ale conductoarelor între ele, la aparate sau elemente metalice, se execută prin metode și mijloace care să asigure realizarea unor contacte electrice cu rezistență de trecere minimă, sigure în timp și ușor de verificat. Legăturile electrice între conductoarele izolate pentru îmbinări sau derivații se fac numai în accesorii special prevăzute în acest scop (doze). Se interzice executarea acestor legături în interiorul golurilor din elementele de

constructie sau al trecerilor prin elementele de constructie. Se interzice supunerea legaturilor electrice la tractiune. [...] Nici fata de aceasta critica, autoritatea contractanta nu a formulat, in cadrul punctului de vedere, sustineri concrete, ci si-a argumentat decizia doar pe pe faptul ca nu au fost incluse in Formularul F5 toate lucrările, conform caietului de sarcini, fara a stabili care lucrări nu sunt cuprinse sau fara a face vreo precizare la imposibilitatea acestuia de a executa contractul, asa cum s-a angajat prin propunerea tehnica. Simpla mențiune ca nu au fost incluse toate lucrările nu reprezintă un motiv concret de neconformitate, deoarece nu se pot identifica elementele din caietul de sarcini care nu permit îndeplinirea contractului la parametrii solicitati. Comisia, pentru a demonstra ca oferta tehnica este neconforma, trebuie sa compare propunerea ofertantului cu cerințele din caietul de sarcini. Altfel, ofertantul intelege ca se afla intr-o aparenta conformitate, fata de propunerea tehnica, ceea ce nu constituie o cauza de respingere din competitie.

(49) În plus, prin Secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date, s-a prevăzut doar obligația ofertanților de a prezenta propria abordare/metodologie asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, fără fi impuse reguli pentru modalitatea în care va fi prezentată această abordare/metodologie.

(50) Prin urmare, contestatorul apreciază că prezentarea acesteia a fost lăsată la latitudinea fiecărui ofertant. De altfel, acest aspect rezultă și din formularea uzitată în cerința - „propria” abordare/metodologie.

(51) În măsura în care Autoritatea Contractantă aprecia oportunaă prezentarea acestor aspecte într-o anumită manieră, contestatorul opinează că avea obligația de a detalia regulile în mod clar în documentația de atribuire (astfel încât să fie disponibile pentru toți ofertanții) și de a preciza care este modalitatea în care dorește ca ofertanții să prezinte această abordare/metodologie.

(52) În virtutea principiului asumării răspunderii prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, dar și a art. 3 pct. 26 lit. z), art. 154 din Legea nr. 98/2016 și a art. 20 alin. (2) din Normele metodologice, contestatorul este de părere că Autoritatea Contractantă este cea care răspunde pentru modul de redactare a documentației de atribuire și pentru asigurarea unei informări complete, corecte și explicite a operatorilor economici cu privire la procedura de achiziție.

(53) Autoritatea Contractantă nu își poate invoca la acest moment propria culpă în elaborarea documentației de atribuire, pentru a justifica respingerea ofertei contestatorului, o astfel de încercare fiind contrară atât dispozițiilor legale menționate mai sus, cât și principiului de drept *nemo auditur propriam turpitudinem alegans*.

(54) Se menționează că caracterul obligatoriu al documentației de atribuire a fost reținut nu o dată în jurisprudența C.N.S.C.:

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu nu doar 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), ci și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în exercitarea atribuțiilor sale exclusiv prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, 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.

(55) În același sens este și jurisprudența CJUE (Cauza C-278/14, Enterprise Focused Solutions SRL, para. 30) potrivit căreia:

în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparenta care rezulta din acestea trebuie interpretate în sensul ca autoritatea contractanta nu poate respinge o oferta care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat.

(56) Prin urmare, în contextul în care:

- Autoritatea Contractantă nu a impus prin documentația de atribuire cerințe privind modul în care va fi prezentată abordarea/metodologia asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia;

- contestatorul a elaborat propunerea tehnică în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, pornind de la premisa că Autoritatea Contractantă a precizat toate cerințele în cadrul documentației publicate în SEAP;

- Autoritatea Contractantă este ținută în procesul de evaluare a ofertelor, de regulile pe care ea însăși le-a stabilit *ab initio* prin documentația de atribuire, nefiind îndrituită să le completeze sau să le modifice pe parcursul evaluării ofertelor (i.e. prin adăugarea unor cerințe privind modul în care va fi prezentată abordarea/metodologia asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia);

- Autoritatea Contractantă nu își poate invoca propria culpă în elaborarea documentației de atribuire, față de obligația sa de a asigura o informare completă, corectă și explicită a operatorilor economici cu privire la procedura de achiziție și de a include în Caietul de sarcini specificații tehnice clare care să corespundă în mod obiectiv necesităților sale,

Contestatorul opinează că respingerea ofertei Asocierii pentru acest motiv este neîntemeiată.

1.4. Răspunsul prezentat de Asocierea este concludent

(57) Se arată că clarificările transmise de contestator răspund în mod corespunzător solicitării Autorității Contractante.

(58) Prin Solicitarea de clarificări (pct. 1), Autoritatea Contractantă a solicitat contestatorului să indice paginile din propunerea tehnică în care a inclus prezentarea modului de realizare a fiecărui tip de lucrare conform proiectului tehnic care a stat la baza întocmirii ofertei.

(59) Contestatorul precizează că concludența unui răspuns poate fi analizată strict prin raportare la întrebarea formulată de Autoritatea Contractantă.

(60) Prin Răspunsul la solicitarea de clarificări (pct. 1), contestatorul a indicat paginile din propunerea tehnică în care a inclus prezentarea modului de realizare a fiecărui tip de lucrare conform proiectului tehnic care a stat la baza întocmirii ofertei (i.e. începând cu pag. 16 din propunerea tehnică - Metodologia de execuție a lucrărilor) și a clarificat Autorității Contractante relevanța celor cuprinse în propunerea tehnică.

(61) Or, astfel cum a reținut și Consiliul în jurisprudența sa anterioară:

Pentru a putea fi respinsa o oferta in virtutea art. 87 alin. (5) din norme, legiuitorul impune condiția ca răspunsurile date de ofertant sa fie inutilizabile, respectiv sa nu prezinte nicio relevanta, sa nu fie concludente in nicio privința.

(62) Prin urmare, în condițiile în care:

- Autoritatea Contractantă a solicitat indicarea paginilor din propunerea tehnică în care contestatorul a inclus prezentarea modului de realizare a fiecărui tip de lucrare conform proiectului tehnic care a stat la baza întocmirii ofertei; și

- a transmis Autorității Contractante întocmai informațiile solicitate, indicând paginile relevante din propunerea tehnică, este evident că răspunsul furnizat este concludent și complet, nefiind incident art. 134 alin. (5) din Normele metodologice.

(63) Contestatorul menționează că nelegalitatea respingerii ofertelor atunci când răspunsul corespunde solicitării de clarificări a fost confirmată și de C.N.S.C.:

Acest răspuns este găsit a fi pertinent de catre Consiliu, situatie in care oferta nu putea fi respinsa ca inacceptabila, in temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) si art. 137 alin. (1) din normele aprobate prin Hotararea Guvernului nr. 395/2016, din cauza lui. Dispozițiile amintite [...], nu ii este incident oferta amintite, intrucat răspunsul trateaza exact obiectul solicitării transmise de autoritate, putând fi valorificat de aceasta, mai cu seama ca ofertanta a subliniat ca funcțiile care figureaza in formularul cu lista consumurilor cu mana de lucru pot fi cumulate. [...] Solicitarea comisiei de evaluare trebuie sa fie clara, precisa si sa defineasca in mod explicit si suficient de detaliat in ce consta fundamentarea personalului ce va fi utilizat, rezultând ca autoritatea trebuia sa ceara expres documente precis identificate si lămuriri despre competentele care o interesau.

1.5. Respingerea ofertei Asocierii este disproportționată

(64) Contestatorul afirmă că este important de subliniat, totodată, că Autoritatea Contractantă invocă, pentru a justifica respingerea ofertei, prin Comunicare 3 exemple de pagini dintr-o propunerea tehnică care însumează 982 de pagini (cu o multitudine de elemente și componente tehnice). Se întrebă contestatorul, în mod firesc, cum a concluzionat Autoritatea Contractantă că metodologia de execuție ar fi generală și incoerentă raportându-se doar la 3 exemple din cele 982 pagini din propunerea tehnică?!

(65) Contestatorul opinează că este disproportționată și excesiv de formalistă respingerea ofertei sale pentru o chestiune minoră (precum 3

exemple din 982 de pagini din propunerea tehnică), care de altfel au și fost clarificate de acesta prin Răspunsul la solicitarea de clarificări. Se apreciază de către petent că acest „nod în papură” invocat de Autoritatea Contractantă nu poate fi reținut de Consiliu drept un motiv temeinic pentru respingerea ofertei Asocierii, în condițiile în care în celelalte pagini din propunerea tehnică se tratează în amănunt lucrările ce fac obiectul achiziției, metodologia de execuție fiind particularizată la proiectul tehnic care face obiectul contractului.

(66) Cu titlu de exemplu, Autoritatea Contractantă invocă că la pag. 222 din propunerea tehnică s-ar fi prezentat un plan de sănătate și securitate pentru comuna Drinceni. Faptul că într-un singur loc dintr-o propunere tehnică de aproape o mie de pagini se regăsește menționată comuna Drinceni este doar o eroare nesemnificativă de formă, corectată chiar în cadrul aceluiași document. La pag. 221 din propunerea tehnică se precizează negru pe alb că Planul de securitate și sănătate a fost prezentat pentru lucrarea „Execuție lucrări - REST DE EXECUTAT în cadrul proiectului de investiții Extindere rețea canalizare în comuna județul”, fiind evident că planul de sănătate și securitate prezentat vizează prezenta procedură.

(67) În mod similar, petentul consideră că nici celelalte două exemple invocate de Autoritatea Contractantă nu au potențialul de a justifica aplicarea celei mai grave sancțiuni - respingerea ofertei, neavând vreun efect practic negativ cu privire la executarea prezentului contract și a modului în care propunerea tehnică satisface cerințele tehnice și de calitate din caietul de sarcini.

(68) Prin urmare, contestatorul este de părere că respingerea ofertei este și profund disproporționată, în condițiile în care Asocieria a demonstrat că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini, prin prezentarea propriei metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia.

(69) Nelegalitatea respingerii ofertelor în situații similare a fost reținută și în jurisprudența anterioară a Consiliului, din care contestatorul amintește, cu titlu de exemplu:

■ Decizia C.N.S.C. publicată sub B02021_2192:

[...] Se retine ca fiind relevanta si jurisprudenta invocata de achizitoare, respectiv cele retinute de Consiliu in cadrul Deciziei nr. 1794/.../2282 din 18.07.2017: "Prin raportare la prevederile documentației de atribuire sila faptul ca asocierea... a răspuns, in mod concret, solicitărilor autoritatii contractante, Consiliul constata ca aceasta a dat dovada de un formalism excesiv, in evaluarea propunerii tehnice depuse si a completărilor si clarificărilor, incalcand principiile tratamentului egal, al transparentei si al proportionalitatii, enuntate la art. 2 din Legea nr. 98/2016 si interpretând cu rigiditate prevederile legale referitoare la modificarea propunerii tehnice si la declararea unor răspunsuri ca fiind neconcludente, inadvertențele constatate fiind mai mult formale si fara a

avea influente semnificative asupra modului in care propunerea tehnica in cauza satisface cerințele tehnice si de calitate din caietul de sarcini [...]

■ Decizia C.N.S.C. publicată sub B02021_366:

[...] Propunerea tehnica a ...SRL cuprinde peste 1.300 de pagini de informații tehnice legate de executarea viitoarei lucrări, la care se adauga cele peste 200 de pagini ale propunerii financiare, fiind firesc, la un asemenea volum de informații, cu o complexitate notabila, sa se strecoare erori umane, cum sunt si acelea constând in cantitati majorate/diminuate sau articole omise. Aceste abateri, daca nu afecteaza buna execuție a contractului, sunt de inteles si acceptabile de legiuitor, urmând a fi corectate in urma colaborarii dintre autoritate si ofertant, fara ca aceasta corecție sa atraga respingerea ofertei sub pretextul neconformitatii tehnice sau a modificării propunerii tehnice. Inclusiv instantele judecătorești actioneaza in aceasta direcție, exempli gratia fiind decizia nr. 387 din 16 februarie 2010 a Curții de Apel Cluj, secția comerciala, de contencios administrativ si fiscal, in care instanta a statuat ca „reprezintă o atitudine total abuziva declararea unei oferte ca fiind neconforma pentru anumite aspecte evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei si la multitudinea de date pretinse de aceasta". Prin urmare, in contextul infatisat, pledoaria autoritatii contractante nu poate constitui un argument valid pentru respingerea ofertei. [...]

■ Decizia C.N.S.C. publicată sub B02017J2770:

[...] Analizand motivul de respingere, Consiliul considera ca reprezintă o atitudine excesiva si disproporționata declararea unei oferte ca fiind neconforma pentru un aspect evident minor, acela al prezentării unor liste cuprinzând procedurile tehnice de execuție a principalelor categorii de lucrări raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei si la multitudinea de date pretinse de aceasta. In cadrul propunerii tehnice au fost prezentate proceduri tehnice de execuție pentru săpături, terasamente, lucrări de constructii, lucrări pentru conducte PEHD, conducte si piese de legătură pentru canalizare din PVC, lucrări speciale: subtraversari si supratraversari, executarea lucrărilor de zidărie, cămine de vizitare, punerea in opera a balastului sau a balastului amestec optimal, punerea in opera a pietrei sparte, cofraje si susțineri, armaturi, betoane, hidroizolatii ia constructii subterane, instalatii electrice, instalatii sanitare, instalatii termice, arhitectura. Consiliul apreciaza ca era necesar ca autoritatea contractanta sa efectueze analiza modului de îndeplinire a cerinței prin raportare la toate documentele din propunerea tehnica si nu doar sa constate absenta unor liste si sa solicite indicarea paginii unde se regăsesc aceste liste. [...]

(70) Observă petentul astfel, că opinia Consiliului este în sensul în care nici dacă ar lipsi dintr-o ofertă cu o complexitate similară celei de față o anumită metodologie, măsura adoptată de Autoritatea Contractantă nu poate fi respingerea ofertei. Cu atât mai puțin o astfel de măsură poate fi adoptată atunci când din ofertă nu lipsește niciuna dintre metodologiile de execuție aferente lucrărilor a căror achiziție se urmărește.

1.6. Autoritatea Contractantă are obligația de a verifica incidența prevederilor art. 134 alin. (7)-(9) și art. 135 din Normele metodologice

(71) Pe parcursul evaluării ofertelor, Autoritatea Contractantă are obligația de a verifica incidența prevederilor art. 134 alin. (7)-(9) și art. 135 din Normele metodologice. Contestatorul precizează că în astfel de cazuri, oferta nu va fi respinsă în măsura în care aspectele sesizate:

- pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

- reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

(72) În acest sens, opinia Consiliului și a instanțelor de judecată este convergentă în sensul că:

Autoritatea Contractanta a respins ambele oferte ca neconforme intrucat prin clarificați a fost modificata oferta tehnica inițiala, ori elementele ofertate inițial incalca prevederile caietului de sarcini, fara sa faca vreo referire la faptul ca aceste elemente discordante cu prevederile caietului de sarcini nu ar putea fi încadrate in categoria viciilor de forma ori a abaterilor tehnice minore. In acest sens, revenea autoritatii contractante sa faca referiri la aspectele esențiale pentru care ofertele erau neconforme, nefiind obligatorie inserarea dispozițiilor art. 134 alin. 7-10 si 135 din HG. Nu rezulta nicăieri din continutul adreselor de declarare a ofertelor tehnice ca neconforme ca autoritatea contractanta ar fi analizat aceste abateri prin prisma dispozițiilor de excepție prevăzute de normele antecitate. Asa cum a aratat si CNSC, simplul fapt al modificării unei oferte ca urmare a răspunsului la o solicitare de clarificare ce i vizeaza, nu poate conduce automat la respingerea ofertei, de vreme ce legea stabileste ca o atare modificare poate fi acceptata in limitele expres indicate in textul art. 134 si 135 din HG nr. 395/2016.

(73) Contestatorul face precizarea că în speța menționată, atât Consiliul, cât și instanța de judecată au avut în vedere, inter alia, o situație în care a fost ofertat un termen de garanție inferior termenului minim solicitat prin documentația de atribuire. Or, dacă prezentarea unor lucrări suplimentare față de cele minim descrise în cadrul documentației de atribuire și menționarea într-un singur loc în propunerea tehnică a unei alte autorități contractante (i.e. Comuna Drinceni) nu reprezintă un caz clasic de aspect remediable, prevederile art. 134 alin. (7)-(9) și ale art. 135 din Normele metodologice ar rămâne complet lipsite de efect.

(74) Chiar Consiliul a reținut că prin inserarea dispozițiilor legale referitoare la erorile aritmetice, viciile de formă și abaterile tehnice minore, însuși legiuitorul admite faptul că ofertele pot conține erori, abateri sau vicii ce pot fi corectate la inițiativa autorității contractante. Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine orice oferta care conține erori, abateri sau vicii, textele legale respective nu își mai gaseau locul în Normele metodologice.

(75) Or, Autoritatea Contractantă nu a depus nici măcar minime diligențe în a verifica aplicabilitatea instituției viciilor de formă/abaterilor tehnice minore față de oferta contestatorului, în pofida obligațiilor de

evaluare temeinică a ofertei pe care aceasta le avea, astfel cum a reținut și C.N.S.C.:

Desigur, riscul elaborării ofertei și a clarificărilor pe marginea acesteia cade în sarcina exclusivă a ofertantului, dar erorile, abaterile și viciile ofertelor sunt inerente participării la proceduri complexe, pentru obținerea de contracte de milioane de lei care se întind pe mai multe luni, în care volumul de date cerute este considerabil. În acest context, ar trebui să fie cu atât mai necesar sprijinul autorității pentru surmontarea respectivelor erori, abateri sau vicii ale ofertelor, chiar dacă acest sprijin presupune o oarecare insistență în lamurirea deficiențelor identificate.

În privința elucidării îndeplinirii tuturor specificațiilor tehnice de către societatea reclamantă, sunt în continuare incidente dispozițiile art. 134 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, în temeiul cărora autoritatea are obligația să procedeze la reclarificarea expresă și temeinică a articolelor de lucrări la care a sesizat diferențe sau omisiuni. Determinând că există un risc privind concretizarea ofertei, autoritatea are sarcina de a stabili cu precizie care sunt explicațiile ofertantei, precum și dacă abaterile sunt încadrabile în categoria celor minore sau de formă, care pot fi corectate. Orice hotărâre a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele sale, și pe probe concludente, iar nu pe documente insuficiente. Pentru situația de față, pornind de la cele constatate, o revenire cu întrebări corespunzătoare se impunea, mai cu seamă ca autoritatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba capacitatea și conformitatea la procedură.

2. Referitor la programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt

(76) Autoritatea Contractantă invocă mai multe aspecte drept motive de respingere a ofertei din perspectiva programului rezumativ și al programului de lucru, inclusiv graficul Gantt.

(77) În pofida mențiunilor din Comunicare, contestatorul susține că a prezentat programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt în forma completă și corectă, iar modul de expunere a informațiilor acoperă și îndeplinește fiecare cerință impusă prin documentația de atribuire, punct cu punct și oferă chiar informații suplimentare cu privire la modalitatea în care ofertantul înțelege să asigure execuția lucrărilor.

(78) Prin urmare, contestatorul apreciază că respingerea ofertei Asocierii sub acest aspect este vădit netemeinică întrucât:

- oferta respectă cerințele Caietului de sarcini, aspect confirmat de neprecizarea de către Comuna în Comunicare a cerințelor pretins nesatisfăcute în mod corespunzător;

- Răspunsul la solicitarea de clarificări furnizat de contestator sub aceste aspecte este concludent prin raportare la solicitările formulate.

(i) opisul, titlul documentelor și diagramele solicitate

(79) Autoritatea Contractantă menționează că propunerea tehnică nu ar include opisul care să menționeze în clar pagina/paginile la care se regăsește fiecare diagramă solicitată la capitolul programul de lucru.

(80) Contestatorul arată că acest aspect a făcut obiectul pct. 2 din Solicitarea de clarificări. Prin Răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul a arătat că în opisul documentelor aferente propunerii tehnice se menționează:

- la pag. 15-236 Programul rezumativ și programul de lucru, cu toate cerințele impuse în documentația de atribuire;

- la pag. 572-733, Graficul general propus de realizare a investiției, respectiv graficul de tip Gantt, de asemenea, cu îndeplinirea tuturor specificațiilor din Caietul de sarcini referitoare la acest punct.

(81) Pentru a facilita evaluarea, contestatorul a indicat prin răspunsul la clarificări și paginile din intervalul menționat în opis în care se regăsesc diagramele solicitate în cadrul cerinței referitoare la programul de lucru, astfel:

- începând cu pag. 572 până la pag. 580, se regăsește graficul general de realizare a investiției însoțit în josul paginii de o legendă care menționează tipul diagramei pe care îl reprezintă, prezentat pe luni astfel cum s-a solicitat;

- începând cu pag. 582 până la pag. 605, se regăsește graficul tip Gantt prezentat pe zile calendaristice, astfel cum s-a solicitat;

- începând cu pag. 601 până la pag. 621, se regăsește diagrama drumului critic, ce poate fi identificată fără echivoc prin forma sa de prezentare specifică drumului critic;

- la pag. 622 se regăsește histograma resurselor sau altfel spus alocarea resurselor pe întreg obiectivul de execuție, precum și ratele de productivitate a resurselor angrenate în realizarea obiectivului în termenul specificat în graficul de execuție;

- începând cu pag. 623 și până la pag. 721, se prezintă resursele alocate proiectului precum și ratele de productivitate detaliate pe zile;

- începând cu pag. 722 și până la pag. 732 se regăsește un plan de lucru descriptiv, care explicitază elementele componente ale diagramelor prezentate, modul lor de formare și aduce informații suplimentare astfel încât comisia de evaluare să aibă o imagine de ansamblu asupra planului de lucru propus de ofertant, modul în care abordează execuția lucrărilor, ordinea tehnologică a activităților, fazele de verificare a calității lucrărilor executate, resursele alocate și momentele critice ce pot apărea pe traseul execuției lucrărilor, orice informație considerată necesară pentru clarificarea modului de abordare a execuției lucrărilor și demonstrarea experienței deținute de ofertant în execuția acestui tip de lucrări.

(82) Însăși Autoritatea Contractantă recunoaște prin Comunicare faptul că

In răspunsul la solicitarea de clarificări au fost indicate paginile la care sunt prezentate diagramele solicitate în cadrul cerinței referitoare la Programul de lucru,

recunoscând astfel concludența Răspunsului la solicitarea de clarificări și depășirea acestei simple neclarități.

(83) Precizarea potrivit căreia propunerea tehnică nu ar include opisul care să menționeze în clar paginile la care se regăsește fiecare diagramă solicitată, reluată din Solicitarea de clarificări nu poate reprezenta în opinia petentului un motiv de respingere a ofertei în contextul în care ofertantul a furnizat clarificările solicitate în acest sens, iar Autoritatea Contractantă a consemnat expres indicarea acestor pagini prin Răspunsul la solicitarea de clarificări. În orice caz, neindicarea expresă în opis a unor pagini (ce se regăsesc însă în propunerea tehnică) reprezintă în viziunea contestatorului un aspect pur formal, ce nu poate conduce la respingerea unei oferte ca neconforme. În realitate, așa cum a punctat și prin Răspunsul la clarificări, contestatorul arată că toate informațiile solicitate se regăsesc la paginile indicate din ofertă.

(84) În mod similar, în Comunicare se precizează cu titlu generic faptul că ar fi fost identificate mai multe documente fără titlu, fără a se specifica cu claritate despre ce documente ar fi vorba. Contestatorul opinează că neindicarea expresă a titlului unui document nu ar putea conduce la respingerea ofertei Asocierii Mai mult, deși a precizat acest aspect și în Solicitarea de clarificări, Autoritatea Contractantă nu a solicitat petentului la vreun moment lămurirea titlurilor lipsă, ceea ce confirmă faptul că nu a considerat necesară furnizarea unor clarificări în această privință în vederea evaluării ofertei Asocierii

(85) Contestatorul este de părere că nici așa-zisa neincludere a diagramelor într-un format care să poată fi analizat, încadrat pe lățimea unei pagini nu poate reprezenta un motiv valid de respingere a ofertei. Prin Răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul a arătat *inter alia* că:

- încadrarea diagramelor pe lățimea unei pagini va face și mai greu de analizat diagramele;

- modul în care au fost prezentate diagramele în propunerea tehnică nu împiedică analiza lor deoarece fiecare activitate este legată de următoarea/următoarele activități prin săgeți și prin urmărirea traseului conform săgeților se poate face poză de ansamblu și analiza drumului critic;

- a transmis diagramele încadrate conform solicitării adresate de Autoritatea Contractantă cu precizarea însă că forma astfel comprimată face documentul prezentat mai greu de analizat.

(86) Or, sarcina evaluării ofertei Asocierii incumbă comisiei de evaluare, astfel cum rezultă din art. 127 alin. (1), lit. f) și i) și art. 133 alin. (1) din Normele metodologice. Comisia de evaluare era ținută să verifice în mod temeinic diagramele prezentate de contestator, acestea putând fi analizate, astfel cum a indicat și prin Răspunsul la solicitarea de clarificări, și nu să procedeze la respingerea ofertei fără un temei real. Autoritatea Contractantă nu își poate invoca prin Comunicare propria culpă în verificarea ofertei și refuzul de a analiza diagramele prezentate în propunerea tehnică, o astfel de încercare fiind contrară principiului de drept *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

(87) De altfel, contestatorul învederează că aceasta cerință pur formală referitoare la încadrarea pe lățimea unei pagini a diagramelor excede și prevederilor documentației de atribuire.

(88) Prin urmare, în condițiile în care:

- propunerea tehnică include toate diagramele solicitate prin documentația de atribuire, aspect ce nu este negat de Autoritatea Contractantă prin Comunicare;

- contestatorul a furnizat clarificările solicitate în mod complet și concludent,

respingerea ofertei Asocierii pentru aspecte exclusiv formale, ce au fost de altfel lămurite încalcă și principiul proportionalității.

(89) În același sens este și:

- jurisprudenta C.N.S.C. (Decizia CNSC publicată sub BO2018_6165), în care s-a subliniat că principiul proportionalității se opune respingerii unei oferte pentru abateri pur formale:

[...] Autoritatea contractanta susține ca „o parte din documentele solicitate in mod expres de autoritatea contractanta nu sunt cuprinse in propunerea tehnica” dar in realitate, Consiliul constata ca este vorba de un singur document (denumit organizare de proiect fara a se preciza exact ce semnificație are respectiva sintagma) al cărui continut este cuprins in propunerea tehnica, singura omisiune fiind titlul pus deasupra informațiilor minime referitoare la organizarea de proiect pe care ofertantul o propune. In toata argumentația utilizata pentru a-si susține decizia respingerii ofertei, autoritatea contractanta nu enumera niciun fel de date concrete relevante privind „organizarea de proiect” care ar lipsi din oferta contestatorului ci numai lipsa unui titlu, adica a unui document separat cu acest titlu, in litera si spiritul principiului proportionalitatii, prevăzut la art. 2 alin (2) lit e) din Legea nr. 98/2016, o astfel de abatere pur formala nu poate fi invocata ca motiv de respingere a ofertei. [...]

- practica anterioară a instanțelor de judecată potrivit căreia:

Dispozițiile art. 137 din HG 395/2016 trebuie interpretate in sensul in care voința legiuitorului a fost de a sancționa doar acele devieri ale ofertei care ating limita substanțialului caietului de sarcini. Curtea considera ca interpretarea si aplicarea legii trebuie facuta in conformitate cu principiile enuntate de Legea nr. 98/2016, acestea reprezentând idei directoare care trebuie sa ghideze intreaga activitate a autoritatilor contractante si întreaga procedura de achiziție. economice si sociale reprezintă cauza si in același timp scopul pentru care contractele publice se atribuie prin proceduri de achiziție publica, acestea fiind concepute sa garanteze concurenta operatorilor economici, transparenta selecției si a actului decizional si asumarea răspunderii de catre autoritatile contractante, in acest context, un rolul activ al autoritatii contractante este legitim atata vreme cat, fara a incaica principiul tratamentului egal si al nediscriminarii, exercitarea lui este de natura sa asigure participarea cat mai multor ofertanți cu capacitate de a realiza obiectivul propus, in condiții de concurenta. In acest sens, tocmai pentru respectarea principiului eficienței economice si sociale, demersurile autoritatii contractante ar trebui nu doar

sa fie orientate catre clarificarea unor aspecte din ofertele depuse, dar ar trebui sa fie proporționale cu dificultatea sau lipsa de dificultate in a lamuri sau a acoperi lipsurile constatate, astfel incat lipsuri minore sau care pot fi cu ușurința clarificate sa nu creeze pentru participanți aparenta ca se transforma in pretexte pentru inlaturarea unor agenți economici si pentru restrângerea concurenței. [...] Prin declararea ofertei ca inacceptabila, autoritatea contractanta a dat dovada de un formalism excesiv, incalcand principiul proporționalității si scopul legii, clar exprimat, care urmărește achiziționarea de bunuri, servicii si lucrări in condiții de eficienta economica si sociala, reprezentând o atitudine abuziva a autorității contractante, pentru anumite aspecte minore, raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei si ia multitudinea de date pretinse de aceasta. De altfel, Curtea observa faptul ca autoritatea contractanta a inlaturat oferta petentei pentru nu mai puțin de 1 motive, dintre care 5 au fost inlaturate ca nefondate inca din etapa controlului juridictional efectuat de CNSC. In consecința, Curtea apreciaza ca si acest motiv, de excludere a ofertei, este nelegal [...]

(ii) punctele de control/jaloanele

(90) Un alt aspect invocat de Autoritatea Contractantă vizeaza faptul că graficul Gantt nu ar include punctele de control/jaloanele considerate la întocmirea graficului.

(91) Or, pct. IV.4.1 din Fișa de date stipulează următoarele:

Propunerea tehnica va include cel puțin urmatoarele secțiuni: [...]

Programul rezumativ si programul de lucru, inclusiv graficul Gantt (activitati principale si secundare cu detaliera principalelor resurse utilizate) de realizare a investitiei din care sa rezulte 'încadrarea in durata contractului de achiziție publica prin planificarea fizica si valorica a activitatilor pe zile calendaristice, cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora, in ordinea si succesiunea logica a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activitati si poziționarea in timp a acestora, precum si cu evidențierea punctelor de control/jaloanelor relevante pentru urmarirea realizărilor, respectiv intervalele de raportare aplicabile), împreuna cu alocarea resurselor umane pe parcursul proiectării si execuției (in funcție de responsabilitatile/atribuțiile detinute pentru realizarea fiecărei activitati in parte) informații care vor trebui sa probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini intr-un plan de implementare fezabil. [...]

Graficul general propus de realizare a investitiei publice, si care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului in care Ofertantul intentioneaza sa deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale si subactivitățile acestora, succesiunea si duratele activitatilor, perioadele de desfasurare a activitatilor si punctele de reper relevante, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situatii neprevăzute, perioadele cu restrictii in execuția unor activitati, si orice alte informații relevante in acest scop;

(92) Contestatorul afirmă că maniera de evidențiere a punctelor de control/jaloanelor a fost lăsată, așadar, la latitudinea ofertanților, nefiind

menționate în concret anumite puncte de control/jaloane ce ar trebui să se regăsească obligatoriu în graficul Gantt sau o anumită modalitate de indicare a acestora pe grafic. Graficul trebuie să reflecte maniera în care ofertantul intenționează să execute lucrările.

(93) Totodată, prin Răspunsul la solicitarea de clarificări (pag. 3), contestatorul a aratat că punctele de control/jaloanele considerate la întocmirea graficului sunt evidențiate în graficul de execuție sub formă de milestones (puncte de reper/control) cărora le corespunde un simbol distinct, regăsindu-se în reprezentarea grafică a graficului Gantt. În ceea ce privește mențiunea Autorității Contractante potrivit căreia simbolul milestones s-ar regăsi doar la finalizarea lucrărilor, termenul de execuție fiind atât de scurt și graficul Gantt concentrat pe această perioadă, petentul consideră că nu avea sens să apară mai multe puncte de control.

(94) În acest context, câtă vreme:

- din graficul Gantt prezentat de contestator rezultă:

- încadrarea în durata contractului, prin planificarea fizică și valorică a activităților pe zile calendaristice,

- indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizarea a acestora, în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor,

- nu s-a impus evidențierea anumitor puncte de control prin documentația de atribuire și nici maniera în care acestea ar trebui evidențiate în cadrul graficului Gantt,

respingerea ofertei Asocierii este vădit netemeinică.

(95) Contestatorul face mențiunea că a răspuns Solicității de clarificări adresate de Autoritatea Contractantă, în limitele setate de aceasta. În măsura în care în urma răspunsului comunicat, Comuna considera necesară clarificarea anumitor aspecte concrete (cum ar fi regăsirea simbolului milestones doar la finalizarea lucrărilor), contestatorul apreciază că aceasta era ținută să facă aplicarea:

- art. 134 alin. (1) din Normele metodologice, în temeiul căruia comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte; scopul solicitărilor de clarificări trebuie să fie acela de a lămuri oferta, iar nu de a identifica motive de respingere a acesteia;

- art. 134 alin. (4) din Normele metodologice, potrivit căruia solicitarea de clarificări trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare;

- art. 127 alin. (1), lit. i) din Normele metodologice, conform căruia atribuția elaborării solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor incumbă comisiei de evaluare.

(96) În orice caz, contestatorul apreciază că este disproporționată și excesiv de formalistă respingerea ofertei sale pentru o chestiune minoră, care ar putea face cel mult obiectul unor solicitări de clarificări.

(97) În același sens este și practica anterioară a C.N.S.C. (Decizia BO2016_2162), în care s-a reținut că:

Autoritatea avea și are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba calificarea și conformitatea

ofertei. Evident, accentul trebuie pus nu pe respingerea cu orice pret a ofertelor, pentru a exclude din competitie anumiți ofertanti, probabil cu propuneri mai avantajoase, ci pe clarificarea lor în sensul dorit și necesar evaluării corespunzătoare a ofertelor.

Jurisprudenta Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de autoritate, care ar defavoriza un ofertant, cum este cel în cauză, caruia trebuia să i se acorde dreptul de a își demonstra cu claritate conformitatea ofertei cu care au participat la procedura.

(iii) perioada și resursele alocate pentru înființarea organizării de șantier

(98) Autoritatea Contractantă invocă faptul că programul de lucru (graficul Gantt) nu ar include perioada și resursele alocate pentru înființarea organizării de șantier.

(99) În susținerea acestui motiv de respingere, Comuna indică cerința din Fișa de date conform căreia:

Pentru înființarea organizării de șantier. Conform cerințelor din Fișa de date. Graficul de realizare a investiției publice trebuie să prezinte toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze executia Lucrarilor.

(100) Comuna nu a impus, așadar, prin Fișa de date ca la nivelul graficului Gantt să fie evidențiată în mod expres organizarea de șantier, ci să fie prezentate toate informațiile necesare înțelegerii modului în care ofertantul intenționează să execute lucrările.

(101) Contestatorul susține că a prezentat în cadrul programului de lucru (graficul Gantt) toate informațiile necesare înțelegerii modului în care intenționează să execute lucrările, în deplină conformitate cu cerința Fișei de date.

(102) În graficul Gantt se regăsește totodată evidențiată inclusiv secțiunea Organizarea lucrărilor (trasarea și pichetarea lucrării), cu precizarea perioadei aferente și a resurselor alocate (pag. 582, 606, 623, 626, 724 din propunerea tehnică).

(103) Practic, organizarea de șantier este o activitate temporară, iar dacă lucrarea se execută într-un termen de 6 luni este clar că pentru organizare sunt suficiente 2 zile care includ desfășurarea de forțe de la începutul lucrării, fiind stabilite prin raportare la volumul de muncă din cadrul contractului.

(104) De altfel, prin Răspunsul la clarificări, contestatorul a arătat că în cadrul graficului Gantt sunt prevăzute și activitățile premergătoare începerii execuției exact la începutul graficului, în corelare cu solicitarea de clarificări adresată de Autoritatea Contractantă.

(105) În graficul Gantt ofertatul a prezentat toate activitățile ce se desfășoară imediat după semnarea contractului. Inclusiv în descrierea tehnică a graficului Gantt, document ce se regăsește în propunerea tehnică (pag. 722 - 732) a evidențiat clar organizarea lucrărilor care reprezintă

organizarea de șantier compusă din activități de început premergătoare începerii execuției lucrărilor. Se respectă tehnologia, ordinea cronologică și fiind un termen atât de scurt, contestatorul a estimat un timp concis pentru o activitate cu o însemnătate mică.

(106) În măsura în care Autoritatea Contractantă a avut în continuare neclarități cu privire la includerea perioadei și a resurselor alocate pentru înființarea organizării de șantier, contestatorul opinează că aceasta era ținută să facă aplicarea art. 134 alin. (1) din Normele metodologice și art. 134 alin. (4) din Normele metodologice și să-i adreseze o solicitare expresă în acest sens. Se reține că solicitarea de clarificări nu a vizat aspectul pentru care oferta Asocierii a fost respins, ci clarificarea unde sunt prevăzute în programul de lucru activitățile premergătoare începerii execuției, printre care a fost menționată și organizarea de șantier.

(107) În sensul necesității clarificării ofertelor s-a pronunțat și C.N.S.C. în practica sa anterioară (Decizia CNSC nr. 753/.../552,564 din 13.04.2021):

In cazul concret, nu se poate afirma ca răspunsul dat este neconcludent. El este atât utilizabil, cât și concludent prin prisma solicitării sumare transmisă de autoritate. Chiar admitând ca nu ar fi integral acoperitor, acest fapt nu înseamnă ca el este complet neconcludent, ci doar parțial neconcludent, ocazie cu care autoritatea contractanta ar fi trebuit să manifeste rol activ și să ceară informațiile care lipsesc, inclusiv prin detalierea în amanunt, iar nu să respingă oferta. [...]

In subsidiar, după cum a punctat și prima contestatoare, în măsura în care autoritatea contractanta avea nelămuriri cu privire la informațiile furnizate prin răspunsul la clarificări, analiza de pret și ofertele de la furnizori [...] sau dorea evidențierea în cadrul analizei de pret, în mod specific, a anumitor elemente de cost, aceasta avea obligația de a solicita clarificări și informații suplimentare Asocierii [...] anterior respingerii ofertei, ca inacceptabilă și neconforma.

Motivări anterioare ale Consiliului, invocate în contestație, sunt relevante și în această speță:

Decizia publicată în B02016J2.162 [...] (n.n. citată mai sus)

Decizia publicată în B02012_0400 - „în niciun caz interesul sau scopul autorității contractante nu trebuie concentrat înspre descoperirea, cu orice pret, de pretexte de respingere a ofertelor, ci dimpotrivă, de a atrage și menține în competiție cât mai mulți potențiali parteneri, asigurând în acest fel premisele unei concurențe reale și loiale, precum și utilizarea eficientă a fondurilor publice”.

(iv) resurse și perioade alocate pentru efectuarea probelor de presiune/etanșeitate la conducte și pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stațiilor de epurare

(108) Contestatorul face precizarea că Comuna invocă neîntemeiat că programul de lucru (graficul Gantt) nu ar include resurse și perioade alocate pentru efectuarea probelor de presiune/etanșeitate la conducte și pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare.

(109) În primul rând, contestatorul arată că potrivit pct. IV.4.1 din Fișa de date:

Propunerea tehnica va include cel puțin următoarele secțiuni: [...]

Graficul general propus de realizare a investiției publice, și care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale și subactivitățile acestora, succesiunea și duratele activităților, perioadele de desfășurare a activităților și punctele de reper relevante, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități, și orice alte informații relevante în acest scop;

(110) Includerea în graficul Gantt a resurselor și perioadelor alocate pentru elementele invocate de Autoritatea Contractantă nu reprezintă, în opinia petentului o cerință expresă a documentației de atribuire, graficul trebuind să prezinte informațiile necesare modului în care ofertantul intenționează să deruleze execuția lucrărilor. Contestatorul apreciază că respingerea ofertei Asocierii pentru aceste aspecte excede, așadar, ab initio cerințelor impuse de însăși Comuna

(111) În al doilea rând, contestatorul notează că acest motiv de respingere ignoră Răspunsul la solicitarea de clarificări referitor la testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare.

(112) Autoritatea Contractantă a solicitat petentului să clarifice care sunt perioadele de timp și resursele alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare.

(113) Prin Răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatorul a precizat activitățile în cadrul cărora se regăsesc perioadele de timp și resursele alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare:

- Se arată că secțiunea de mai jos conține date și informații confidențiale:

Perioadele de timp și resursele alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare se regăsesc în cadrul activităților:

*221.3.5.731.3.1.10 [0019.1.103] Stație pompare ape uzate -SPAU
3 35 days Wed 1/26/22 Wed 3/16/22 15FS-20 d -resurse aferente activității*

*231.3.5.741.3.1.11 [0019.1.11] Stație pompare ape uzate - SPAU
4 35 days Wed 2/2/22 Wed 3/23/22 22SS+5 d -resurse aferente liniei*

*451.3.142,1 1.3.2.16 [0019.2.16] Stație epurare - conducte legătura
18 days Fri 3/4/22 Wed 3/30/22 44 - resurse aferente liniei*

(secțiune confidențială încheiată).

(114) Or, petentul subliniază că, clarificările sunt parte integrantă a ofertei, astfel cum s-a arătat și în practica anterioară a Consiliului:

[...] Având în vedere și dispozițiile art. 131 din HG nr. 394/2016 care prevăd ca Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majora sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva

oferta, iar clarificările asupra ofertei sunt parte integrantă a acesteia [...] (Decizia CNSC nr. BO2017_2359)

(115) În al treilea rând, contestatorul susține că Comuna i-a solicitat clarificări doar pentru o parte dintre elementele invocate în Comunicare, astfel:

- a cerut clarificări cu privire la perioadele de timp și resursele alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și epurare;

- nu a cerut clarificări cu privire la resursele și perioadele alocate pentru efectuarea sub-activităților de probe de presiune/etanșeitate la conducte, în pofida faptului că ofertantul a specificat în Răspunsul la solicitarea de clarificări și faptul că se regăsește alocarea resurselor în cadrul graficului Gantt.

(116) Adresarea solicitării de clarificări în mod discreționar doar cu privire la anumite aspecte considerate neclare de către Autoritatea Contractantă încalcă în opinia petentului dispozițiile art. 134 alin. (1) și (4) din Normele metodologice, dar și atribuțiile comisiei de evaluare de la art. 127 alin. (1) lit. i) din Normele metodologice.

(117) Pentru astfel de situații, însuși Consiliul a reținut care este conduita de urmat de către Autoritatea Contractantă (Decizia publicată în BO2017_4453):

In cazul în care autoritatea contractantă avea incertitudini cu privire la aspectele identificate, nimic nu o împiedica pe autoritatea contractantă să clarifice cu ofertantul aspectele criticate. In aceste condiții, respingerea ofertei asocierii pentru acest motiv este neintemeiată.

(118) În același sens este și jurisprudența europeană (cauza Slovensko – C-599/10):

[...] In plus, cererea menționată trebuie să privească toate aspectele ofertei care sunt imprecise sau neconforme cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini fără ca autoritatea contractantă să poată înlătura oferta pentru lipsa clarității unui aspect al acesteia care nu a făcut obiectul acestei cereri [...]

(119) Prin urmare, contestatorul învederează că respingerea ofertei Asocierii pentru lipsa unor aspecte neimpuse în mod expres prin documentația de atribuire și a căror lămurire nu a făcut nici măcar obiectul unei solicitări de clarificări încalcă și principiul proportionalității.

(v) ratele de productivitate considerate la întocmirea graficului și supraîncărcarea resurselor

(120) Un alt aspect invocat în mod neîntemeiat de Autoritatea Contractantă în susținerea respingerii ofertei Asocierii este reprezentat de faptul că graficul Gantt nu ar include ratele de productivitate considerate la întocmirea graficului (cu indicarea resursei și unitate de măsură).

(121) În primul rând, contestatorul afirmă că această reținere este contrazisă de Răspunsul la solicitarea de clarificări (pag. 4), prin care a arătat că ratele de productivitate se regăsesc, astfel:

■ la pag. 622 se regăsește histograma resurselor, respectiv alocarea resurselor pe întreg obiectivul de execuție, precum și ratele de productivitate a resurselor angrenate în realizarea obiectivului în termenul specificat în graficul de execuție;

■ începând cu pag. 623 și până la pag. 721 se prezintă resursele alocate proiectului precum și ratele de productivitate detaliate pe zile cu indicarea resursei și a unității de măsură.

(122) De altfel, Autoritatea Contractantă însăși recunoaște în paragraful subsecvent existența histogramei resurselor, prin afirmația că din această histogramă ar rezulta că unele resurse ar fi supraîncărcate. Or, petentul se întreabă cum s-ar putea pune problema unei supraîncărcări a resurselor, în condițiile în care acestea nu ar fi incluse în graficul Gantt, astfel cum afirmă Comuna în Comunicare?!

(123) Prin aceste afirmații, Autoritatea Contractantă recunoaște implicit concludența răspunsului la solicitarea de clarificări, însă înțelege să adauge noi și noi cerințe inexistente în documentația de atribuire pentru a respinge cu orice pret oferta contestatorului.

(124) În orice caz, graficul Gantt prezentat de contestator în cadrul propunerii tehnice include ratele de productivitate, astfel cum a indicat și prin Răspunsul la solicitarea de clarificări.

(125) Contestatorul observă că Comuna face în continuare trimitere într-o manieră vagă și generică la o pretinsă supraîncărcare a resurselor, fără a indica în Comunicare vreo cerință a Caietului de sarcini care să nu fi fost respectată de acesta (pentru simplul motiv că o astfel de cerință nu există!).

(126) În al doilea rând, petentul arată că cerința privind ratele de productivitate a fost stabilită în documentația de atribuire într-o manieră generală, fără vreo condiționare suplimentară, astfel:

■ *pct. IV.4.1 din Fișa de date:*

Graficul general propus de realizare a investiției publice, va conține minim următoarele documente/informații: [...] - Prezentarea ratelor de productivitate în cadrul graficului Gantt

■ *Secțiunea VII din Caietul de sarcini:*

Graficul general propus de realizare a investiției publice, va conține minim următoarele documente /informații:

- Prezentarea ratelor de productivitate în cadrul graficului Gantt

(127) Se reține că modalitatea de prezentare a ratelor de productivitate în cadrul graficului Gantt a fost lăsată, așadar, la latitudinea ofertanților, nefiind impuse anumite cerințe specifice în acest sens.

(128) Respingerea ofertei Asocierii pentru o pretinsă supraîncărcare a resurselor excede, din start, cerințelor documentației de atribuire, care nu au impus anumite limitări.

(129) Se menționează de către petent că oferta Asocierii nu poate fi respinsă ca neconformă pentru nerespectarea unor cerințe ale caietului de sarcini inexistente, astfel cum rezultă din:

- art. 127 alin. (1) lit. f) din Normele metodologice, potrivit căruia comisia de evaluare verifică conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu cerințele caietului de sarcini;

- art. 123 din Normele metodologice, conform căruia ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire;

- art. 137 alin. (3) lit a) din Normele metodologice, care face referire la nesatisfacerea în mod corespunzător a cerințelor caietului de sarcini.

(130) În al treilea rând, contestatorul apreciază că invocarea de către Autoritatea Contractantă a pretenției supraîncărcări a resurselor este vagă și ambiguă:

- se face referire la „unele resurse”, fără a se preciza însă chiar despre ce resurse ar fi vorba;

- lipsește analiza proprie a Autorității Contractante și indicarea elementelor concrete față de care s-a apreciat existența pretenției supraîncărcări a resurselor, fiind menționat doar faptul că resursele supraîncărcate ar fi marcate automat cu roșu de softul utilizat.

(131) Se arată că această motivare denotă lipsa unei evaluări temeinice, complete și corecte a ofertei Asocierii

(132) În fapt, indicarea supraîncărcării de către soft decurge din faptul că perioada de execuție de 6 luni este mică pentru realizarea întregului obiectiv. Tocmai acolo sunt punctele critice de pe drumul critic, iar în descrierea tehnică a graficului s-a prezentat modalitatea de rezolvare a activităților de pe drumul critic prin suplimentarea de personal și utilaje. Fiind o lucrare restrânsă pe 6 luni cu un volum mare de activități, petentul afirmă că este clar că histograma nu poate arăta decât supraîncărcată, fiind necesar un număr mare de muncitori pentru finalizarea în termen a lucrărilor.

(133) Nu în ultimul rând, contestatorul susține că răspunsul la clarificări a fost concludent, prin raportare la solicitarea adresată.

(134) Singura solicitare de clarificări cu privire la ratele de productivitate a fost următoarea:

- *Va rugam sa clarificați unde sunt prezentate ratele de productivitate considerate la întocmirea graficului Gantt (cu indicarea resursei si unitate de mnsura).*

iar răspunsul furnizat de contestator a fost formulat în corelare cu solicitarea adresată.

(135) Se menționează că Autoritatea Contractantă nu a solicitat clarificări petentului în mod clar și explicit cu privire la pretinsa supraîncărcare a resurselor, cu indicarea clară a resurselor vizate, precum și a reperelor utilizate de aceasta pentru aprecierea unei corecte încărcări/supraîncărcări a resurselor. Prin respingerea ofertei Asocierii fără clarificarea aspectelor eventual considerate neclare de către Autoritatea Contractantă, ofertantul consideră că aceasta a încălcat atât art. 127 alin. (1) lit. i), art. 133 alin. (1) și art. 134 alin. (1) și (4) din Normele metodologice, cât și principiul proporționalității.

(vi) resursele alocate pentru execuția lucrărilor de subtraversare a drumurilor

(136) Autoritatea Contractantă invocă o supra-alocare a resursei pentru execuția lucrărilor de subtraversare pentru cele 5 activități menționate în Comunicare (1.3.142.102, 1.3.142.103, 1.3.5.70, 1.3.5.71 și 1.3.5.72). Se menționează că potrivit listei de resurse prevăzute pentru realizarea lucrării (pag. 546-547) au fost alocate doar două instalații de forat pentru cele 5 activități ante-menționate. Autoritatea Contractantă nu oferă însă vreo justificare sau vreo analiză concretă din punct de vedere tehnic din care să rezulte că instalațiile de forat nu ar fi suficiente pentru realizarea respectivelor activități. Contestatorul remarcă faptul că Comuna se limitează la a afirma generic că supra-alocarea acestei resurse ar rezulta și din tabelul de alocare a resurselor de la pag. 622.

(137) Ca un prim aspect, petentul consideră că și acest motiv de respingere a ofertei Asocierii excede prevederilor documentației de atribuire privind alocarea resurselor.

(138) Se reține că cerințele din Fișa de date cu privire la resurse includ aspecte precum:

Graficul generai propus de realizare a investiției publice, și care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului in care Ofertantul intenționează sa deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: [...] resursele alocate (personal, utilaje, etc.) [...];

Pentru personal se va prezenta extras din Revisal sau orice document care sa demonstreze ca operatorul economic are personal suficient pentru atingerea obiectivului contractului. Pentru utilaje operatorul economic va prezenta documente care sa demonstreze ca deține toate utilajele si echipamentele necesare pentru îndeplinirea contractului.

(139) Astfel cum rezultă din prevederile ante-menționate, maniera de alocare a resurselor, inclusiv utilaje, a fost lăsată la latitudinea ofertanților, nefiind impus un anumit număr de utilaje pentru o anumită activitate (i.e. execuția lucrărilor de subtraversare).

(140) Contestatorul punctează faptul că Autoritatea Contractantă nu indică de altfel vreo cerință din Caietul de sarcini pretins nerespectată, pentru simplul motiv că aceasta nu există.

(141) Singura referire vizează o prevedere a Fișei de date, potrivit căreia ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă vor fi respinse ca neconforme. Autoritatea Contractantă citează însă trunchiat această prevedere, paragraful complet de la pct. IV.4.1 din Fișa de date fiind următorul:

Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a analiza și verifica conformitatea valorilor/ propunerilor/ activităților oferate/propuse de operatorii economici în cadrul ofertelor din punctul de vedere, al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejării acesteia împotriva ofertelor ce conțin valori/ propuneri/activități care intră în contradicție cu specificațiile tehnice stabilite și/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere

tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme.

(142) Prin urmare, imposibilitatea fundamentării trebuie să fie de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, ceea ce petentul consideră că nu este cazul în ipoteza de față, neexistând o cerință privind un număr minim de utilaje pentru lucrările de subtraversare la nivelul Caietului de sarcini.

(143) Contestatorul afirmă că nelegalitatea respingerii ofertelor în astfel de situații în lipsa unor cerințe exprese în Caietul de sarcini a fost reținută și în jurisprudența C.N.S.C.:

[...] Cu privire la insuficienta utilajelor/echipamentelor, critica va fi respinsa, de vreme ce, asa cum s-a aratat, autoritatea contractanta nu a impus un nivel minim de dotare, astfel ca revenea ofertanților libertatea de a-l stabili funcție de capacitatile si productivitatea echipamentelor/utilajelor detinute de fiecare dintre aceștia. [...] (Decizia CNSC publicată sub BO2020_2387)

(144) În plus, prevederea din Fișa de date face referire la dreptul Autorității Contractante de a analiza și verifica conformitatea valorilor/propunerilor/activităților oferite/propuse în cadrul ofertelor.

(145) Se reține că o astfel de analiză și verificare nu rezultă din Comunicare și din Raportul procedurii, prin care se afirmă doar la nivel declarativ o supra-alocare a resursei. Autoritatea Contractantă nu arată în Comunicare de ce nu ar putea fi fundamentată din punct de vedere al resurselor oferta Asocierii, simpla alegație în acest sens neputând reprezenta un motiv pentru respingerea ofertei. Aceasta cu atât mai mult cu cât nu au fost impuse cerințe exprese prin documentație cu privire la numărul de utilaje.

(146) Contestatorul susține că în același sens este și jurisprudența anterioară a Consiliului, potrivit căreia:

[...] In procesul-verbal nr. 2563/11.09.2020, autoritatea contractanta a retinut, ca apreciere unica privind ansamblul tuturor răspunsurilor primite la cele 4 întrebări din solicitarea de clarificare in discuție, ca oferta asocierii reprezentata de contestatoare este neconforma. In acest sens a retinut aspecte legate de prevederi ale fisei de date, de dreptul sau de analiza si verificarea conformității ofertelor, respectiv referitoare la faptul ca ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic si a resurselor prevăzute in oferta de natura sa nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini trebuie respinse. Cele retinute in cadrul acestui proces-verbal au fost preluate si in raportul procedurii de atribuire nr. 2680/24.09.2020 pentru a justifica respingerea ofertei asocierii in analiza. Ca prim aspect, Consiliul constata ca documentele întocmite de autoritatea contractanta pe parcursul evaluarii procedurii, respectiv procese-verbale ori raportul procedurii de atribuire, nu conțin nicio informație concreta legata de motivul pentru care a fost respinsa ca nefondata oferta acestei asocieri. In cadrul acestor documente se regăsesc doar informații generale, fara a se indica nici prevederile caietului de sarcini nerespectate si nici motivele pentru care răspunsul dat urmare a solicitării de clarificari nu este concludent. Exista

doar o concluzie fara nicio argumentație concreta care sa o susțină. Se poate constata ca doar prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire autoritatea contractata apreciaza ca răspunsul dat nu demonstrează ca va fi respectat caietul de sarcini si proiectul tehnic, fara a aduce niciun argument care sa ii justifice aceasta apreciere, doar indicarea faptului ca mențiunea existenta la pagina 39 din oferta nu poate fi acceptata de achizitoare. Ori, o asemenea practica precum cea a achizitoarei nu presupune nici respectarea principiilor care stau la baza achizițiilor publice stipulate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 si nici a celorlalte prevederi legale incidente cu privire la evaluarea ofertelor si stabilirea rezultatului procedurii de atribuire. Procesul de evaluare a ofertelor trebuie sa fie unul temeinic, lipsit de formalism, iar modul in care a actionat achizitoare este unul lipsit de rigoarea necesara acestui proces [...] (Decizia CNSC publicată sub BO2020_1961)

(147) În fapt, în ceea ce privește argumentul invocat de Autoritatea Contractantă prin Comunicare, petentul subliniază că lucrările de subtraversare se derulează în paralel ca durată de execuție, însă lucrările ce se execută la această activitate nu sunt în continuu cu instalația de forat (se forează o oră și în rest se execută montajul țevii, subtraversarea propriu - zisă, căminele de capăt). Este, așadar, incorect ceea ce a reținut Autoritatea Contractantă întrucât cele două instalații de forat sunt mai mult decât suficiente pentru că se folosesc câteva ore, restul fiind reprezentat de activități de manoperă.

(148) Ca un al doilea aspect, contestatorul afirmă că respingerea ofertei Asocierii excede și Solicitării de clarificări adresate de Autoritatea Contractantă care a constatat strict în clarificarea resurselor alocate pentru execuția lucrărilor de subtraversare a drumurilor:

** Va rugam sa clarificați care sunt resursele alocate pentru execuția lucrarilor de subtraversare a drumurilor.*

(149) Prin răspunsul la clarificări contestatorul a arătat inter alia că:

- în cadrul propunerii tehnice, s-au atașat în confirmarea celor din propunerea tehnică, documente doveditoare: extrase revisal, registru imobilizări, Declarație privind personalul deținut și Declarație privind utilajele alocate lucrării, pe lângă alte documente ce susțin și de unde reies resursele de personal și echipamente tehnice pe care le deține;

- resursele alocate pentru execuția lucrărilor de subtraversare drumuri reies din graficul de execuție din care a redat un extras relevant (pag. 5 din Răspunsul la clarificări).

(150) Contestatorul opinează că Răspunsul la solicitarea de clarificări este pe deplin concludent și în corelare cu solicitarea adresată și cu prevederile documentației de atribuire care nu impun anumite cerințe minime privind resursele alocate, respectiv utilajele.

(151) În concluzie, în lumina celor de mai sus, contestatorul arată că:

- propunerea sa tehnică satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, nefiind incident art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice;

- răspunsurile la clarificări sunt concludente, prin raportare la solicitările adresate, nefiind aplicabil art. 134 alin. (5) din Normele metodologice.

(152) Se apreciază de către petent că măsura de respingere a ofertei Asocierii excede prevederilor documentației de atribuire și este vădit disproporționată. De altfel, amplasarea graficului (aproximativ 160 de pagini dedicate acestui capitol) indică prin sine însăși o depășire a principiului proporționalității de către Autoritatea Contractantă.

(153) Nu în ultimul rand, deși Autoritatea Contractantă are obligația de a verifica incidența prevederilor art. 134 alin. (7)-(9) și art. 135 din Normele metodologice, astfel cum a arătat contestatorul la Secțiunea 1.6. de mai sus, aceasta nici măcar nu a analizat dacă aspectele cuprinse în Comunicare:

- pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau
- reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

3. Referitor la Programul de control al calității

(154) Contestatorul apreciază că pretinsul motiv de respingere a ofertei Asocierii referitor la faptul că Planul de asigurare a calității și Planul de control al calității, verificări și încercări nu ar fi particularizate la proiectul ofertat este netemeinic.

(155) Se reține de către petent faptul că prin Comunicare, Autoritatea Contractantă invocă următoarele aspecte:

- Asocierea ar fi prezentat la pag. 397 și pag. 506 din propunerea tehnică proceduri tehnice de execuție care nu au legătură cu obiectul contractului;

- Planul de control al calității, verificări și încercări ar prezenta activitățile într-o ordine aleatorie și repetitivă, fără legătură cu programul de lucru și activitățile proiectului.

3.1. Nelegalitatea și netemeinicia respingerii ofertei Asocierii

(i) lipsa unei motivări concrete

(156) Contestatorul remarcă faptul că Autoritatea Contractantă se limitează la a afirma generic că (i) Planul de asigurare a calității și Planul de control al calității, verificări și încercări nu ar fi particularizate la proiectul ofertat, (ii) activitățile ar fi prezentate într-o ordine aleatorie și repetitivă, fără legătură cu programul de lucru și activitățile proiectului.

(157) Comuna nu prezintă însă motive concrete în susținerea acestor afirmații pur declarative. Această abordare denotă în opinia petentului și o evaluare superficială a ofertei prezentate de Asocierea, atribuțiile evaluării ofertei în mod complet, corect și temeinic revenind comisiei de evaluare.

(158) Așadar, argumentele contestatorului prezentate cu titlu prealabil în Secțiunea II de mai sus sunt aplicabile *mutatis mutandis* și pentru lipsa indicării motivelor în baza cărora Autoritatea Contractantă a

apreciat că nu ar fi fost îndeplinite prevederile din Fișa de date redată în Comunicare.

(ii) particularizarea la proiectul oferat

(159) Contrar mențiunilor din Comunicare, petentul susține că atât Planul de asigurare a calității, cât și Planul de control al calității, verificări și încercări sunt particularizate la proiectul oferat.

(160) În ceea ce privește procedurile tehnice de execuție pentru lucrări, contestatorul învederează că programul de control al calității a făcut obiectul pct. 3 din Solicitarea de clarificări. Prin acest punct Autoritatea Contractantă i-a solicitat să precizeze unde se regăsesc în planul de asigurare a calității: (i) descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte și categorii de lucrări care urmează să fie aplicate la realizarea obiectivului de investiții oferat și (ii) Planul de control al calității, verificări și încercări particularizate la proiectul oferat.

(161) Astfel cum a arătat petentul și prin Răspunsul la solicitarea de clarificări (pct. 3), conform art. 12 lit. b) din Anexa nr. 2 la H.G. nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții - Regulament privind conducerea și asigurării calității în construcții (denumit în continuare „Regulamentul”) raportat la art. 41 din Legea nr. 10/1995, procedurile tehnice de execuție fac parte din planul de asigurare a calității. Astfel, deși Planul de asigurare a calității se regăsește începând cu pag. 237 (pagina în care se menționează clar că din cadrul planului de asigurare a calității fac parte și procedurile tehnice de execuție și Programul de control al calității - PCCVI), iar procedurile tehnice de execuție se regăsesc începând cu pag. 386 din propunerea tehnică, aceste secțiuni trebuie citite coroborat, ca un tot unitar. Astfel cum rezultă atât din titlul documentelor, cât și din descrierea lucrărilor din cadrul Planului Calității, aceste documente sunt particularizate la lucrarea ce face obiectul procedurii, pentru obiectivul oferat.

(162) Totodată, conform art. 12 lit. b) din Regulament, PCCVI-urile fac parte din planul de asigurare a calității, astfel cum se regăsește menționat și în prima pagină a planului calității (i.e. pag. 237). PCCVI-ul se regăsește începând cu pag. 301 din propunerea tehnică și, așa cum reiese și din antetul acestui document, acesta este particularizat la lucrarea oferată.

(163) Contestatorul susține că a arătat prin Răspunsul la clarificări și faptul că atât procedurile tehnice de execuție, cât și PCCVI-urile se întocmesc în funcție de proiectul în cauză (prin preluarea denumirii proiectului și a activităților/categoriilor de lucrări), dar în special prin raportare la standardele și normativele aferente categoriilor de lucrări.

(164) În contextul celor de mai sus, petentul consideră că susținerile Autorității Contractante din Comunicare privind procedurile tehnice de execuție prezentate la pag. 397 și pag. 506 din propunerea tehnică nu pot fi reținute de Consiliu.

(165) Faptul că în propunerea tehnică a Asocierii s-ar regăsi și proceduri tehnice de execuție pentru alte lucrări față de cele minim descrise în cadrul documentației de atribuire nu poate conduce în opinia

petentului la concluzia că Planul de asigurare al calității și Planul de control al calității, verificări și încercări nu ar fi particularizate la proiectul oferat.

(166) De altfel, contestatorul precizează că:

■ la pct. 3 din Secțiunea IV.4.1 din Fișa de date se prevede că programul de control al calității va cuprinde cel puțin:

Descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte și categorii de lucrări care urmează să fie aplicate la realizarea obiectivului de investiții

■ în Caietul de sarcini (pag. 3-4) este inclusă următoarea mențiune:

Cerințele impuse în caietul de sarcini vor fi considerate ca fiind minimale, operatorul economic interesat de prezenta procedură, urmând să elaboreze propunerea tehnică detaliat, conform precizărilor din caietul de sarcini. Orice ofertă de bază prezentată care se abate ...

(167) Prin urmare, câtă vreme cerințele minime din Caietul de sarcini sunt îndeplinite, fiind acoperite principalele obiecte și categorii de lucrări, contestatorul apreciază că oferta sa nu poate fi respinsă.

(168) Dincolo de prezentarea unor proceduri tehnice de execuție aferente unor lucrări suplimentare, ceea ce prezintă importanță este descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte și categorii de lucrări care urmează a fi aplicate la realizarea obiectivului de investiții. Or, în cuprinsul propunerii tehnice a Asocierii se regăsește descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte și categorii de lucrări care urmează a fi aplicate la realizarea obiectivului de investiții.

(169) În ceea ce privește ordinea activităților din Planul de control al calității, verificări și încercări, contestatorul precizează că maniera de întocmire și prezentare a acestui plan a fost lăsată la latitudinea fiecărui ofertant în parte.

(170) Singura cerință impusă de Autoritatea Contractantă prin secțiunea IV.4.1.) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 6) a fost ca Planul de control al calității, verificări și încercări să fie prezentat pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției:

** Planul de control al calității, verificării și încercării pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrată a obiectelor/investiției*

(171) Autoritatea Contractantă nu a impus, așadar, o anumită ordine în care vor fi prezentate activitățile din Planul de control al calității, verificări și încercări.

(172) În măsura în care Autoritatea Contractantă aprecia oportună prezentarea activităților într-o anumită manieră (într-o anumită ordine, cum pretinde prin Comunicare la acest moment), contestatorul opinează că avea obligația de a preciza în mod clar prin documentația de atribuire care este modalitatea în care dorește ca ofertanții să prezinte Planul de control al calității, verificări și încercări (i.e. în ce ordine să fie prezentate activitățile).

(173) Astfel cum a aratat petentul pe larg în Secțiunea III.1.3. de mai sus:

■ În virtutea principiului asumării răspunderii prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, dar și a art. 3 pct. 26 lit. z), art. 154 din Legea nr. 98/2016 și a art. 20 alin. (2) din Normele metodologice, Autoritatea Contractantă este cea care răspunde pentru modul de redactare a documentației de atribuire și pentru asigurarea unei informări complete, corecte și explicite a operatorilor economici cu privire la procedura de achiziție; și

■ Autoritatea Contractantă nu își poate invoca la acest moment propria culpă în elaborarea documentației de atribuire, pentru a justifica respingerea ofertei contestatorului, o astfel de încercare fiind contrară atât dispozițiilor legale menționate mai sus, cât și principiului de drept *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

(174) Mai mult, ofertantul susține că Planul de control al calității, verificări și încercări prezentat de Asocieria a fost prezentat într-o manieră logică, potrivită și conformă cu particularitățile proiectului oferat și în corelare cu programul de lucru. PCCVI a fost prezentat astfel încât să acopere toate activitățile necesare a se desfășura în cadrul contractului indiferent de momentul execuției acestora. Nu există nici în documentație și nici în prevederile legale o cerință ca PCCVI să fie ordonat în raport cu alt document.

(175) Prin urmare, în contextul în care:

■ Autoritatea Contractantă nu a impus prin documentația de atribuire cerințe privind modalitatea în care dorește ca ofertanții să prezinte Planul de control al calității, verificări și încercări (i.e. în ce ordine să fie prezentate activitățile);

■ Asocieria a elaborat propunerea tehnică în conformitate cu cerințele documentației de atribuire; Planul de control al calității, verificări și încercări prezentat de Asocieria (pag. 301 - 352 din propunerea tehnică) include toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției, acest aspect fiind relevant pentru conformitatea ofertei, iar nu ordinea în care activitățile respective sunt redată;

■ Autoritatea Contractantă este ținută în procesul de evaluare a ofertelor, de regulile pe care ea însăși le-a stabilit *ab initio* prin documentația de atribuire, nefiind îndrituită să le completeze sau să le modifice pe parcursul evaluării ofertelor (i.e. prin adăugarea unor cerințe privind modalitatea în care dorește ca ofertanții să prezinte Planul de control al calității, verificări și încercări);

■ Autoritatea Contractantă nu își poate invoca propria culpă în elaborarea documentației de atribuire, față de obligația sa de a asigura o informare completă, corectă și explicită a operatorilor economici cu privire la procedura de achiziție și de a include în Caietul de sarcini specificații tehnice clare care să corespundă în mod obiectiv necesităților sale,

contestatorul este de părere că respingerea ofertei sale pentru acest motiv este neîntemeiată.

3.2. Respingerea Asocierii este disproporționată

(176) Contestatorul apreciază că este important de subliniat, totodată, că Autoritatea Contractantă invocă prin Comunicare, pentru a justifica respingerea ofertei, 2 exemple dintr-o propunere tehnică care însumează 982 de pagini (cu o multitudine de elemente și componente tehnice). Petentul se întreabă, în mod firesc, cum a concluzionat Autoritatea Contractantă că Planul de asigurare a calității și Planul de control al calității, verificări și încercări nu ar fi particularizate la proiectul ofertat raportându-se doar la 2 exemple din cele 982 pagini din propunerea tehnică?!

(177) Contestatorul afirmă că este disproporționată și excesiv de formalistă respingerea ofertei sale pentru o chestiune minoră (precum 2 exemple din 982 de pagini din propunerea tehnică). Se apreciază că acest „nod în papură” invocat de Autoritatea Contractantă nu poate fi reținut de Consiliu drept un motiv temeinic pentru respingerea ofertei Asocierii, în condițiile în care în celelalte pagini din propunerea tehnică se tratează în amănunt lucrările ce fac obiectul achiziției, Planul de asigurare a calității și Planul de control al calității, verificări și încercări fiind particularizate la proiectul tehnic ofertat.

(178) Contestatorul opinează că cele două exemple invocate de Autoritatea Contractantă nu au ponderea de a justifica aplicarea celei mai grave sancțiuni - respingerea ofertei, neavând vreun efect practic negativ cu privire la executarea prezentului contract și a modului în care propunerea tehnică satisface cerințele tehnice și de calitate din caietul de sarcini.

(179) Prin urmare, respingerea ofertei contestatorului este și profund disproporționată, în condițiile în care Asocieria a inclus în cele două planuri categoriile de lucrări necesare pentru realizarea integrală a investiției, acestea fiind particularizate la proiectul ofertat.

(180) Se menționează de către petent că nelegalitatea respingerii ofertei în astfel de situații a fost reținută și în jurisprudența anterioară a C.N.S.C., din care amintește, Decizia C.N.S.C. publicată sub B02017_3405, potrivit căreia,

[...] De asemenea, Consiliul apreciaza ca autoritatea contractanta a dat dovada de formalism excesiv in invocarea ca motiv de respingere a ofertei..., lipsa PTE pentru mocheta si inadvertențe legate de PCCVI prezentat, in condițiile in care elementele respective sunt de natura formala, in comunicarea rezultatului procedurii de atribuire neregasindu-se evidentiata ca si consecințe neconformitati tehnice sau de calitate sau nerespectari ale caietului de sarcini [...]

(181) Totodată, contestatorul precizează că a răspuns Solicității de clarificări adresate de Autoritatea Contractantă, în limitele setate de aceasta. În măsura în care în urma răspunsului comunicat de ofertant, Autoritatea Contractantă considera necesară clarificarea anumitor aspecte concrete (cum ar fi procedurile tehnice de execuție pentru lucrări prezentate la pag. 397 și pag. 506 din propunerea tehnică sau ordinea în care au fost prezentate activitățile în Planul de control al calității, verificări și încercări), aceasta era ținută să facă aplicarea art. 134 alin. (1) și art. 134 alin. (4) din Normele metodologice.

(182) Nu în ultimul rând, deși Autoritatea Contractantă are obligația de a verifica incidența prevederilor art. 134 alin. (7)-(9) și art. 135 din Normele metodologice, astfel cum a arătat petentul la Secțiunea 1.6. de mai sus, aceasta nici măcar nu a analizat dacă aspectele cuprinse în Comunicare:

- pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau
- reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

IV. INADMISIBILITATEA OFERTELOR DEPUSE DE ASOCIEREA ȘI ASOCIEREA

(183) Pentru a facilita Consiliului analiza și soluționarea contestației, petentul arată că motivele de inadmisibilitate au fost prezentate în continuare pentru ambii ofertanți clasati pe locurile 1 și 2 în clasamentul ofertelor (întrucât acestea sunt comune) și au fost structurate în funcție de obiectul criticilor și cu indicarea aspectelor particulare, acolo unde este cazul pentru fiecare dintre cele 2 oferte contestate.

A. REFERITOR LA SITUAȚIILE DE EXCLUDERE ȘI DOCUMENTELE DE CALIFICARE

1. Contestatorul face precizarea că Asociera se află în situația de excludere prevăzută de art. 165 din Legea nr. 98/2016

(184) Astfel cum rezultă din informațiile publicate pe pagina oficială de internet a Ministerului Finanțelor Publice (Anexa nr. 8 la prezenta) toți operatorii economici participanți la formula de participare în cadrul Asocierii, respectiv: (i) liderul de asociere S.R.L.; (ii) asociatul ... S.R.L.; (iii) subcontractantul ... S.R.L. ; și (iv) subcontractantul ...S.R.L., înregistrează datorii considerabile la bugetul de stat, încadrându-se în situația de excludere prevăzută de art. 165 din Legea nr. 98/2016.

(185) Potrivit Secțiunii III.1.1.a) - Situația personală a candidatului sau ofertantului din Fișa de date:

Cerința 1: Ofertanții, terții susținători și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016.

(186) În același sens, potrivit:

- art. 165 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016: *Autoritatea contractanta exclude din procedura de atribuire un operator economic despre care b) fie poate demonstra prin orice mijloace adecvate ca respectivul operator economic si-a incalcat obligatiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.*

- art. 169 din Legea nr. 98/2016: *Autoritatea contractanta exclude un operator economic in orice moment al procedurii de atribuire in care ia la cunostinta ca operatorul economic se afla, avand in vedere actiunile sau inactiunile savarsite inainte sau in cursul procedurii, in una dintre situatiile prevăzute la art. 164, 165 si 167, de natura sa atraga excluderea din procedura de atribuire.*

(187) Mai mult, în contextul informațiilor de mai sus, Asocierea se face vinovată de prezentarea unor informații false în DUAЕ, întrucât membrii asocierii au declarat expres că nu se află în situațiile de excludere prevăzute de art. 165 din Legea nr. 98/2016, astfel cum rezultă din:

- DUAЕ-ul prezentat de liderul S.R.L. (pag. 19 din documentele de calificare depuse de Asocierea);

- DUAЕ-ul prezentat de asociatul ... S.R.L. (pag. 24 din documentele de calificare depuse de Asocierea);

- DUAЕ-ul prezentat de subcontractantul ... S.R.L. (pag. 30 din documentele de calificare depuse de Asocierea);

- DUAЕ-ul prezentat de subcontractantul ... S.R.L. (pag. 35 din documentele de calificare depuse de Asocierea),

iar Autoritatea Contractantă s-a raportat în cadrul Procesului verbal nr. 23/23.08.2021 (pag. 9) exclusiv la aceste declarații.

(188) Prin urmare, față de informațiile disponibile pe pagina de internet a Ministerului Finanțelor Publice și prezentarea unor informații false în DUAЕ, contestatorul este de părere că Autoritatea Contractantă avea obligația de a respinge oferta depusă de Asocierea, ca inacceptabilă în temeiul art. 165 alin. (1), art. 167 alin. (1) lit. h), art. 169, art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, precum și art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele metodologice.

2. Asocierea nu a depus toate documente justificative actualizate și a răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări

(189) Prin secțiunea III.1.a) - Situația personală a candidatului sau ofertantului din Fișa de date, Autoritatea Contractantă a solicitat următoarele:

Documentele ce se vor solicita ofertantului clasat pe primul loc sunt:

- *certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării;*

- *cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezulta din certificatul constatator emis de ONRC / actul constitutiv;*

(190) În același sens, prin Solicitarea de clarificări nr. 40/01.11.2021, Autoritatea Contractanta a solicitat Asocierii prezentarea *inter alia* a unor:

- certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării;

- cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC / actul constitutiv.

(i) certificatele constatatoare privind lipsa datoriilor restante

(191) Prin Răspunsul nr. 627/11.11.2021, Asocieria nu a depus certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat actualizate (la momentul prezentării), ci a depus doar următoarele:

- pentru liderul de asociere S.R.L. a fost depus Certificatul de atestare fiscală nr. 3906137 (pag. 5 din documentele justificative în susținerea informațiilor din DUAE prezentat de Asocieria) care este din data de 19.10.2021 și face referire la data de 30.09.2021, nu la data de 31.10.2021 (ultima zi din luna anterioară celei în care a fost transmisă Solicitarea de clarificări); și

- pentru asociatul ... S.R.L. a fost depus Certificatul de atestare fiscală nr. 3952288 (pag. 64 din documentele justificative în susținerea informațiilor din DUAE prezentat de Asocieria) care este din data de 28.10.2021 și face referire la data de 30.09.2021, nu la data de 31.10.2021 (ultima zi din luna anterioară celei în care a fost transmisă Solicitarea de clarificări).

(192) În condițiile în care:

- Solicitarea de clarificări a fost transmisă de Autoritatea Contractantă la data de 01.11.2021, având termen de răspuns 5 zile lucrătoare, respectiv până la 08.11.2021;

- potrivit art. 158 alin. (5) din Codul de procedură fiscală, certificatul de atestare fiscală emis de organul fiscal central se emite în maximum 3 zile lucrătoare de la data depunerii cererii;

- Asocieria avea posibilitatea de a obține în timp util certificate de atestare fiscală după data de 01.11.2021 pentru liderul de asociere S.R.L. și asociatul S.R.L. care să fie relevante pentru atestarea lipsei datoriilor fiscale la momentul prezentării potrivit cerinței din Fișa de date și solicitării de clarificări formulate de Autoritatea Contractantă;

- art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 include cerința ca documentele justificative prezentate în vederea susținerii celor declarate în DUAE trebuie să fie actualizate,

contestatorul apreciază că Asocieria avea obligația de a depune certificate fiscale emise după data de 01.11.2021 și care să prezinte informațiile actualizate la data de 31.10.2021, astfel încât acestea să reprezinte documente justificative actualizate, potrivit legii și prevederilor din documentația de atribuire.

(193) Contestatorul afirmă că relevantă în acest sens este și Decizia C.N.S.C. publicată în B02021_1664, potrivit căreia:

[...] Analizând critica autoarei contestației referitoare la faptul că certificatele de atestare fiscală prezentate de către membrii asocierii declarată câștigătoare, respectiv subcontractanți ai acestora, menționează situația fiscală existentă la data de 30.04.2021 și nu la data de 30.05.2021, Consiliul constată următoarele: Din conținutul fișei de date a achiziției, rezulta că autoritatea contractată a stabilit, la pct. 111.1.1.a), cerința de clarificare potrivit careia: „III.1.1.a) Situația personală a

candidatului sau ofertantului Informații si formalitati necesare pentru evaluarea respectării cerințelor mentionate: Ofertanta, tertii sustinatori si subcontractantii nu trebuie sa se regaseasca in situatiile prevăzute la art. 164, 165, 167 [...] Aceste documente pot fi: * certificate de atestate fiscala privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării; • cazierul judiciar al operatorului economic si al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control in cadrul acestuia, asa cum rezulta din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv; • dupa caz, documente prin care se demonstrează faptul ca operatorul economic poate beneficia de derogările prevăzute la art. 166 alin. (2), art. 167 alin. (2), art. 171 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice; * alte documente edificatoare, dupa caz. Ofertantii/ofertantii asociati/terti sustinatori/subcontractantii nu trebuie sa se regaseasca in situatiile prevăzute la art. 59, 60 din Legea nr.98/2016. Modalitatea prin care poate fi demonstrata îndeplinirea cerinței: Se va completa DUAЕ de către operatorii economici: ofertanti/asociati/ subcontractanti/tert sustinator participantii la procedura de atribuire cu informațiile aferente situatiei lor. Declarația pe propria răspundere privind neincadrarea in prevederile art. 60 din Lg 98/2016 se va prezenta odata cu DUAЕ de către toti participanta la procedura de atribuire (ofertant, asociat, subcontractant si tert sustinator). (...) Documentele justificative care probeaza îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmeaza a fi prezentate, la solicitarea autoritatii contractante, doar de către ofertantul clasat pe primul loc in urma aplicarii criteriului de atribuire". [...] Analizand certificatele de atestare fiscale eliberate de ANAF pentru membrii asocierii criticate si subcontractantii acesteia, care atesta lipsa datoriilor la data de 30.04.2021, Consiliul constata ca acestea nu reprezintă documente justificative actualizate care sa ateste lipsa datoriilor la data de 31.05.2021, asa cum ar fi fost corect si riguros raportat la data solicitării de clarificari (31.05.2021) si termenul acordat de autoritatea contractanta pentru răspuns (09.06.2021). Consiliul apreciaza ca, in speța, documentele prezentate de ofertantul criticat trebuiau, pe de o parte, sa faca dovada lipsei datoriilor la momentul prezentării acestora, iar pe de alta parte, dovada actualitatii acestora. Ori, in condițiile in care, solicitarea de clarificari privind prezentarea actualizata, printre altele, a certificatelor de atestare fiscala, a fost formulata la 31.05.2021 cu termen de răspuns 09.06.2021, coroborat cu prevederile legale anterior citate referitoare la termenul de eliberare a acestora (maximum 3 zile lucratoare de la data depunerii cererii) si informațiile cuprinse in acestea (obligatiile fiscale restante existente in sold in ultima zi a lunii anterioare depunerii cererii), Consiliul apreciaza ca o atitudine diligenta a ofertantului in discuție cu privire la informațiile actualizate privind obligatiile de plata la bugetul de stat, ar fi presupus obținerea de la organele emitente a documentelor in discuție in luna iunie 2021, anterior datei de 09.06.2021. Cerința stabilita in fisa de date a achiziției, necontestata de asocierea critica, a fost clara

in acest sens [„certificate de atestate fiscala privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării”]r certificate fiscale prezentate la data de 02.06.2021, emise in luna mai 2021, in cadrul carora se face referire la situatia obligațiilor de plata la data de 30.04.2021, nefacand aceasta dovada, critica autoarei contestatie sub acest aspect fiind întemeiata [...].

(ii) Cazierile judiciare

(194) În privința asociatului S.R.L., contestatorul reține că prin Răspunsul nr. 627/11.11.2021, Asocierea a depus caziere judiciare doar pentru asociatul și administratorul acesteia (dl. ...), nu și pentru asociații societății.

(195) În primul rând, conducerea și supravegherea unei societăți este asigurată inclusiv prin intermediul asociațiilor acesteia. Ofertantul Asocierea nu a depus însă cazierul judiciar pentru membrii cooperatori ai (dna. ..., dna. ..., dl. .., dl. Poenaru Petrica, di. .., dl. .., dl. ... și dna. ...).

(196) Având în vedere faptul că și membrii cooperatori fac parte din organele de conducere ale unei cooperații, având atât putere de decizie, cât și putere de control în cadrul acestora, astfel cum rezultă din art. 40 alin. (2) din Legea nr. 1/2005, ofertantul avea obligația depunerii inclusiv a cazierului judiciar pentru membrii cooperatori ai societății, astfel cum apar aceștia nominalizați în Certificatul constatator nr. 821781/05.11.2021 (pag. 105 din documentele justificative în susținerea informațiilor din DUAE prezentat de Asocierea).

(197) În al doilea rând, cerința a vizat depunerea cazierelor pentru toți membrii organului de administrare și ai organului de conducere, nu doar pentru administratori. Membrii organului de administrare și ai organului de conducere incluși membrii cooperatori.

(198) În lumina celor de mai sus, contestatorul opinează că Autoritatea Contractantă avea obligația de a respinge oferta Asocierii ca (i) inacceptabilă și neconformă în temeiul art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele metodologice, pentru neprezentarea unor documente justificative actualizate în susținerea informațiilor din DUAE și ca (ii) inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din Normele metodologice pentru prezentarea unui răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări a autorității contractante.

3. Asocierea și Asocierea nu îndeplinesc criteriile de calificare privind subcontractanții și capacitatea de exercitare a activității profesionale

(199) Contestatorul precizează că Asocierea și Asocierea nu au declarat niciun subcontractant pentru lucrările privind alimentarea cu energie electrică, în condițiile în care aceste lucrări reprezintă o pondere semnificativă din obiectul contractului. Cu titlu de

exemplu, aceste lucrări reprezintă o pondere de 2.49 % în oferta Asocierii

(200) Având în vedere că:

- potrivit art. 3 alin. (1) pct. 51 din Legea nr. 98/2016, subcontractantul este orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinește activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop;

- obiectul contractului de achiziție publică include lucrările privind alimentarea cu energie electrică;

- "conform pct III.1.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale - din Fișa de date, se solicită dovedirea de către operatorii economici a faptului că au capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului (deci inclusiv executarea lucrărilor privind alimentarea cu energie electrică de către operatorii economici atestați să execute aceste lucrări);

- astfel, pentru executarea lucrărilor era necesar fie ca un membru al asocierii care execută aceste lucrări să dețină autorizațiile necesare, fie să fie numit un subcontractant;

- potrivit pct. III.1.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională - din Fișa de date, ofertanții aveau obligația de a declara subcontractanții și de a depune documentele relevante pentru aceștia,

Contestatorul este de părere că Asocierea și Asocierea aveau obligația de a declara drept subcontractant societățile care execută lucrările privind alimentarea cu energie electrică.

(201) În caz contrar, petentul apreciază că ofertele depuse de Asocierea și Asocierea ar fi trebuit respinse ca inacceptabile, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele metodologice, întrucât:

- nu îndeplinesc condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia;

- nu îndeplinesc criteriul de calificare privind declararea subcontractanților și capacitatea de exercitare a activității profesionale.

B. REFERITOR LA PROPUNERILE TEHNICE

(202) Prealabil tratării elementelor de neconformitate ale propunerilor tehnice prezentate de Asocierea și Asocierea, contestatorul arată că Autoritatea Contractantă, prin comisia de evaluare are, *inter alia*, următoarele obligații:

- art. 127 alin. (1) lit. f) și g) din Normele metodologice stipulează atribuția comisiei de evaluare de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, precum și în conformitate cu criteriul de atribuire;

- art. 127 alin. (1) lit. i) și j) din Normele metodologice stipulează atribuțiile comisiei de evaluare de a elabora solicitările de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor și de a stabili ofertele

inacceptabile și/sau neconforme, precum și motivele care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii.

(203) Totodata, potrivit art. 137 alin. (1) din Normele metodologice, comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme. Prin urmare, respingerea ofertelor neconforme și inadmisibile nu este o facultate pentru Autoritatea Contractantă, ci o obligație.

(204) În același timp, documentația de atribuire acceptată și necontestată a devenit obligatorie în forma publicată în SEAP, atât pentru ofertanți, la întocmirea ofertelor, cât și pentru Autoritatea Contractantă în etapa de evaluare.

(205) Contestatorul susține că efectul caracterului obligatoriu al documentației de atribuire presupune ca:

- pe de o parte, potrivit art. 123 alin. (1) din Normele metodologice, ofertanții elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire;

- pe de altă parte, comisia de evaluare este ținută în procesul de evaluare a ofertelor, de regulile pe care le-a stabilit prin documentația de atribuire;

Autoritatea Contractanta nu poate relaxa și nici nu poate deroga, în etapa de evaluare, de la regulile stabilite de ea însăși prin documentația de atribuire.

(206) În acest sens, contestatorul afirmă că în jurisprudența constantă a Consiliului s-a reținut că:

Consiliul retine ca atat modul de elaborare a propunerii tehnice cat si cerințele exprese din caietul de sarcini nu au fost contestate de participanta la achiziție, iar prin depunerea ofertelor pentru achiziția în cauza, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractanta. Nemodificata anterior datei limita de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv anunțul publicitate si caietul de sarcini) devine obligatorie atat pentru ofertanti care trebuie sa o respecte întocmai, cat si pentru autoritate in procesul de evaluare a ofertelor.

La punctul 39 din Hotararea pronuntata in cauza C-27/15, CJUE a retinut ca „Astfel, conform unei jurisprudente constante a Curții, in temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autoritati contractante ii revine sarcina de a respecta cu strictete criteriile pe care ea insasi le- a stabilit (a se vedea in special Hotararea din 10 octombrie 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, si Hotararea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 si 43)” iar la punctul 42 din aceeași hotarare a reiterat ca „astfel cum s- a amintit la punctul 39 din prezenta hotarare, autoritatea contractanta are obligația de a respecta cu strictete criteriile pe care ea insasi le- a stabilit” si a precizat ca „aceasta considerație este cu atat mai importanta cu cat miza este excluderea din procedura”. Continutul documentației de atribuire, asa cum aceasta este întocmita de autoritatea contractanta, este obligatoriu atat pentru operatorii economici participanți la procedura care au obligația de a-si elabora ofertele in conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cat si pentru autoritatea contractanta, aceasta fiind

obligata ca in desfasurarea procedurii de achiziție publica sa respecte atat dispozițiile legale aplicabile in acest domeniu, cat si prevederile propriei documentata de atribuire care stabileste regulile ce trebuie respectate de ambele parti in derularea procesului competitiv. Prin urmare, in acord atat cu dispozițiile legale amintite, cat si cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractanta este obligata sa analizeze ofertele prezentate, cu respectarea principiului tratamentului egal consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat atat la operatorii economici participanți la procedura în cauza cat si la operatorii economici care au ales sa nu depună oferta datorita specificațiilor din caietul de sarcini privind spectrul de activitate necesar autorității contractante.

1. Elementele de neconformitate ale propunerilor tehnice prezentate de Asocierea și Asocierea

(207) Contestatorul reține că elementele de neconformitate ale propunerii tehnice prezentate de Asocierea și Asocierea vizează nerespectarea cerințelor din secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date și din Caietul de sarcini cu privire la elemente precum: (i) prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini; (ii) Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt; (iii) Programul de control al calității; (iv) Personalul disponibil și propus pentru executarea contractului; (v) termenul de execuție al lucrărilor; (vi) termenul de garanție acordat lucrărilor executate de minim 36 de luni calendaristice; (vii) declarația pe propria răspundere privind parcurgerea informațiilor din documentația de atribuire și însușirea tuturor informațiilor și cerințelor de la nivelul Caietului de sarcini cu toate anexele la acesta; (viii) declarația pe propria răspundere privind respectarea obligațiilor referitoare la condițiile de mediu, sociale și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări; (ix) anexele la propunerea tehnică (Formularele F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fără prețuri), (x) fundamentarea din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini.

(i) Prezentarea modului de realizare a lucrărilor

(208) Contestatorul precizează că prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 5), Autoritatea Contractantă a solicitat ca propunerea tehnică să includă cel puțin următoarea secțiune:

i. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini;

(209) Totodată, prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date și pag. 9 din Caietul de sarcini, s-a solicitat:

neconformă. Nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini în cadrul propunerii tehnice, ofertanții având obligația de a proba conformitatea ofertei cu cerințele acestuia prin prezentarea propriei

abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice mai sus menționat.

(210) Contestatorul învederează că ofertele depuse de Asocierea și Asocierea sunt neconforme, întrucât cei doi ofertanți clasati pe primele 2 locuri în clasamentul ofertelor:

- nu au prezentat modul de realizare a lucrărilor și nu au demonstrat că vor executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini; și

- nu au probat conformitatea ofertei cu cerințele acestuia prin prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice.

(211) Contestatorul remarcă faptul că ofertanții nu au demonstrat nici posibilitatea de a executa lucrările de alimentare cu energie electrică întrucât nu au nici un subcontractant pentru execuția acestei categorii de lucrări, astfel cum a aratat la Secțiunea IV.A.3 de mai sus. Or, lucrările de alimentare cu energie electrică au o pondere mare din lucrările aferente execuției contractului.

(ii) Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt

(212) Contestatorul arată că prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 5 - 6), Autoritatea Contractantă a solicitat includerea în propunerea tehnică cel puțin a următoarei secțiuni:

2. Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt (activități principale și secundare cu detalierea principalelor resurse utilizate) de realizare a investiției din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică prin planificarea fizică și valorică a activităților pe zile calendaristice, cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activități și poziționarea în timp a acestora, precum și cu evidențierea punctelor de control/jaloanelor relevante pentru urmărirea realizărilor, respectiv intervalele de raportare aplicabile), împreună cu alocarea resurselor umane pe parcursul proiectării și execuției (în funcție de responsabilitățile/atribuțiile deținute pentru realizarea fiecărei activități în parte) informații care vor trebui să probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un plan de implementare fezabil. Această secțiune va conține, după caz, și planul de lucru cu asociații/subcontractanții în raport cu eventualele activități care urmează să fie derulate de către fiecare asociat/subcontractant în parte (cu evidențierea cel puțin a denumirii respectivelor entități);

Graficul general propus de realizare a investiției publice, și care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale și subactivitățile acestora, succesiunea duratele acuvităților, perioadele de desfășurare a activităților și puactele de reper relevante, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități, și orice alte informații relevante în acest scop;

Graficul general propus de realizare a investiției publice, va conține minim următoarelor documente/informații:

-Graficul Gantt al lucrării, cu evidențierea relației dintre activitățile proiectului. Pe activitățile proiectului privind execuția lucrărilor, din Graficul Gantt se vor evidenția: cantitățile de lucrări/echipamente cu unitatea de măsură pentru cantitatea de lucrări prevăzută precum și cantitatea de manoperă alocată pe fiecare activitate.

-Prezentarea drumului critic al proiectului, în baza graficului Gantt. Drumul critic se va prezenta ca o diagramă separată în concordanță cu graficul Gantt, care să conțină doar activitățile care fac parte din drumul critic al proiectului.

-Denumirea activităților și subactivităților aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului;

-Prezentarea ratelor de productivitate în cadrul graficului Gantt.

Toate diagramele solicitate, vor purta denumirile menționate în descrierea acestora la punctele mai sus menționate și o legendă a diagramei, iar în opisul care va însoți oferta tehnică se va menționa în clar pagina/paginile la care se regăsește fiecare diagramă solicitată.

(213) Contestatorul afirmă că ofertele depuse de Asocieria și Asocieria sunt neconforme, întrucât:

- ofertanți clasați pe primele 2 locuri în clasamentul ofertelor nu respectă cerințele documentației de atribuire referitoare la Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv Graficul Gantt;

- Graficul general propus de realizare a investiției publice prezentat de cei doi ofertanți: (i) nu prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care ofertanții intenționează să deruleze execuția lucrărilor și (ii) nu include aspecte privind: activitățile principale și subactivitățile acestora, succesiunea și duratele activităților, perioadele de desfășurare a activităților și punctele de reper relevante, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități și orice alte informații relevante în acest scop; verificarea resurselor alocate în corelare cu termenul de execuție impus prin Caietul de sarcini este cu atât mai importantă cu cât ofertanții clasați pe primele două locuri nu dețin dotarea tehnică și personalul necesar pentru a asigura execuția lucrărilor în termenul scurt de 6 luni;

- Graficul general propus de realizare a investiției publice prezentat de cei doi ofertanți nu conține documentele/informațiile solicitate prin cerințele ante-menționate din documentația de atribuire: (i) Graficul Gantt al lucrării nu a fost prezentat cu evidențierea relației dintre activitățile proiectului; (ii) în Graficul Gantt nu au fost evidențiate: cantitățile de lucrări/echipamente cu unitatea de măsură pentru cantitatea de lucrări prevăzută, precum și cantitatea de manoperă alocată pe fiecare activitate; (iii) nu a fost inclusă prezentarea drumului critic al proiectului, în baza graficului Gantt; drumul critic nu a fost prezentat ca o diagramă separată în concordanță cu graficul Gantt, care să conțină doar activitățile care fac parte din drumul critic al proiectului; (iv) nu au fost incluse denumirea activităților și subactivităților aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului; (v) nu a fost inclusă prezentarea ratelor de productivitate în cadrul graficului Gantt.

(iii) Programul de control al calității

(214) Contestatorul menționează că prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 6-7), Autoritatea Contractantă a solicitat includerea în propunerea tehnică cel puțin a următoarei secțiuni:

3. Programul de control al calității care va cuprinde cel puțin;

- *Prezentarea generală a lucrării*
- *Descrierea sistemului calității, inclusiv lista, procedurile aferente sistemului calității aplicat la lucrările/tehnologia propusă*
- *Descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte și categorii de lucrări care urmează să fie aplicate la realizarea obiectivului de investiții*
- *Planul de control al calității, verificării și încercării pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției*
- *Modalitatea de asigurare a accesului la echipamentele/laboratoarele în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 și a altor legi incidente.*
- *Prezentarea unui plan al calității general, fără particularizarea la proiectul în cauză, va conduce la declararea ofertei ca neconformă.*

(215) Contestatorul arată că ofertele depuse de Asocieria și Asocieria sunt neconforme, întrucât nu respectă toate cerințele documentației de atribuire referitoare la Programul de control al calității. Contrar cerințelor exprese din documentația de atribuire, programul de control al calității prezentat de cei doi ofertanți nu cuprinde cel puțin toate elementele solicitate, respectiv:

- prezentarea generală a lucrării;
- descrierea sistemului calității, inclusiv lista/procedurile aferente sistemului calității aplicat la lucrările/tehnologia propusă;
- descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte și categorii de lucrări care urmează să fie aplicate la realizare obiectivului de investiții;
- Planul de control al calității, verificării și încercării pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției;
- modalitatea de asigurare a accesului la echipamentele /laboratoarele în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 și a altor legi incidente.

(iv) Personalul disponibil și propus pentru executarea contractului și utilajele și echipamentele necesare pentru îndeplinirea contractului

(216) Contestatorul susține că prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 7), Autoritatea Contractantă a solicitat includerea în propunerea tehnică cel puțin a următoarei secțiuni:

4. Personalul disponibil și prepus pentru executarea contractului.

Pentru personalul implicat în partea de execuție a contractului se va prezenta modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii

în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 și a altor legi incidente (...)

(217) Contestatorul reține că ofertele depuse de Asocieria și Asocieria sunt neconforme, întrucât nu respectă cerințele documentației de atribuire referitoare la Personalul disponibil și propus pentru executarea contractului, cel puțin din următoarele perspective:

- pentru personalul implicat în partea de execuție a contractului nu a fost prezentată modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 și a altor legi incidente;

- nu a fost prezentată structura echipei propuse, cu nume și prenume, calitatea pe care o are în cadrul contractului, dovada deținerii documentelor care îi dă posibilitatea desfășurării activității cu care este însărcinat în cadrul contractului, pentru realizarea sarcinilor prevăzute în contract în concordanță cu cerințele caietului de sarcini, a prevederilor Legii 10/1995 privind calitatea în construcții, a Legii 50/1991, modificată și completată ulterior privind autorizarea executării lucrărilor de construcții și a altor acte normative în vigoare;

- echipa de execuție nu este compusă din cel puțin următorii: (i) șef de șantier, cu experiența specifică ca șef de șantier în domeniul lucrărilor de construire/reabilitare/modernizare/extindere rețele de apă/canalizare și/sau aducțiuni de apă și/sau rețele de fluide/lucrări de rețele tehnice edilitare supraterane/subterane; (ii) responsabil tehnic cu execuția (în conformitate cu cerințele legislației în vigoare); (iii) responsabil asigurarea calității și (iv) responsabil cu securitatea și sănătatea în muncă;

- pentru personal nu au fost prezentate extras din Revisal sau orice document care să demonstreze că operatorul economic are personal suficient pentru atingerea obiectivului contractului; având în vedere că termenul de finalizare a lucrărilor este de 6 luni, ofertantul clasat pe primul loc nu a demonstrat capacitatea de a executa lucrarea, în condițiile în care liderul Asocierii are 39 de angajați (conform pag. 5 din Certificatul constatator nr. 829266/09.11.2021) dintre care personalul specializat pentru aceasta lucrare nu poate fi mai mare de 10-15 oameni; necesarul de personal de execuție pentru lucrare este de minim 40-60 de muncitori calificați și necalificați pentru încadrarea în termenul scurt și volumul de muncă foarte mare, la care se adaugă personalul cheie ce include cel puțin ingineri, topometriști, electricieni autorizați ANRE; niciunul dintre ofertanții clasati pe primele 2 locuri nu a demonstrat în mod corespunzător că deține personal suficient pentru atingerea obiectivului contractului;

- pentru utilaje, nu au fost prezentate documente care să demonstreze că cei doi ofertanți dețin toate utilajele și echipamentele necesare pentru îndeplinirea contractului; demonstrarea deținerii tuturor utilajelor și echipamentele necesare pentru realizarea contractului presupune minim 2 excavatoare, 6 buldoexcavatoare, stație betoane,

stație asphalt, instalație forat; din documentele deținute de ofertanții clasati pe primele două locuri, nu se poate susține îndeplinirea cerințelor din Caietul de sarcini atât timp cât acești ofertanți nu dețin nici stații de betoane, nici stații de asphalt, nici utilaje suficiente pentru realizarea simultană a lucrărilor în termenul scurt impus;

- nu au fost prezentate pentru experiența specifică (în proiecte): recomandări/decizii de numire/fișa de post/contractul de muncă sau alte asemenea documente, din care să rezulte informații certe privind proiectul/proiectele în care a fost implicat expertul, poziția deținută de expert și activitățile specifice desfășurate de către acesta, precum și alte informații relevante pentru analiza modului de îndeplinire a cerințelor stabilite;

- în secțiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, primii doi ofertanți nu au inclus în mod corespunzător descrierea modului de acces la specialiștii atestați, strict necesari pentru îndeplinirea contractului, nefiind demonstrată astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului; în demonstrarea îndeplinirii acestei cerințe, ambii ofertanți trebuiau să includă în propunerea tehnică autorizații ANRE și autorizație ANCPI pentru specialiștii nominalizați în vederea execuției lucrărilor; în lipsa acestor autorizații din propunerile tehnice, cerința din documentația de atribuire nu este îndeplinită în mod corespunzător, impunându-se respingerea ofertelor clasate pe primele 2 locuri ca neconforme.

(218) Totodata, contestatorul remarcă faptul că nu sunt respectate nici cerințele privind fundamentarea din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini.

(v) termenul de execuție al lucrărilor

(219) Contestatorul arată că prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 8), Autoritatea Contractantă a solicitat *inter alia*:

5. Se va prezenta o declarație pe propria răspundere prin care se va preciza termenul de execuție al lucrărilor;

(220) Se reține de către petent că ofertele depuse de Asocierea și Asocierea sunt neconforme, întrucât ofertanții clasati pe primele 2 locuri nu dețin dotarea tehnică și personalul necesar pentru realizarea lucrărilor în termenul de 6 luni, astfel cum a precizat la pct. (iv) ante-menționat. În mod normal, lucrarea se poate executa într-un termen de 12-18 luni și nicidecum în 6 luni mai ales în condițiile în care ofertanții nu dețin nici personalul și nici dotare tehnică necesare.

(221) Contestatorul opinează că Autoritatea Contractantă avea obligația de a verifica sustenabilitatea celor declarate de Asocierea și Asocierea în ceea ce privește termenul de execuție a lucrărilor.

(vi) termenul de garanție acordat lucrărilor executate de minim 36 de luni calendaristice

(222) Se arată că prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 8), Autoritatea Contractantă a solicitat ca ofertanții să prezinte în propunerea tehnică *inter alia*:

6. *Declarație privind termenul de garanție acordat lucrărilor executate, minim 36 luni calendaristice.*

(223) Contestatorul face precizarea că ofertele depuse de Asocieria și Asocieria sunt neconforme, în măsura în care în propunerile tehnice nu se regăsesc declarațiile privind termenul de garanție prezentate în mod corespunzător.

(vii) declarația pe propria răspundere privind parcurgerea informațiilor din documentația de atribuire și însușirea tuturor informațiilor și cerințelor de la nivelul Caietului de sarcini cu toate anexele la acesta

(224) Prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 8), Autoritatea Contractantă a solicitat ca ofertanții să prezinte în propunerea tehnică *inter alia*:

7. *Declarație pe propria răspundere din partea ofertantului din care să reiasă:*

- *că a parcurs informațiile din documentația de atribuire;*

- *că și-a însușit toate informațiile și cerințele de la nivelul Caietului de sarcini cu toate anexele, la acesta.*

(225) Contestatorul afirmă că ofertele depuse de Asocieria și Asocieria sunt neconforme, în măsura în care în propunerile tehnice nu se regăsesc declarațiile pe propria răspundere solicitate de Autoritatea Contractantă.

(viii) declarația pe propria răspundere privind respectarea obligațiilor referitoare la condițiile de mediu, sociale și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări

(226) Prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 8), Autoritatea Contractantă a solicitat *inter alia* ca:

8. *Ofertantul (ofertant unic, asociați, subcontractanți) vor prezenta o declarație pe proprie răspundere a ofertantului din care să rezulte faptul că, la elaborarea ofertei, ofertantul a ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile de mediu, sociale și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări (model - formularul nr. 5) care sunt în vigoare în România, precum și că le va respecta în vederea implementării contractului.*

(227) Se reține că la nivelul ofertelor depuse de Asocieria și Asocieria trebuiau să se regăsească, așadar, declarațiile pe propria răspundere corespunzătoare atât pentru fiecare membru al asocierii, cât și pentru subcontractanții nominalizați. În același sens este și art. 51 din Legea nr. 98/2016.

(228) Lipsa din propunerile tehnice a declarațiilor pe propria răspundere (Formularul nr. 5) conduce în opinia petentului la neconformitatea ofertelor.

(ix) Anexele la propunerea tehnică (Formularele F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fără prețuri)

(229) Prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 8), Autoritatea Contractantă a solicitat ca ofertanții să prezinte în propunerea tehnică *inter alia*:

9. ANEXE LA PROPUNEREA TEHNICĂ - Formularele F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9 fără prețuri.

(230) Contestatorul opinează că lipsa din propunerile tehnice ale Asocierii și Asocierii a Formulelor F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fără prețuri conduce la respingerea acestor oferte ca neconforme.

2. Obligația Autorității Contractante de a respinge ofertele depuse de Asocieria și Asocieria ca neconforme

(231) Contestatorul învederează că Autoritatea Contractantă este ținută, în procesul de evaluare a ofertelor, de regulile pe care ea însăși le-a stabilit *ab initio* prin documentația de atribuire, nefiind îndrituită să le modifice pe parcursul evaluării ofertelor și să declare ofertele depuse de Asocieria și Asocieria drept conforme, în pofida faptului că ofertanții clasati pe primele 2 locuri în clasament au depus propuneri tehnice ce nu respectă specificațiile tehnice.

(232) În contextul în care ofertele depuse de Asocieria și Asocieria prezintă numeroase elemente de neconformitate, petentul consideră că se impune respingerea acestor oferte ca:

- neconforme, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice, întrucât nu sunt respectate cerințele Caietului de sarcini;

- neadecvate, prin aplicarea art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, întrucât ofertele sunt lipsite de relevanță față de obiectul contractului, neputând în mod evident satisface, fără modificări substanțiale, necesitățile și cerințele autorității contractante indicate în documentele achiziției;

- inacceptabile, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu îndeplinesc condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acestora.

(233) Totodată, în măsura în care Asocieria și Asocieria și-au modificat propunerea tehnică prin răspunsurile la solicitările de clarificări și au răspuns neconcludent solicitărilor de clarificări, petentul consideră că se impune respingerea ofertelor depuse de Asocieria și Asocieria și ca inacceptabile în temeiul art. 134 alin. (5) și art. 134 alin. (6) din Normele metodologice.

A. REFERITOR LA PROPUNERILE FINANCIARE

1. Contestatorul remarcă faptul că prețurile ofertate de Asocieria și Asocieria sunt neobișnuit de scăzute, nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate.

(234) Prin raportare la ofertele financiare depuse de ofertanții situați pe locurile 1-2 în clasament, contestatorul afirmă că sunt incidente dispozițiile legale referitoare la obligația Autorității Contractante de a solicita clarificări, de a verifica răspunsurile la clarificări și de a respinge ofertele depuse de Asocieria și Asocieria, dacă acestea

prezintă prețuri neobișnuit de scăzute. În acest sens, art. 210 alin. (1)-(3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (1)-(3) din Normele metodologice instituie în sarcina Autorității Contractante o dubla obligație prin raportare la o ofertă care are un preț aparent neobișnuit de scăzut, astfel:

- obligația de a solicita ofertantului, în scris, detaliile și precizările pe care le consideră semnificative cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire;

- obligația de a verifica răspunsurile ce justifică prețul respectiv, astfel încât să existe certitudinea îndeplinirii în mod corespunzător a contractului.

(235) În considerarea prevederilor legale mai sus amintite, rezultă că orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. În acest sens, anterior finalizării evaluării ofertelor, comisia de evaluare ar trebui să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse sunt reale și ferme.

(236) Cu titlu de exemplu, petentul susține că Autoritatea Contractantă ar fi trebuit să verifice dacă prețul ofertat de Asocieria și Asocieria respectă prevederile legale în materie de salariu minim pe economie (ramura construcții), respectarea obligațiilor angajatorului privind acordarea și plata concediilor de odihnă prin bugetarea acestor aspecte în mod corespunzător, achitarea fondului de handicap/îndeplinirea obligațiilor privind fondul pentru handicap față de structura și numărul de angajați ai companiilor implicate în procesul de ofertare.

(237) Aceasta cu atât mai mult cu cât, prin Fișa de date s-a solicitat în mod expres:

La elaborarea propunerii financiare, ofertantul va fua în calcul eventualele deduceri dacă sunt sub efectul unui legi, toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale, precum și marja de profit. Quantumurile pentru calculul altor cheltuieli cu manopera vor fi în concordanță cu prevederile legislației în vigoare.

(238) Contestatorul reține că jurisprudența C.N.S.C. a subliniat importanța unor astfel de verificări, după cum rezultă și din Decizia nr. 435/.../195 din data de 28.02.2017:

Prin urmare, înainte de desemnarea ofertei castigatoare, autoritatea contractanta avea obligația de a elimina aparenta de pret neobișnuit de scăzut, in sensul justificării lui, prin raportare la orice informație de comparație, conform mecanismului prezentat la art. 136 alin. (1) din Norma de aplicare a legii, aprobată prin HG nr. 395/2016. [...]

In consecința, Consiliul stabileste ca autoritatea contractanta a stabilit eronat actualul rezultat al procedurii de atribuire, in lipsa demersurilor de analiza riguroasa a ofertei clasate pe locul 1, sub aspectul prețului aparent neobișnuit de scăzut, motiv pentru care va admite solicitarea contestatoarei de anulare a lui si de obligare la reevaluarea

ofertei in cauza, conform dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016.

(239) Aprecierea privind incidența obligației de efectuare a verificărilor cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut se efectuează prin raportare la elementele de preț ale ofertei, verificându-se dacă acestea sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare, de exemplu, la prețurile pieței sau la valorile minime ale tarifelor impuse de lege (e.g. pentru forța de muncă). Totodată, Autoritatea Contractantă ar fi trebuit să verifice corelarea dintre propunerea tehnică și financiară inclusiv din perspectiva numărului de ore cu manopera/prevăzut pentru operatorii de utilaje, consumurile de combustibil/costurile de transport pentru materiale de la furnizori și costurile minime ale unor astfel de activități.

(240) Dacă și-ar fi respectat obligațiile referite în mod corespunzător, petentul apreciază că comisia de evaluare ar fi ajuns la concluzia clară că ofertele depuse de Asocieria și Asocieria întrunesc elementele constitutive ale unor prețuri neobișnuit de scăzute.

(241) În plus, o verificare temeinică și riguroasă a ofertelor ar fi demonstrat că Asocieria și Asocieria nu au cuprins în propunerea financiară toate lucrările stabilite, precum și cele implicite ce decurg din executarea contractului în privința proiectării, construcției, testării și finalizării lucrărilor, precum și că există necorelări între propunerile tehnice și propunerile financiare.

(242) Or, prin Secțiunea IV.4.2.) - Modul de prezentare al propunerii financiare din Fișa de date s-a precizat obligația ofertanților de a include în cadrul propunerii financiare toate costurile necesare executării corespunzătoare a contractului de achiziție publică:

Prețul încărcat în SEAP va include toate lucrările stabilite precum și cele implicite ce decurg din executarea contractului în privința proiectării, construcție, testării și finalizării lucrărilor. Acesta include toate responsabilitățile constructorului pentru obținerea avizelor, aprobărilor și autorizațiilor, instalațiile de construcție, forța de muncă, supravegherea, materialele, montajul, asigurările, profitul, costuri indirecte, taxe, împreună cu toate riscurile generate, răspunderi și obligații ce decurg din contract.

(243) Contestatorul este de părere că o astfel de cerință implică și respectarea unui nivel minim al acestor costuri astfel cum acesta decurge din lege (normativele aplicabile) sau prețurile pieței.

(244) În jurisprudența anterioară a Consiliului, s-a reținut atât obligația ofertanților de a include în propunerile financiare toate costurile, la nivel real, necesare executării corespunzătoare a contractului de achiziție publică, cât și obligația autorităților contractante de a efectua verificări riguroase cu privire la prețurile ofertate în procedură. Amintește petentul, cu titlu de exemplu, următoarele:

■ Decizia C.N.S.C. publicată sub B02020_2343 (pronunțată în baza legislației achizițiilor sectoriale, aplicabilă însă pentru identitate de rațiune și pentru procedurile guvernate de legislația achizițiilor publice):

[...] Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va retine ca in etapa de verificare a propunerii financiare, entitatea contractanta a întocmit procesul verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 5352/1/26.10.2020 in cuprinsul caruia nu a consemnat existenta unor neclaritati referitoare la elementele de cost din oferta depusa de SC ...SRL concluzionând cu privire la aceasta ca „este oferta admisibila in conformitate cu prevederile art. 143 alin. (4) din HG nr. 394/2016” In soluționarea aspectelor sesizate, tinand seama de propunerea financiara, si de dispozițiile art. 133 alin. (1) lit.h) din HG nr. 394/2016, Consiliul constata ca autoritatea contractanta nu a verificat propunerile financiare prezentate sub aspectul costurilor salariate, prin urmare, autoritatea contractanta ar fi trebuit sa verifice modalitatea in care ofertele financiare corespund cerințelor caietului de sarcini si sa verifice daca fundamentarea prețului respecta toate prevederile legale in vigoare, cum ar fi spre exemplificare, daca preturile ofertate sunt calculate corect si conțin toate sporurile, taxele si impozitele aferente. Prin participarea la procedura. operatorii economici au ales, prin propria voința, sa oferteze un anumit pret/tarif. asumandu-si implicit si riscurile care urmau a fi produse. respectiv demonstrarea ulterioara a sustenabilitatii si conformității acesteia cu cerințele caietului de sarcini. Oferta depusa reprezintă angajamentul asumat de către ofertant in scopul realizarii obiectului contractului, astfel prețul ofertat nu este prezumat a fi valabil si admis, realitatea acestuia trebuind sa fie verificata de comisia de evaluare, in baza art. 133 alin. (1) lit. h) din HG nr. 394/2016 si confirmate de ofertant prin documentele înaintate autoritatii contractante. Orice decizie a autoritatii privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentata pe o evaluare temeinica sub toate aspectele acesteia, si pe probe concludente, iar nu pe elemente

insuficiente/ neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluari obiective a ofertei. Anterior finalizarii evaluarii ofertelor, autoritatea contractanta ar trebuit sa stabileasca cu exactitate daca propunerile financiare depuse de ofertanți sunt reale si ferme. Doar in urma obținerii si verificării detalierii tuturor elementelor de cost ofertate, autoritatea contractanta putea stabili conformitatea. sustenabilitatea realitatea si corectitudinea formarii acestora, cu atat mai mult cu cat entitatea a stabilit un mod uniform de elaborare a propunerilor financiare, de natura sa faciliteze sesizarea elementelor de cost aparent neobișnuit de scăzute. Consiliul retine faptul ca operatorii economici, in elaborarea ofertei financiare trebuie sa tina cont de toate prevederile legale in vigoare, astfel nu pot propune preturi care nu sunt rezultatul liberei concurente sau care nu pot fi justificate doar în baza unei simple decizii comerciale. In încercarea de a oferta un pret cat mai scăzut operatorii economici nu pot face reduceri de consumuri ca sa conducă in mod implicit la reducerea costurilor, in condițiile in care autoritatea contractanta menționai in cadrul fisei de date ca „Ofertantul are obligația de a cuprinde in prețul ofertei toate cheltuielile aferente serviciilor ofertate” si avand in vedere prevederile art. 129 din HG nr. 394/2016. [...]

■ Decizia C.N.S.C. publicată sub B02021_503:

[...] Consiliul retine faptul ca operatorii economici, in elaborarea ofertei financiare trebuie sa tina cont de toate prevederile legale in vigoare, astfel nu pot propune preturi care nu sunt rezultatul liberei concurente sau care nu pot fi justificate/probate. In încercarea de a oferta un pret cat mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de costuri avand la baza simpla prezumție ca urmare a declararii ca si castigatoare a ofertei sale, va gasi o modalitatea de a presta serviciile la preturile> ofertate. Astfel, in lipsa unor justificari concludente asupra fundamentalii tarifelor ofertate, oferta in cauza nu putea fi declarata admisibila doar in baza unor prezumții cu privire la modul empiric in care a aproximat respectivul ofertant tariful pentru serviciile de paza ofertate. Ofertele depuse, reprezintă angajamente asumate de catre ofertanți in scopul realizarii obiectului contractului, astfel prețul (calculat in baza unor tarife orare care nu respecta prevederile legalei nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice si financiare a cărui realitate si sustenabilitate trebuie verificata de comisia de evaluare, in baza respectării principiilor asumarii răspunderii, tratamentului egal si nediscriminării si confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autoritatii contractante. Justificarea prețului ofertat inseamna prezentarea de elemente concrete de formare a prețului si chiar documente care sa contina costurile avute in vedere pentru îndeplinirea contractului in cauza si care sa permita, in final verificarea corectitudinii prețului ofertat, iar in cazul in care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile solicitate sau răspunsurile pe care le prezintă nu justifica in mod corespunzător nivelul scăzut al preturilor sau al costurilor propuse, oferta va fi considerata in temeiul art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016, ca neconforma. Asa cum s-a aratat mai sus, autoritatea contractanta in etapa de analiza a fundamentării propunerilor financiare trebuie sa tina cont de toate drepturile si obligațiile ce decurg din prevederile legale in vigoare, astfel/ incat operatorii economici sa nu vicioze rezultatul procedurii prin reduceri de costuri/tarife orare/salarii pe fondul neachitarii sau achitații din alte surse tertie a contribuțiilor aferente salariilor sau de a proceda la artificii financiare/matematice/rotunjiri de tarife unitare dupa bunul plac avand la baza simpla prezumție ca urmare a declararii ca si castigatoare a ofertei sale, va gasi o posibilitate sa finalizeze contractul indiferent prin ce mijloace. [...]

■ Decizia C.N.S.C. publicată sub B02021_1185:

[...] Prin urmare, in condițiile in care propunerea financiara este elaborata fara a avea in vedere toate costurile pe care le implica cerințele documentației de atribuire, este evident ca ofertantul in cauza pentru a se încadra in propunerea financiara ofertata, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va vicia rezultatul procedurii prin ofertarea unor preturi nesustenabile care nu sunt rezultatul liberei concurente sau care nu pot fi justificate decât in baza unei simple decizii comerciale, fiind pe deplin aplicabile in acest caz prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 care dispun urmatoarele [...] Relevante sunt si urmatoarele dispoziții din

normele aprobate prin Hotararea Guvernului nr. 325/2016: [...] Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens; în încercarea de a oferi un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de consumuri ca să conducă în mod implicit la reducerea costurilor, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în cadrul documentației de atribuire ca ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile acesteia (...) Astfel, așa cum s-a aratat mai sus, autoritatea contractantă în etapa de analiză a fundamentării propunerilor financiare trebuie să țină cont de toate drepturile și obligațiile ce decurg din prevederile legale în vigoare, astfel încât operatorii economici să nu vicieze rezultatul procedurii prin reduceri de costuri/tarife orare/salarii pe fondul neachitării sau achitării din alte surse terțe a contribuțiilor aferente salariilor sau de a proceda la artificii financiare/matematice/rotunjiri de tarife unitare după bunul plac având la bază simpla prezumție că urmare a declarației că s-a câștigat oferta, vor găsi o posibilitate să finalizeze contractul indiferent prin ce mijloace; prin urmare, Consiliul apreciază că în etapa de verificare a ofertelor depuse, autoritatea contractantă a dat dovadă de rigoare și a evaluat corespunzător informațiile și documentele furnizate de ofertanți, pentru a se asigura de realitatea și sustenabilitatea acestora. Prin urmare, autoritatea contractantă nu avea dreptul de a accepta ofertarea unui tarif pentru un contract care se va implementa în viitor - având la bază costuri care, în mod cert, nu vor putea fi respectate și care la momentul depunerii ofertelor erau, sau trebuiau cunoscute de operatorii economici (...)

(245) Deși la o primă vedere poate părea benefic pentru Autoritatea Contractantă să achiziționeze serviciile și produsele ce fac obiectul contractului de achiziție publică la prețuri cât mai reduse, în spiritul scopului legislației achizițiilor publice de a realiza achiziționarea de lucrări în condiții de eficiență economică și socială, de cele mai multe ori, riscurile sunt mult mai mari decât pretinsul avantaj al unui preț cât mai scăzut. Astfel, există riscul ca ofertantul declarat câștigător să nu poată îndeplini în bune condiții obligațiile contractuale asumate, nefiind capabil să susțină financiar diferența dintre prețul real al prestației sale și prețul scăzut pe care l-a oferit.

(246) În egală măsură, contestatorul menționează că ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut presupune utilizarea unor prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

(247) Prin urmare, contestatorul apreciază că se impune respingerea ofertelor depuse de Asocieria și Asocieria ca neconforme în temeiul art. 137 alin. (3) lit. g) din Normele metodologice, art. 210 alin. (3) și (4) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, cât și în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din Normele metodologice față de prețul neobișnuit de scăzut oferit și care nu este rezultatul liberei concurențe și care nu

poate fi justificat, precum și față de necorelarea dintre propunerea tehnică și propunerea financiară.

(248) În același sens sunt și prevederile din documentația de atribuire, respectiv pag. 8 din Fișa de date:

Neprezentarea propunerii financiare în forma solicitată, oferta va fi considerată neconformă. Nu se acceptă oferte alternative.

Lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract.

și similar pag. 11 din Caietul de sarcini.

2. Contestatorul susține că propunerile financiare prezentate de Asocieria și Asocieria sunt neconforme

(249) Potrivit secțiunii IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare:

Propunerea financiară va cuprinde formularul de ofertă (formularul nr. 4) inclusiv Anexa nr.1 la formular. De asemenea, oferta va cuprinde și următoarele formulare:

- *centralizatorul financiar pe obiectiv - formularul F1;*
- *centralizatoarele financiare pe categorii de lucrări pe obiecte - formularul F2;*
- *listele cu cantitățile de lucrări, pe categorii de lucrări - formularul F3;*
- *lista cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice - formularul F4;*
- *fisele tehnice pentru utilajele și echipamente tehnologice - formularul F5;*
- *extrasele de resurse materiale, manopera, utilaj și transport-formulare C6, C7, C8 și C9;*
- *graficul fizic și valoric de execuție în corelare cu Graficul Gantt prezentat în cadrul propunerii tehnice;*

Propunerea financiară va conține, pe lângă formularul de ofertă, și un centralizator cu lucrările executate de asociați, subcontractanți (dacă este cazul).

(250) În același sens sunt și prevederile Caietului de sarcini (pag. 10-11).

(251) Cu toate acestea, petentul remarcă faptul că propunerile financiare depuse de Asocieria și Asocieria nu au în vedere în mod corespunzător cerințele privind prezentarea (i) tuturor formularelor solicitate prin documentația de atribuire (i.e. formularele F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7 C8, C9); (ii) graficului fizic și valoric de execuție în corelare cu Graficul Gantt prezentat în cadrul propunerii tehnice și (iii) centralizatorului cu lucrările executate de asociați și subcontractanți.

(252) Față de aceste neconformități, Autoritatea Contractantă avea obligația de a respinge ofertele depuse de Asocieria și Asocieria ca (i) neconforme, atât în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice, pentru nesatisfacerea în mod corespunzător a cerințelor caietului de sarcini și ca (ii) inacceptabile, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, pentru neîndeplinirea condițiilor de formă aferente elaborării și prezentării ofertei.

V. RESTRICTIONAREA ACCESULUI LA DOSARUL ACHIZIȚIEI PUBLICE ȘI REPUNEREA ÎN TERMENUL DE CONTESTARE

1. Contestatorul subliniază că Procesele-verbale de evaluare nu reprezintă documente confidențiale. Asocierea și Asocierea nu au demonstrat caracterul confidențial al ofertei

(253) În primul rând, contestatorul arată că Autoritatea Contractantă nu a transmis documentele de evaluare întocmite pe parcursul evaluării ofertelor în etapa de evaluare a ofertelor tehnice și financiare (motivat de pretinsul caracter confidențial al ofertelor Asocierii și Asocierii) în pofida faptului că prevederile legale nu conferă un astfel de drept Autorității Contractante. Caracterul confidențial poate viza doar ofertele depuse de acești ofertanți, nicidecum documentele de evaluare întocmite pe parcursul evaluării ofertelor (e.g. procesele-verbale de evaluare).

(254) În al doilea rând, petentul consideră că restricționarea accesului la ofertele depuse de Asocierea și Asocierea nu este justificată, în condițiile în care acești ofertanți nu au demonstrat caracterul confidențial al propunerilor tehnice și al propunerilor financiare.

(255) Din interpretarea coroborată a art. 57 alin. (1) și (4), art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, art. 123 alin. (1) din Normele metodologice și art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, rezultă că accesul ofertanților la dosarul achiziției poate fi restrâns numai dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

- ofertantul a specificat care dintre informațiile din documentele depuse în cadrul procedurii ar fi confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală;

- în mod obiectiv, dezvăluirea acestor informații ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic;

- caracterul confidențial este temeinic motivat în baza legislației aplicabile și este demonstrat prin mijloace adecvate de probă;

- motivarea caracterului confidențial, inclusiv arătarea eventualelor prejudicii, a fost expusă în cadrul ofertei de operatorul economic.

(256) Modificările legislative introduse prin O.U.G. nr. 114/2020 au clarificat și confirmat faptul că operatorilor economici le incumbă obligația de a demonstra caracterul confidențial al informațiilor declarate ca atare în ofertă, corelând prevederile legale din Legea nr. 98/2016 cu cele ale Legii nr. 101/2016, astfel cum rezultă și din mențiunile legiuitorului din Nota de fundamentare a O.U.G. nr. 114/2020:

Clarificarea, prin introducerea unui nou alineat la articolul 57, a aspectului referitor la confidențialitatea ofertelor sau a elementelor componente ale acestora, raportat la faptul că nu se justifică de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire confidențialitatea.

(257) Contestatorul apreciază că nu este justificată îngrădirea accesului său la ofertele depuse de Asocierea și Asocierea, față de:

- lipsa unei motivări demonstrate prin prezentarea unor mijloace de probă adecvate care să susțină caracterul confidențial al ofertelor invocat de Asocieria și Asocieria; și

- lipsa arătării eventualelor prejudicii pe care Asocieria și Asocieria le-ar putea suferi în cazul dezvăluirii acestor informații.

(258) Mai mult, regula este transparența și accesul liber la informațiile de interes public cuprinse în dosarele de achiziții publice, orice eventual refuz fiind necesar să fie temeinic motivat, respectiv să se demonstreze că ar conduce în mod obiectiv la prejudicierea intereselor legitime ale respectivului operator economic.

(259) În absența justificării în mod corespunzător a caracterului confidențial al informațiilor/documentelor din ofertă cu respectarea tuturor obligațiilor arătate mai sus, contestatorul susține că nu poate fi restricționat accesul petentului la aceste documente, astfel cum a reținut și C.N.S.C. în jurisprudența sa constantă:

- Decizia publicată în B02021_517:

Prin adresa nr. 646/04.03.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 10753/04.03.2021, ... precizează ca nu este de acord ca SRL să consulte documentele declarate de societatea sa ca fiind confidențiale. Așa cum reiese din Declarația privind partea/partile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, depusă în cadrul ofertei, acestea conțin informații cu privire la modalitatea prin care se vor îndeplini cerințele caietului de sarcini, modalitatea optimizată din punct de vedere al strategiei, al elementelor componente și pe cale de consecință a corespondentului acestor elemente în formarea și justificarea tarifului oferat. În concluzie, informațiile sunt rezultatul eforturilor resurselor umane proprii și a investițiilor societății, au caracter secret și sunt protejate prin proceduri interne, regulamente și contracte de confidențialitate. [...], se observă că cei doi operatori economici interpelați nu au reușit să demonstreze că propunerile lor tehnice și financiare, a căror confidențialitate o susțin, cuprind secrete tehnice și/sau comerciale sau informații vizate de anumite drepturi de proprietate intelectuală, care să justifice restricționarea accesului la conținutul acestora, simplele alegații sub acest aspect nefiind suficiente. Pe cale de consecință, analizând răspunsul celor doi ofertanți, CNSC a decis să pună la dispoziția contestatorului care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

- Decizia publicată în B02020_12083:

Având în vedere aceste aspecte, coroborat cu solicitările contestatorului SC.... SRL și ținând cont de prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016 (...), CNSC a solicitat prin adresa nr. 12855/532-.../04.02.2020 să comunice temeiul juridic al încadrării anumitor înscrisuri menționate ca fiind confidențiale, să justifice aceasta încadrare, cu demonstrarea prejudiciului în situația dezvăluirii acestora, prin orice mijloace de probă. La această solicitare, respectivul ofertant a răspuns prin adresa nr. 497/06.04.2020 înregistrată la CNSC sub nr.

13325/06.04.2020, potrivit careia înscrisurile declarate confidențiale cuprind informații ce rezulta din cadrul experienței pe care o deține în domeniul de activitate, respectiv a produselor și rețetelor proprii, a dotării specifice cu personal și experiența profesională de care dispune iar, în cazul în care s-ar permite accesul contestatorului la astfel de informații, s-ar compromite șansele sale, respectiv posibilitatea reală de a adjudeca alte proceduri similare. Prezintă sumar procedeul de extracție și rafinare a heliului și susține că grupul din care face parte deține numeroase patente și mărci înregistrate pentru diferite produse proprii sau obținute în colaborare cu alți producători. Exemplifica marca înregistrată cu număr de depozit: M 2010 04729, data de depozit: 29.06.2010 înregistrată la OSIM. La acest răspuns generalist, ofertantul în cauză nu a administrat niciun mijloc de probă prin care să se demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora. Analizând răspunsul CNSC a decis să pună la dispoziția contestatorului SC ... SRL care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar.

(260) Concluziile Consiliului în sensul în care este necesară justificarea în mod corespunzător a caracterului confidențial al informațiilor indicate drept confidențiale cu respectarea tuturor condițiilor arătate mai sus, au fost confirmate și prin jurisprudența anterioară a instanțelor de judecată.

(261) Astfel de refuzuri nejustificate ale autorităților contractante de a permite accesul la dosarul achiziției publice au fost aspru criticate:

Cei care concurează pentru astfel de contracte trebuie să fie conștienți de faptul că, fiind vorba de bani publici, nicio informație nu poate fi considerată confidențială iar autoritatea contractantă nu poate accepta asemenea clauze abuzive în contractele pe care le încheie. Mai mult, odata procesul de selecție a câștigătorului încheiat, inclusiv pentru situațiile ipotetice în care, înainte de semnarea contractului, unul dintre ofertanți decide să depună o contestație, autoritatea contractantă - fiind vorba de o achiziție din fonduri publice - nu are nicio justificare să nu comunice public toate informațiile din dosarele de achiziție. Interesul primordial al autorităților contractante ar trebui să fie transparența și eficiența cheltuirii resurselor publice, ci nu protejarea intereselor actorilor privați.

(262) Față de cele de mai sus, contestatorul solicită Consiliului să constate că Autoritatea Contractantă a restricționat în mod nelegal accesul său la dosarul achiziției publice în format integral.

2. Contestatorul învederează că sunt îndeplinite toate condițiile prevăzute de lege pentru repunerea în termen.

(263) Potrivit art. 186 din Codul de procedură civilă, partea care a pierdut un termen procedural va fi repusă în termen numai dacă dovedește că întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate. Motivele justificate reprezintă acele împrejurări care, fără a avea gravitatea forței majore, sunt exclusive de culpă, fiind piedici relative, iar nu absolute.

(264) Contestatorul afirmă că toate condițiile prevăzute de lege pentru repunerea în termen în sensul prevăzut la art. 186 din Codul de procedură civilă sunt, astfel, îndeplinite:

- SRL a depus toate diligentele posibile pentru a obține accesul la dosarul integral al achiziției publice, anterior expirării termenului legal de contestare - deși contestatorul a transmis cererea de acces la dosarul achiziției publice încă din data de 22.11.2021 și a contactat telefonic reprezentanții autorității contractante cu privire la studiul dosarului achiziției publice, Autoritatea Contractantă a transmis documentele din dosar prin e-mail abia la data de 24.11.2021 (ora 14:06); cu toate acestea, volumul documentelor scanate nu justifică o astfel de întârziere în transmiterea documentelor din dosar;

- Autoritatea Contractantă nu și-a îndeplinit obligația de a asigura accesul nerestricționat la dosar în conformitate cu prevederile legale;

- această decizie aparține exclusiv Autorității Contractante, contestatorul neavând și neputând să aibă vreun control asupra acesteia;

- contestatorul susține că nu poate fi restricționat în dreptul legal de a formula contestație împotriva unui act al autorității contractante chiar de conduita acestei autorități.

(265) În acest sens, în măsura în care din analiza dosarului achiziției în mod complet vor reieși și alte critici, contestatorul solicită Consiliului să procedeze la analiza acestora și să repună petentul în termenul de contestare.

(266) Contestatorul învederează că necesitatea repunerii în termen în astfel de situații a fost reținută și în practica instanțelor de judecată astfel:

- prin Decizia nr. 3191/R-CONT din 21 octombrie 2013, Curtea de Apel Pitești a dispus că încălcarea drepturilor procedurale ale contestatoarei prin refuzul de acces la documente esențiale din dosarul achiziției publice are drept consecință luarea în considerare, în instanță, a tuturor motivelor pe care contestatoarea le-ar fi invocat după luarea la cunoștință a adresei respective:

Avand in vedere principiile si scopurile ce stau la baza procedurii achizițiilor publice, declarate de legiuitor la art. 2 din ordonanța, respectiv promovarea concurenței între operatorii economici, nediscriminarea, asigurarea transparenței si integritatii procesului de achiziție publica, asigurarea utilizării eficiente a fondurilor publice, rezulta ca o astfel de procedura angreneaza informații eminate de interes public, astfel incat excepțiile de la acest caracter trebuie sa fie temeinic justificate, astfel cum impune, de altfel, art. 24 din ordonanța. Or, declararea drept confidențiale a tuturor informațiilor din adresa de răspuns la clarificari ce privește oferta financiara, fara a se indica nici macar generic rațiunile care ar justifica o atare masura, nu constituie o masura justificata obiectiv, potrivit dispozițiilor legale citate, ci una care pune practic contestatoarea in imposibilitatea susținerii contestatiei, lipsind de continut dreptul la formularea unei contestatii.

Aceeași abordare rezulta si din jurisprudenta constanta a Curții Europene de Justiție, care a recunoscut protectia secretelor comerciale ca un principiu general (Hotararea Curții din 24 iunie 1986, AKZO Chemie BV

si AKZO Chemie UK Ltd împotriva Comisiei Comunităților Europene, pct. 28). Cu toate acestea, a mai statuat ca examinarea impusa pentru soluționarea unei cereri de acces la documente trebuie sa aiba caracter concret Astfel, simpla împrejurare ca un inseris vizeaza un document protejat de o excepție nu este suficienta pentru a justifica aplicarea acesteia din urma. O astfel de aplicare nu poate fi justificata, in principiu, decât in ipoteza in care instituția a apreciat in prealabil daca accesul la document era de natura sa aduca atingere in mod concret si efectiv interesului protejat In plus, pentru a putea fi invocat, riscul de a aduce atingere interesului protejat trebuie sa fie previzibil in mod rezonabil, iar nu pur ipotetic (Hotararea din 16 decembrie 2008, cauza C-213/07 privind o cerere de pronunțare a unei hotarari preliminare formulata de Symvoulion tis Epikrateias, Grecia).

Acestea sunt motivele pentru care Curtea investita cu prezenta cauza retine ca drepturile procedurale ale contestatoarei au fost incalcate in fata Consiliului prin refuzul de acces la documentul esențial in acest stadiu al procedurii, fara a se oferi o explicație concludenta pentru aceasta. O atare incalcare are drept consecința luarea in considerare, in instanța, a tuturor motivelor pe care contestatoarea le-ar fi invocat dupa luarea la cunoștința a adresei respective.

■ prin Decizia nr. 3066 din 22.09.2017, Curtea de Apel Cluj a dispus repunerea în termenul de motivare a contestației, ca urmare a acordării accesului la dosarul achiziției publice:

Cat privește plangerea petentei D..... S.R.L., aceasta solicita in primul rand repunerea in termenul de a motiva contestatia si implicit analizarea, in întregime, a criticilor formulate fata de ofertele clasate pe locurile 1 si 2. Dupa cum am aratat deja, in ședința publica din data de 26.06.2017, Curtea a respins cererea petentei de acces la dosarul T....S .A. dar a admis cererea de acces cu privire la dosarul D.... si a dispus repunerea petentei in termenul de a motiva contestatia fata de oferta D..., in termen de 5 zile de la data la care are acces la dosar. In consecința, aceasta solicitare a fost solutionata in cursul procesului.

VI. ÎNCĂLCAREA PRINCIPIILOR APLICABILE ÎN MATERIA ACHIZIȚIILOR PUBLICE ȘI RESTRICȚIONAREA CONCURENȚEI

(267) Contestatorul precizează că Autoritatea Contractantă a încălcat în mod grav principiile tratamentului egal, transparenței, proporționalității și asumării răspunderii, prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. b), d), e) și f) din Legea nr. 98/2016, dar și scopul legislației achizițiilor publice prevăzut la art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

1. Încălcarea principiului tratamentului egal

(268) Se arată de către petent că Autoritatea Contractantă era ținută să aplice un tratament egal și nediscriminatoriu ofertelor din procedură.

(269) Prin declararea drept admisibilă a unei oferte care nu respectă cerințele Autorității Contractante, contestatorul opinează că este în mod evident dezavantajată și pe o poziție de inegalitate față de ofertanții Asocierea și Asocierea

(270) Se reține că încălcarea principiului tratamentului egal rezultă din compararea modului în care Autoritatea Contractantă a evaluat oferta

depusă de Asocieria și ofertele depuse de Asocieria și Asocieria

■ pe de o parte, Autoritatea Contractantă a respins oferta depusă de Asocieria, considerând în mod excesiv și disproporționat că petentul ar fi depus o ofertă neconformă și ar fi prezentat răspunsuri neconcludente prin răspunsul la clarificări (petentul afirmă că a demonstrat prin prezenta contestație caracterul admisibil al ofertei sale) raportând această neconformitate și neconcludență la aspecte insignifiante prin raportare la complexitatea propunerii tehnice;

■ pe de altă parte, Autoritatea Contractantă a evaluat cu „indulgență” și a desemnat admisibile ofertele depuse de Asocieria și Asocieria, trecând cu o lejeritate de neînțeles peste nenumăratele aspecte de inadmisibilitate ale acestor oferte.

(271) Importanța respectării principiului tratamentului egal a fost subliniată constant atât în jurisprudența națională, cât și în cea europeană:

■ principiul egalității de tratament și principiul transparenței, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă, constituie temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice, iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive;

■ principiile egalității de tratament și nediscriminării impun 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 (Cauza Esaprojekt sp. z o.o. c/ Wojewodztwo todzkie, C-387/14, pct. 36).

2. Principiul proportionalității

(272) Principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport de scopurile urmărite.

(273) Contestatorul susține că Autoritatea Contractantă a încălcat principiul proporționalității, prin faptul că decizia de respingere a ofertei sale depășește limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, fiind eliminat din competiție un ofertant care a depus o ofertă pe deplin admisibilă, spre deosebire de ofertanții declarați admisibili și calificați pe primele 2 locuri, deși ofertele acestora sunt vădit inadmisibile.

(274) Astfel, măsura de a respinge oferta Asocierii este vădit disproporționată în opinia petentului. În mod cert, măsura depășește limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, fiind eliminat din competiție un ofertant care îndeplinește toate cerințele documentației de atribuire și care a răspuns concludent tuturor solicitărilor de clarificări transmise în evaluarea ofertei.

(275) Se apreciază că respingerea ofertei contestatorului în pofida prezentării unor răspunsuri concludente și a respectării tuturor cerințelor din documentația de atribuire nu poate fi interpretată decât ca o intenție clară a Autorității Contractante de a restricționa accesul său la procedura de atribuire.

(276) Relevantă pentru conduita inadecvată a Autorității Contractante este și hotărârea Tribunalului din 27.09.2002, cauza T-211/02, Tideland Signal împotriva CE, pct. 37 și 38, prin care s-a reținut obligația comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante de a exercita un anumit grad de diligență atunci când analizează conținutul fiecărei oferte, în special în cazurile în care „termenii unei oferte și circumstanțele cunoscute de către autoritate indică faptul că ambiguitatea are, probabil, o explicație simplă și este aparent ușor de rezolvat”. În lipsa depunerii unei minime diligențe, există riscul ca decizia de respingere a ofertei „să fie afectată de o eroare vadiată de apreciere din partea instituției în exercitarea acestei puteri”.

(277) Prin urmare, este evident pentru petent faptul că, prin decizia sa, Autoritatea Contractantă a depășit limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru atingerea scopurilor sale, aplicând prin respingerea ofertei Asocierii cea mai „constrângătoare măsură”.

3. Principiul transparenței

(278) Contestatorul opinează că Autoritatea Contractantă a încălcat principiul transparenței prin modalitatea în care a restricționat accesul la dosarul achiziției publice și nu a acordat acces la acest dosar în integralitatea sa.

4. Principiul asumării răspunderii

(279) Odată cu respingerea ofertei Asocierii și declararea drept admisibile a unor ofertele vădit inadmisibile (i.e. ofertele depuse de Asocierea și Asocierea), contestatorul este de părere că Autoritatea Contractantă a încălcat în mod grav și principiul asumării răspunderii prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, reiterat la art. 1 alin. (4) din Normele metodologice, potrivit caruia:

Autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, inclusiv achiziția directă, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile.

(280) În virtutea acestui principiu, contestatorul apreciază că Autoritatea Contractantă avea obligația să asigure atribuirea contractului cu respectarea tuturor dispozițiilor legale incidente și făcând aplicarea cu strictețe a cerințelor din documentația de atribuire.

5. Restricționarea participării la procedura de atribuire

(281) În egală măsură, petentul consideră că, comportamentul Autorității Contractante a condus și la restricționarea participării la procedura de atribuire. Restricționarea dreptului operatorilor economici de a participa la procedura de achiziție a generat afectarea gravă a competiției în cadrul procedurii de achiziție, contractul fiind atribuit unui ofertant care a depus o ofertă vădit inadmisibilă în cadrul procedurii de atribuire. Pe cale de consecință, procedând astfel Autoritatea Contractantă a încălcat chiar scopul legislației achizițiilor publice, prevăzut la art. 2 alin.

(1) din Legea nr. 98/2016, respectiv achiziția de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială.

(282) Gravitatea încălcării principiilor în materia achizițiilor publice este dovedită inclusiv de sancțiunea severă prevăzută la art. 224 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 224 alin. (2) din același act normativ, respectiv amenda de la 5.000 lei la 30.000 lei.

VII. ANULAREA PROCEDURII DE ATRIBUIRE

(283) În subsidiar, în situația în care Consiliul va respinge în tot sau în parte capetele de cerere formulate în principal, contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire.

1. Anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016

(284) Contestatorul solicită anularea procedurii față de abaterile grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire, în conformitate cu art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu prevederile art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

(285) Se arată că abaterile grave care afectează procedura de atribuire rezultă din modul deficitar și neuniform în care Autoritatea Contractantă a evaluat ofertele depuse de Asocieria, pe de o parte și Asocieria și Asocieria, pe de altă parte.

(286) Contestatorul opinează că Autoritatea Contractantă a decis să aplice cea mai drastică sancțiune ofertei Asocierii, deși oferta respecta toate cerințele publicate în documentația de atribuire și acesta a răspuns concludent la solicitările de clarificări transmise de Autoritatea Contractantă.

(287) La polul opus, ofertele depuse de Asocieria și Asocieria au fost declarate admisibile, în pofida elementelor de inadmisibilitate vădită. A fost astfel aplicat un dublu standard în evaluarea ofertelor, incompatibil cu specificul de transparență și egalitate de tratament al oricărei proceduri de atribuire. În situația menținerii deciziei de respingere a ofertei Asocierii, singura soluție posibilă rămâne în viziunea petentului, anularea procedurii și reorganizarea acesteia.

(288) Prin respingerea ofertei contestatorului și declararea drept admisibile a unor oferte vădit inadmisibile, Autoritatea Contractantă a distorsionat rezultatul procedurii de atribuire, încălcând și art. 1 alin. (2) din Normele metodologice, care impune luarea tuturor măsurilor pentru a evita apariția unor situații de natură să determine împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței.

(289) Astfel, contestatorul susține că jurisprudența este unanimă în a aprecia că:

procedura de atribuire se considera afectată în cazul în care, în cadrul documentației de atribuire și/sau în modul de aplicare a procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni care au ca efect încălcarea principiilor achizițiilor publice, iar autoritatea contractantă se afla în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă, la rândul lor, la încălcarea principiilor privind nediscriminarea, tratamentul

egal, recunoașterea reciprocă, transparenta, proportionalitatea, eficiența utilizării fondurilor publice.

2. Anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016

(290) În ipoteza în care Consiliul nu va admite capătul de cerere formulat în principal de petent cu privire la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria și, în contextul în care ofertele depuse de Asocieria și Asocieria sunt vădit inadmisibile, contestatorul opinează că se impune anularea procedurii de atribuire în temeiul prevederilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 (nedepunerea vreunei oferte admisibile).

(291) Aceeași soluție a fost reținută și în practica anterioară a C.N.S.C.:

Nefiind îndeplinite toate cerințele din caietul de sarcini de către niciunul dintre participanți, cum a recunoscut însasi achizitoarea în punctul sau de vedere, urmau a fi aplicabile dispozițiile art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 potrivit carora „Autoritatea contractanta are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: a) dacă nu a fost depusa nicio oferta/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusa nicio oferta admisibilă”, nu sa fie declarata casftgatoare o oferta neconforma, cum in mod greșit a procedat spitalul. [...]

(292) În concluzie, în situația în care Consiliul va considera că procedura de atribuire este atât de grav viciată, încât nu se mai pot lua măsurile de remediere necesare (i.e. reevaluarea ofertei depuse de Asocieria, cu consecința declarării acesteia drept acceptabile și admisibile), contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire față de abaterile grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire și față de împrejurarea că ofertele clasate pe locul 1 și 2 sunt vădit inadmisibile.

În acest sens, contestatorul arată că potrivit art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, în cazul admiterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire.

Pentru toate aceste motive, Consiliul este rugat să dispună în sensul admiterii prezentei contestații.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă formulează Punct de vedere la contestația depusă de SC SRL, lider al Asocierii SRL – SRL, învederând următoarele:

În primul rând, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depuse de ofertantul Asocieria SRL (lider de asociere) - SRL (asociat) deoarece a fost depusă în afara termenului legal de depunere a contestației.

Autoritatea contractantă afirmă că a transmis către toți ofertanții participanți la procedura de achiziție comunicările privind rezultatul procedurii în data de 17.11.2021, inclusiv contestatorului, prin adresa nr.

49/17.11.2021, prin care i-a fost comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin 3 lit. a) din HG 395/2016 și inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134, alin. (5) din H.G. 395/2016.

Se arată că, raportat la valoarea estimată a contractului, de 8.741.718,64 lei, fără TVA, termenul de depunere a contestațiilor privind rezultatul procedurii de atribuire este de cel mult 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în conformitate cu prevederile art. 8, alin. (1), lit. b) din Legea 101/2016 actualizată. Astfel, având în vedere data transmiterii comunicării rezultatului - 17.11.2021, autoritatea contractantă precizează că data limită pentru depunerea unei contestații a fost de 24.11.2021.

[http://www.....ro/index.php/contact/](http://www.....ro/Contestația depusă de ofertantul - Asocierea SRL (lider de asociere) - SRL (asociat) a fost primită de Autoritate doar prin e-mail în data de 24.11.2021, ora 21:11, în condițiile în care programul de lucru anunțat public la: <a href=) încetează la ora 16.

Autoritatea contractantă susține că în baza art. 5 alin. (1) din Legea nr. 101/2016: „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”, însă, deopotrivă apreciază că trebuie ținut cont de regula de la art. 182 alin (2) din Codul de procedură civilă care este pe deplin aplicabilă - "dacă este vorba de un act ce trebuie depus la instanță sau într-un alt loc, termenul se va împlini la ora la care activitatea încetează în acel loc în mod legal".

Așadar, cum programul de lucru în cadrul Primăriei Comunei este până la ora 16, rezultă că primirea contestației prin e-mail la ora 21:11 s-a situat după terminarea programului de lucru.

Întrucât contestația a fost depusă prin e-mail în afara programului de lucru al instituției, aceasta fiind înregistrată în data de 25.11.2021 sub numărul 57/25.11.2021, autoritatea contractantă solicită admiterea excepției tardivității și respingerea contestației depuse.

Totodată, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ofertantul - Asocierea SRL (lider de asociere) - SRL (asociat) deoarece nu este justificată de existența unui interes legitim în legătură cu procedura de atribuire, necesar deținerii calității de persoană vătămată, așa cum se prevede la art. 2 alin. (1) și art. 3 alin (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Potrivit dispozițiilor art. 2. alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016:

Art. 2. - (1) "Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului

pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ- juridictională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi".

Art. 3. - (1) "În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: (...)

f) persoană care se considera vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

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

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire".

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatorul trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Autoritatea contractantă face mențiunea că, conform fișei de date și anunțului de participare simplificat, criteriul de atribuire aplicat pentru procedura de achiziție a fost „prețul cel mai scăzut”. În urma evaluării celor 6 oferte depuse, doar două dintre ele au fost declarate admisibile, respectiv ofertele depuse de Asocierea S.R.L (lider de asociere) - ... SRL (asociat), respectiv de Asocierea SRL (lider de asociere) - SRL (asociat) - (asociat), aceasta din urmă fiind declarată câștigătoare, deoarece a avut prețul cel mai scăzut și a îndeplinit toate cerințele de calificare și selecție conform documentelor justificative prezentate.

Se reține că oferta depusă de contestatorul - Asocierea SRL (lider de asociere) - SRL (asociat) a fost respinsă încă din etapa de verificare a propunerilor tehnice ca neconformă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. 3 lit. a) din HG 395/2016 și inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134, alin. (5) din H.G 395/2016.

Autoritatea contractantă remarcă faptul că în cadrul contestației trimise, contestatorul subliniază faptul că cele 2 oferte declarate admisibile ar fi trebuit să fie respinse în urma evaluării, prezentând o serie de motive false, nefondate și neîntemeiate, după cum urmează:

- contestatorul invocă faptul că prețurile celor 2 oferte declarate admisibile sunt „neobișnuit de scăzute”. Autoritatea contractantă susține că aprecierea este neîntemeiată, având în vedere că prețurile celor 2 oferte declarate admisibile reprezintă 93,71% din valoarea estimată - oferta câștigătoare depusă de Asocierea SRL (lider de asociere) - SRL (asociat) - (asociat), respectiv 95,38% din valoarea estimată - oferta clasată pe locul al II-lea depusă de S.R.L (lider de asociere) - ... SRL (asociat). Se poate observa că prețurile celor două oferte declarate admisibile sunt substanțial apropiate, astfel că se poate deduce că reprezintă prețul pieții.

- contestatorul invocă faptul că nici unul din cei 2 ofertanți admisibili nu au declarat nici un subcontractant pentru lucrările de

alimentare cu energie electrică, în condițiile în care aceste lucrări reprezintă o pondere semnificativă din obiectul contractului. Acest aspect este fals în opinia Autorității, aceasta arătând că în cazul ofertantului declarat câștigător, lucrările de alimentare cu energie electrică vor fi executate de asociatul SRL, societate autorizată ANRE să execute astfel de lucrări, conform Atestatului ANRE nr. 17259/23.04.2021, atașat la propunerea tehnică. De asemenea, în cazul ofertantului clasat pe locul al II-lea, lucrările de alimentare cu energie electrică vor fi executate de subcontractantul declarat - ... SRL, societate autorizată ANRE să execute astfel de lucrări, conform Atestat ANRE nr. 15311/18.11.2019 atașat la propunerea tehnică. Aceste aspecte au fost consemnate de comisia de evaluare în cadrul Procesului verbal de evaluare privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini nr. 35/20.10.2021.

- contestatorul invocă faptul că propunerile tehnice și financiare ale celor 2 oferte declarate admisibile nu respectă prevederile documentației de atribuire. Acest lucru este fals în opinia Autorității, aceasta precizând că toate ofertele au fost analizate și evaluate de către comisia de evaluare în raport cu cerințele caietului de sarcini și documentației de atribuire. Acest lucru este probat și de conținutul proceselor verbale de evaluare din care rezultă în mod clar și fără echivoc că a fost analizată fiecare cerință în parte raportat la conținutul propunerilor tehnice/financiare ale ofertanților. Conținutul proceselor verbale indică inclusiv paginile din fiecare propunere tehnică/financiară unde se regăsesc informațiile solicitate prin fișa de date/caietul de sarcini. În plus, având în vedere că ofertantul contestator nu a avut acces la propunerile tehnice și financiare, deoarece autoritatea contractantă are obligația de a păstra caracterul confidențial al ofertelor declarat și probat de toți ofertanții participanți la procedură, Autoritatea opinează că afirmațiile făcute privind neconformitatea propunerilor tehnice și financiare ale celor 2 oferte declarate admisibile sunt simple speculații făcute cu scopul de a crea impresia că autoritatea contractantă a evaluat superficial ofertele depuse în cadrul procedurii de atribuire, astfel încât să justifice solicitarea de a anula a procedurii de atribuire.

- contestatorul invocă faptul că ofertantul declarat câștigător nu a depus certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat actualizate la momentul prezentării. Acest aspect este fals în opinia Autorității, aceasta precizând că liderul asocierii SRL a transmis certificatul de atestare fiscală nr. 3906137 din 19.10.2021 având o valabilitate de 30 de zile de la data eliberării care atestă că acesta nu are datorii restante. La fel și în cazul asociatului SRL, pentru care a fost depus certificatul de atestare fiscală nr. 3952288 din 28.10.2021 având o valabilitate de 30 de zile. Autoritatea contractantă afirmă că ambele certificate erau în termenul de valabilitate la momentul transmiterii lor de către ofertant cu ocazia solicitării de clarificări.

- contestatorul invocă că ofertantul declarat câștigător nu a depus caziere judiciare pentru toți asociații societății - SRL. Acest aspect este fals în opinia Autorității, acesta precizând că ofertantul câștigător a transmis certificatul de cazier judiciar nr. 28316248 din 12.07.2021 pentru domnul .. care are calitatea de administrator unic și membru cooperatitor fondator având 20% din capitalul social al SRL, conform certificatului constatator transmis. Menționează autoritatea contractantă că aceasta are obligația de a solicita caziere judiciare doar operatorului economic și membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv, astfel cum s-a menționat în Fișa de date a achiziției.

Invocarea de către ofertantul contestator a dispozițiilor art. 40 alin. (2) din Legea nr. 1/2005 privind organizarea și funcționarea cooperației, republicată, nu prezintă în opinia Autorității vreo relevanță în cadrul procedurii de atribuire. Dispozițiile respective stabilesc competențele adunării generale ordinare din cadrul cooperațiilor, fiind similare adunării generale a acționarilor din cadrul societăților comerciale, cu atât mai mult cu cât la art. 45 alin. (2) din același act normativ se stipulează expres că *„Administarea și gestionarea societății cooperative sunt asigurate de către administratorul unic sau de consiliul de administrație”* și nu de către membrii cooperatori. În situația în care s-ar admite contrariul, Autoritatea susține că am fi puși într-o situație absurdă ca și în cazul societăților comerciale pe acțiuni ar trebui să solicităm caziere judiciare tuturor asociaților, deoarece și aceștia au putere de decizie și control asupra administratorului sau consiliului de administrație, ceea ce ar fi absurd și contrar spiritului legii. Prin urmare, nu sunt îndeplinite condițiile legale pentru a solicita caziere judiciare membrilor cooperatori. Domnul ... este administrator unic al societății, așa cum rezultă din Certificatul constatator transmis, iar ofertantul a prezentat pentru acesta certificat de cazier judiciar, îndeplinind cerințele documentației de atribuire.

Și de această dată, autoritatea contractantă observă că prin acest comportament ofertantul contestator denotă rea-credință și încearcă să creeze impresia că autoritatea contractantă a evaluat superficial ofertele depuse în cadrul procedurii de atribuire, astfel încât să justifice solicitarea de a anula procedura de atribuire.

- contestatorul invocă faptul că ofertantul declarat admisibil și clasat pe locul al II-lea - Asocierea SRL (lider de asociere) - ... SRL ar fi trebuit să fie exclus pe motivul că înregistrează datorii considerabile la bugetul de stat, încadrându-se în situația de excludere prevăzută de art. 165 din Legea nr. 98/2016. Acest aspect este neîntemeiat în viziunea autorității contractante, aceasta menționând că a respectat cu strictețe dispozițiile art. 193 din Legea nr. 98/2016 care stabilește în sarcina autorităților contractante obligația de a accepta la momentul depunerii ofertelor DUAЕ, constând într-o declarație pe propria răspundere actualizată, ca dovadă preliminară în locul certificatelor eliberate de către

autoritățile publice sau de către terți care confirmă că operatorul economic în cauză îndeplinește următoarele condiții:

a) nu se află în niciuna din situațiile de excludere menționate la art. 164, 165 și 167;

b) îndeplinește criteriile privind capacitatea, astfel cum au fost solicitate de autoritatea contractantă.

În acest sens, autoritatea contractantă învederează că asocieria a prezentat DUAЕ pentru liderul de asociere, pentru asociat și pentru cei 2 (doi) subcontactanți nominalizați în ofertă și în cuprinsul cărora se precizează că respectivii participanți la procedura de atribuire nu datorează taxe/impozite/contribuții la bugetul general consolidat.

De asemenea, Autoritatea precizează faptul că pe parcursul evaluării ofertelor și până la finalizarea acesteia, comisia de evalaure nu a luat la cunoștință că asocieria și/sau subcontractanții propuși s-ar afla în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, 165 sau 167 din Legea nr. 98/2016 de natură să fi atras excluderea din procedura de atribuire.

Cu toate acestea, chiar dacă membrii comisiei de evalaure ar fi luat la cunoștință despre existența unor astfel de situații, Autoritatea observă că informațiile prezentate de către ofertantul contestator cu privire la datoriile celor 2 (doi) asociați și a celor 2 (doi) subcontactanți nominalizați în ofertă nu prezintă relevanță în cadrul procedurii de atribuire, deoarece situațiile financiare prezentate sunt pentru data de 31 decembrie 2020 și la acest moment nu ar mai fi de actualitate, iar la capitolul „datorii” sunt menționate anumite sume, însă nu se specifică dacă aceste datorii sunt la bugetul general consolidat sau către entități private sau juridice. Oricum, în situația în care oferta asocierii s-ar fi clasat pe primul loc în clasamentul intermediar al ofertelor admisibile, comisia de evaluare ar fi solicitat certificate de atestare fiscală conform obligației legale ce îi revine.

Autoritatea contractantă remarcă faptul că prin acest comportament ofertantul contestator denotă rea-credință și încearcă să creeze impresia că autoritatea contractantă a evaluat superficial ofertele depuse în cadrul procedurii de atribuire, astfel încât să justifice solicitarea de a anulare a procedurii de atribuire.

Drept urmare, Autoritatea apreciază că pronunțarea de către Consiliu a unei decizii de reevaluare a ofertelor, nu ar aduce beneficii în nici un fel societății contestatoare, aceasta neavând șansa reală de a câștiga contractul de achiziție publică în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” ofertelor declarate admisibile. Neavând șansa reală de a câștiga contractul de achiziție publică, autoritatea contractantă opinează că nu are interesul legitim în legătură cu procedura de atribuire, necesar deținerii calității de persoană vătămată, astfel cum se prevede la art. 2 alin (1) și art. 3 alin (1) lit. f din Legea nr. 101/2016.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de Asocieria SRL (lider de asociere) - SRL (asociat) ca lipsită de interes.

De asemenea, trecând peste aspectul tardivității și al lipsei unui interes legitim, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de ofertantul - Asocieria SRL (lider de asociere) - SRL (asociat) - deoarece este nefondată, oferta fiind respinsă ca neconformă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin 3 lit. a) din HG 395/2016 și inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134, alin. (5) din H.G 395/2016.

Autoritatea contractantă susține că a transmis către contestator în data de 17.11.2021 Comunicarea nr. 49/17.11.2021, prin care i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin 3 lit. a) din HG 395/2016 și inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134, alin. (5) din H.G 395/2016.

Afirmația contestatoarei cu privire la faptul că nu sunt îndeplinite condițiile legale prevăzute la art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, referitoare la comunicarea rezultatului procedurii transmis prin Adresa nr. 49/17.11.2021 este total eronată în opinia autorității contractante, aceasta precizând că a respectat cu strictețe dispozițiile legale invocate de contestatoare, iar acest fapt rezultă fără echivoc din conținutul adresei de comunicarea a rezultatului procedurii.

Se arată că Comunicarea transmisă prezintă în detaliu motivele care au stat la baza respingerii ofertei, motivele fiind clare și fără echivoc și relevă faptul că oferta depusă de contestator nu respectă cerințele documentației de atribuire:

1. Conform prevederilor documentației de atribuire, Cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 1, din Fișa de date a achiziției, oferta trebuia să includă *"Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini"*.

De asemenea, în preambul, la același Cap. IV.4.1 privind modul de prezentare a propunerii tehnice este precizat ca *"Este obligatorie întocmirea acesteia astfel încât în procesul de evaluare, informațiile și propunerea tehnică să permită identificarea facilă a corespondenței cu cerințele tehnice din Caietul de sarcini iar la finalul capitolului se menționează: Nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini în cadrul propunerii tehnice, ofertanții având obligația de a proba conformitatea ofertei cu cerințele acestuia prin prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice mai sus menționat."*

Referitor la cerința de mai sus ofertantul a indicat în opisul propunerii tehnice paginile 7-15 ca fiind paginile unde s-ar regăsi - Prezentarea modului de realizare a lucrărilor. La paginile indicate este prezentat un document intitulat: "PROGRAMUL DE REALIZARE A LUCRĂRILOR

Execuție lucrări - REST DE EXECUTAT în cadrul proiectului de investiții: „Extindere rețea canalizare în comuna, județul",

PROPUNEREA TEHNICĂ
METODOLOGIA PENTRU REALIZAREA LUCRĂRII"
unde se menționează:

"Ofertantul prezenta modul de realizare a lucrărilor prin furnizarea informațiilor referitoare la abordarea din punct de vedere proces tehnologic în Metodologia de execuție pentru realizarea lucrărilor anexată."

Documentul "Metodologie de execuție" este prezentat la pag. 16 din propunerea tehnică și include la pag. 17 o descriere a lucrărilor copiată din caietul de sarcini, iar la pag. 24 este prezentat documentul "METODE DE EXECUȚIE - Pentru execuția rețelelor exterioare de apă rece realizate din tuburi de polietilenă de înaltă densitate".

De asemenea, propunerea tehnică prezintă la pag. 79 lucrări pentru montaj rezervor 300 m³, iar la pag. 222 un plan de sănătate și securitate pentru comuna Drinceni.

Autoritatea contractantă subliniază că toate aceste informații nu au legătură cu obiectul contractului „Extindere rețea canalizare în comuna, județul" nici cu cerințele din documentația de atribuire.

După cum susține și ofertantul în contestația depusă, autoritatea contractantă precizează că cerințele și regulile solicitate de aceasta prin documentele achiziției (anunțul de participare, fișa de date a achiziției, caietul de sarcini etc.), necontestate de către operatorii economici, devin obligatorii atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. Astfel, contestatoarea avea obligația de a elabora și prezenta oferta în conformitate cu cerințele și regulile solicitate prin documentele achiziției și nu prin simpla copiere a unei alte metodologii de execuție realizată în cadrul unui alt proiect și care nu are legătură directă cu obiectul contractului aferent procedurii de atribuire.

Având în vedere cele constatate, comisia de evaluare a solicitat ofertantului să indice clar paginile din Propunerea tehnică unde s-a răspuns cerinței documentației de atribuire referitor la Prezentarea modului de realizare a lucrărilor: *"Va rugăm să indicați paginile unde ati inclus în Propunerea tehnica prezentarea modului de realizare a fiecarui tip de lucrare conform proiectului tehnic care a stat la baza întocmirii ofertei"*.

Răspunzând la solicitarea de clarificări, prin adresa nr. 16242/23.09.2021 ofertantul precizează că *"în cadrul propunerii tehnice depuse, se regăsesc următoarele documente, cu aplicabilitate pentru prezenta procedură de achiziție publică:*

Metodologie de execuție lucrări - cu Descrierea lucrărilor - începând cu pagina 16 din cadrul propunerii tehnice - unde se descriu lucrările aferente proiectului tehnic și se continuă cu descrierea metodelor de execuție lucrări inclusiv pentru EXECUȚIE CANALIZARE, așa cum se precizează în documentația de atribuire. În cele 180 de pagini ale documentului intitulat metodologie de execuție sunt descrise în amănunt toate operațiunile necesare realizării tipului de lucrări ce fac obiectul achiziției. Faptul că am descris și alte lucrări față de cele minim descrise în

cadrul documentației de atribuire, nu înseamnă automat că propunerea tehnică conține o metodologie de execuție generală. În cazul în care, în cadrul cerinței nr. 1 din Fișa de date, autoritatea contractantă dorea o anumită prezentare a modului de realizare a lucrărilor, aceasta trebuie să detalieze în mod clar, pentru toți ofertanții, care este metodologia dorită."

Având în vedere că, prin răspunsul transmis, ofertantul a indicat aceeași pagină 16 ca fiind locul unde se regăsește prezentarea modului de realizare a lucrărilor și nu a indicat paginile unde este prezentat modul de realizare a fiecărui tip de lucrare conform proiectului tehnic care a stat la baza întocmirii ofertei, conform solicitării comisiei de evaluare, autoritatea contractantă consideră că răspunsul nu este concludent, iar Propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Se reține că afirmația ofertantului de la finalul răspunsului la solicitarea de clarificări, conform căreia modul de prezentare a metodologiei de execuție "nu poate fi considerată decât o eroare nesemnificativă de formă, eroare corectată în cadrul aceluiași document menționat", nu poate fi acceptată de autoritatea contractantă deoarece din cele 180 de pagini ale documentației prezentate 79 de pagini se referă la lucrări care nu au legătură cu contractul, 7 pagini sunt copiate din caietul de sarcini, iar 15 pagini (plan de sănătate și securitate) nu au nici o legătură cu prezenta procedură, fiind copiate de la o lucrare pentru comuna Drinceni.

Pentru a evidenția modul în care ofertantul a înțeles să trateze întocmirea propunerii tehnice, Autoritatea prezintă mai jos un extras de la pag. 221:

PLANUL SPECIFIC DE SECURITATE SI SANATATE

In conformitate cu prevederile art. 16 si anexa 1 din HG 493 2006 pe timpul execuției lucrărilor se impun:

A. Determinarea riscurilor specifice tipului de lucrări si situației concrete din teren;

B. Luarea de măsuri tehnico-organizatorice, menite sa asigure eliminarea riscurilor pentru securitatea si sanatatea lucrătorilor.

C. Stabilirea cerințelor de securitate si sanatate aplicabile pe șantier.

A. Riscurile specifice tipului de lucrări si situației concrete pe șantier. Conform soluțiilor adoptate in proiect, vor fi executate lucrări de construcții, de excavatii si ...

Autoritatea contractantă susține că după fraza neterminată ofertantul a inserat un document scanat de la lucrarea pentru comuna Drinceni, care nu are nici o legătură cu obiectul prezentei proceduri.

Menționează Autoritatea că la pct. (26) din contestație ofertantul afirmă în mod expres că în cuprinsul ofertei există „informații suplimentare celor solicitate prin documentația de atribuire care au fost prezentate în cadrul propunerii tehnice” iar la pct. (42) afirmă în mod expres că „se regăsesc și alte lucrări față de cele minim descrise în cadrul documentației de atribuire iar prin menționarea acestor lucrări suplimentare în propunerea tehnică nu se încalcă cerințele minime din Caietul de sarcini,

deoarece în cuprinsul Caietului de sarcini este inclusă următoarea mențiune:

Cerințele impuse în caietul de sarcini vor fi considerate ca fiind minimale, operatorul economic interesat de prezenta procedură, urmând să elaboreze propunerea tehnică detaliat, conform precizărilor din caietul de sarcini. Orice ofertă de baza prezentată care se abate ...

Autoritatea contractantă învederează că mențiunea de mai sus se referă la materialele și procedeele folosite la execuția lucrărilor și nu la acceptarea unor lucrări suplimentare față de cele precizate în Caietul de sarcini. Având în vedere că ofertantul contestator afirmă că beneficiază de o vastă experiență în domeniul executării unor lucrări de construcții, inclusiv de natura celor care fac obiectul procedurii de atribuire, Autoritatea apreciază că acesta trebuie să știe faptul că lucrările se execută în baza autorizației de construire și a proiectului tehnic.

În acest sens, Legea nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, republicată, cu modificările și completările ulterioare, stipulează în mod expres următoarele:

- „Autorizația de construire constituie actul final de autoritate al administrației publice locale pe baza căruia este permisă executarea lucrărilor de construcții corespunzător măsurilor prevăzute de lege referitoare la amplasarea, conceperea, realizarea, exploatarea și postutilizarea construcțiilor” (art. 2 alin. (1));

- „Construcțiile civile, industriale, agricole, cele pentru susținerea instalațiilor și utilajelor tehnologice, pentru infrastructura de orice fel sau de oricare altă natură se pot realiza numai cu respectarea autorizației de construire, precum și a reglementărilor privind proiectarea și executarea construcțiilor...” (art. 3 alin. (1)).

De asemenea, în ANEXA Nr. 2: DEFINIREA unor termeni de specialitate utilizați în cuprinsul legii (n.n. Legea nr. 50/1991) se stipulează în mod expres următoarele:

- „21. Proiect tehnic (P. Th.) Documentația tehnico-economică - piese scrise și desenate elaborată în condițiile legii, care dezvoltă documentația tehnică - D. T, cu respectarea condițiilor impuse prin autorizația de construire, precum și prin avizele, acordurile și actul administrativ al autorității competente pentru protecția mediului, anexe la autorizația de construire.

Proiectul tehnic (P. Th.) cuprinde soluțiile tehnice și economice de realizare a obiectivului de investiții, pe baza căruia se execută lucrările de construcții autorizate”.

În plus, la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 50/1991 se precizează în mod expres următoarele:

- „(1) Constituie contravenții următoarele fapte, dacă nu au fost săvârșite în astfel de condiții încât, potrivit legii, să fie considerate infracțiuni:

b) executarea sau desființarea, cu nerespectarea prevederilor autorizației și a proiectului tehnic, a lucrărilor prevăzute la art. 3, cu excepția celor prevăzute la lit. b), precum și continuarea executării

lucrărilor autorizate fără solicitarea unei noi autorizații de construire în situațiile prevăzute la art. 7 alin. (15), de către investitor și executant".

Se constată fără echivoc că legiuitorul stabilește în sarcina investitorului și executantului obligația de a executa lucrările cu respectarea strictă a autorizației de construire și a proiectului tehnic.

Prin urmare, includerea în plus în cadrul propunerii tehnice a unor lucrări suplimentare („pentru rețele exterioare de apă rece” (pag. 24) – „pentru montaj rezervor 300 m³” (pag. 79), „pentru comuna Drănceni” (pag. 222) - „execuție lucrări hidrotehnice de protecție din gabioane și saltele de gabioane” (pag. 397) și „execuție rețea de alimentare cu apă” (pag. 506), față de cele care sunt solicitate prin Caietul de sarcini (lucrări stabilite în conformitate cu prevederile autorizației de construire și proiectului tehnic), și care, în opinia ofertantului contestator, sunt superioare cerințelor minime solicitate prin Caietul de sarcini, nu poate fi acceptată de către Autoritate, deoarece ar echivala cu încălcarea dispozițiilor legale în materia autorizării execuției lucrărilor de construcții astfel cum au fost citate mai sus.

Astfel, aceste „lucrări suplimentare” prezentate de către ofertantul contestator ca fiind minore și în baza cărora acesta își întemeiază contestația afirmând că decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale ca fiind neconformă, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, este nelegală și disproporționată, sunt în realitate neconformități majore care prezintă relevanță în legătură cu ceea ce urmează a fi executat în baza autorizației de construire și a proiectului tehnic. Acest fapt denotă lipsa înțelegerii obiectului procedurii de atribuire și anume „Extindere rețea canalizare în comuna, județul” și, totodată, denotă superficialitatea cu care ofertantul contestator și-a elaborat oferta, incluzând în cuprinsul propunerii tehnice „lucrări suplimentare” de natura celor enumerate mai sus care nu au fost solicitate prin Caietul de sarcini și a căror acceptare de către autoritatea contractantă ar echivala cu încălcarea legislației în domeniul construcției.

2. Referitor la cerința de la punctul 2 din Cap. IV.4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice, respectiv prezentarea Programului rezumativ și a programului de lucru, inclusiv graficul Gantt, comisia de evaluare a constatat următoarele:

Documentația de achiziție solicită prezentarea următoarelor documente/informații: *"2. Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt (activități principale și secundare cu detalierea principalelor resurse utilizate) de realizare a investiției din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică prin planificarea fizică și valorică a activităților pe zile calendaristice, cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora, în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activități și poziționarea în timp a acestora, precum și cu evidențierea punctelor de control/jaloanelor relevante pentru urmărirea realizărilor, respectiv intervalele de raportare aplicabile), împreună cu alocarea resurselor umane pe parcursul proiectării și execuției (în funcție de responsabilitățile/atribuțiile deținute pentru*

realizarea fiecărei activități în parte) informații care vor trebui să probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un plan de implementare fezabil. Această secțiune va conține, după caz, și planul de lucru cu asociații/subcontractanții în raport cu eventualele activități care urmează să fie derulate de către fiecare asociat/subcontractant în parte (cu evidențierea cel puțin a denumirii respectivelor entități);

Graficul general propus de realizare a investiției publice, și care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale și sub activitățile acestora, succesiunea și duratele activităților, perioadele de desfășurare a activităților și punctele de reper relevante, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități, și orice alte informații relevante în acest scop;

Graficul general propus de realizare a investiției publice, va conține minim următoarele documente /informații:

- Graficul Gantt al lucrării, cu evidențierea relației dintre activitățile proiectului. Pe activitățile proiectului privind execuția lucrărilor, din Graficul Gantt se vor evidenția: cantitățile de lucrări/echipamente cu unitatea de măsura pentru cantitatea de lucrări prevăzută precum și cantitatea de manoperă alocată pe fiecare activitate.

- Prezentarea drumului critic al proiectului, în baza graficului Gantt. Drumul critic se va prezenta ca o diagramă separată în concordanță cu graficul Gantt, care să conțină doar activitățile care fac parte din drumul critic al proiectului.

- Denumirea activităților și subactivităților aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului;

- Prezentarea ratelor de productivitate în cadrul graficului Gantt
Toate diagramele solicitate, vor purta denumirile menționate în descrierea acestora la punctele mai sus menționate și o legendă a diagramei, iar în opisul care va însoți oferta tehnică se va menționa în clar pagina/paginile la care se regăsește fiecare diagramă solicitată."

2.1 Conform cerințelor din Fișa de date citate mai sus "Toate diagramele solicitate, vor purta denumirile menționate în descrierea acestora la punctele mai sus menționate și o legendă a diagramei, iar în opisul care va însoți oferta tehnică se va menționa în clar pagina/paginile la care se regăsește fiecare diagramă".

Întrucât în opisul propunerii tehnice nu s-a regăsit informația solicitată în Fișa de date, iar în cadrul propunerii tehnice au fost identificate mai multe documente fără titlu, comisia de evaluare nu a putut identifica corespondența dintre documentele prezentate și cele solicitate în Fișa de date.

Se menționează de către Autoritate că diagramele prezentate începând cu pag. 572 sunt listate într-un format care nu permite analiza facilă a documentului. Fiecare activitate este prezentată pe parcursul a 3 pagini, neconsecutive, de exemplu pag. 572, 575 și 578.

Prin solicitarea de clarificări comisia de evaluare a cerut ofertantului să indice paginile la care sunt prezentate diagramele solicitate în cadrul cerinței referitoare la Programul de lucru din Fișa de date. De asemenea, s-a solicitat prezentarea diagramelor într-un format care să poată fi analizat, încadrat pe lățimea unei pagini.

În răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul a indicat paginile la care sunt prezentate diagramele solicitate în cadrul cerinței referitoare la Programul de lucru precizând că:

"Este evident ca informațiile prezentate de ofertant sunt într-o forma atât completă cât și corectă și modul de expunere a acestora acopera și îndeplinește fiecare cerința impusă prin documentația de atribuire, punct cu punct și chiar oferă informații suplimentare tocmai pentru a nu crea nelămuriri și doar dacă comisia de evaluare dorește dinadins poate avea neclarități asupra ofertei depuse.

Cu privire la modul de afișare a diagramelor și încadrarea acestora pe lățimea unei pagini va comunicăm ca acest lucru va face și mai greu de analizat diagramele. Modul în care diagramele au fost prezentate nu împiedică analiza lor deoarece fiecare activitate este legată de următoarea/următoarele activități prin săgeți și prin urmărirea traseului conform săgeților se poate face poza de ansamblu și bineînțeles analiza drumului critic."

Autoritatea contractantă afirmă că răspunsul nu include diagramele într-un format care să poată fi analizat, încadrat pe lățimea unei pagini, așa cum a solicitat comisia de evaluare.

Având în vedere că, prin răspunsul transmis, ofertantul nu a înaintat diagramele în formatul solicitat de comisia de evaluare, care să permită analiza facilă în raport cu cerințele documentației de atribuire, autoritatea contractantă consideră ca răspunsul nu este concludent, iar Propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

2.2 Cerința din Fișa de date citată mai sus la pct. 2 solicită prezentarea graficului Gantt "cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora, în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activități și poziționarea în timp a acestora, precum și cu evidențierea punctelor de control/jaloanelor relevante pentru urmărirea realizărilor, respectiv intervalele de raportare aplicabile).

Comisia de evaluare nu a identificat în graficul Gantt prezentat de ofertant informațiile conform cerinței citate și a solicitat ofertantului să clarifice care sunt punctele de control/jaloanele considerate la întocmirea graficului și intervalele de raportare corespunzătoare.

În răspunsul la solicitarea comisiei de evaluare ofertantul precizează:

"Referitor la punctele de control/jaloane considerate la întocmirea graficului acestea sunt evidențiate în graficul de execuție sub forma de milestones (puncte de reper/control) carora le corespunde un simbol distinct și se regăsește în reprezentarea grafică a graficului Gantt"

În primul rând, Autoritatea învederează că răspunsul transmis de ofertant nu indică punctele de control/jaloanele considerate la întocmirea graficului și intervalele de raportare corespunzătoare, conform solicitării comisiei de evaluare și cerințelor documentației de atribuire.

În al doilea rând, simbolul milestones, la care face referire ofertantul, se regăsește doar la finalizarea lucrărilor. Autoritatea susține că acesta nu poate fi considerat un punct de reper relevant pentru urmărirea realizărilor pe parcursul derulării contractului.

În consecință, autoritatea contractantă consideră că răspunsul nu este concludent, iar Propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

2.3 Graficul Gantt prezentat la pagina 575 din propunerea tehnică include în linia 9 activitatea "Organizarea lucrărilor" cu o durată de 2 zile, având o singură sub-activitate "Trasarea și pichetarea lucrării" și resursa "Topo".

Comisia de evaluare a solicitat ofertantului să clarifice unde sunt prevăzute în programul de lucru (Graficul Gantt) activitățile premergătoare începerii execuției: actualizarea graficului de execuție, planului de asigurare a calității, planului SSM, planului de management de trafic, aprobarea acestor documente de beneficiar, predarea amplasamentului și înființarea organizării de șantier.

În răspunsul la solicitare ofertantul precizează:

"De asemenea, în cadrul graficului Gantt mai sunt prevăzute și activitățile premergătoare începerii execuției, exact la începutul graficului denumite DOCUMENTE ÎNAINȚATE SPRE BENEFICIAR, precum și în descrierea tehnică a graficului Gantt sunt specificate toate documentele premergătoare începerii execuției, respectiv: actualizarea graficului Gantt, planul de asigurare a calității, planul SSM, planul de management de trafic, documente înaintate spre beneficiar pentru aprobarea lor"

Autoritatea reține că răspunsul prezentat de ofertant nu menționează nimic despre înființarea organizării de șantier așa cum a solicitat comisia de evaluare. Organizarea lucrărilor/Trasarea și pichetarea lucrării cu resursa Topo nu reprezintă înființarea Organizării de șantier.

Programul de lucru (Graficul Gantt) prezentat în propunerea tehnică nu include perioada și resursele alocate pentru înființarea organizării de șantier. Conform cerințelor din Fișa de date, "Graficul de realizare a investiției publice trebuie să prezinte toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze execuția Lucrărilor".

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră ca răspunsul transmis de ofertant nu este concludent, iar Propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

2.4 Analizând Graficul Gantt prezentat de ofertant, comisia de evaluare a constatat că acesta nu include resurse și perioade alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare conform tehnologiei de execuție aplicabilă proiectului.

În consecință, s-a cerut ofertantului să clarifice care sunt perioadele de timp și resursele alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare.

În răspunsul transmis ofertantul a precizat următoarele:

"Perioadele de timp si resursele alocate pentru testarea si punerea în funcțiune a statiilor de pompare si a statiei de epurare se regăsesc în cadrul activitatilor:

22 1.3.5.73 1.3.1.10 [0019.1 .10] Statie pompare ape uzate - SPAU 3 35 days Wed 1/26/22 Wed 3/16/22 15FS-20 d -resurse aferente activitatii

23 1.3.5.74 1.3.1.11 [0019.1.11] Statie pompare ape uzate - SPAU 4 35 days Wed 2/2/22 Wed 3/23/22 22SS+5 d -resurse aferente liniei

45 1.3.142.1 1.3.2.16 [0019.2.16] Statie epurare - conducte legătură 18 days Fri 3/4/22 Wed 3/30/22 44 - resurse aferente liniei"

Autoritatea remarcă faptul că activitățile menționate în răspuns nu includ testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare ci se referă la montajul stațiilor de pompare ape uzate SPAU 3 și SPAU4 și la instalare conducte de legătură în Stația de epurare. De asemenea, în răspunsul transmis au fost omise stațiile de pompare ape uzate SPAU 1 și SPAU 2.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că răspunsul transmis de ofertant nu este concludent, iar Propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini. Analizând Graficul Gantt prezentat de ofertant, comisia de evaluare a constatat că acesta nu include resurse și perioade alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare conform tehnologiei de execuție aplicabilă proiectului.

2.5 Cerința din Fișa de date citată mai sus la punctul 2 solicita "Prezentarea ratelor de productivitate în cadrul graficului Gantt". Graficul Gantt prezentat în oferta depusă nu prezintă această informație, în consecință comisia de evaluare a solicitat ofertantului să clarifice unde sunt prezentate ratele de productivitate considerate la întocmirea graficului Gantt (cu indicarea resursei și unitate de măsură).

Răspunsul transmis de ofertant indică următoarele:

"Referitor la ratele de productivitate, dupa cum am menționat si mai sus, acestea se regăsesc:

-la pagina 622 se regaseste histigrama resurselor, sau altfel spus alocarea resurselor pe intreg obiectivul de execuție, precum si ratele de productivitate a resurselor angrenate in realizarea obiectivului in termenul specificat in graficul de execuție.

-incepand cu pagina 623 si pana la pagina 721 se prezintă resursele alocate proiectului precum si ratele de productivitate detaliate pe zile cu indicarea resursei si a unitatii de masura."

La pagina 622 indicată în răspunsul de mai sus este prezentat un document cu titlul ALOCAREA RESURSELOR/RATE PRODUCTIVITATE, dar conținutul efectiv al documentului prezintă următoarele informații:

Work statusfor overallocated resources

Surplus work assigned to overallocated resources. To resolve overallocations use Te am Planner View

Conform informațiilor de la pag. 622, următoarele resurse sunt supraîncărcate:

-Overallocation (Manager proiect/Sef șantier)

- Overallocation (Instalator electrice)
- Overallocation (muncitor constructii montaj)
- Overallocation (muncitor constructii-montaj)
- Overallocation (dulgher)
- Overallocation (betonist)
- Overallocation (utilaje conform tehnologiei)

Același lucru rezultă și din tabelele indicate de ofertant la paginile 623-721 unde resursele supraîncărcate sunt marcate automat cu roșu de softul utilizat la întocmirea graficului.

La paginile indicate de ofertant în răspunsul transmis la solicitarea de clarificări sunt prezentate doar resursele alocate pe fiecare activitate și pe zile. Nu sunt prezentate ratele de productivitate ale resurselor considerate la întocmirea graficului.

În plus, din informațiile prezentate rezultă că resursele menționate mai sus sunt supraîncărcate.

Autoritatea contractantă susține că ofertantul nu a răspuns la solicitarea de clarificări privind prezentarea ratelor de productivitate, iar informațiile prezentate la paginile indicate de ofertant nu respectă cerințele caietului de sarcini care precizează că informațiile prezentate în graficul Gantt "vor trebui să probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un plan de implementare fezabil."

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că răspunsul transmis de ofertant nu este concludent, iar Propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

3. Referitor la cerința de la punctul 2 din Cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, respectiv prezentarea Programului rezumativ și a programului de lucru, inclusiv graficul Gantt, comisia de evaluare a constatat următoarele:

Documentația de achiziție solicita prezentarea următoarelor documente/informații: "3. Programul de control al calității care va cuprinde cel puțin:

- *Prezentarea generală a lucrării*
- *Descrierea sistemului calității, inclusiv lista procedurile aferente sistemului calității aplicat la lucrările/tehnologia propusă*
- *Descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte și categorii de lucrări care urmează să fie aplicate la realizarea obiectivului de investiții*
- *Planul de control al calității, verificării și încercării pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției*
- *Modalitatea de asigurare a accesului la echipamentele/laboratoarele în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 și a altor legi incidente*

Prezentarea unui plan al calității general, fără particularizarea la proiectul în cauză, va conduce la declararea ofertei ca neconformă."

Referitor la această cerință, în opisul la propunerea tehnică este menționat: Programul de control al calității - pag. 237 - 544.

La pagina 237 din propunerea tehnică este prezentat următorul cuprins: *"PREZENTUL PLAN DE ASIGURARE A CALITATII ESTE FORMAT DIN:*

- > DESCRIEREA SISTEMULUI DE ASIGURARE A CALITĂȚII...pag 3*
- > LISTA PROCEDURILOR DE SISTEM....pag 8*
- > LISTA PROCEDURILOR OPERAȚIONALE....pag 8*
- > LISTA PROCEDURILOR TEHNICE DE EXECUȚIE...pag 9*
- > SISTEMUL DE CONTROL AL CALITATII....pag 10*
- > PLAN DE MANAGEMENT AL CALITATII.....pag 11*
- > PROGRAMUL DE CONTROL AL CALITATII (PCCVI)....pag 67*
- > PROCEDURILE TEHNICE DE EXECUȚIE.....pag 105 "*

Autoritatea contractantă învedează că cuprinsul citat mai sus nu are corespondență cu prezentarea efectivă a documentelor în cadrul propunerii tehnice. Procedurile tehnice de execuție nu se regăsesc la pagina 105 din Planul de asigurare a calității.

Pentru a putea identifica clar corespondența dintre cerințele documentației de atribuire și documentele prezentate în propunerea tehnică comisia de evaluare a solicitat ofertantului să precizeze unde se regăsește în planul de asigurare a calității descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte și categorii de lucrări care urmează să fie aplicate la realizarea obiectivului de investiții ofertat.

În răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul precizează următoarele: *"5.7 Conform HG 766/1997 actualizat, procedurile tehnice de execuție fac parte din planul de asigurare a calitatii. Astfel, desi planul de asigurare a calitatii, se regaseste incepand cu pagina 237, pagina in care se mentioneaza clar ca din cadrul planului de asigurare a calitatii fac parte si procedurile tehnice de execuție si PCCVI, iar procedurile tehnice de execuție se regăsesc incepand cu pagina 386. Acestea se citesc împreuna, intrucat fac parte din același document de calitate, intitulat Planul Calitatii. Asa cum reiese atat din titlul documentelor cat si din descrierea lucrărilor din cadrul Planului Calitatii, aceste documente sunt particularizate la lucrare, pentru obiectivul ofertat."*

Autoritatea remarcă faptul că documentele prezentate la paginile indicate de ofertant nu sunt particularizate la proiectul ofertat și sunt prezentate într-o ordine aleatorie, fără legătură cu tehnologia de execuție a lucrărilor oferite. Sunt prezentate proceduri tehnice de execuție pentru lucrări care nu au legătură cu obiectul contractului din prezenta procedură de achiziție:

pag 397 - Execuție lucrări hidrotehnice de protecție din gabioane și saltele de gabioane

pag. 506 - Procedura tehnică de execuție rețea de alimentare cu apă

La pagina 301 din propunerea tehnică se regăsește documentul *"PLAN CONTROL CALITATE VERIFICĂRI ȘI ÎNCERCĂRI PE PARCURSUL EXECUȚIEI LUCRĂRILOR (P.C.C.V.I.)"*

Autoritatea observă că documentul nu este particularizat la proiectul oferat, activitățile fiind prezentate într-o ordine aleatorie, fără legătură cu tehnologia de execuție a lucrărilor oferate.

Următoarele activități nu au legătură cu lucrările oferate:

-Dispozitive de colectare și evacuare ape pluviale șanturi/rigole (pag. 306)

-Mixturi asfaltice strat legătură și strat uzură (pag. 307-313)

-Rezervor inmagazinare (pag. 340)

De asemenea, următoarele activități se repetă în documentul prezentat:

-Hidroizolații (pag. 320 și pag 331)

-Cămine, Subtraversări (pag. 338 și pag. 344)

Având în vedere cele de mai sus, Autoritatea a solicitat ofertantului să precizeze unde se regăsește în planul de asigurare a calității Planul de control al calității, verificări și încercări particularizat la proiectul oferat.

În răspunsul transmis ofertantul precizează următoarele: *"3.2. Conform HG 766/1997 actualizată, PCCVI-urile fac parte din planul de asigurare a calitatii, asa cum se gaseste menționat si in prima pagina a planului calitatii, pagina 237. PCCVI-ul se regaseste incepand cu pagina 301 si asa cum reiese si din antetul acestui document, acesta este particularizat lucrării oferate."*

Autoritatea contractantă apreciază că simpla menționare în titlul/antetul unui document a denumirii lucrării, fără a analiza dacă informațiile prezentate efectiv în cadrul documentului au legătură sau sunt relevante pentru lucrările oferate, nu reprezintă o particularizare a Planului Calității la lucrarea oferată. Conform prevederilor din Fișa de date a achiziției prezentarea unui plan al calității general, fără particularizarea la proiectul în cauză, va conduce la declararea ofertei ca neconformă.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră ca răspunsul transmis de ofertant nu este concludent, iar Propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

4. Punctul 3 din Cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, respectiv Personalul disponibil și propus pentru executarea contractului, include următoarea solicitare: *Pentru utilaje operatorul economic va prezenta documente care să demonstreze că deține toate utilajele și echipamentele necesare pentru îndeplinirea contractului.*

De asemenea, la finalul Cap. IV.4.1 din Fișa de date se precizează: *"Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a analiza și verifica conformitatea valorilor/propunerilor/activităților oferate/propuse de operatorii economici în cadrul ofertelor din punctul de vedere al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejării acesteia împotriva ofertelor ce conțin valori/propuneri/activități care intră în contradicție cu specificațiile tehnice stabilite și/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme."*

Având în vedere cerințele de mai sus comisia de evaluare a solicitat ofertantului următoarele:

- *Vă rugăm să clarificați cum este corelată lista de resurse prevăzute pentru realizarea lucrării (prezentată la pag. 546, 549) cu necesarul de resurse rezultat conform programului de lucru.*

- *Vă rugăm să clarificați care sunt resursele alocate pentru execuția lucrărilor de subtraversare a drumurilor.*

Răspunzând solicitării de clarificare, ofertantul precizează următoarele:

"Resursele alocate pentru execuția lucrărilor de subtraversare drumuri reiese din graficul de execuție din care extragem:

1.3.142.102 [0019.2.7] Subtraversari drumuri satesti - 24 buc 100 days Wed 10/6/21 Wed 2/23/22 32SS

deservent utilaje terasamente, echipa montare conducte, muncitor constructii-montaj, utilaje conform tehnologiei

1.3.142.103 [0019.2.8j] Subtraversari drumuri naționale - 1 buc 20 days Wed 1/26/22 Wed 2/23/22 36FF

deservent utilaje terasamente, echipa montare conducte, muncitor constructii-montaj, utilaje conform tehnologiei, instalatie foraj dirijat orizontal".

Autoritatea reține că activitățile de subtraversare drumuri menționate în răspunsul transmis de ofertant sunt aferente obiectului "Rețea canalizare". Ofertantul a omis să menționeze că aceeași resursă este alocată și pentru activitățile de subtraversare drumuri aferente obiectului "Rețea canalizare Trestiana" care sunt programate în același timp, respectiv:

1.3.5.70 [0019.1.7] Subtraversari drumuri satesti - 6 buc 60 days Wed 12/1/21 Wed 2/23/22 15FF

1.3.5.71 [0019.1.8] Subtraversari drumuri județene - 4 buc 40 days Wed 12/29/21 Wed 2/23/22 19FF

1.3.5.72 [0019.1.9] Subtraversari drumuri naționale - 1 buc 30 days Wed 1/12/22 Wed 2/23/22 20FF.

Din graficul de execuție prezentat la pag. 582 reiese că în perioada 12.01.2022 - 23.02.2022 sunt programate în paralel lucrări de subtraversare a drumurilor pentru toate cele 5 activități menționate mai sus.

Conform listei de resurse prevăzute pentru realizarea lucrării prezentată la pag. 546- 547 au fost alocate doar două instalații de forat pentru cele 5 activități derulate în paralel. De altfel, supra-alocarea acestei resurse rezultă și din tabelul de alocare a resurselor prezentat de ofertant la pag. 622 din propunerea tehnică.

Prin urmare, autoritatea contractantă opinează că propunerea tehnică nu este fundamentată din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă și nu asigură satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini.

În consecință, autoritatea contractantă consideră că propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, iar răspunsul la solicitarea de clarificari nu este concludent.

Prin urmare, după cum a demonstrat mai sus și după cum rezultă din adresa de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a precizat în concret motivele care au stat la baza respingerii ofertei depuse de către ofertantul contestator ca fiind neconformă în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, ca o mențiune generală, autoritatea contractantă consideră că jurisprudența invocată de către ofertantul contestator în susținerea afirmațiilor sale trebuie tratată cu prudență, atât timp cât nu sunt cunoscute detaliile spețelor desuse judecății, iar ofertantul contestator a prezentat doar extrase din deciziile/hotărârilor citate în cuprinsul contestației depuse, fără a prezenta în totalitate motivările care au stat la baza luării unor astfel de decizii/hotărâri.

Având în vedere aspectele expuse în prezentul răspuns la contestație, autoritatea contractantă consideră că în mod corect comisia de evaluare a reținut că din informațiile prezentate în cadrul propunerii tehnice și din răspunsurile transmise la solicitările de clarificări rezultă că propunerea tehnică depusă de ofertantul SRL nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, fiind incidente prevederile art.137 alin. (3) lit a) din cadrul HG 395/2016 care stipulează că:

"(3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;" precum și prevederile art. 134, alin. (5) din HG 395/2016 - "(5) 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."

Prin urmare, reanalizând propunerea tehnică, raportat la aspectele ce fac obiectul contestației, autoritatea contractantă își menține decizia de declarare a ofertei Asocierii SRL - S.R.L. ca neconformă în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit a) din HG 395/2016 intrucat nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și inacceptabilă în temeiul prevederilor art. 134 alin. (5) din HG 395/2016.

În consecință, autoritatea contractantă își menține decizia luată asupra respingerii ofertei depuse de ofertantul - Asocierea SRL (lider de asociere) - SRL (asociat), transmisă prin Comunicarea nr. 49/17.11.2021 și solicită C.N.S.C respingerea contestației ca tardivă, lipsită de un interes legitim și nefondată.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., SC SRL, lider al asocierii , în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii de atribuire în dezbatere, a formulat „Cerere de intervenție voluntară” precizând următoarele:

1. LIPSA DE INTERES A ASOCIERII

Din documentele puse la dispoziția publicului și ofertanților în cadrul Procedurii, intervenientul constată că Asocierea nu numai că este inacceptabilă și neconformă în sine pentru a avea vocația de a participa la o evaluare finală în vederea atribuirii contractului, dar, chiar și în situația puțin probabilă în care s-ar putea trece peste numeroasele și gravele neconformități și încălcări ale prevederilor documentației de atribuire de către, câștigătorul deduce că prețul ofertat este cel mai mare dintre toate ofertele admisibile (presupunând, într-un exercițiu de imaginație, că oferta Asocierii ar fi admisibilă, alături de cei doi ofertanți de pe locurile 1 și 2). Astfel, intervenientul opinează că prin aplicarea criteriului de atribuire - prețul cel mai scăzut - oferta Asocierii tot nu ar putea fi declarată câștigătoare.

Ca atare, în lipsa propriei oferte admisibile și, mai mult decât atât, având în vedere certitudinea falsității criticilor referitoare la oferta câștigătoare și o foarte posibilă lipsă de temei a criticilor privind oferta (declarată admisibilă) de pe locul al doilea, intervenientul consideră că Asocierea nu poate demonstra interesul direct pentru formularea unei contestații.

Astfel, intervenientul solicită Consiliului să aibă în considerare și aspectele legate de lipsa de interes a contestatoarei.

2. VĂDITA INACCEPTABILITATE ȘI NECONFORMITATE A OFERTEI

2.1. Intervenientul arată că Comunicarea rezultatului procedurii este legală, suficient și explicit detaliată.

Se reține de către intervenient că de nenumărate ori Contestatatoarele afirmă că nu ar fi completă sau argumentată în concret Comunicarea rezultatului procedurii. Câștigătorul este de părere că aceste afirmații sunt false și în totală contradicție cu realitatea. Dimpotrivă, chiar în paragrafele 29, 31 și 32 ale contestației sale, Asocierea recunoaște că autoritatea contractantă a explicat și indicat temeiurile față de care a decis că oferta în discuție este neconformă și inacceptabilă. Numai că fie nu le înțelege, fie nu îi sunt pe plac explicațiile astfel oferite. Or, autoritatea contractantă are obligația de a face aplicarea prevederilor legale, nu de a învăța operatorii economici cum să își întocmească ofertele oferindu-le ghiduri exhaustive cu privire la ce au făcut greșit sau la a furniza răspunsuri la nesfârșit pentru ofertanții perdanți. Dealtfel, după cum rezultă și din Raportul procedurii, paginile 7-9, neconformitățile multiple au fost explicate și exemplificate. Pe trei pagini chiar. Așadar, intervenientul susține că paragraful 13 conține o afirmație mincinoasă, cum că autoritatea contractantă nu ar fi motivat comunicarea. La fel și paragrafele 14, 15 etc.. Nu numai că autoritatea contractantă a motivat în concret rezultatul evaluării cu privire la oferta, dar a dat exemple concrete din cuprinsul ofertei, așa cum va arăta intervenientul în punctele ce urmează, pentru a demonstra încă o dată inadecvanța ofertei față de prezenta procedură.

2.2. Intervenientul face mențiunea că elementele propunerii tehnice criticate conduc fără niciun dubiu la inacceptabilitatea și neconformitatea ofertei

A. Calitatea propunerii tehnice v. cantitate și recunoașterea propriei culpe la redactarea ofertei tehnice

Intervenientul reține că paragrafele 29-75 din contestație încearcă aparent să demonteze unul dintre motivele de respingere a ofertei
- modul de realizare a lucrărilor.

Se menționează că argumentația autorității contractante este cât se poate de clară, aceasta arătând, cu exemple concrete, că cel puțin 3 elemente din propunerea tehnică nu se referă la procedura în cauză. Nu înțelege câștigătorul de unde a tras concluzia Asocierea că autoritatea ar fi reținut o neconformitate din pricina enumerării unor activități suplimentare. Intervenientul apreciază că argumentul „activităților suplimentare” este unul inventat de contestatoare în retrospectiva propriilor greșeli la redactarea ofertei, pentru a justifica, retroactiv, niște erori.

Dealtfel, chiar recunoaște aceste erori (paragrafele 66-67) și pretinde, cu aroganță și cu dorința încălcării principiului tratamentului egal, ca autoritatea contractantă să le califice drept erori materiale, minore. Intervenientul afirmă că nu sunt erori de calcul și nici erori de scriere. Toate aceste greșeli, coroborate, indică în mod clar că ofertantul a utilizat procedeul „copy-paste”, împrumutând bună parte din conținutul ofertei cel mai probabil de la o procedură inițiată de Comuna Drinceni. Evident că proiectele nu sunt identice și, ca atare, ofertele tehnice nu au cum să se potrivească. Este necesar un rezervor de 300 metri cubi în această procedură? Nu. Sunt necesare lucrări de extindere a rețelei de apă rece? Nu. Acestea nu pot fi calificate drept lucrări suplimentare. Lucrările suplimentare într-o procedură sunt cele ce au legătură cu proiectul ce face obiectul procedurii. Cu alte cuvinte, cu ce s-a cerut, cu obținerea de către autoritatea contractantă a unui avantaj suplimentar, de care avea nevoie. Or, lucrările indicate, potrivit autorității contractante și caietului de sarcini, nu au nicio legătură cu contractul și nu pot fi calificate drept „lucrări suplimentare”.

Intervenientul precizează că generalitatea despre care vorbește autoritatea contractantă se referă tocmai la aceste aspecte, care denotă o abordare, evident, nespecifică acestui proiect.

Totodată, potrivit Fișei de date, secțiunea IV.4.1, intervenientul arată că era foarte clar și asumat de către toți ofertanții că orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia conținând cel puțin informațiile solicitate, poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă. Aceste prevederi au fost în mod neechivoc încălcate de către contestatoare.

Intervenientul dorește să mai sublinieze și faptul că principiul proportionalității nu se aplică din perspectiva indicată de contestatoare. Nu contează că oferta are 900 de pagini, contează calitatea acestor pagini. De fapt, 3 pagini de erori înseamnă chiar foarte mult. Autoritatea contractantă

are obligația să excludă din procedură orice ofertă ce conține chiar și un cuvânt sau o frază greșite, ce încalcă prevederile documentației de atribuire. Acesta subliniază că nu există o prevedere legală sau cutumiară care să ne spună cam la câte pagini de erori considerăm că propunerea tehnică nu răspunde cerințelor caietului de sarcini.

Demersul în cadrul evaluării propunerilor tehnice este unul calitativ, nu cantitativ. Ofertele se evaluează în funcție de calitatea prevederilor lor și nu pe pagini. Însăși referința la principiul proporționalității în această situație este ridicolă în opinia intervenientului.

Se arată că procesul de atribuire a unui contract de achiziție publică este unul serios și implică deasemenea seriozitate la întocmirea documentelor de participare la procedură. Ofertanții nu pot fi iertați fiindcă preiau informații greșite din alte documente, deoarece asta dovedește o lipsă de seriozitate în analiza cerințelor documentației de atribuire, o diligență mai mică decât a tuturor celorlalți ofertanți care nu au făcut același tip de erori.

Tot sub acest aspect, intervenientul reține că contestatoarea face o confuzie între prezentarea propriei metodologii și listarea tuturor lucrărilor din caietul de sarcini. Tocmai asta sancționează autoritatea contractantă, lipsa unei metodologii proprii de realizare a contractului. La paragraful 37 contestatoarea afirmă că propunerea tehnică demonstrează experiența sa și că stăpânește în detaliu tehnologia de execuție. Or, chiar și analizând aceste afirmații, intervenientul concluzionează că nu s-a prezentat în sine metodologie proprie, ci o descriere, din nou, generală, a experienței contestatoarei cu lucrări și tehnologii similare. Contestatoarea afirmă că demonstrează PRIN SINE ÎNSĂȘI îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini. Or, aceasta denotă grava eroare în care se află contestatoarea chiar și la acest moment târziu în cadrul procedurii - experiența tine de calificare, în vreme ce, în propunerea tehnică, era necesară (și explicit solicitată) o descriere a metodologiei proprii de abordare a acestui contract. Încă o dată contestatoarea arată că abordarea sa a fost, în adevăr, una generală.

B. Intervenientul susține că Graficul Gantt propus de nu respectă prevederile exprese ale caietului de sarcini.

Se reține că paragrafele 75-89 din contestație încearcă să prezinte, din nou, o imagine falsă asupra realității. Autoritatea contractantă a constatat și menționat că atare că oferta tehnică nu include opisul care să conțină referința la paginile diagramelor. Nu că nu cuprinde opisul cu programul rezumativ de lucru și graficul general de realizare a investiției. Intervenientul apreciază că contestatoarea nu a înțeles nici după solicitările de clarificări și nici după rezultatul procedurii unde a greșit. Autoritatea contractantă constată în Raportul procedurii că s-au indicat în cele din urmă paginile aferente diagramelor care însă, nici prin răspunsul la solicitările de clarificări, nu au fost prezentate într-un format care să poată fi analizat.

Afirmația potrivit căreia *neindicarea unor pagini în opis e un aspect pur formal* este greșită în opinia intervenientului. Fișa de date, la punctul IV. 4.1, pagina 7, conține mențiunea, cu majuscule: „OFERTANTUL ARE OBLIGAȚIA DE A ÎNTOCMI UN OPIS AL DOCUMENTELOR INCLUSE ÎN

PROPUNEREA TEHNICĂ ÎN CONFORMITATE CU ORDINEA CERINTELOR CE VA INCLUDE ȘI PAGINILE ÎN CARE SE REGĂSESC DOCUMENTELE SOLICITATE”.

Intervenientul arată că poate fi un simplu opis, însă, la o lucrare de complexitatea celei pe care o avem în vedere, opisul ajută autoritatea contractantă să navigheze această complexitate în mod corespunzător și eficient, de aceea aceasaa obligație incumbă TUTUROR ofertanților. Nu este o prevedere superfluă și e regretabil că Asocierea o consideră astfel. Autoritatea contractantă nu are cum să irosească timpul cu a desluși propuneri dezlanate. Aceleași comentarii sunt aplicabile și cu privire la titlul documentelor. Intervenientul reține că acesta a fost încă un argument în decizia autorității contractante pentru a concluziona că propunerea tehnică a contestatoarei este neconformă.

Cu privire la formatul diagramelor, intervenientul menționează că nu este importantă depunerea lor cu orice preț, așa cum sugerează contestatoarea, ci depunerea lor astfel încât comisia de evaluare să le poată analiza. Nu este suficientă depunerea niciunui document în cadrul unei oferte dacă nu se poate analiza conținutul său. Ofertanții sunt întru-totul răspunzători de modul de transmitere a ofertei lor.

C. Intervenientul afirmă că punctele de control/jaloanele, prevăzute explicit în documentația de atribuire nu există pe parcursul execuției lucrărilor, așa cum însăși contestatoarea afirmă.

Se menționează că punctul cheie (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. Or, contestatoarea însăși afirmă (paragraful 93) că „nu avea sens să apară mai multe puncte de control”. Ca atare a pus unul singur, la finalizarea lucrărilor, contrar însăși ideii de „jalon”.

Intervenientul constată că din toată pleiada de afirmații între paragrafele 90-97 rezultă un singur adevăr cu care contestatoarea este de acord: nu a prezentat punctele de control. Este greșită și afirmația potrivit căreia nu ar exista în documentația de atribuire obligativitatea indicării punctelor de control. În secțiunea IV.4.1 din Fișa de date, este menționat foarte clar:

„Programul rezumativ si programul de lucru, inclusiv graficul Gantt (activitati principale si secundare cu detalieria principalelor resurse utilizate) de realizare a investitiei din care sa rezulte încadrarea in durata contractului de achiziție publica prin planificarea fizica si valorica a activitatilor pe zile calendaristice, cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora, in ordinea si succesiunea logica a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activitati si poziționarea in timp a acestora, precum si cu evidențierea punctelor de control/jaloanelor relevante pentru urmarirea realizărilor, respectiv intervalele de raportare aplicabile), împreuna cu alocarea resurselor umane pe parcursul proiectării si execuției (in funcție de responsabilitatile/atributiile detinute pentru realizarea fiecărei activitati in parte) informații care vor trebui sa probeze

transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un plan de implementare fezabil."

Din nou este calificată de către contestatoare și această chestiune drept „minora”, iar intervenientul dorește să sublinieze încă o dată pentru aceasta - încălcarea oricărei prevederi obligatorii și însușite a documentației de atribuire NU reprezintă o abatere minoră, iar sancțiunile în decursul etapei de evaluare nu sunt împărțite în sancțiuni pentru „chestiuni minore” și sancțiuni pentru „chestiuni majore”. Ele sunt gândite pentru a elimina cât mai mult din subiectivitatea procesului de evaluare - de aceea ne raportăm întotdeauna și la fel față de toți ofertanții, la respectarea prevederilor documentației de atribuire și nu la dozele de respectare ale acestor prevederi imperative.

D. Intervenientul remarcă faptul că nu există prevăzută etapa organizării de șantier, ca etapă necesară și esențială în executarea unui contract de tipul celui în dezbateră.

Se reține că în paragrafele 99-107 contestatoarea afirmă că organizarea de șantier nu ar fi fost solicitată în mod expres. Organizarea de șantier este o activitate de bază, importantă în realizarea lucrărilor de tipul celor ce fac obiectul contractului și asumată de orice profesionist în domeniu. Autoritatea contractantă a precizat în mod clar că trebuie prezentat programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt (activități principale și secundare cu detalierea principalelor resurse utilizate) de realizare a investiției din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică prin planificarea fizică și valorică a activităților pe zile calendaristice, cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora, în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activități și poziționarea în timp a acestora, precum și cu evidențierea punctelor de control/jaloanelor relevante pentru urmărirea realizărilor, respectiv intervalele de raportare aplicabile), împreună cu alocarea resurselor umane pe parcursul proiectării și execuției (în funcție de responsabilitățile/atribuțiile deținute pentru realizarea fiecărei activități în parte) informații care vor trebui să probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un plan de implementare fezabil.

Dealtfel, chiar în paragraful 103 contestatoarea arată că „este clar că pentru organizarea de șantier sunt suficiente 2 zile”. Cu alte cuvinte, ca autoritatea contractantă ar fi trebuit să presupună asta, chiar dacă nu exista nicăieri prevăzută și bugetată ca timp această etapă.

E. Intervenientul observă că nu sunt prevăzute în graficul Gantt resursele și perioadele alocate pentru efectuarea probelor de presiune/etanșeitate.

Se constată că prin paragrafele 108-119 contestatoarea încearcă din nou să sugereze că includerea în graficul Gantt a resurselor și perioadelor alocate pentru efectuarea probelor de presiune/etanșeitate nu a fost solicitată expres când această activitate este proprie unei lucrări de acest tip și intră în mod cert în enumerarea neexhaustivă făcută de autoritatea contractantă la punctul IV.4.1 din Fișa de date și în Caietul de sarcini.

Tot cu privire la aceste paragrafe ale contestației, intervenientul ține să sublinieze că solicitările de clarificări sunt exact și numai clarificări cu privire la conținutul ofertelor. Dacă autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări adiționale față de cele transmise o dată, înseamnă că nu erau chestiuni care să necesite clarificare. Solicitățile de clarificări nu pot tinde la a modifica propunerea tehnică, ci pur și simplu la a o lămurii. Iar autoritatea contractantă, prin rezultatul procedurii, nu rezultă că ar fi rămas nelămurită, ci că a tras o concluzie pe baza unor documente al căror conținut nu a fost satisfăcător din punctul de vedere al documentației de atribuire.

F. Intervenientul remarcă faptul că contestatoarea nu este capabilă să contra-argumenteze supraîncărcarea ce rezultă din propria documentație și pe care o recunoaște ca atare.

Se reține că în paragrafele 120-153 contestatoarea nu poate să demonstreze de ce o supraîncărcare a resurselor ar fi „admisibilă”. Argumentul autoriității contractante cum că s-au prevăzut 2 echipamente de forat și 5 activități ce sunt prevăzute a se realiza în paralel nu este contra-argumentat. Contestatoarea nu a arătat cum sunt instalațiile de forat suficiente în condițiile ofertei proprii.

Mai mult decât atât, intervenientul reține că în paragrafele 130-132, contestatoarea recunoaște supraîncărcarea. Cu toate acestea, consideră că nu este o problemă, chestiune ce este alarmantă în sine.

G. Intervenientul susține că Programul de control al calității nu îndeplinește prevederile caietului de sarcini

Se menționează că autoritatea contractantă a arătat în concret că programul de control al calității conține prevederi ce nu au legătură cu acest contract. Intervenientul subliniază că proiectul în discuție NU conține lucrări hidrotehnice de protecție gabioane și saltele de gabioane și nici execuție rețea alimentare cu apă.

Autoritatea contractantă indică în mod corect și relevant prevederile din fișa de date încălcate.

H. Intervenientul precizează că autoritatea contractantă a demonstrat diligență, profesionalism și respectarea principiilor în materia achizițiilor publice.

Contrar tuturor acuzațiilor vexatorii și pur speculative ale contestatoarei, intervenientul afirmă că realitatea incontestabilă este că autoritatea contractantă a avut un comportament responsabil și diligent. La evaluare, aceasta a recurs la experți cooptați, a solicitat clarificări tuturor ofertanților în mod egal și a întocmit o documentație corectă, ce a permis participarea a 6 operatori economici. Acest comportament profesionist a fost demonstrat și prin calificarea a 2 oferte (cu asigurarea astfel a concurenței) și prin aceea că descalificarea celorlalți ofertanți s-a raportat la motive proprii fiecăruia. Intervenientul apreciază că ceilalți 5 ofertanți (în afară de contestatoare) au înțeles prevederile documentației de atribuire și nu au înregistrat "erori materiale" și "chestiuni minore" și nici nu a fost vorba despre aceleași abateri.

3. LIPSA DE TEMEI ȘI REALITATE A SUSȚINERILOR ÎN PRIVINȚA OFERTEI TEHNICE CÂȘTIGĂTOARE

3.1. Intervenientul menționează că documentele de calificare depuse sunt corecte, valide și în deplină conformitate cu dispozițiile legale și ale documentației de atribuire.

3.1.1. Certificatele privind lipsa datoriilor restante:

- Liderul de asociere, ... S.R.L. a depus certificatul fiscal nr. 3906137/19.10.2021, valabil până la data de 19.11.2021, adică valabil la data limită de depunere a răspunsului la solicitările de clarificări - 09.11.2021;

- Asociatul S.R.L. a depus certificatul fiscal nr. 3952288/28.10.2021, valabil până la data de 28.11.2021, adică valabil la data limită de depunere a răspunsului la solicitările de clarificări - 09.11.2021.

3.1.2. Cazierul judiciar este solicitat, potrivit Fișei de date, membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere. Intervenientul arată că se urmărește verificarea răspunderii persoanei care este responsabilă de relația cu terții și care poate angaja în mod legal entitatea ofertantă.

Ca atare, intervenientul opinează că în mod corect a prezentat cazierul judiciar al administratorului

Având în vedere că și societățile cu răspundere limitată au un organ de conducere - Adunarea Generală a Asociaților - după raționamentul contestatoarei, ar trebui să depună cazier judiciar și toți asociații unui S.R.L.. Intervenientul susține că acest fapt este în excesul prevederilor documentației de atribuire și în contra principiului proporționalității criteriilor de calificare.

3.2. Intervenientul arată că afirmațiile contestatoarei cu privire la oferta sa tehnica sunt ireale, nedocumentate și abuzive prin natura lor absolut falsă, astfel:

A. Paragraful 199 și urm. din contestație, privind alimentarea cu energie electrică sunt false, în cadrul Propunerii tehnice, la pagina 6, ofertantul detaliind modul în care operatorii economici ce înaintează oferta se vor implica în execuția contractului și indică mai jos cum a înțeles să răspundă acestei cerințe întocmai:

.....

B. Paragraful 210 și urm. privind nerespectarea cerinței privind executarea lucrărilor cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini sunt false, la pagina 7 din Propunerea tehnică, față de cerința „*prezentarea pe scurt a modului în care Ofertantul își asumă/va îndeplini elementele esențiale ale caietului de sarcini, în corelare cu modul concret în care acesta își propune să execute contractul, în special cu privire la modul de obținere a beneficiilor/rezultatelor anticipate de autoritatea contractantă*”, intervenientul a arătat că:

„[....] Ofertantul înțelege că cerințele prevăzute în caietul de sarcini sunt minimale, și nu limitative, iar că nivelul calitativ propus în cadrul

propunerii tehnice, care se va reflecta la nivelul serviciilor prestate, trebuie să fie cel puțin la standardele impuse în documentația de atribuire. Rezultatele serviciilor prestate vor avea în vedere respectarea nivelului minim de calitate impus prin documentația de atribuire la prezenta procedură de achiziție publică. În acest sens, ofertantul a studiat documentația pusă la dispoziția ofertanților.[...]"

La pagina 8 din Propunerea tehnică, ofertantul câștigător a arătat deasemenea că „[...] Ofertantul își asumă să realizeze lucrările, conform caietului de sarcini și prezentei propuneri tehnice, în funcție de graficul de timp stabilit, implicit asigurarea resurselor până la finalizarea lucrărilor, inclusiv în perioada de notificare a defectelor.[...]"

La pagina 17 din Propunerea tehnică, ofertantul a declarat astfel:

„[...] Asocierea SC SRL & SC SRL &- prin lider de asociere SC SRL, înțelege faptul că acest Caiet de sarcini face parte integrantă din documentația de atribuire a contractului de execuție lucrări al cărui scop este stabilirea elementelor/ condițiilor esențiale care vor guverna contractul de lucrări și constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de către fiecare ofertant propunerea tehnică.[...]"

C. Paragraful 210 și urm. privind neprezentarea propriei abordări/metodologii sunt false în opinia intervenientului, conform opisului, ofertantul prezentând un întreg capitol privind propriile abordări și metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului.

Nr. crt.	Identificare document	Nr. pagina
1.2	Prezentarea modului de realizare a lucrărilor	10
	i. Abordarea din punct de vedere al procesului tehnic de execuție (metodologia tehnica de execuție a lucrărilor) propus pentru realizarea lucrărilor ce fac obiectul contractului de achiziție publică;	14
	i.a) Abordarea generala si coordonarea activitatilor privind execuția lucrărilor	18
	i.b) Modul de realizare a lucrărilor prevăzute in documentația de atributie	50

D. Paragraful 211 și urm. privind imposibilitatea executării lucrărilor de alimentare cu energie electrică sunt false; intervenientul susține că a prezentat în Anexa 2 la Propunerea tehnică autorizația societății S.R.L., iar prin Extrasul Revisal al societății ... S.R.L., care se regăsește în Anexa 2, societatea prezintă și personal „electricieni în construcții”, care sunt autorizați ANRE. În prezentarea modului de asigurare a echipelor specializate pentru diferite tipuri de lucrări, de la pagina 133 din Propunerea tehnică, se arată că lucrările de instalații electrice vor fi executate astfel: „Echipa pentru realizarea lucrărilor E1 va fi asigurată de asociatul SC S.R.L.”, așa cum sunt prezentate și în organigrama de la pagina 130 a Ofertei tehnice a câștigătorului.

E. Paragraful 213 și urm. privind Graficul Gantt și diagramele sunt false, în Anexa 3 la Propunerea Tehnică, Programul rezumativ și programul de lucru, conform opisului, intervenientul prezentând:

Nr. crt.	Identificare document	Nr. pagina
1	Descrieri succinte ale tuturor operațiunilor componente, ce fac obiectul contractului	2
2	Denumirea activitatilor principale si secundare (subactivitati) cu evidențierea cantitatile de lucrari/echipamente cu unitatea de masura aferente	11
3	Indicarea modului de alocare a resurselor umane si materiale implicate in procesul tehnic de execuție;	33
4	Modalitatea in care ofertantul isi propune sa asigure pentru execuția lucrărilor materialele/echipamentele necesare a fi puse in opera /instalate	36
5	Planul de lucru cu asociații în raport cu activitățile care urmeaza sa fie derulate de către fiecare asociat in parte	40
6	Programul de executie (grafic Gantt) întocmit pe luni calendaristice, la nivel de categorie si obiecte de lucrări – Anexa 4	45

Se arată de către intervenientt că în Anexa 4 la Propunerea tehnică sunt prezentate toate diagramele solicitate.

F. Paragraful 215 și urm. privind programul de control al calității sunt false, în Anexa 5 la Propunerea tehnică - „Programul de control al calității Canalizare”, conform opisului, intervenientul prezentând următoarea secțiune confidențială din motive ce țin de drepturile de autor ale acestuia asupra formulării acestui capitol:

1	Prezentarea generala a lucrării	4
2	Descrierea sistemului calitatii, inclusiv listaprocedurile aferente sistemului calitatii aplicat la lucrarile/tehnologia propusa	11
3	Planul de control al calitatii, verificării si incercarii pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrala a obiectelor/investitiei	26
4	Descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte si categorii de lucrări care urmeaza sa fie aplicate la realizare obiectivului de investitii	70
5	Modalitatea de asigurare a accesului la echipamentele/laboratoarele in vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse in obiectul contractului, in conformitate cu prevederile Legii 10/1995 si a altor legi incidente	319

Totodată, intervenientul susține că în Anexa 10 la Propunerea Tehnică sunt prezentate: „Documente care demonstrează deținerea de utilajele și echipamentele necesare îndeplinirea contractului”.

G. Paragraful 217 și urm. privind nerespectarea cerințelor referitoare la personalul disponibil sunt false, conform opisului din propunerea tehnică, la paginile indicate în opis, intervenientul prezentând:

1. i. Personalul disponibil si propus pentru executarea	128
contractului	
2. ii. Organigrama echipei de execuție - cu evidențierea	130
rolurilor si responsabilităților in cadrul echipei	
3. iii. Modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii	135
necesari si obligatorii	
4. iv. Descriere a rolurilor si responsabilităților personalului si	144
liniile de comunicare dintre membrii echipei;	
5. v. Infrastructura care va fi utilizata in realizarea activitatilor in	158
cadrul contractului - modul de deținere a utilajelor si	
echipamentelor	

Se reține că în Anexa 6 la Propunerea tehnică „Documente privind personalul propus”, sunt prezentate toate documentele personalului: recomandări/decizii de numire/fișa de post/contractul de muncă sau alte asemenea documente, din care să rezulte informații certe privind proiectul/proiectele în care a fost implicat expertul, poziția deținută de expert și activitățile specifice desfășurate de către acesta, precum și alte informații relevante pentru analiza modului de îndeplinire a cerințelor stabilite, inclusiv extrase din Revisal.

H. Paragrafele 219-221 privind termenul de execuție sunt false, intervenientul prezentând la pag 164 din Propunerea tehnică „Declarație pe propria răspundere prin care se va preciza termenul de execuție al lucrărilor”.

I. Paragrafele 221 și urm. privind termenul de garanție sunt false în opinia intervenientului, la pagina 166 din Propunerea tehnică prezentând „Declarație privind garanția lucrărilor”.

J. Paragrafele 223 și urm. privind însușirea cerințelor documentației de atribuire sunt false, intervenientul prezentând la pagina 167 din Propunerea tehnică „Declarație pe propria răspundere de însușire a tuturor informațiilor din documentația de atribuire”, respectiv, declarația că:

„- am parcurs informațiile din documentația de atribuire;

- mi-am însușit toate informațiile și cerințele de la nivelul Caietului de sarcini cu toate anexele la acesta”.

K. Paragrafele 225 și urm. privind respectarea obligațiilor de mediu sunt false, la pagina 168 din Propunerea tehnică ofertantul câștigător prezentând „Modalitatea de asumare a respectării cadrului legal din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă”. De asemenea, în

Anexa 8 la Propunerea tehnică, intervenientul a prezentat, semnat și însoțit Formularul nr. 5 „Declarație privind respectarea reglementărilor obligatorii din domeniul mediului, social, al relațiilor de muncă și privind respectarea legislației de securitate și sănătate în muncă”.

L. Paragrafele 228 și urm. privind anexele la Propunerea tehnică sunt false, în Anexa 10 la Propunerea tehnică, ofertantul prezentând „Formularele F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9 fără valori”, iar în Anexa 11 la Propunerea tehnică s-au prezentat Fișele tehnice ale echipamentelor și utilajelor necesare în realizarea lucrărilor.

4. LIPSA DE TEMEII A SUSȚINERILOR PRIVIND PREȚUL APARENT NEOBIȘNUIT DE SCĂZUT

Intervenientul reține că în paragrafele 234 și urm. din contestație, contestatoarea afirmă că propunerile financiare ale celor două oferte admisibile ar avea un preț neobișnuit de scăzut, fără să ofere vreun argument, dând niște exemple, din nou, generale, fără nicio corelație cu niciun element concret sau din realitate.

Contestatoarea pare să nu cunoască că noțiunea de pret neobișnuit de scăzut fusese nu demult raportată de legiuitorul român la mai puțin de 85% din valoarea estimată a contractului. Chiar dacă acest reper procentual nu mai există în România, jurisprudența și practica legiuitorilor din Europa arată că un preț aparent neobișnuit de scăzut ar putea fi undeva între 10% și 40% (de la Italia cu 10% la Polonia și Slovacia cu peste 10%) mai puțin decât valoarea estimată a contractului.

Or, un calcul simplu, obiectiv și concret, arată că oferta câștigătoare are un preț mai scăzut cu doar 6,3%. Intervenientul remarcă faptul că contestatoarea nu arată cum o valoare a contractului de 93,7% din valoarea estimată „nu este rezultatul liberei concurențe”.

Ca un comentariu general față de contestația extrem de lungă prin raportare la profunda lipsă de substanță, intervenientul opinează că presupunerea despre ce conțin sau nu conțin propunerile tehnice, (confidențiale dealtfel, așa cum își dorește și contestatoarea să rămână propria-i propunere tehnică) în speranța că „nimerește” ceva, reprezintă în sine un abuz de drept. Prevederile ce conferă dreptul operatorilor economici de a contesta rezultatul procedurii de atribuire nu trebuie să fie aplicate în scop fraudulos, pentru a masca în cazul de față lipsa de interes la formularea unei contestații, a simula reala vocație de a putea câștiga contractul și a beneficia de niște „avantaje” altminteri nelegitime (e.g.: îngreunarea sau tăgăduirea finalizării procedurii).

În considerarea argumentelor din prezenta, intervenientul solicită Consiliului să admită această cerere de intervenție voluntară și, pe cale de consecință, să respingă în tot contestația formulată de Asocieria, fie pe cale de excepție, fie pe fond, cu consecința menținerii Raportului procedurii și a tuturor documentelor anterioare și subsecvente acestuia.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr., ... SRL formulează Note scrise cu privire la excepțiile tardivității și lipsei de interes invocate de autoritatea contractantă în punctul de vedere și ofertantul câștigător în cererea de intervenție, solicitând respingerea acestora.

1. Respingerea excepției tardivității

(1) Contestatorul reține că Autoritatea Contractantă invocă tardivitatea contestației prin raportare la primirea acesteia prin e-mail la data de 24.11.2021, ora 21:11, respectiv după încetarea activității la Primăria Comunei

(2) Excepția invocată de Autoritatea Contractantă este neîntemeiată în opinia contestatorului întrucât:

- astfel cum admite și Autoritatea Contractantă, termenul pentru formularea contestației s-a împlinit la data de 24.11.2021,

- potrivit art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016,

Toate actele procedurale se transmit fie prin posta, fie prin fax, fie prin mijloace electronice, cu confirmare de primire.

- la data de 24.11.2021, ... SRL a transmis contestația, atât prin e-mail cât și prin intermediul serviciilor poștale cu conținut declarat și confirmare de primire (i.e. scrisoare recomandată), atât către Consiliu, cât și către Autoritatea Contractantă .

(3) Astfel petentul apreciază că excepția invocată de Autoritatea Contractantă este neîntemeiată din două perspective:

- respectarea termenului de 7 zile se apreciază prin raportare la data depunerii contestației la oficiul poștal, în conformitate cu prevederile art. 183 alin. (1) din Codul de procedura civilă;

- în cazul transmiterii documentelor procedurale prin e-mail nu sunt aplicabile dispozițiile art. 182 alin. (2) din Codul de procedura civilă invocate de Autoritatea Contractantă cu privire la încetarea activității unei instituții.

1.1. Depunerea documentelor procedurale prin poștă

(4) Astfel cum rezultă din desfășurătorul aferent transmiterii contestației prin intermediul serviciilor poștale către Autoritatea Contractantă, petentul afirmă că plicul a fost livrat la destinatar la data de 02.12.2021 ora 13.00. Contestatorul opinează că este posibil, ca alegațiile neadevărate din Punctul de vedere cu privire la transmiterea contestației exclusiv prin e-mail să fie consecința unei lipse de comunicare între persoana care a primit plicul și persoana care a transmis prin e-mail Punctul de vedere după primirea contestației inclusiv în format material, la ora 15:11.

(5) Contestatorul arată că, în conformitate cu prevederile art. 183 alin. (1) din Codul de procedură civilă,

(1) Actul de procedura, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen.

(6) În acest sens, potrivit alin. (3) al aceleiași prevederi legale:

(3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, precum și mențiunea datei și orei primirii faxului sau a e-mail-ului, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al

instantei, servesc ca dovada a datei depunerii actului de către partea interesata.

(7) Se menționează că în documentele depuse de petent în Anexa nr. 2 se regăsesc astfel recipisele emise de oficiul poștal aferente transmiterii contestației atât către Consiliu, cât și către Autoritatea Contractantă, sens în care și doar dacă ne raportăm la această perspectivă, excepția invocată este neîntemeiată.

1.2. Depunerea documentelor procedurale prin e-mail

(8) Pentru respectarea celerității în materia achizițiilor publice, contestatorul a transmis contestația, suplimentar transmiterii prin poștă, inclusiv prin mijloace electronice (e-mail) tot la data de 24.11.2021, atât către Consiliu, cât și către Autoritatea Contractantă.

(9) În acest sens, în lumina prevederilor art. 183 din Codul de procedură civilă mai sus citate, data și ora atestate de către calculatorul de primire al C.N.S.C. și al Autorității Contractante servesc ca dovadă a temporalului depunerii actului de către partea interesată.

(10) În ceea ce privește nemulțumirea Autorității Contractante cu privire la ora transmiterii e-mailului (care are în vedere probabil dispozițiile anterioare ale Codului de procedură civilă), contestatorul face mențiunea că, prin Decizia nr. 45/2020 referitoare la interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 182 și art. 183 alin. (1) și (3) din Codul de procedură civilă, modificat prin Legea nr. 310/2018 pentru modificarea și completarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut, cu caracter obligatoriu *erga omnes*, în mod expres că:

in interpretarea si aplicarea dispozițiilor art. 183 alin. (1) din Codul de procedura civila, modificat prin Legea nr. 310/2018 pentru modificarea si completarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedura civila, precum si pentru modificarea si completarea altor acte normative, actele de procedura transmise prin fax sau e-mail. in ultima zi a termenului procedural care se socotește pe zile, dupa ora la care activitatea inceteaza la instanța, este socotit a fi depus in termen.

(11) Prin urmare, față de confirmarea emisă de calculatorul Comunei cu privire la primirea e-mailului la data de 24.11.2021, precum și față de confirmarea expresă a primirii e-mailului la aceeași dată inclusiv prin Punctul de vedere, contestatorul susține că excepția invocată de Autoritatea Contractantă este neîntemeiată și din această perspectivă.

2. Respingerea excepției lipsei de interes

(12) Contestatorul reține că atât Autoritatea Contractantă, cât și intervenientul invocă excepția lipsei de interes, prin raportare, aproximativ la același raționament eronat:

- faptul că oferta sa ar fi fost respinsă (nedefinitiv însă) din procedură; și

- pretinsa netemeinicie (criticile formulate în cadrul unei contestații pot fi apreciate de Consiliu ca fiind întemeiate/neîntemeiate, acestea neavând vocația de a fi „false”, atribut repetitiv utilizat de Autoritatea Contractantă și intervenient în scop vexatoriu) a criticilor formulate de petent cu privire la ofertele clasate pe locurile 1 și 2 în

clasamentul întocmit de Autoritatea Contractantă ar lipsi de interes contestatorul în formularea Contestației.

(13) Contestatorul remarcă faptul că atât Autoritatea Contractantă, cât și intervenientul ignoră cu desăvârșire petitul nr. 7 din Contestație - solicitarea subsidiară de anulare a procedurii de atribuire.

(14) Cu titlu prealabil, modalitatea în care intervenientul și Autoritatea Contractantă înțeleg să invoce lipsa interesului pe cale de excepție este defectuoasă în opinia petentului.

(15) Se menționează că art. 33 din Codul de procedură civilă, este denumit generic "interesul de a acționa", legiuitorul având astfel în vedere aprecierea îndeplinirii condițiilor interesului prin raportare la demersul petentului. O apreciere a interesului prin raportare la caracterul fondat al uneia sau mai multor critici nu este compatibilă cu soluționarea pe cale de excepție astfel cum solicită Autoritatea Contractantă și intervenientul, întrucât nu s-ar putea stabili caracterul fondat sau nefondat al acestora înainte de administrarea probatoriului. În acest sens, în doctrina de specialitate s-a reținut că:

Pentru a stabili dacă o parte are interes în exercitarea acțiunii civile, instanța trebuie să prefigureze folosul efectiv pe care aceasta l-ar obține în ipoteza admiterii forme procedurale exercitate.

(16) Contestatorul susține că are interes în formularea contestației întrucât (i) motivele de respingere a ofertei sale sunt neîntemeiate și au fost contestate, (ii) cele 2 oferte contestate au fost nelegal și neîntemeiat declarate admisibile, iar (iii) folosul practic urmărit de petent prin demersurile promovate constă, în principal, în încheierea contractului de achiziție publică și, în subsidiar, în anularea procedurii de atribuire cu consecința reluării acesteia.

(17) De altfel, petentul reține că în încercarea de a-și susține excepția neîntemeiată, atât Autoritatea Contractantă, cât și intervenientul antamează discuții pe fondul criticilor formulate de acesta. Deși profund neîntemeiate și cu un încărcat conținut tendențios, petentul afirmă că contrarargumentarea acestor susțineri nu își are locul în prezentul document, motiv pentru care argumentele sale pe fondul cauzei nu vor fi dezvoltate în această etapă.

2.1. Îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 3 alin. (1) lit. f) coroborat cu art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016

(18) Pornind de la prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 invocate chiar de Autoritatea Contractantă, petentul învederează că contestația împotriva unui act al autorității contractante poate fi promovată de orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim.

(19) Persoana care se consideră vătămată este definită la art. 3 alin. (1) lit. f) coroborat cu art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 drept orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

■ are sau a avut un interes în legătură cu o procedura de atribuire – se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva

procedură; o excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac; și

- a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

(20) În ceea ce privește condiția interesului, contestatorul arată că legiuitorul însuși instituie la art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 prezumția interesului unei persoane care nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. Or, oferta contestatorului nu a fost respinsă definitiv din procedură, această măsură fiind contestată de acesta.

(21) Mai mult, atât timp cât:

- SRL a criticat prin contestație atât respingerea ofertei sale, cât și cele două oferte clasate pe locuri superioare în clasamentul întocmit de Autoritatea Contractantă și a solicitat totodată, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire;

- SRL a solicitat anularea măsurilor nelegale adoptate de Autoritatea Contractantă atât cu privire la oferta Asocierii, cât și a celor două oferte declarate admisibile, astfel încât ulterior reevaluării ofertelor, oferta Asocierii va putea fi declarată câștigătoare,

este evident pentru contestator că există interes în demararea procedurii de contestare în fața Consiliului atât cu privire la rezultatul netemeinic și nelegal al acestei proceduri, cât și cu privire la anularea procedurii de atribuire.

(22) În ceea ce privește cea de-a doua condiție, cea a prejudiciului, contestatorul observă că Autoritatea Contractantă se rezumă doar a îngroșa această parte din prevederea legală fără a argumenta în vreun fel neîndeplinirea sa. Pentru a îndepărta orice dubiu din această perspectivă, petentul consideră că beneficiul atribuirii contractului continuă să existe pentru acesta câtă vreme în urma reevaluării ofertelor dispuse de Consiliu ca urmare a soluționării contestației, se poate ajunge la respingerea celorlalte oferte și la atribuirea contractului către Asocieria, chiar dacă criteriul de atribuire din cadrul prezentei proceduri este prețul cel mai scăzut și SRL nu a ofertat cel mai mic preț în procedură. Ca o consecință a admiterii contestației, oferta Asocierii va dobândi caracter admisibil, iar celelalte două oferte caracter inadmisibil, existând astfel, contrar celor afirmate de Autoritatea Contractantă, șansa reală ca oferta contestatorului să fie stabilită drept câștigătoare în conformitate cu dispozițiile legale. Prin urmare, interesul contestatorului este unul legitim întrucât acesta riscă să fie prejudiciat prin deciziile adoptate de Autoritatea Contractantă în cadrul procedurii, decizii a căror anulare a solicitat-o. Orice altă abordare ar conduce către concluzia absurdă că excluderea abuzivă și nelegală a unui ofertant dintr-o procedură de atribuire este ceva normal și fără consecințe pentru cel vătămat, ceea ce nesocoteste principiile unei bune administrări și principiile fundamentale în materia concesiunilor.

(23) Contestatorul învederează că nicio eventuală respingere a criticilor cu privire la măsura respingerii ofertei sale, nu lipsește de interes demersul său întrucât subzistă interesul în anularea procedurii de atribuire

conform dispozițiilor legale, solicitată de acesta în subsidiar. Dacă nu este anulată măsura de respingere a ofertei contestatorului și/sau de declarare drept admisibile a celorlate două oferte contestate iar procedura de atribuire continuă, contractul de achiziție publică va ajunge să fie atribuit unui ofertant care nu a depus o ofertă admisibilă în pofida faptului că procedura de atribuire este grav viciată prin încălcarea prevederilor legale în etapa evaluării ofertelor. În aceste condiții, petentul susține că ar fi lipsit de șansa de a câștiga contractul de achiziție publică, iar acesta ar ajunge să fie atribuit unui ofertant care la rândul său ar fi trebuit respins din procedură, contestatorul fiind vădit dezavantajat.

(24) Se menționează de către petent că interesul de a anula procedura de atribuire este, așadar, legitim, întrucât în cazul anulării procedurii, ofertantul dobândește o nouă șansă de a participa la procedura de atribuire și a de câștiga contractul de achiziție publică.

(25) Contestatorul face precizarea că în sensul celor de mai sus este și doctrina de specialitate, potrivit căreia:

Interesul imediat al contestatoarei este de a fi reevaluate corect toate ofertele, iar cel mediat, subsecvent, este de a avansa în clasament și, în final, de a castiga contractul. Folosul propriu și legitim sperat de contestatoare consta în reevaluarea corectă a ofertelor, folos evident și actual, caruia i se poate asocia creșterea șanselor de a urca în clasament și, astfel, de a obține contractul licitat, independent de poziția avută la momentul contestării. Nu este exclusă modificarea ulterioară a clasamentului comunicat sau chiar anularea procedurii de atribuire.

(26) În concluzie, petentul apreciază că condițiile prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. f) coroborat cu art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 sunt îndeplinite.

2.2. Îndeplinirea condițiilor interesului de la art. 33 din Codul de procedură civilă

(27) Deși invocă o pretinsă lipsă de interes, contestatorul remarcă faptul că atât Autoritatea Contractantă cât și intervenientul se feresc de art. 33 din Codul de procedură civilă, explicația fiind aceea că niciuna dintre părți nu ar putea arăta în mod credibil, neîndeplinirea condițiilor prevăzute de lege pentru folosul practic evident al contestației:

- în principal, constatarea admisibilității ofertei Asocierii și al inadmisibilității ofertelor clasate pe locurile 1 și 2, cu consecința reevaluării acestora și atribuirii contractului de achiziție publică Asocierii; iar

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, ceea ce ar oferi petentului șansa de a participa la noua procedură organizată de Autoritatea Contractantă și de a câștiga contractul.

(28) Contestatorul solicită Consiliului să constate că și celelalte condiții ale interesului prevăzute de art. 33 din Codul de procedură civilă sunt îndeplinite, după cum urmează:

- interesul contestatorului este legitim - formularea contestației nu contravine normelor imperative ale legii, ci din contră, legislația în

materie permite contestarea actelor Autorității Contractante de către acesta;

- interesul contestatorului este personal – ofertantul urmărește să obțină direct un folos practic, respectiv creșterea șanselor de a câștiga procedura de atribuire și de a i se atribui contractul, ca urmare a reevaluării celor 3 oferte prin prisma motivelor din contestație;

- interesul contestatorului este născut și actual - scopul final al contestației constă în anularea măsurilor Autorității Contractante adoptate cu privire la oferta Asocierii și la celelalte 2 oferte, astfel încât Autoritatea Contractantă să încheie contractul cu Asocieria, ca singura ofertă admisibilă rămasă în cadrul procedurii de atribuire.

(29) Totodată, contestatorul apreciază că justifică un interes legitim, personal, născut și actual în anularea procedurii de atribuire din perspectiva obținerii șanse de a participa la o nouă procedură de atribuire organizată de Autoritatea Contractantă. În cazul în care s-ar anula procedura de atribuire, contestatorul nu ar pierde în mod definitiv șansa la acest contract.

2.3. Contestatorul indică practica Consiliului și a instanțelor

(30) Se reține că jurisprudența C.N.S.C. este constantă în sensul în care un ofertant la procedură are interes în a formula contestație împotriva rezultatului procedurii de atribuire, atunci când contestă respingerea propriei oferte și ofertele admisibile clasate pe locuri superioare în clasament:

[...] In ceea ce privește excepția lipsei de interes a contestatorului, invocata de intervenient, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea 1/2016, potrivit carora: „[...]”. Fata de aceste aspecte, rezulta „ipso facto” ca persoana care formulează o contestație, deci care se considera vatamata, trebuie sa îndeplinească cumulativ două condiții si anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire si a suferit, suferă sau risca sa sufere vreun prejudiciu urmare a actului autoritatii contractante. Astfel, interesul este folosul practic, imediat pe care-i are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației. Potrivit Raportului Procedurii [...] oferta contestatorului a fost declarata inacceptabila in temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 [....] Prin urmare in condițiile in care contestatorul solicita atat reevaluarea ofertei sale cat si cea a ofertei declarate castigatoare (în soeta a intervenientului) este evident ca acest operator economic are posibilitatea cel puțin teoretica de a accede la calitatea de ofertant desemnat castigator si de a obține astfel un folos material si direct din reevaluarea ofertelor. constând in profitul rezultat din executarea contractului de achiziție publica. Rezulta prin urmare ca este îndeplinita condiția cumulativa a vătămării dreptului ori interesului legitim al contestatoarei ce s-ar fi produs printr-un act considerat nelegal al autoritatii contractante emis cu incalcarea dispozițiilor legale in materia achizițiilor publice, asa cum dispune art. 2 alin. (1) din Legea 101 1/2016; deci societatea contestatoare 'îndeplinește condiția de parte va ta mata, soluția ce ar urma a fi pronunțata referitor la oferta sa, avand influenta directa asupra raporturilor dintre contestatoare si autoritatea contractanta.

Fata de cele de mai sus, Consiliul urmeaza sa respingă ca nefondata excepția lipsei de interes a contestatorului, invocata de intervenient [...]

(31) În același sens este și Hotărârea CJUE în cauza C-355/15:

Pe de alta parte, trebuie aratat ca, dupa cum reiese din articolul 1 alineatul (3) si din articolul 2a din Directiva 89/665, aceasta garanteaza exercitarea unor cai de atac efective împotriva deciziilor nelegale adoptate in cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, oferind oricărui ofertant exclus posibilitatea de a contesta nu numai decizia de excludere, ci si, pana la soluționarea acestei contestații, deciziile ulterioare care i-ar aduce prejudicii în ipoteza in care excluderea sa ar fi anulata (pct 34).

(32) De altfel, contestatorul reține că atât Autoritatea Contractantă, cât și intervenientul omit capatul de cerere subsidiar privind anularea procedurii. Or, în Cauza Archus și Gama (Cauza C-131/16), CJUE a subliniat existența interesului contestatorului în eventuala inițiere a unei noi proceduri de atribuire ca urmare a anulării procedurii de atribuire atacate, astfel:

Prin intermediul celei de a treia întrebări formulate, instanta de trimitere solicita in esența sa se stabileasca daca articolul 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 trebuie sa fie interpretat in sensul ca noțiunea „un anumit contract” in înțelesul acestei dispoziții se refera la o anumita procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice sau la insusi obiectul contractului care se urmărește a fi atribuit la capatul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, in ipoteza in care ar fi fost prezentate numai doua oferte, iar ofertantului a cărui oferta a fost respinsa i s-ar fi putut recunoaște un interes in obținerea respingerii ofertei celuilalt ofertant si, pe cale de consecința, a inițierii unei noi proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice. [...] Intr-o asemenea situatie, ofertantului care a introdus calea de atac trebuie sa ise recunoasca un interes legitim in excluderea ofertei ofertantului castigator, care poate conduce, eventual, la constatarea imposibilității autoritatii contractante de a efectua selecția unei oferte legale (a se vedea in acest sens Hotararea din 4 iulie 20131 Fastweb, C-100/12, EU:C:2013:448, punctul 33, precum si Hotararea din 5 aprilie 2016, PFE, C-689/13, EU:C:2016:199, punctul 24). [...] Din considerațiile care preceda rezulta ca Directiva 92/13 trebuie sa fie interpretata in sensul ca, intr-o situatie precum cea in discuție in cauza principala - in care, in cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, au fost prezentate doua oferte, iar autoritatea contractanta a adoptat doua decizii simultane, de respingere a ofertei unuia dintre ofertanți si, respectiv, de atribuire a contractului in favoarea celuilalt -, ofertantul exclus, care formuleaza o cale de atac împotriva acestor doua decizii, trebuie sa poata solicita excluderea ofertei ofertantului castigator, astfel încât noțiunea „un anumit contract” in sensul articolului 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 poate viza, daca este cazul, eventuala inițiere a unei noi proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice.

(33) Prin raportare la jurisprudența europeană mai sus citată, contestatorul menționează că în practica recentă a C.N.S.C. s-a reținut existența interesului de a contesta măsurile nelegale adoptate de Autoritatea Contractantă inclusiv în cazurile în care ofertantul respectiv era definitiv exclus (ceea ce nu este cazul în speța de față):

"[...] Considerand ca sunt toate elementele impuse prin lege pentru contestatie, Consiliul va respinge aceasta exceptie a intervenientului, ca nefondata. In privința lipsei de interes a autoarei criticilor împotriva actualului rezultat al procedurii, reclamata de entitatea contractanta si de intervenient, Consiliul constata faptul ca exceptia se bazeaza, exclusiv, pe aprecierea ca SRL nu mai are calitatea de participant in actuala procedura, fiind definitiv exclus. Or, prin contestatie, se urmărește anularea procedurii de atribuire, adica obținerea unui folos practic prin reofertare. ce probeaza un interes actual (protejarea dreptului de a participa la competitia viitoare), concordant si cu prevederile art. 33 teza a doua din Codul de procedura civila. De altfel, in practica curenta a CNSC si a instanteior, astfel de excepții au fost respinse, masura fiind inspirata de practica instantelor comunitare, care au statuat ca interesul formulării unei cai de atac, împotriva unei atribuirii de contract, al unui ofertant exclus, poate fi justificat si prin posibilitatea ca acesta sa obtina anularea acestei atribuirii si eventuala reorganizare a procedurii, indiferent de numărul de ofertanți participanți in procedura a cărei anulare se solicita. Relevante in acest sens sunt considerentele preliminare si soluțiile din cauzele C 131/16, Archus sp. z o.o., Gama Jacek Lipik împotriva Poiskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo S. A., precum si C 333/18, Lombardi Srl împotriva Comune di Auletta, Delta Lavori Sp A, Msm tngegneria Srl, dar si cauzele evocate in considerentele acestora [...]"

(34) În concluzie, petentul solicită respingerea excepției lipsei de interes a contestației invocate de Autoritatea Contractantă și de intervenient. Astfel, în temeiul art. 26 alin. (2), art. 26 alin. (11), art. 27 alin. (5) lit. b) și art. 27 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, dar și art. 22 alin. (6) din Codul de procedură civilă, Consiliul este ținut să se pronunțe asupra tuturor criticilor cu care a fost investit de contestator.

Pentru toate considerentele expuse de contestator, Consiliul este rugat să dispună în sensul respingerii excepțiilor invocate de Autoritatea Contractantă și intervenient.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL depune Concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice, solicitând următoarele:

PE CALE DE EXCEPȚIE:

■ admiterea excepției lipsei de interes a aspectelor invocate de prin cererea de intervenție cu privire la oferta contestatorului, și, pe cale de consecință, respingerea acestora ca fiind lipsite de interes.

PE FONDUL CAUZEI:

■ respingerea ca nefondate și netemeinice a argumentelor formulate de Autoritatea Contractantă prin Punctul de vedere și de prin Cererea de intervenție.

Totodata, contestatorul reiterează solicitarea ca, prin decizia pe care o va pronunța, Consiliul să dispună admiterea contestației nr. 3803/24.11.2021, astfel cum a fost aceasta formulată.

I. EXCEPȚIA LIPSEI DE INTERES A SUSȚINERILOR FORMULATE DE CU PRIVIRE LA OFERTA ASOCIERII

(1) Contestatorul arată că în conformitate cu prevederile art. 33 din Codul de procedura civilă, interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual.

(2) În special, pentru intervenția accesorie, legiuitorul a subliniat necesitatea justificării interesului prin instituirea etapei de admisibilitate în principiu a cererii de intervenție accesorie. În acest sens, în doctrina de specialitate s-a reținut că:

Suplimentar conținutului reglementat de art. 148 alin. (1) NCPC, în ipoteza cererii de intervenție accesorie se va specifica și interesul propriu al tertului, acesta fiind distinct de cel al părții în favoarea careia intervine, putând constitui un folos concret material sau moral.

(3) Totodată, contestatorul afirmă că este important de subliniat că interesul trebuie să se regăsească pentru orice formă a acțiunii civile - cerere în justiție, apărare de fond sau procedurală.

(4) Prin urmare, ... are obligația de a justifica, prin prisma interesului personal, născut și actual, atât demersul intervenției în integralitate, cât și apărările de fond sau procedurale formulate prin intermediul acesteia.

(5) Prin susținerile formulate cu privire la oferta, pe calea Cererii de intervenție, petentul susține că nu se află în situația de a i se înlătura o vătămare, întrucât chiar dacă contestația ar fi admisă sub aspectul ofertei Asocierii și ar fi declarată admisibilă, ... s-ar situa pe un loc superior în clasament. Prin urmare, admiterea/respingerea ofertei contestatortului nici nu îi profită și nici nu îi aduce vreo vătămare.

(6) Singura legitimare procesuală pe care ar putea-o justifica pentru a susține pretinsa legalitate a măsurii de respingere a ofertei contestatorului ar fi ipoteza în care acesta ar urmări anularea procedurii. Or, din demersul său procesual nu rezultă că acesta ar fi formulat o astfel de cerere.

(7) Potrivit jurisprudenței constante a C.N.S.C. s-a reținut că ofertanții clasati pe locuri superioare în clasament nu justifică un interes în formularea de critici cu privire la ofertele care s-ar situa pe un loc inferior, aspectele reținute de Consiliul fiind aplicabile, pentru identitate de rațiune, și pentru ipoteza intervenientului accesoriu aflat pe un loc superior în clasament pe care nu îl poate vătăma admiterea contestației unui alt ofertant care s-ar situa pe un loc inferior în clasament.

(8) Potrivit unei decizii pronunțate de completul nr. 10 din cadrul C.N.S.C. (Decizia C.N.S.C. nr. 2349/...2199,2275,2328/17.12.2020), s-a reținut că,

„Mai mult, se retine ca SA a inteles sa formuleze chiar o cerere de interventie accesorie in dosarul nr. 2199/2020, in sprijinul entitatii contractante susținând caracterul neconform al ofertei depusa de

Având în vedere că s-a stabilit caracterul neconform și inacceptabil al ofertei depusă de ... SA - castigator al procedurii, nu justifică un interes în formularea contestației ce formează obiectul dosarului nr. 2328/2020. Cum motivele referitoare la oferta concurentă nu sunt de natură să înalțare caracterul de oferta castigatorie al propriei oferte, este evidentă, în opinia Consiliului, lipsa de interes a SA în a critica oferta.... . Potrivit dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, „persoana care se considera vatamă - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții: (i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și (ii) a suferit, suferă sau risca să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesolutionării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”. De asemenea, Consiliul apreciază că sunt aplicabile și următoarele dispoziții din Cod procedura civilă: -Art. 32 - „(1) Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia: (...) d) justifică un interes”. -Art. 33 - „Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual (...)” [...]

(9) În această ordine de idei, contestatorul susține că prejudiciul este întotdeauna rezultatul încălcării unui drept subiectiv sau al unui interes. Or, ... nu a explicat la niciun moment cum ar fi prejudiciată prin declararea drept admisibilă a ofertei Asocierii

(10) Câtă vreme intervenientul accesoriu nu justifică un interes personal, care constă în apărarea unui drept sau a unui interes propriu, suplimentar celui al părții în folosul căreia a intervenit, contestatorul opinează că aspectele învederate de acesta prin Cererea de intervenție sunt, deopotrivă, inadmisibile în principiu dat fiind că:

La momentul pronunțării asupra admisibilității în principiu a cererii de intervenție voluntară, instanța trebuie să aibă în vedere domeniul de aplicare al intervenției, interesul propriu al terțului și legătură existența între cererea de intervenție și cea principală, aceste aspecte trebuind să se regasească în motivarea încheierii.

II. FONDUL CAUZEI

1. Nelegalitatea Comunicării și inadmisibilitatea completării Comunicării prin Punctul de vedere

(i) Punctul de vedere

(11) Fără a răspunde în concret la critica contestatorului din contestație cu privire la conținutul Comunicării, Autoritatea Contractantă afirmă că ar fi respectat cu strictete dispozițiile legale invocate prin contestație și că acest fapt ar rezulta fără echivoc din Comunicare.

(12) Contrar susținerii Autorității Contractante, contestatorul arată că motivele care au stat la baza respingerii ofertei Asocierii nu sunt nicidecum clare și fără echivoc. Cu încălcarea flagrantă a art. 215 alin. (2) lit. (b) din Legea nr. 98/2016, prin Comunicare, Autoritatea Contractantă:

■ nu a precizat motivele pentru care a considerat că răspunsurile furnizate de Asocieria cu privire la (i) prezentarea modului de realizare a lucrărilor (pct. 1 din Comunicare) și (ii) Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv Graficul Gantt (pct. 2 din Comunicare) ar fi neconcludente;

■ deși a indicat drept motiv de respingere și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice și pretinde pentru pct. 1 și 3 din Comunicare că „propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”, nu a precizat care anume cerință din caietul de sarcini nu ar fi „satisfăcută în mod corespunzător”.

(13) Contestatorul susține că astfel de motive nu se regăsesc nici în Raportul procedurii și nici în Procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 35/20.10.2021 (filele 722 - 766 din dosarul achiziției).

(14) Se reține că modul în care Autoritatea Contractantă încearcă la acest moment să completeze prin Punctul de vedere motivele excluse prin Comunicare dovedește prin sine însuși caracterul nelegal al actului atacat. O astfel de completare a motivelor de respingere care ar fi trebuit să se regăsească în Comunicare și în actele de evaluare nu este admisibilă în această etapă a procedurii. În acest sens este jurisprudența anterioară a C.N.S.C., din care petentul amintește: Decizia C.N.S.C. publicată sub B02021_718, Decizia C.N.S.C. publicată sub B02021_1125.

(15) Mai mult, contestatorul remarcă faptul că prin Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă introduce noi pretinse motive de neconformitate a ofertei Asocierii, care nu pot fi primite de Consiliu întrucât exced Comunicării. Concret, fără a exista un corespondent în Comunicare, Autoritatea Contractantă:

■ susține că la pag. 17 din propunerea tehnică ar fi prezentat o descriere a lucrărilor „copiată din caietul de sarcini”, deși o astfel de pretinsă neconformitate nu se regăsește în Comunicare (pag. 9 din Punctul de vedere);

■ susține că răspunsul contestatorului la pct. 3 din Solicitarea de clarificări nu ar fi concludent, deși prin Comunicare nu a indicat un astfel de motiv de respingere a ofertei;

(16) Or, în lumina principiului transparenței ce trebuie observat de Autoritatea Contractantă pe parcursul întregii proceduri de atribuire și a atribuțiilor ce incumbă comisiei de evaluare în temeiul art. 127 alin. (1) din Normele metodologice, motivele de respingere a unei oferte din procedură nu pot fi completate pe parcursul procedurii administrativ-jurisdicționale. În acest sens, potrivit dispozițiilor imperative ale art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, Autoritatea Contractantă are obligația de a prezenta motivele care stau la baza oricărei decizii de a respinge o ofertă.

(17) Pe cale de consecință, contestatorul solicită Consiliului înlăturarea de la analiza prezentei spețe a tuturor și oricăror motive aduse în susținerea deciziei de respingere a Asocierii ulterior momentului comunicării către petent a acestei decizii. În contextul dispozițiilor legale incidente, precum și al practicii constante în materie ante-citate, contestatorul apreciază că este inadmisibil să fie primite ca motive ale deciziei de respingere aspectele noi prezentate de Autoritatea Contractantă prin punctul de vedere.

(18) Contestatorul apreciază aceste motive deopotrivă neîntemeiate, astfel cum va arăta în continuare.

(ii) Cererea de intervenție

(19) Din ansamblul celor învederate de, contestatorul reține abordarea malițioasă a intervenientului, care aduce o serie de acuzații nesustținute și tendențioase la adresa Asocierii

(20) Contestatorul face precizarea că nu a invocat la niciun moment obligația Autorității Contractante „de a învăța operatorii economici cum să își întocmească ofertele oferindu-le ghidul exhaustiv cu privire la care au făcut greșit sau la a furniza răspunsuri la nesfârșit pentru ofertanții perdanți". Contestatorul susține că este interesant de observat că nu este prima dată când contractele au fost câștigate de membrii ai Asocierii atunci când Office Proiect S.R.L. este consultant (e.g. cu furnizare de experți cooptați), cum este cazul în situația de față:

■ Anunț de participare simplificat ...:

Furnizorul de servicii de consultanță: SC ... SRL - Macovei Cristian-Mihai.

Contractul a fost atribuit către S.R.L. astfel cum rezultă din Anunțul de atribuire ...

(21) Contestatorul este de părere că astfel de alegații răuvoitoare la adresa care continuă pe tot parcursul Cererii de intervenție nu își au locul în fața Consiliu și nu fac altceva decât să demonstreze lipsa de profesionalism a intervenientului și absența oricăror argumente pertinente ale

(22) În realitate, responsabilitatea pentru prezentarea fiecărui ofertant respins a motivelor concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei îi incumba *ope legis* Autorității Contractante, astfel cum rezultă din art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 și din principiul transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

(23) Importanța prezentării motivelor concrete de respingere a ofertei a fost subliniată în jurisprudența Consiliului, spre ex. decizia publicată sub BO2021_2347.

(24) Contestatorul afirmă că paragrafele 29, 31 și 32 din contestație nu reprezintă nicidecum o recunoaștere a faptului că Autoritatea Contractantă ar fi explicat temeiurile față de care a decis respingerea ofertei, ci dimpotrivă, acestea arată raționamentul eronat al Autorității Contractante din Comunicare referitor la prezentarea modului de realizare a lucrărilor.

(25) Nici pag. 7-9 din Raportul procedurii la care face trimitere nu prezintă motivele concrete pentru care Autoritatea Contractantă a respins oferta Asocierii, în cadrul acestor pagini fiind reiterare în fapt aspectele din Comunicare.

(26) În realitate, astfel cum a aratat petentul pe larg în contestație, Comunicarea este nelegală, fiind emisă cu încălcarea art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

2. Caracterul conform și admisibil al ofertei depuse de Asocieria

(27) În continuare, petentul arată că susținerile Autorității Contractante din Punctul de vedere și ale din Cererea de intervenție nu sunt în măsură să convingă Consiliul asupra legalității deciziei Autorității Contractante de a respinge oferta Asocierii

2.1. Referitor la prezentarea modului de realizare a lucrărilor

(28) Contestatorul menționează că se impune, încă de la bun început, să arate că motivul de respingere invocat prin Comunicare privește prezentarea în ofertă a unor metodologii de executare a lucrărilor și nu executarea propriu-zisă a lucrărilor.

(29) În fapt, atât alegațiile Autorității Contractate, cât și ale intervenientului nu reprezintă altceva decât nemulțumiri ale acestora cu privire la modalitatea în care contestatorul a întocmit propunerea tehnică, dar care nu au corespondent în cerințele din documentația de atribuire menționate în Comunicare drept pretins a fi încălcate.

(30) Din formularea utilizată de Autoritatea Contractantă rezultă că atât timp cât în propunerea tehnică sunt prezentate „cel puțin” toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire și este prezentată propria abordare/metodologie asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, oferta este conformă. Nici Autoritatea Contractantă și nici intervenientul nu indică nici măcar o singură lucrare din documentația de atribuire care să nu fi fost descrisă în propunerea tehnică a contestatorului.

2.1.1. Punctul de vedere

(i) Contestatorul subliniază că propunerea tehnică nu s-a rezumat la copierea cerințelor din Caietul de sarcini.

(31) Autoritatea Contractantă susține prin Punctul de vedere (fără ca un astfel de aspect să se regăsească însă în Comunicare) faptul că propunerea tehnică a contestatorului ar include „la pag. 17 o descriere a lucrărilor copiată din caietul de sarcini” pentru ca 2 paragrafe mai jos să susțină că petentul ar fi copiat o metodologie de execuție realizată în cadrul unui alt proiect, care nu ar avea legătură directă cu obiectul contractului aferent procedurii de atribuire.

(32) Contestatorul susține că este de neînțeles modul în care, în accepțiunea Autorității Contractante, o metodologie de execuție realizată în cadrul unui alt proiect ar cuprinde referințe și la cerințele prezentului caiet de sarcini. Este evident așadar, caracterul neîntemeiat al acestor susțineri.

(33) În realitate, petentul arată că metodologia de execuție se regăsește la pag. 017- pag. 195 din propunerea tehnică și cuprinde două parti: (i) descrierea lucrărilor (pag 017- pag. 023), în cadrul căroră se regăsesc întocmai lucrările din prezenta procedură, astfel cum sunt acestea menționate în caietul de sarcini și (ii) metodele de execuție (pag. 024 - pag. 195) în care se prezintă modul în care se vor executa lucrările descrise în caietul de sarcini.

(34) În cadrul secțiunii privind descrierea lucrărilor din propunerea tehnică (pag. 017 - 023), apare în mod firesc listarea lucrărilor care corespunde lucrărilor din Caietul de sarcini, întrucât:

■ propunerea tehnică a fost elaborată pentru prezenta procedură de atribuire, fiind evident că descrierea lucrărilor ofertate de Asocieria va avea corespondent în descrierea lucrărilor solicitate de Autoritatea Contractantă prin Caietul de sarcini; nu se poate considera că lucrările au fost „copiate”, în condițiile în care este clar că descrierea lucrărilor din propunerea tehnică nu poate fi alta decât cea a lucrărilor menționate în documentația de atribuire (Caietul de sarcini și propunerea tehnică); includerea unor print screen-uri din Caietul de sarcini a avut în vedere rațiuni de eficiență, mai ales în contextul unei propuneri tehnice de aproape o mie de pagini;

■ prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și secțiunea VII - Modul de prezentare a ofertei din Caietul de sarcini (pag. 5), Autoritatea Contractantă a solicitat *inter alia* că propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini; or, prin descrierea lucrărilor prezentată în propunerea tehnică, contestatorul și-a asumat executarea lucrărilor solicitate de Autoritatea Contractantă, întocmai cum au fost acestea descrise prin Caietul de sarcini.

(35) Contestatorul reține că Autoritatea Contractantă nu pare deranjată de preluarea de către ofertantul declarat câștigător de la pag. 20 în continuare a documentului PTh_parte scrisă din documentația de atribuire, fără a fi prezentată la vreun moment propria abordare a ofertantului cu privire la executarea acestora. Alegațiile intervenientului de la pag. 5 din Cererea de intervenție cu privire la ce anume ar trebui să sancționeze Autoritatea Contractantă - lipsa unei metodologii proprii - sunt aplicabile astfel ofertei sale și nu ofertei contestatorului.

(36) Astfel cum a aratat și prin Contestație, petentul afirmă că o simplă comparație între (i) cele 982 de pagini din propunerea tehnică care tratează în amănunt și în mod dezvoltat lucrările care fac obiectul achiziției și (ii) cele 12 pagini ale Caietului de sarcini demonstrează că ofertantul nu s-a rezumat la o simplă copiere a acestuia, ci a procedat la prezentarea unei abordări/metodologii proprii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, pornind în mod firesc de la lucrările listate în documentația de atribuire. În acest sens, ofertantul indică jurisprudența Consiliul – decizia publicată sub BO2020_2038.

(ii) Contestatorul învederează că propunerea tehnică a Asocierii respectă cerințele privind modul de realizare a lucrărilor și prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului

(37) Prin Punctul de vedere, Autoritatea Contractanta insistă asupra celor două exemple de descrieri de lucrări suplimentare dintr-o propunere tehnică de 982 de pagini (e.g. paginile indicate și prin Comunicare) și refuză să analizeze coroborat paginile din propunerea tehnică (pag. 007-015, 017-195, 217-220, 386-544, 545-559, 573-835 din propunerea tehnică), prin care contestatorul a prezentat:

- modul de realizare a lucrărilor, prin care a demonstrat că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor Caietului de sarcini; și

- propria abordare/metodologie asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia.

(38) Așadar, contrar celor sugerate de Autoritatea Contractantă, petentul opinează că cerințele invocate de aceasta au fost pe deplin respectate, pretextul de respingere a ofertei sale fiind neîntemeiat. Contestatorul apreciază că este exagerată concluzia Autorității Contractante larg susținută de intervenient că, față de includerea unei metodologii de execuție pentru rețele exterioare de apă rece și pentru un montaj rezervor și menționarea într-un singur loc a comunei Drinceni, oferta ar fi fost prezentată prin simpla copiere a unei alte metodologii de execuție realizată în cadrul unui alt proiect și care nu are legătură directă cu obiectul contractului aferent procedurii de atribuire.

(39) Contestatorul menționează că prin documentația de atribuire nu s-a solicitat în mod expres prezentarea unui Plan de securitate și sănătate cu alte coordonate decât planurile de securitate și sănătate general aplicabile. Indiferent de tipul lucrării, elementele planului SSM sunt aceleași, de securitate și sănătate în muncă, acesta fiind întocmit în conformitate cu prevederile Legii nr. 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă, H.G. nr. 1425/2006 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006, dar și cu prevederile H.G. nr. 300/2006 privind cerințele minime de securitate și sănătate pentru șantierele temporare sau mobile, prin raportare la specificul lucrărilor care urmează a fi executate în cadrul acestui contract.

(40) Potrivit art. 24 din H.G. nr. 300/2006, planul propriu de securitate și sănătate cuprinde ansamblul de măsuri de securitate și sănătate specifice fiecărui antreprenor sau subantreprenor. Prin urmare, planul de securitate și sănătate este propriu contestatorului, informațiile prezentate în cadrul acestuia fiind pe deplin relevante și pentru prezenta procedură de atribuire, aspect care nu poate fi invalidat de o simplă eroare materială corectată chiar în cadrul documentului respectiv care face referire clar la obiectul ofertat.

(41) Contestatorul susține că volumul ofertei prezentate Autorității Contractante a fost unul important (doar propunerea tehnică și propunerea financiară au avut peste o mie de pagini), iar într-o ofertă deosebit de complexă ca aceasta pot apărea astfel de erori nesemnificative de formă. Nu o dată Consiliul a reținut că în astfel de situații, există posibilitatea producerii unor erori de natură tehnică, umană, de printare/scanare, etc. care pot fi facil remediate prin clarificare, fiind necesar a fi avut în vedere principiul proportionalității pe întreg procesul de evaluare a ofertelor (decizia CNSC publicată sub BO2021_366).

(42) Se menționează de către petent faptul că caracterul disproporționat al respingerii ofertei în situații similare referitoare la Planul

de securitate și sănătate în muncă a fost reținut și în jurisprudența Consiliului – decizia CNSC publicata sub BO2018_6461.

(43) De altfel, contestatorul remarcă faptul că în prezenta situație, Autoritatea Contractantă nu a depus nici măcar minime diligențe în a verifica aplicabilitatea instituției viciilor de formă/abaterilor tehnice minore față de oferta Asocierii, în pofida obligațiilor de evaluare temeinică a ofertei pe care aceasta le avea potrivit art. 134 alin. (7) - (9) și art. 135 din Normele metodologice. Această concluzie reiese și din Procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 35/20.10.2021 (filele 722 - 766 din dosar).

(44) Nu în ultimul rând, petentul constată că Autoritatea Contractantă distorsionează susținerile din Contestație atunci când afirmă că includerea descrierii unor lucrări suplimentare în cadrul propunerii tehnice ar echivala cu încălcarea dispozițiilor legale în materia autorizării execuției lucrărilor de construcții.

(45) Contestatorul afirmă că nu a pretins la vreun moment executarea unor alte lucrări decât cele solicitate prin proiectul tehnic și astfel de lucrări nu au fost cotate în propunerea financiară. Ceea ce a susținut ofertantul este că oferta Asocierii nu poate fi respinsă pentru prezentarea în propunerea tehnică a metodologiei aferente unor lucrări suplimentare, fiind importantă demonstrarea faptului că vor fi executate toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor Caietului de sarcini.

(46) Se arată că este relevantă în acest sens Decizia C.N.S.C. publicată sub B02016_954 (relevantă și pentru procedurile demarate sub imperiul legislației în vigoare).

(47) Or, Asocierea a demonstrat acest aspect prin propunerea tehnică, în cuprinsul acesteia fiind prezentate toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini.

(iii) Răspunsul prezentat de Asocierea este concludent

(48) În privința pretinsului caracter neconcludent al răspunsului la clarificări, Autoritatea Contractantă afirmă că contestatorul nu ar fi indicat paginile unde este prezentat modul de realizare a fiecărui de tip de lucrare conform proiectului tehnic care a stat la baza întocmirii ofertei.

(49) Contrar acestei susțineri, prin Răspunsul la solicitarea de clarificări (pct. 1), contestatorul a indicat concret paginile din propunerea tehnică în care a inclus prezentarea modului de realizare a fiecărui tip de lucrare conform proiectului tehnic care a stat la baza întocmirii ofertei.

(50) Conestatorul menționează că nu a indicat doar „aceeași pagină 16 ca fiind locul unde se regăsește prezentarea modului de realizare a lucrărilor”, ci a arătat că prezentarea modului de realizare a lucrărilor începe cu pagina 16 din propunerea tehnică („începând cu pagina 16 [...]”), aceasta fiind continuată pe parcursul a 180 de pagini, acest aspect rezultând și din răspunsul la clarificări citat la pag. 10 din Punctul de vedere.

(51) Așadar, petentul opinează că răspunsul este complet și concludent, întrucât clarifică pe deplin solicitarea Autorității Contractante de a indica paginile din propunerea tehnică unde a fost inclusă prezentarea modului de realizare a fiecărui tip de lucrare conform proiectului tehnic care a stat la baza întocmirii ofertei.

2.1.2. Cererea de intervenție

(52) În primul rând, astfel cum a arătat și în Secțiunea 2.1.1. de mai sus, contestatorul afirmă că nu a utilizat procedeul „copy-paste” în elaborarea ofertei tehnice. Propunerea tehnică a Asocierii prezintă complet și detaliat lucrările specifice care fac obiectul prezentei proceduri de atribuire.

(53) Nu este clar pentru petent de unde a concluzionat că o „bună parte” din conținutul ofertei ar fi fost împrumutată de la o procedură inițiată de Comuna Drinceni, în condițiile în care numele acestei autorități apare într-un singur loc într-o propunere tehnică de aproape o mie de pagini.

(54) De altfel, la pag. 2015 din dosarul achiziției cu privire la propunerea financiară a intervenientului, contestatorul observă că acesta a întocmit propunerea financiară (Formularul F3) pentru un proiect din anul 2018 aferent localității Jorasti:

Cheltuieli directe: 235.435,44 | 657

Recapitulatia: Recapitulatie 2018 Jorasti

Alte cheltuieli directe

Aceeași mențiune se regăsește în toate formularele F3 depuse de Asocieria (e.g. pag. 2017, 2019, 2024, s.a.m.d. din dosarul achiziției) în cadrul procedurii.

(55) Se reține că pentru oferta Asocierii nu s-au aplicat aceleași reguli în evaluare și nu s-a considerat că o astfel de mențiune în propunerea financiară ar trebui să conducă la respingerea acestei oferte întrucât a fost formulată pentru o altă procedură.

(56) Cele 3 exemple asupra cărora se insistă, dintr-o ofertă tehnică deosebit de complexă, nu pot imprima în opinia contestatorului un caracter general și nespecific întregii metodologii de execuție prezentate de acesta prin propunerea tehnică.

(57) În al doilea rând, intervenientul susține că descrierile de la pag. 24 și pag. 79 din propunerea tehnică (referitoare la rețelele exterioare de apă rece și montajul unui rezervor 300 m3) nu ar putea fi lucrări suplimentare, întrucât lucrările suplimentare într-o procedură ar fi cele care au legătură cu proiectul ce face obiectul procedurii.

(58) Astfel cum a arătat pe larg prin contestație, faptul că în propunerea tehnică a Asocierii se regăsesc descrise și alte lucrări față de cele minim descrise în cadrul documentației de atribuire (e.g. precum cele prezentate la pag. 24 și pag. 79 din propunerea tehnică) nu poate conduce în opinia petentului la respingerea ofertei, întrucât lucrările solicitate prin Caietul de sarcini se regăsesc în integralitate în cadrul propunerii tehnice.

(59) În al treilea rând, interpretarea propusă de intervenient potrivit căreia Autoritatea Contractantă ar avea obligația de a exclude din procedură orice ofertă „ce conține chiar și un cuvânt sau o frază greșită” este în opinia contestatorului disproporționată și extrem de formalistă, fiind contrară atât principiului proportionalității prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, cât și jurisprudenței anterioare a Consiliului – decizia publicată în BO2020_1827.

(60) Contestatorul se întrebă retoric astfel, potrivit raționamentului propus de, nu ar fi trebuit respinsă și oferta acestuia? De exemplu, Asocierea include în propunerea sa tehnică referințe cu privire la activități de sudura a țevelor. Țevile din PVC de canalizare se îmbină însă prin mufare și în nici un caz prin sudare. În oferta contestatorului se descrie procedeul de îmbinare al țevelor PVC atât prin curgere liberă cât și prin presiune, ori în oferta Asocierii nu se regăsește metoda de îmbinare prin curgerea liberă - prin mufare.

(61) Mai mult, în pofida faptului că prin secțiunea IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare, s-a solicitat în mod expres că propunerea financiară va cuprinde (i) graficul fizic și valoric de execuție în corelare cu Graficul Gantt prezentat în cadrul propunerii tehnice și (ii) centralizatorul cu lucrările executate de asociați, contestatorul remarcă faptul că Asocierea nu a depus aceste documente în propunerea financiară.

(62) Contestatorul precizează că acest aspect rezultă, fără echivoc, din:

- propunerea financiară a Asocierii (filele 2001 - 2178 din dosarul achiziției publice), în cadrul căreia nu se regăsesc și (i) graficul fizic și valoric de execuție în corelare cu Graficul Gantt prezentat în cadrul propunerii tehnice și (ii) centralizatorul cu lucrările executate de asociați;

- Solicitarea de clarificări nr. 36/25.10.2021 (fila 767 din dosarul achiziției publice), prin care a fost solicitată prezentarea acestor documente:

1. *Vă rugăm să prezentați un centralizator cu lucrările executate de asociați.*

2. *Vă rugăm să prezentați graficul fizic și valoric de execuție în corelare cu Graficul Gantt prezentat în cadrul propunerii tehnice;*

Răspunsul la clarificări nr. 592/29.10.2021 (filele 768 - 777 din dosarul achiziției publice), prin care Asocierea și-a completat în mod nepermis propunerea financiară, prin prezentarea acestor documente:

1. *Atașăm Centralizatorul cu lucrările executate de asociați;*

2. *Atașăm Graficul fizic și valoric de execuție în corelare cu Graficul Gantt prezentat în cadrul propunerii tehnice.*

(63) Rezultă, așadar, că în realitate, cea care face susțineri „cu aroganță și cu dorința încălcării principiului tratamentului egal” este intervenientul

(64) Caracteristic întregii evaluări, petentul susține că este dovedit încă o dată comportamentul pârtnitor al Autorității Contractante din etapa de evaluare a ofertelor, prin faptul că a evaluat:

■ „cu indulgență” oferta câștigătoare, pe care a declarat-o admisibilă, cu ignorarea propriilor prevederi ale documentației de atribuire și a solicitării de clarificări adresate Asocierii, cu toate că ofertantul nu a depus toate documentele solicitate în cadrul propunerii financiare și și-a completat în mod nepermis propunerea financiară prin răspunsul la clarificări;

■ cu maximă strictețe și formalism excesiv oferta, pe care a respins-o, în pofida faptului că oferta respecta cerințele documentației de atribuire și fără ca măcar să verifice incidența prevederilor art. 134 alin. (7) - (10) și art. 135 din Normele metodologice.

2.2. Referitor la programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt

(65) Contestatorul observă că Autoritatea Contractantă nu indică argumente concrete față de susținerile sale din contestație, ci se rezumă la a relua în linii mari aspectele menționate în Comunicare.

(66) În realitate însă, prin afirmațiile din Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă confirmă că niciunul dintre motivele de respingere a ofertei din perspectiva programului rezumativ și al programului de lucru, inclusiv graficul Gantt nu este întemeiat.

(67) Contestatorul afirmă că nici alegațiile din Cererea de intervenție, frecvent tendențioase, nu sunt de natură a înlătura natura vădit superficială și formală a acestui motiv de respingere.

2.2.1. Opisul, titlul documentelor și diagramele solicitate

(68) Contestatorul reține că Autoritatea Contractantă confirmă prin Punctul de vedere faptul că:

În răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul a indicat paginile la care sunt prezentate diagramele solicitate în cadrul cerinței referitoare la Programul de lucru precizând că:

(69) Prin urmare, lipsa opisului, respectiv a paginilor la care se regăsesc diagramele solicitate, a făcut obiectul clarificărilor furnizate de contestator, nereprezentând o neconformitate a ofertei Asocierii, În plus, contestatorul arată că neindicarea expresă în opis a unor pagini (ce se regăsesc în propunerea tehnică) reprezintă un aspect pur formal, ce nu poate conduce la respingerea unei oferte ca neconforme.

(70) De altfel, contestatorul arată că lipsa menționării în clar a paginii/paginilor la care se regăsește fiecare diagramă solicitată la capitolul Programul de lucru a fost sesizată de Autoritatea Contractantă și în privința Asocierii (pct. 2 din Solicitarea de clarificări nr. 24/20.09.2021), nereprezentând motiv de respingere a ofertei ca în cazul său.

(71) În ceea ce privește formatul diagramelor, contestatorul apreciază că se impune să observăm cel puțin următoarele aspecte ce decurg din Punctul de vedere:

■ Autoritatea Contractantă confirmă că modul în care au fost prezentate diagramele în propunerea tehnică nu împiedică analiza lor atunci când afirmă că:

Diagramele prezentate incepand cu pag. 572 sunt listate intr-un format care nu permite analiza facila a documentului. Fiecare activitate este prezentata pe parcursul a 3 pagini, neconsecutive, de exemplu pag. 572, 575 si 578.

prin urmare, inclusiv în viziunea Autorității Contractante, diagramele nu sunt listate într-un format care să nu permită analiza lor, ci care nu ar permite analiza lor facilă; or, astfel cum a subliniat petentul și prin Răspunsul la clarificări, modul în care au fost prezentate diagramele în propunerea tehnică nu împiedică analiza lor deoarece fiecare activitate este legată de următoarea/următoarele activități prin săgeți și prin urmărirea traseului conform săgeților se poate face poza de ansamblu și analiza drumului critic;

- motivul pentru care a fost respinsă oferta Asocierii nu vizează în fapt o neconformitate propriu-zisă (e.g. lipsa unui document din propunerea tehnică), ci un aspect pur formal, menit să permită o analiză facilă în raport cu cerințele documentației de atribuire.

(72) Așadar, în condițiile în care:

- propunerea tehnică include toate diagramele solicitate prin documentația de atribuire, aspect ce nu este negat de Autoritatea Contractantă nici prin Comunicare și nici prin Punctul de vedere;

- diagramele din propunerea tehnică nu împiedică analiza lor, contestatorul furnizând totodată și diagramele încadrate conform solicitării adresate de Autoritatea Contractantă,

oferta Asocierii nu poate fi respinsă întrucât analiza acestor documente nu ar fi facilă pentru comisia de evaluare.

(73) Relevantă în acest sens este și practica anterioară a Consiliului potrivit căreia admiterea/respingerea unei oferte trebuie să aibă la bază o evaluare temeinică a acesteia și probe concludente – decizia CNSC publicată dub BO2017_4453.

(74) Contestatorul reține că prin Cererea de intervenție, probabil în lipsa de argumente concrete, ... avansează o serie de alegații tendențioase la adresa sa, de tipul că ar încerca să prezinte o imagine falsă asupra realității sau că autoritatea contractantă nu are cum să irosească timpul cu a desluși propuneri dezlanate.

(75) Dincolo de aceste afirmații, care nu pot fi privite altfel decât încercări de a denigra contestatorul cu orice preț, petentul constată că susținerile intervenientul sunt contradictorii:

- insistă asupra neindicării unor pagini din opis ca nefiind un aspect formal; dar

- recunoaște în final că autoritatea contractantă a constatat în Raportul procedurii că s-au indicat în cele din urmă paginile aferente diagramelor.

(76) Contestatorul apreciază că susținerile intervenientului sunt, de altfel, în mod paradoxal aplicabile și în privința propriei oferte. Astfel cum rezultă din opisul prezentat de (pag. 994-995 din dosarul achiziției publice), acesta a fost întocmit într-o manieră similară cu opisul din propunerea sa tehnică, fără a fi menționate în mod clar pagina/paginile la care se regăsește fiecare diagramă solicitată la capitolul Programul de lucru, conform cerințelor din Fișa de date.

(77) Este evident pentru contestator că acest aspect nu poate reprezenta un motiv de respingere a ofertei Asocierii În plus, oricât încearcă intervenientul să insinueze altceva, atât numărul de pagini, cât și denumirea documentelor reprezintă aspecte care țin de formă („formale”), iar nu de fondul propunerii tehnice.

(78) În ceea ce privește formatul diagramelor, contestatorul reține că distorsionează afirmațiile din contestație; ofertantul a arătat nu doar că diagramele au fost depuse în cadrul ofertei, dar și faptul că modul în care au fost prezentate în propunerea tehnică nu împiedică analiza lor. De altfel, inclusiv Autoritatea Contractantă prin Punctul de vedere afirmă că de fapt formatul diagramelor nu ar fi permis o analiză facilă a acestora și la niciun moment că aceasta nu putea fi evaluată.

(79) În orice caz, deși militează pentru respingerea ofertei contestatorului prin raportare la forma diagramelor depuse de acesta, în graficul general propus de realizare a investiției publice din oferta depusă de Asocieria, nu se regăsește deloc diagrama drumului critic prezentată separat, astfel cum s-a solicitat prin Fișa de date.

(80) Faptul că ofertanții sunt răspunzători pentru modul de transmitere a ofertei lor nu înseamnă în opinia petentului că o Autoritate Contractantă poate respinge o ofertă pentru aspecte care țin strict de forma sau în contextul în care pentru aceasta nu ar fi facilă analiza anumitor documente din cuprinsul acesteia.

2.2.2. Punctele de control/jaloanele

(81) Autoritatea Contractantă afirmă prin Punctul de vedere că răspunsul transmis de ofertant nu ar indica punctele de control/jaloanele considerate la întocmirea graficului și intervalele de raportare corespunzătoare, conform solicitării comisiei de evaluare și cerințelor documentației de atribuire.

(82) Contestatorul afirmă că prin aceasta alegație, Autoritatea Contractantă suplimentează într-o manieră nepermisă motivele de respingere a ofertei Asocierii menționate în Comunicare, astfel:

■ potrivit Comunicării:

• *Graficul Gantt prezentat nu include puncte de control/jaloane considerate la întocmirea graficului. Răspunsul la solicitarea de clarificări face trimitere la simbolul*

■ potrivit Punctului de vedere:

In primul rand, răspunsul transmis de ofertant nu indica punctele de control/jaloanele considerate la întocmirea graficului și intervalele de raportare corespunzătoare, conform solicitării comisiei de evaluare și cerințelor documentației de atribuire.

încălcând prevederile art. 215 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

(83) Contrar alegațiilor Autorității Contractante, prin Răspunsul la solicitarea de clarificări (pag. 3), contestatorul a arătat că punctele de control/jaloanele considerate la întocmirea graficului sunt evidențiate în graficul de execuție sub forma de milestones (puncte de reper/control)

căroră le corespunde un simbol distinct, regăsindu-se în reprezentarea grafică a graficului Gantt.

(84) În ceea ce privește alegația potrivit căreia simbolul milestones s-ar regăsi doar la finalizarea lucrărilor, astfel cum a arătat petentul și prin contestație, termenul de execuție fiind atât de scurt și graficul Gantt concentrat pe această perioadă, nu avea sens să apară mai multe puncte de control. De altfel, maniera de evidențiere a punctelor de control/jaloanelor a fost lăsată la latitudinea ofertanților, potrivit Fișei de date, nefiind menționate în concret anumite puncte de control/jaloane ce ar trebui să se regăsească obligatoriu în graficul Gantt sau o anumită modalitate de indicare a acestora pe grafic.

(85) Relevant pentru netemeinicia respingerii ofertei Asocierii pentru acest motiv este și faptul că Autoritatea Contractantă a considerat concludent răspunsul la clarificări al Asocierii, potrivit căruia jaloanele proiectului ar fi reprezentate de segmentele (barele) care se regăsesc în graficul Gantt al acestui ofertant.

(86) Dintr-o analiză comparativă a formei graficului prezentat de acest ofertant (pag. 2357 - 2358 din dosarul achiziției publice) cu graficul prezentat de contestator rezultă că segmente (bare) pot fi regăsite și în graficul din propunerea tehnică a Asocierii De vreme de Autoritatea Contractantă a considerat că segmentele respective, care delimitează în fapt intervalele de derulare a fiecărei activități și subactivități, reprezintă jaloanele proiectului în cazul graficului Gantt al Asocierii, ofertantul consideră că nu există vreun motiv pentru care aceasta să nu aplice un raționament similar și în privința ofertei salei. Aceasta cu atât mai mult cu cât graficul Gantt prezentat de contestator este singurul realizat într-un soft specializat, în timp ce celelalte două grafice (prezentate de ofertanții clasați pe primele două locuri) sunt întocmite în programele de devize care au o componentă denumită grafic Gantt însă principiul este superficial și în nici un caz exact ca în softul Microsoft Project.

(87) Se arată că prin respingerea ofertei Asocierii pentru acest motiv, Autoritatea Contractantă a încălcat flagrant și principiul egalității de tratament. Graficele Gantt din ofertele Asocierii și Asocierii nu au în mod real aceste puncte de control, acestea fiind doar menționate, în condițiile în care graficele prezentate de cei doi ofertanți nu sunt întocmite într-un soft specializat, respectiv în programe de management al activităților și timpului (e.g. Microsoft Project, Spider etc.), ci într-un program de devize.

(88) Contestatorul face mențiunea că nici susținerile din Cererea de intervenție nu pot fi reținute de Consiliu.

(89) Indicarea chiar a unui singur jalon nu echivalează cu reprezentarea punctelor de control, așa cum insinuează intervenientul.

(90) Mai mult, contestatorul susține că nu a afirmat că în documentația de atribuire nu ar exista obligativitatea indicării punctelor de control, ci că nu s-a impus evidențierea anumitor puncte de control și nici maniera în care acestea ar trebui evidențiate în cadrul graficului Gantt. Acesta este și motivul pentru care fiecare ofertant a întocmit graficul Gantt

într-o modalitate proprie, astfel cum rezultă din documentele din dosarul achiziției publice. Câtă vreme:

- Autoritatea Contractantă nu a impus prin documentația de atribuire indicarea anumitor puncte de control și nici maniera în care acestea ar trebui evidențiate în cadrul graficului Gantt,

- din graficul Gantt prezentat de contestator rezultă:

- încadrarea în durata contractului, prin planificarea fizică și valorică a activităților pe zile calendaristice,

- indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizarea a acestora, în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor,

petentul apreciază că respingerea ofertei Asocierii este netemeinică.

(91) În ceea ce privește calificarea acestei chestiuni drept minore, contestatorul reține că desprinde din nou din context afirmațiile sale. În orice caz, realitatea rămâne că pretinsa lipsă din graficul Gantt a jaloanelor, în contextul clarificării acestui aspect de către petent reprezintă o chestiune minoră care nu poate justifica respingerea ofertei, spre deosebire de lipsa unui document din ofertă, situație incidentă în cazul Asocierii (e.g. lipsa graficului fizic și valoric de execuție din propunerea financiară). Cu toate acestea, Autoritatea Contractantă a optat pentru respingerea ofertei Asocierii deși din graficul Gantt se pot desprinde toate informațiile solicitate, în timp ce Asocierii i-a permis completarea ofertei cu documente lipsă din aceasta prin Solicitarea de clarificari nr. 36/25.10.2021 și Răspunsul la clarificari nr. 592/29.10.2021.

2.2.3. Perioada și resursele alocate pentru înființarea organizării de șantier

(92) Contestatorul remarcă faptul că nici prin Punctul de vedere Autoritatea Contractantă nu reușește să indice vreo cerință din Fișa de date prin care să se fi impus evidențierea expresă la nivelul graficului Gantt a organizării de șantier. Este reiterată aceeași cerință generică din Fișa de date redată și în Comunicare cu privire la prezentarea tuturor informațiilor necesare înțelegerii modului în care ofertantul intenționează să deruleze execuția lucrărilor. Or, petentul a prezentat în cadrul programului de lucru (graficului Gantt) toate aceste informații.

(93) Se reține că maniera subiectivă și discreționară în care Autoritatea Contractantă a evaluat oferta Asocierii decurge și din următoarele aspecte:

- pe de o parte, a decis respingerea ofertei Asocierii pentru pretinsa neincludere în graficul Gantt a perioadei și resurselor alocate pentru înființarea organizării de șantier;

- pe de altă parte, a considerat concludent răspunsul Asocierii la solicitarea de clarificări adresată cu privire la același aspect, prin care acest ofertant arată că nu există la nivelul documentației o cerință în sensul descrierii în Graficul Gantt a activităților premergătoare începerii execuției, inclusiv înființarea organizării de șantier.

(94) Contestatorul subliniază că principiul egalității de tratament, dar și art. 1 alin. (2) și (3) din Normele metodologice reclamă considerarea ofertei Asocierii drept admisibilă.

(95) Aceasta cu atât mai mult cu cât, spre deosebire de Asocierea și contrar susținerilor Autorității Contractante:

- contestatorul a evidențiat în graficul Gantt inclusiv secțiunea Organizarea lucrărilor (trasarea și pichetarea lucrării), cu precizarea perioadei aferente și a resurselor alocate (pag. 582, 606, 623, 626, 724 din propunerea tehnică);

- prin Răspunsul la clarificări, contestatorul a arătat că în cadrul graficului Gantt sunt prevăzute și activitățile premergătoare începerii execuției exact la începutul graficului, în corelare cu solicitarea de clarificări adresată de Autoritatea Contractantă;

- inclusiv în descrierea tehnică a graficului Gantt, document ce se regăsește în propunerea tehnică (pag. 722 - 732), petentul a evidențiat clar organizarea lucrărilor care reprezintă organizarea de șantier compusă din activități de început premergătoare începerii execuției lucrărilor.

(96) Contestatorul face precizarea că afirmațiile din Cererea de intervenție nu pot fi primite întrucât:

- fac referire la cerințe ale documentației de atribuire neinvocate de Autoritatea Contractantă nici prin Comunicare și nici prin Punctul de vedere; intervenientul nu poate adăuga prin Cererea de intervenție la motivele de respingere a ofertei indicate în Comunicare; formularea de critici cu privire la măsurile adoptate de Autoritatea Contractantă prin cererea de intervenție este incompatibilă cu demersul procesual al intervenției, astfel cum s-a reținut și în doctrina de specialitate:

Spre deosebire de interventia principala, prin intermediul careia tertul deduce spre soluționare instantelor judecătorești o pretentie proprie, in ipoteza cererii de interventie accesorie tertul nu formuleaza decât aparari in sprijinul părții in interesul careia a intervenit, urmărind pronunțarea unei hotarari in favoarea acesteia din urma. [...] De asemenea, interventia accesorie determina largirea cadrului procesual din punctul de vedere al părților, niciodata din punctul de vedere al obiectului litigiului.

Dacă nu era mulțumită de modalitatea în care Autoritatea Contractantă a formulat Comunicarea, aceasta putea formula contestație, în termenul legal și cu respectarea condițiilor de admisibilitate a unui astfel de demers (e.g. constituirea cauțiunii); intervenientul nu poate eluda termenul pentru formularea unei contestații sau îndeplinirea obligațiilor pentru admisibilitatea acesteia și formula critici cu privire la măsurile adoptate de Autoritatea Contractantă sau cu privire la celelalte oferte prin cererea de intervenție;

- distorsionează afirmațiile din contestație; contestatorul arată că nu a susținut că organizarea de șantier nu ar fi fost solicitată în mod expres, ci că nu s-a impus prin Fișa de date ca la nivelul graficului Gantt să fie evidențiată în mod expres organizarea de șantier; de vreme ce Autoritatea Contractantă a apreciat drept concludent răspunsul la clarificări al Asocierii, în care se afirmă lipsa unor cerințe în acest sens la

nivelul documentației, este evident că și aceasta a considerat că nu s-a impus o astfel de cerință prin documentația de atribuire;

■ nu au suport în oferta depusă de SRL; astfel cum a arătat petentul și prin contestație, perioada de 2 zile aferentă organizării lucrărilor a fost prevăzută și bugetată ca timp în graficul Gantt prezentat de acesta în cadrul ofertei; acest aspect rezultă, așadar, din oferta Asocierii

2.2.4. Resurse și perioade alocate pentru efectuarea probelor de presiune/etanșeitate la conducte și pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stațiilor de epurare.

(97) Contestatorul reține că prin Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă ignoră practic răspunsul său la solicitarea de clarificări. Deși ofertantul a arătat prin răspuns activitățile în cadrul cărora se regăsesc perioadele de timp și resursele alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare, Autoritatea Contractantă se rezumă la a afirma că aceste activități s-ar referi la montajul stațiilor de pompare ape uzate și la instalare conducte de legătură în stația de epurare. Prin urmare, așa cum a scris contestatorul atât în graficul Gantt partea de final, cât și în descrierea tehnică pag. 730-731:

13.8 Perioada de timp pentru desfasurarea unei activitati a fost estimata tinand cont si de lucrările aflate in execuție la alte obiective si care se interfateaza/intersecteaza pe anumite tronsoane cu obiectivul ofertat.

13.9 Graficul de execuție se va corela cu PCCVI lucrare si împreuna vor evidenta succesiunea tehnologica de realizare a lucrărilor, ordinea si derularea in timp a lucrărilor permanente si temporare, secventierea si derularea in timp a probelor si încercărilor.

(98) Totodată, potrivit Punctului de vedere, în răspunsul transmis s-ar fi omis stațiile de pompare ape uzate SPAU 1 și SPAU 2. Contestatorul menționează că solicitarea de clarificări formulată de Autoritatea Contractantă a fost generică, nefiind cerute în mod explicit și specific clarificări cu privire la cele două stații de pompare ape uzate:

Va rugam sa clarificați care sunt perioadele de timp si resursele alocate pentru testarea si punerea in funcțiune a statiilor de pompare si a statiei de epurare.

(99) Față de art. 134 alin. (1) și (4) și art. 127 alin. (1) lit. i) din Normele metodologice, în temeiul cărora solicitarea de clarificări trebuie să fie clară, explicită și suficient de detaliată, concludentă răspunsului formulat de contestator nu poate fi apreciată decât prin raportare la maniera de formulare a solicitării de către Autoritatea Contractantă. În lipsa unei solicitări specifice referitoare la cele două stații, petentul consideră că răspunsul furnizat nu poate fi considerat neconcludent.

(100) În plus, contestatorul susține că din graficul prezentat și din descrierea tehnică rezultă clar că se regăsesc toate lucrările, inclusiv stațiile de pompare ape uzate SPAU 1 și SPAU 2, mențiunile de la para. (97) de mai sus fiind pe deplin aplicabile și în această privință.

(101) Se menționează că respingerea ofertei Asocierii pentru acest motiv este cu atât mai neîntemeiată cu cât aceasta excede cerințelor impuse de însăși Comuna prin documentație. Includerea în graficul

Gantt a resurselor și perioadelor alocate pentru elementele invocate de Autoritatea Contractantă nu reprezintă o cerință expresă a documentației de atribuire, aspect confirmat inclusiv de maniera de evaluare a ofertei Asocierii

(102) Contestatorul apreciază că oferta sa nu poate fi, așadar, respinsă din procedura de atribuire pentru o cerință nescrisă, în contextul în care ofertantul a și răspuns la clarificările solicitate de Autoritatea Contractantă, impunându-se astfel declararea sa ca admisibilă. În același sens este și jurisprudența Consiliului, potrivit căreia:

Din ansamblul legislației pe linie de achiziții publice rezulta ca atât ofertanții, cât și membrii comisiei de evaluare se raportează la momentul întocmirii, respectiv evaluării ofertelor, numai la cerințele care sunt aplicabile din documentația de atribuire, iar nu la altele. În acest sens reglementează explicit dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016 și cele de la art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, precum și dispozițiile art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

(103) Se reține că prin Cererea de intervenție, ... confirmă lipsa unei cerințe exprese din documentația de atribuire atunci când face referire generic la enumerarea neexhaustivă de la punctul IV.4.1. din Fișa de date.

(104) În ceea ce privește scopul solicitării de clarificări, respectiv faptul că nu ar putea tinde la modificarea propunerii tehnice, contestatorul punctează că nu a afirmat prin contestație un astfel de scop. În orice caz, chiar dacă s-ar pune problema unei modificări a propunerii tehnice prin intermediul clarificărilor, aceasta este permisă în cazurile de la art. 134 alin. (7) din Normele metodologice (vicii de formă și abateri tehnice minore). Afirmatiile intervenientului sunt de altfel suprinzătoare în condițiile în care acesta și-a modificat într-un mod nepermis propunerea financiară, prin depunerea prin Răspunsul la clarificări nr. 36/25.10.2021 a unor documente obligatorii potrivit documentației de atribuire și care lipseau din ofertă și confirma astfel obligația Autorității Contractante de a-i respinge oferta.

(105) Contestatorul arată că este neîntemeiată și susținerea potrivit căreia Autoritatea Contractantă ar fi tras o concluzie pe baza unor documente al căror conținut nu a fost satisfăcător din punctul de vedere al documentației de atribuire. În fapt, din motivele expuse prin Comunicare decurge că preținsele elemente neconforme, fie vizează aspecte pur formale, care nu pot justifica respingerea ofertei, fie exced cerințelor documentației de atribuire.

2.2.5. Ratele de productivitate considerate la întocmirea graficului și supraîncărcarea resurselor

(106) Se constată de către petent că prin Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă invocă aspecte suplimentare celor incluse în Comunicare și în solicitarea de clarificări adresată acestuia. Astfel cum a subliniat și prin Contestație, răspunsul la clarificări furnizat de petent este concludent, prin raportare la:

■ solicitarea adresată, respectiv clarificarea unde sunt prezentate ratele de productivitate considerate la întocmirea graficului Gantt (cu indicarea resursei și unitate de măsură); răspunsul a fost furnizat în corelare cu clarificarea;

■ maniera generală de stabilire a cerinței privind ratele de productivitate în documentația de atribuire, fără impunerea unor cerințe specifice în acest sens; modalitatea de prezentare a ratelor de productivitate în cadrul graficului Gantt a fost lăsată, așadar, la latitudinea ofertanților.

(107) Totodată, contestatorul reține că în ceea ce privește conținutul documentului - Alocarea resurselor/rate productivitate de la pag. 622 din propunerea tehnică, Autoritatea Contractantă prezintă trunchiat informațiile incluse în acesta. Acest document cuprinde și numărul de ore alocat personalului/utilajelor, precum și un grafic cu termenul specificat în graficul de execuție, reprezentând histograma resurselor pe întreg obiectivul de execuție, precum și ratele de productivitate a resurselor agrenate în realizarea obiectivului în termen, începând cu pagina 623 până la pagina 721 din propunerea tehnică sunt prezentate resursele alocate proiectului precum și ratele de productivitate detaliate pe zile, cu indicarea resursei și a unității de măsură.

(108) În contextul clarificărilor furnizate, contestatorul apreciază că este netemeinică afirmația Autorității Contractante potrivit căreia acesta nu ar fi răspuns la solicitarea de clarificări privind prezentarea ratelor de productivitate. Aceasta este și surprinzătoare în contextul în care pentru Asocierea a fost considerat concludent un răspuns evaziv cu privire la contradicțiile existente în ofertă între resursele de utilaje declarate.

(109) Se reține că Autoritatea Contractantă adaugă în mod nepermis prin Punctul de vedere la Comunicare atunci când afirmă pretensele cerințe nerespectate ale Caietului de sarcini (probabil față de argumentul contestatorului de la para. (125) din contestație, potrivit căruia nu a fost indicată vreo cerință a Caietului de sarcini care să nu fi fost respectată de ofertant pentru simplul motiv că aceasta nu exista):

productivitate, iar informațiile prezentate la paginile indicate de ofertant nu respecta cerințele caietului de sarcini care precizeaza ca informațiile prezentate în graficul Gantt „vor trebui să probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini întrun plan de implementare fezabil.”

(110) În plus, Autoritatea Contractantă se rezumă la a afirma că resursele ar fi supraîncărcate și că nu ar fi respectată cerința din Caietul de sarcini, fără a indica vreun motiv concret în acest sens (e.g. de ce planul de implementare al proiectului de către contestator nu ar fi fezabil), altul decât faptul că resursele supraîncărcate ar fi marcate automat cu roșu de softul utilizat.

(111) Or, astfel cum a aratat contestatorul și prin contestație, indicarea supraîncărcării de către soft decurge din faptul că perioada de execuție de 6 luni este scurtă pentru realizarea întregului obiectiv. Tocmai acolo sunt punctele critice de pe drumul critic, iar în descrierea tehnică a graficului s-a prezentat modalitatea de rezolvare a activităților de pe drumul critic prin suplimentarea de personal și utilaje.

(112) Faptul că Autoritatea Contractantă a concluzionat eronat că histograma este supraîncărcată nu înseamnă pentru contestator decât că

aceasta nu cunoaște de câți oameni și de câte utilaje este nevoie pentru a executa lucrarea în termenul de 6 luni.

2.2.6. Resursele alocate pentru execuția lucrărilor de subtraversare a drumurilor

(113) Contestatorul observă că aspectele pe care Autoritatea Contractantă le tratează ca pe un punct distinct la pct. 4 din Punctul de vedere reprezintă în fapt ultimul motiv de respingere de la pct. 2 din Comunicare, referitor la resursele alocate pentru execuția lucrărilor de subtraversare a drumurilor.

(114) Se reține că prin alegațiile din Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă suplimentează în mod nelegal atât solicitarea de clarificări adresată petentului, cât și însăși Comunicarea. La niciun moment prin această solicitare nu s-a făcut referire la punctul 3 din Cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice și nici la finalul Cap. IV.4.1. din Fișa de date, menționate la acest moment ca cerințe față de care comisia de evaluare ar fi solicitat petentului clarificările.

(115) În plus, prin citarea paragrafului complet de la pct. IV.4.1 din Fișa de date, redat trunchiat în Comunicare, Autoritatea Contractantă confirmă susținerea petentului din contestație potrivit căreia imposibilitatea fundamentării trebuie să fie de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini. Or, în Caietul de sarcini nu există o cerință privind un număr minim de utilaje pentru lucrările de subtraversare, revenind ofertanților libertatea de a-și stabili nivelul minim de dotare, în funcție de capacitățile echipamentelor, metodologia proprie de execuție, etc.

(116) Prevederea din Fișa de date face, de altfel, referire la dreptul Autorității Contractante de a analiza și verifica conformitatea valorilor/propunerilor/activităților oferite/propuse în cadrul ofertelor. Astfel cum rezultă și din Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă se limitează la a afirma că propunerea tehnică a contestatorului nu ar fi fundamentată din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor din ofertă, fără a indica vreun calcul concret sau vreo analiză proprie în acest sens.

(117) În realitate, contrar afirmațiilor pur declarative ale Autorității Contractante, lucrările ce se execută la cele cinci activități nu sunt realizate în continuu cu instalația de forat (se forează o oră și în rest se execută montajul țevii, subtraversarea propriu - zisă, căminele de capăt).. În acest sens, astfel cum rezultă din Formularul C8cp LISTA cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții cumulat pe proiect instalația de forat are alocate un număr de 452.39 ore de funcționare, fiind astfel acoperit necesarul cu utilajele alocate de petent.

(118) Se reține că prin Cererea de intervenție, ... afirmă că argumentul Autorității Contractante cum că s-au prevăzut 2 echipamente de forat și 5 activități ce sunt prevăzute a se realiza în paralel nu ar fi contra-argumentat. Acesta nu reprezintă în opinia petentului un argument, ci o simplă afirmație nesusținută de aceasta.

(119) Contrar insinuărilor intervenientului, petentul afirmă că a indicat prin contestație motivele pentru care instalațiile de forat sunt suficiente. Este vorba despre o activitate infimă comparativ cu restul lucrărilor, care poate fi efectuată repede și nu implică o desfășurare de

forțe prea mari. Astfel de alegații din partea intervenientului nu pot fi, de altfel, primite în condițiile în care din graficul de execuție prezentat de acesta rezultă că desfășoară concomitent activitățile la rețeaua de canalizare pentru localitățile și Trestiana, dar nu deține suficiente utilaje în acest sens (conform celor menționate la pct. 3.4.1 de mai jos) și în contextul în care acesta prezintă 1 singur utilaj de forat.

2.3. Referitor la Programul de control al calității

2.3.1. Punctul de vedere

(120) Se reține că fără a răspunde în concret criticilor petentului, Autoritatea Contractantă, nu face altceva decât să reia conținutul Solicitării de clarificări, răspunsul ofertantului și aspectele generale consemnate în Comunicare. La acestea adaugă faptul că în Planul de control al calității, verificări și încercări s-ar regăsi și activități care nu au legătură cu tehnologia de execuție a lucrării oferite și că anumite activități s-ar repeta, precum și faptul că a considerat neconcludent răspunsul petentului la solicitarea de clarificări.

(121) O astfel de completare a motivelor de respingere este inadmisibilă în opinia contestatorului, astfel cum a aratat la Secțiunea 1 de mai sus. Noile motive invocate de Autoritatea Contractantă sunt deopotrivă și neîntemeiate.

(122) Documentele depuse în ofertă arată că Planul calității este specific lucrării de față deoarece are destinat un capitol în care se face descrierea lucrărilor, PCCVI cuprinde toate activitățile descrise în proiectul tehnic iar procedurile de execuție acoperă minim toate lucrările din proiectul tehnic, la care se adaugă suplimentar alte proceduri cu scop preventiv (prevenția este un rezultat al experienței deținute de contestator în ceea ce privește executarea de astfel de lucrări). În schimb, în ofertele depuse de ceilalți doi ofertanți nu sunt incluse toate procedurile pentru principalele activități necesare față de lucrările prevăzute în documentația de atribuire.

(123) Se constată de către petent că abordarea Autorității Contractante dovedește că aceasta nu a urmărit să verifice dacă Planul de asigurare a calității care include atât procedurile tehnice de execuție pentru lucrări, cât și PCCVI acoperă cerințele minime din Caietul de sarcini (care sunt bineînțeles acoperite), ci doar să identifice eventuale activități în plus și repetiții pe care să le invoce drept motiv de respingere a ofertei sale.

(i) particularizarea la proiectul ofertat

(124) Contestatorul susține că a arătat prin Răspunsul la clarificări și faptul că atât procedurile tehnice de execuție, cât și PCCVI-urile se întocmesc în funcție de proiectul în cauză (prin preluarea denumirii proiectului și a activităților/categoriilor de lucrări), dar în special prin raportare la standardele și normativele aferente categoriilor de lucrări.

(125) Astfel cum Autoritatea Contractantă însuși reia cerința reclamată drept neîndeplinită din Fișa de date (pct. 3 din Secțiunea IV.4.1 din Fișa de date), aceasta se referă la:

Descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte și categorii de lucrări care urmează să fie aplicate la realizare obiectivului de investiții

fără a impune o anumită ordine de prezentare a activităților, o anumită modalitate de particularizare (altă decât includerea principalelor obiecte și categorii de lucrări), astfel încât Autoritatea Contractantă să poată respinge oferta întrucât activitățile nu ar fi fost prezentate într-o ordine anume sau că pentru nu s-a utilizat o altă metodă de particularizare necomunicată ofertanților.

(126) În plus, singura cerință impusă de Autoritatea Contractantă prin secțiunea IV.4.1.) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 6) a fost ca Planul de control al calității, verificări și încercări să fie prezentat pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției:

- *Planul de control al calității, verificării și încercării pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției*

care, în mod similar celor arătate mai sus, nu impune o anumită ordine în care vor fi prezentate activitățile din PCCVI și nici vreo metodă specială de particularizare.

(127) Câtă vreme Autoritatea Contractantă eșuează în a arăta care activitate necesară pentru execuția lucrărilor ar fi neacoperită de procedurile tehnice de execuție sau de PCCVI-uri, simplul fapt că au fost repetate o serie de activități sau că există și câteva activități suplimentare nu conduce în opinia contestatorului la neconformitatea ofertei.

(128) În măsura în care Autoritatea Contractantă aprecia oportună prezentarea activităților într-o anumită manieră (într-o anumită ordine, sau particularizare într-o manieră anume), contestatorul susține că avea obligația de a preciza în mod clar prin documentația de atribuire astfel de cerințe.

(129) Altfel, respingerea ofertei prin cerințe adăugate în etapa de evaluare a ofertelor este netemeinică și nelegală aspect sancționat constant în jurisprudența Consiliului, a instanțelor de judecată naționale și a CJUE.

(ii) concludenta răspunsului SRL

(130) Contestatorul precizează că prin Comunicare, Autoritatea Contractantă nu a indicat că ar fi considerat răspunsul său pentru pct. 3 din Solicitarea de clarificări drept neconcludent, iar o completare a Comunicării la acest moment nu poate fi primită.

(131) Se menționează că prin solicitarea de clarificări (pct. 3), Autoritatea Contractantă a solicitat contestatorului exclusiv:

3. Programul de control al calității

- *Va rugăm să precizați unde se regăsește în planul de asigurare a calității descrierea procedurilor tehnice de execuție a principalelor obiecte și categorii de lucrări care urmează să fie aplicate la realizare obiectivului de investiții oferat.*

- *Va rugăm să precizați unde se regăsește în planul de asigurare a calității Planul de control al calității, verificări și încercări particularizat la proiectul oferat.*

(132) Contestatorul susține că concludența unui răspuns poate fi analizată strict prin raportare la întrebarea formulată de Autoritatea Contractantă.

(133) Or, petentul a indicat punctual Autorității Contractante unde anume în propunerea tehnică se regăsesc aceste documente, precum și modalitatea în care s-a realizat particularizarea acestora la proiect.

(134) Simplul fapt că Autoritatea Contractantă urmărea o metodă de particularizare necomunicată prin documentația de atribuire nu face răspunsul contestatorului neconcludent și, cu atât mai puțin, nu face oferta neconformă.

(135) Din Punctul de vedere reiese că Autoritatea Contractantă ar fi înțeles să respingă oferta petentului ca fiind neconformă nu pentru motivele incluse în Comunicare, ci întrucât ofertantul nu ar fi prezentat oferta tehnică în modul și sub forma în care se aștepta Autoritatea Contractantă.

(136) Se menționează de către petent ofertanții nu își pot formula ofertele încercând să „ghiceasca” solicitările Autorității Contractante necuprinse în documentația de atribuire și nici nu pot formula răspunsuri dincolo de întrebările expres formulate de aceasta.

(137) Contestatorul susține că nelegalitatea respingerii ofertei Asocierii este confirmată și de jurisprudența Consiliului (aferentă legislației anterioare, dar aplicabilă pentru identitate de rațiune și sub imperiul noii legislații), potrivit căreia:

Fiind tinuta sa evalueze ofertele in funcție de cerințele impuse in cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractanta nu poate recurge, pe parcursul evaluarii ofertelor la aplicarea unor alte cerințe necuprinse in documentația de atribuire, contrar prevederilor art. 34 din HG nr. 925/2006.

(iii) Caracterul disproportionat al măsurii adoptate de Autoritatea Contractantă

(138) Raportându-se la un set de cerințe inexistente în documentația de atribuire (ordinea de prezentare a procedurilor tehnice de execuție pentru lucrări și a activităților în PCCVI și/sau o anumită manieră de particularizare a acestora), prin Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă confirmă că nici măcar nu și-a pus problema analizei proportionalității măsurii de respingere aplicate ofertei contestatorului.

(139) În loc să demonstreze că a analizat incidența prevederilor art. 134 alin. (7)-(9) și art. 135 din Normele metodologice, astfel cum avea obligația, petentul reține că Autoritatea Contractantă încearcă să completeze prin Punctul de vedere motivele de respingere cu exemple la fel de neîntemeiate:

- faptul că în PCCVI s-ar regăsi 2 exemple de activități care nu urmează a fi efectuate în cadrul prezentului Contract;
- faptul că două activități din PCCVI se repetă.

(140) Contestatorul afirmă că scopul Autorității Contractante nu poate fi acela de a respinge cu orice preț o ofertă prin crearea de noi și noi pretexte neîntemeiate, ci, astfel cum reclamă chiar prevederile art. 137

alin. (3) lit. a) din Normele metodologice, de a se asigura că aceasta satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

(141) În orice caz, petentul susține că, câtă vreme cerințele minime din Caietul de sarcini sunt îndeplinite, fiind acoperite principalele obiecte și categorii de lucrări, oferta Asocierii nu poate fi respinsă.

(142) În acest sens, petentul indică din jurisprudența Consiliului Decizia publicată în B02014_2107-2.

2.3.2. Cererea de intervenție

(143) Contestatorul reține că în ceea ce privește Planul de asigurare a calității, intervenientul reia conținutul Comunicării și se rezumă să afirme temeinicia măsurii de respingere a ofertei sale. Este clar pentru petent că acesta nu are și nu poate prezenta vreun contraargument concret cu privire la cele arătate prin contestație.

(144) De altfel, dacă se compară cele două oferte (a contestatorului și a Asocierii Proconstrid) se observă că particularizarea s-a efectuat în maniera similară: prin identificarea în antet a proiectului, beneficiarului și ofertantului.

(145) Mai mult decât atât, deși față de contestator, Autoritatea Contractantă ajunge la concluzia unei lipse a particularizării prin raportare la câteva exemple de activități considerate nerelevante pentru prezentul Contract, Programul de control al calității prezentat în propunerea tehnică a Asocierii (pag. 125- 128 din propunerea tehnică a Asocierii) este considerat „particularizat”, deși acesta este în mod evident o simplă prezentare generală și aplicabilă oricărei lucrări.

(146) Totodată, contestatorul remarcă faptul că în cadrul propunerii tehnice, Asocierea prezintă proceduri pentru alinierea, centrarea și sudarea țevelor (pag. 130/324 din propunerea tehnică - Montare conducte PE). În proiect, conducta este de PVC SN 8. La pag. 130/324 din propunerea tehnică, ofertantul prezintă *Alinierea centrarea conductelor pentru sudarea lor*. Nu se regăsește însă procedura pentru montarea căminelor de vizitare care sunt în număr de 370 de bucăți pe traseul celor 11 km. Țevile din PVC de canalizare se îmbină prin mufare și în nici un caz prin sudare, procedeul de sudură aplicându-se alimentărilor cu apă (țevi sub presiune și nu curgere liberă cum este canalizarea).

(147) Astfel, în timp ce oferta contestatorului a fost respinsă pentru descrierea procedurilor pentru activități considerate suplimentare față de minimul solicitat prin documentația de atribuire, oferta Asocierii a fost declarată admisibilă și chiar câștigătoare, deși ofertantul a inclus proceduri tehnice eronate față de obiectul contractului și nu a îndeplinit nici minimul de cerințe din documentația de atribuire, fără a descrie măcar principalele activități (e.g. montarea căminelor PE).

3. Inadmisibilitatea ofertelor depuse de Asocierea și Asocierea

A. REFERITOR LA SITUAȚIILE DE EXCLUDERE ȘI DOCUMENTELE DE CALIFICARE

3.1. Contestatorul remarcă faptul că Asocierea nu a depus toate documente justificative actualizate și a răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări.

(i) certificatele constatatoare privind lipsa datoriilor restante

(148) Atât Autoritatea Contractantă, cât și invocă faptul că Certificatul de atestare fiscală nr. 3906137/19.10.2021 depus pentru liderul de asociere S.R.L. și Certificatul de atestare fiscală nr. 3952288/28.10.2021 depus pentru asociatul S.R.L. ar fi fost în termenul de valabilitate la momentul transmiterii acestora de către ofertant.

(149) Or, contestatorul susține că nu a pus în discuție valabilitatea certificatelor de atestare fiscale prezentate, ci faptul că Asocierea avea obligația de a depune certificate fiscale emise după data de 01.11.2021 și care să prezinte informațiile actualizate la data de 31.10.2021.

(150) Raportat la cerința prezentării unor certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante la momentul prezentării, este evident că, indiferent de valabilitatea certificatelor, documentele prezentate în luna noiembrie 2021 trebuie să dovedească situația fiscală la data cea mai recentă de raportare, respectiv situația fiscală la 31.10.2021.

(151) Or, ambele certificate de atestare fiscală depuse pentru liderul de asociere S.R.L. și asociatul S.R.L. fac referire doar la data de 30.09.2021, și nu la data de 31.10.2021, context în care petentul consideră că acestea nu reprezintă documente justificative actualizate, potrivit legii și prevederilor din documentația de atribuire, astfel cum s-a reținut și în jurisprudența Consiliului citată prin contestație.

(ii) cazierele judiciare

(152) Contrar susținerilor Autorității Contractante și ale intervenientului, Asocierea avea obligația depunerii inclusiv a cazierului judiciar pentru membrii cooperatori ai societății , astfel cum apar aceștia nominalizați în Certificatul constatator nr. 821781/05.11.2021 (pag. 105 din documentele justificative în susținerea informațiilor din DUAE prezentat de Asocierea), în condițiile în care:

- din art. 164 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 - rezultă că este exclus din procedura de atribuire operatorul economic și în cazul în care persoana condamnată printr-o hotărâre definitivă este membru al unuia dintre organele societății, indiferent care ar fi acesta;

- cerințele de la Secțiunea III.1.1.a) din Fișa de date sunt clare în sensul în care operatorii economici aveau obligația de a depune cazier judiciar pentru membrii organului de administrare, conducere sau supraveghere, această cerință vizând depunerea cazierelor judiciare pentru toți membrii organelor de administrare și de conducere;

- cerința din Fișa de date coroborată cu art. 164 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 trebuie interpretată în sensul în care ofertantul avea obligația de a depune cazierul judiciar pentru toți membrii organelor societății, fie acestea de administrare, de conducere, de supraveghere, de reprezentare, de decizie sau de control;

- membrii cooperatori fac parte din organele de conducere ale unei cooperații, având atât putere de decizie, cât și putere de control în

cadrul acestora, astfel cum rezultă din art. 40 alin. (2) din Legea nr. 1/2005;

(153) Contestatorul apreciază că art. 40 alin. (2) din Legea nr. 1/2005 prezintă relevanță, contrar celor afirmate de Autoritatea Contractantă, întrucât demonstrează că membrii cooperatori fac parte din organele de conducere ale unei cooperații. Art. 45 alin. (2) din Legea nr. 1/2005 referitor la administrarea și gestionarea societății cooperative nu exclude membrii cooperatori din organele de conducere ale unei cooperații, astfel cum sugerează Autoritatea Contractantă.

(154) Totodată, contestatorul remarcă faptul că Autoritatea Contractantă și interpretează cerința contrar legislației achizițiilor publice atunci când afirmă că s-ar permite depunerea cazierului judiciar numai pentru o categorie dintre cele prevăzute în această cerință, respectiv doar pentru administratori.

(155) Prin urmare, contestatorul este de părere că Autoritatea Contractantă avea obligația de a respinge oferta Asocierii ca inacceptabilă și neconformă, pentru neprezentarea unor documente justificative actualizate în susținerea informațiilor din DUAE și ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din Normele metodologice pentru prezentarea unui răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări a autorității contractante.

B. REFERITOR LA PROPUNERILE TEHNICE

3.2. Elementele de neconformitate ale propunerilor tehnice prezentate de Asocieria și Asocieria

(156) Contestatorul arată că documentele din dosarul achiziției confirmă numeroasele elemente de neconformitate ale propunerilor tehnice prezentate de Asocieria și Asocieria

(157) Se reține că atât Autoritatea Contractantă, cât și intervenientul evită să formuleze apărări concrete cu privire la aceste aspecte.

(158) 3.2.1. Asocieria

(i) Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt

(159) Contestatorul susține că documentele din dosarul achiziției publice confirmă critica sa din contestație în sensul în care Asocieria nu respectă cerințele de la secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date și Caietul de sarcini (pag. 5 -6).

(160) De altfel, nici susținerile intervenientului din Cererea de intervenție nu sunt de natură a demonstra contrariul acesta rezumându-se să redea print-screenuri din contestație și din opisul din propunerea tehnică.

(161) În primul rând, contestatorul remarcă faptul că din Graficul de execuție prezentat de Asocieria rezultă că ofertantul declarat câștigător nu a înțeles tehnologia de execuție și nu a corelat resursele deținute cu activitățile pe care le menționează în grafic.

(162) Așadar, astfel cum a arătat și prin contestație, Graficul general propus de realizare a investiției publice al Asocierii nu prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care ofertantul

intenționează să deruleze execuția lucrărilor și nu include toate aspectele solicitate la secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice și Caietul de sarcini (pag. 5 - 6).

(163) În al doilea rând, contestatorul reține că în graficul general propus de realizare a investiției publice depus în ofertă de Asocieria, nu se regăsește diagrama drumului critic prezentată separat, astfel cum s-a solicitat la pct. IV.4.1) din Fișa de date și Caietul de sarcini (pag. 5-6).

(164) Astfel de neconformități flagrante în graficul Asocierii demonstrează în opinia petentului că Autoritatea Contractantă a declarat câștigătoare o ofertă care nu are definită o tehnologie de execuție și nu deține în niciun caz experiența necesară în vederea executării conforme a unor lucrări de tipul prezentei proceduri de atribuire, spre deosebire de formalismul excesiv manifestat în cazul său.

(ii) Planul de asigurare a calității

(165) Programul de control al calității se regăsește în Anexa 5 la Propunerea Tehnică - „Programul de control al calității Canalizare", astfel cum afirmă prin Cererea de intervenție.

(166) Deși susține respingerea ofertei întrucât au fost menționate și metode de execuție pentru lucrări suplimentare celor care fac obiectul Contractului, intervenția însăși se regăsește într-o situație similară pentru care Autoritatea Contractantă nu a aplicat aceeași sancțiune. Concret, în cadrul propunerii tehnice, Asocieria prezintă proceduri pentru alinierea, centrarea și sudarea țevelor. (pag. 130/324 din propunerea tehnică - Montare conducte PE). În proiect conducta este de PVC SN 8. La pag. 130/324 din propunerea tehnică, ofertantul prezintă Alinierea centrarea conductelor pentru sudarea lor. Nu se regăsește însă procedura pentru montarea căminelor de vizitare care sunt în număr de 370 de bucăți pe traseul celor 11 km.

(167) Țevile din PVC de canalizare se îmbină prin mufare și în nici un caz prin sudare, procedeul de sudură aplicându-se alimentărilor cu apă (țevi sub presiune și nu curgere liberă cum este canalizarea).

(168) Astfel, în timp ce oferta contestatorului a fost respinsă pentru descrierea procedurilor pentru activități considerate suplimentare față de minimul solicitat prin documentația de atribuire, oferta Asocierii a fost declarată admisibilă și chiar câștigătoare, deși ofertantul însuși a inclus proceduri tehnice care sunt suplimentare față de obiectul Contractului și nu a îndeplinit nici minimul de cerințe din documentația de atribuire (e.g. ofertantul nu a inclus procedura pentru montarea căminelor PE de vizitare care sunt în număr de 370 de bucăți pe traseul celor 11 km).

(iii) Anexele la propunerea tehnică (Formularele F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fără prețuri)

(169) Contestatorul arată că o altă neconformitate a ofertei Asocierii prezentată prin contestație vizează anexele la propunerea tehnică (Formularele F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fără prețuri).

(170) Astfel, formularele C6, C7, C8 și C9 din propunerea tehnică (filele 1835 - 1975 din dosarul achiziției publice) sunt necorelate cu

Formularele C6, C7, C8 și C9 din propunerea financiară, întrucât formularele din propunerea tehnică (fără prețuri) nu sunt aceleași cu formularele prezentate în propunerea financiară. Acestea nici măcar nu corespund cantitativ cu cele prezentate în propunerea financiară.

(171) De exemplu, în opinia petentului, doar dacă ne raportăm la primele poziții din propunerea tehnică și propunerea financiară, necorelarile sunt extrem de grave: resurse materiale, resurse personal, utilaje, transporturi.

(172) Or, prin Cererea de intervenție, Asocieria susține raspicat:

pagini De fapt, 3 pagini de erori înseamnă chiar foarte mult. Autoritatea contractantă are obligația să excludă din procedura orice ofertă ce conține chiar și un cuvânt sau o frază greșite, ce încalca prevederile documentației de atribuire. Nu există o prevedere legală sau cutumiara care să ne spună cam la câte pagini de erori considerăm că propunerea tehnică nu răspunde cerințelor caietului de sarcini.

(173) Mai mult, petentul observă că Asocieria nu a depus propriile formulare, ci le-a preluat în ofertă pe cele publicate de Autoritatea Contractantă în documentația de atribuire. Acest aspect echivalează practic cu absența Formularelor F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fără prețuri din propunerea tehnică a Asocierii

(174) Obligația respingerii ofertei în cazul unor necorelări între propunerea financiară și propunerea tehnică a fost statuată și în jurisprudența Consiliului, din care contestatorul amineștem, cu titlu de exemplu, Decizia C.N.S.C. publicată sub B02021_620.

3.2.2. Asocieria

(i) Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt

(175) Contestatorul susține că oferta Asocierii nu respectă cerințele documentației de atribuire în privința Programului rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt. Totodată, ofertantul a răspuns neconcludent solicitărilor de clarificări transmise de Autoritatea Contractantă.

(176) În primul rând, Graficul de execuție este nerealist față de personalul și utilajele alocate de Asocieria în procedură.

(177) Oferta depusă de Asocieria include o listă de personal de execuție formată din zidari și zugravi (pag. 2379 -2380 din dosarul achiziției publice), personal care nu poate realiza însă lucrările din proiectul tehnic și în niciun caz în modul descris în Graficul de execuție. La pag. 53-69 din propunerea tehnică (numerotarea ofertantului) se menționează personalul necesar pe care nu îl deține, iar din extrasul revisal rezultă că ofertantul nu are niciun instalator apă canal și niciun inginer pentru sisteme de canalizare. Prin urmare, rezultă că personalul deținut reflectă executarea unor lucrări de construcții civile, și nu a unor lucrări privind extinderea rețelei de canalizare.

(178) În plus, petentul reține că Asocieria nu deține nici utilajele necesare pentru a putea asigura execuția lucrărilor astfel cum le-a prezentat prin graficul de execuție. În graficul prezentat nu sunt alocate și

resursele, deși potrivit Secțiunii IV.4.1 din Fișa de date, avea obligația să le prezinte.

(179) Așadar, rezulta o necorelare vadită între graficul de execuție necesar dat de termenul foarte scurt, pe de o parte și personalul infim ca număr pe care îl deține Asocierea, precum și utilajele insuficiente.

(180) În al doilea rând, contestatorul precizează că prin Solicitarea de clarificări nr. 24/20.09.2021, pct. 2 (filele 217- 218 din dosarul achiziției publice), Autoritatea Contractantă a solicitat o serie de clarificări privind Programul rezumativ și programul de lucru.

(181) Răspunsul la clarificări al Asocierii nr. 358/23.09.2021 (filele 246 - 260 din dosarul achiziției publice) este incomplet și neconcludent față de solicitările de clarificări adresate de Autoritatea Contractantă.

(182) Din Solicitarea de clarificări nr. 24/20.09.2021 și Răspunsul Asocierii nr. 358/23.09.2021, rezultă ca oferta Asocierii prezintă neconformități grave în cadrul Graficului Gantt prezentat, precum:

- ofertantul nu a prevăzut în programul de lucru (Graficul Gantt) activitățile premergătoare începerii execuției: actualizarea graficului de execuție, planului de asigurare a calității, planului SSM, planului de management de trafic, aprobarea acestor documente de beneficiar, predarea amplasamentului și înființarea organizării de șantier;

- nu au fost considerate la întocmirea programului de lucru rezervele de timp pentru situații neprevăzute, sărbători legale și perioadele cu restricții în execuția unor activități;

- nu a prezentat „Raportul încărcare forța de muncă, în format lizibil”, acesta fiind prezentat abia prin răspunsul la clarificări.

(183) Totodată, contestatorul reține că răspunsurile prezentate de Asocierea prin Răspunsul la clarificări nr. 358/23.09.2021 nu răspund solicitărilor autorității contractante și sunt neconcludente.

(184) Cu toate acestea, în contrast cu evaluarea ofertei petentului, se observă că Autoritatea Contractantă trece cu vederea atât neconformitățile din propunerea tehnică, cât și răspunsul incomplet și neconcludent prezentat de Asocierea Mai mult, din procesul-verbal de evaluare tehnică nr. 35/20.10.2021 și Raportul de evaluare al expertului cooptat nr. 34/18.10.2021 rezultă că Autoritatea Contractantă nici măcar nu arată motivele pentru a considera răspunsurile prezentate de Asocierea ca fiind concludente.

(ii) Planul de asigurare a calității

(185) Deși Autoritatea Contractantă a respins oferta contestatorului întrucât au fost menționate și metode de execuție pentru lucrări suplimentare celor care fac obiectul Contractului, acesta remarcă faptul că Autoritatea Contractantă nu a tratat în același mod și oferta Asocierii

(186) În primul rând, Asocierea nu a prezentat procedurile tehnice pentru principalele obiecte și categorii de lucrări, oferta fiind incompletă din această perspectivă.

(187) În al doilea rând, Răspunsul la clarificări al Asocierii nr. 358/23.09.2021 (răspunsul prezentat la întrebarea nr. 3) este evaziv și nu clarifică în concret cum sunt corelat resursele menționate la pag. 153 - 154 din propunerea tehnică cu cerințele caietului de sarcini și ale proiectului tehnic, nefiind clar nici motivul pentru care propunerea tehnică face referire la alte resurse decât propunerea financiară.

(iii) Anexele la propunerea tehnică (Formularele F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fără prețuri)

(188) Contestatorul afirmă că Anexele la propunerea tehnică (Formularele F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fără prețuri) sunt neconforme și necorelate cu formularele din propunerea financiară:

- astfel cum rezultă din Solicitarea de clarificări nr. 24/20.09.2021 și Răspunsul Asocierii nr. 358/23.09.2021, Asocierea nu a completat în fișele tehnice rubrica producător, conform cerinței din formularul din documentația de atribuire; fișele tehnice de la producător au fost prezentate de ofertant abia prin răspunsul la clarificări; Asocierea și-a completat în mod nepermis propunerea tehnică, prin prezentarea fișelor tehnice de la producător care confirmă caracteristicile declarate în fișele tehnice pentru fiecare echipament;

- formularele C6, C7, C8 și C9 din propunerea tehnică (fără prețuri) sunt diferite de cele generate în urma întocmirii ofertei financiare. Astfel, formularele C6, C7, C8 și C9 din propunerea tehnică sunt necorelate cu Formularele C6, C7, C8 și C9 din propunerea financiară aspect ce rezultă și din cantitățile diferite prezentate în formularele din propunerea tehnică, spre deosebire de formularele din propunerea financiară; modul în care Asocierea nu a depus propriile formulare, ci le-a preluat în ofertă pe cele publicate de Autoritatea Contractantă în documentația de atribuire echivalează practic cu absența Formulelor F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fără prețuri din propunerea tehnică a Asocierii

(iv) Asocierea și-a modificat propunerea tehnică prin răspunsul la clarificări

(189) Contestatorul remarcă faptul că prin Răspunsul la clarificări nr. 358/23.09.2020 (e.g. răspunsurile 9, 11 și 14, 15), Asocierea și-a modificat/completat propunerea tehnică în ceea ce privește:

- cantitățile de lucrări, resursele alocate și durata execuției;
- depunerea raportului de încărcare a forței de muncă;
- personalul disponibil și propus pentru executarea contractului și corelarea listei de echipamente utilizate în realizarea lucrării cu resursele necesare conform programului de lucru;

- fișele cu utilajele.

3.3. Obligația Autorității Contractante de a respinge ofertele depuse de Asocierea și Asocierea ca neconforme

(190) În contextul în care ofertele depuse de Asocierea și Asocierea prezintă numeroase elemente de neconformitate și cei doi ofertanți au răspuns neconcludent la solicitările de clarificări din etapa evaluării ofertelor tehnice, modificându-și totodată în mod nepermis

propunerile tehnice, contestatorul opinează că se impune respingerea acestor oferte ca neconforme și inacceptabile.

C. REFERITOR LA PROPUNERILE FINANCIARE

3.4. Contestatorul susține că prețurile ofertate de Asocieria și Asocieria sunt neobișnuit de scăzute, nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate

(191) Se arată de către petenr că criticile sale privind prețurile neobișnuit de scăzute prezentate în cele două oferte situate pe locurile 1-2 în clasament sunt confirmate de documentele aflate la dosarul cauzei.

(192) Deși prin Procesul-verbal nr. 39/01.11.2021 (fila 784 din dosarul achiziției), Autoritatea Contractantă afirmă că a verificat cele două oferte inclusiv din perspectiva

iv. asigurării ca prețul propus sau componente ale acestuia nu este neobișnuit de scăzut/scăzute în raport cu ce urmează a fi livrat astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Contestatorul remarcă faptul că verificările nu s-au efectuat cu seriozitatea și diligența impuse de lege.

(193) Astfel, cu titlu de exemplu, petentul arată din oferta financiară a Asocierii (fila 2172 din dosarul achiziției) unde este ofertat costul mediu (nici măcar minim) cu manopera; similar, din oferta financiară a Asocierii (fila 3123 din dosarul achiziției).

(194) Se arată că potrivit art. 71 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 114/2018:

(1) Prin derogare de la prevederile art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicata, cu modificările și completările ulterioare, până la sfârșitul anului 2019, pentru domeniul construcțiilor, salariul de baza minim brut pe țară garantat în plată se stabilește în bani, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, la suma de 3.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe luna, reprezentând în medie 17,928 lei/oră.

(2) În perioada 1 ianuarie 2020-31 decembrie 2028, pentru domeniul construcțiilor, salariul de baza minim brut pe țară garantat în plată va fi de minimum 3.000 lei lunar, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe luna.

(195) La tariful orar minim obligatoriu se adaugă contribuția obligatorie pentru munca (CAM) în procent de 2,25%. Rezultă astfel un tarif minim orar de: 17,928 lei/oră x 1,0225 = 18,331 lei/oră.

(196) Contestatorul este de părere că angajatorii ar fi trebuit să aibă în vedere și costurile cu concediul de odihnă obligatorii potrivit legii, astfel cum s-a reținut și în jurisprudența Consiliului – decizia publicată în BO2017_5832.

(197) Aplicând *mutatis mutandis* formula de calcul reținută în practica organismului administrativ-jurisdicțional la noile valori ale salariului minim în ramura construcțiilor rezultă următorul tarif minim orar cu manopera:

20 zile/CO/an: 12 luni = 1,666 zile CO/luna

1,666 zile CO/luna x 8 ore/zi = 13,333 ore/luna
13,328 ore/luna x 18,331 lei/ora = 244,315 lei/luna;
244,315 lei/luna: 166,33 ore/luna = 1,468 lei/ora.
18,331 lei/ora + 1,468 lei/ora = 19,799 lei/ora.

(198) Prin urmare, contestatorul apreciază că ofertanții ar fi trebuit să prevadă un tarif minim orar de cel puțin 19,799 lei/ora, fără a mai lua în calcul și prevederile Legii nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

(199) Din documentele aflate la dosarul achiziției publice, este evident pentru petent că Autoritatea Contractantă nici măcar nu a verificat aceste aspecte, deși prin Fișa de date s-a solicitat în mod expres.

(200) De altfel, astfel cum rezultă din Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă se rezumă la a formula aprecieri cu privire la caracterul neobișnuit de scăzut al prețurilor oferite de cei doi ofertanți exclusiv prin raportare la valoarea estimată a ofertei și prețul total oferit, fără să aibă în vedere, de exemplu că acestea au fost calculate la o cotă de indirecte de 10% și o cotă de profit de 5% (în timp ce cotele oferite de petent sunt de 3% și respectiv 2%), rezultând un preț final mai scăzut decât cel oferit de petent.

(201) Contestatorul susține că deși petentul a indicat expres în contestație elementele de preț neobișnuit de scăzute, în loc să arate cum anume respectă nivelul mediu de salarizare de 17,93 lei/ora menționat în oferta sa dispozițiile legale referitoare la salariul minim, contribuțiile și taxele obligatorii prevăzute de lege efortul său este concentrat pe emiterea de alegații vexatorii cu privire la modalitatea de întocmire a contestației de către petent.

(202) În orice caz, contestatorul menționează că, dacă ar fi evaluat ofertele în mod real și temeinic, Autoritatea Contractantă ar fi constatat că prețurile oferite de cei doi ofertanți clasați pe locurile 1-2 sunt neobișnuit de scăzute, nu sunt reale și nu respectă nici măcar nivelul minim de salarizare impus la nivel național.

(203) Autoritatea Contractantă avea așadar obligația de a respinge cele două oferte ca inacceptabile și neconforme.

3.5. Propunerile financiare prezentate de Asocieria și Asocieria sunt neconforme

(204) Se arată de către petent că propunerile financiare depuse de Asocieria și Asocieria nu au în vedere în mod corespunzător cerințele de la Secțiunea IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare din Fișa de date.

(205) Atât Autoritatea Contractantă, cât și intervenientul evită să formuleze apărări concrete cu privire la aceste aspecte, sperând probabil că prin restricționarea accesului său la documentele de evaluare și la ofertele concurente să treacă sub tăcere neconformitatea vădită a celor două oferte.

(206) Contestatorul susține că Asocieria nu a depus în propunerea financiară toate documentele solicitate și și-a completat în mod nelegal propunerea financiară prin răspunsul la clarificări

(i) nerespectarea documentației de atribuire atrage inadmisibilitatea ofertei

(207) Potrivit secțiunii IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare,

Propunerea financiara va cuprinde formularul de oferta (formularul nr. 4) inclusiv Anexa nr. 1 la formular. De asemenea, oferta va cuprinde si urmatoarele formulare:

[...]

(208) În același sens sunt și prevederile Caietului de sarcini (pag. 10-11).

(209) Contestatorul reține că Asociera nu a depus în propunerea sa financiară:

- graficul fizic și valoric de execuție în corelare cu Graficul Gantt prezentat în cadrul propunerii tehnice;

- centralizatorul cu lucrările executate de asociați, subcontractanți.

(210) Contestatorul opinează că Asociera avea obligația de a include în oferta sa cele două documente, în caz contrar impunându-se respingerea ofertei sale ca neconformă și ca inacceptabilă.

(211) În același sens, prin Caietul de sarcini (pag. 11), Autoritatea Contractanta mentioneaza:

Neprezentarea propunerii financiare in forma solicitata, oferta va fi considerata neconforma. Nu se accepta oferte alternative. Lipsa formularului de oferta reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare in contract.

(212) Contestatorul menționează că Autoritatea Contractantă nu a procedat la respingerea ofertei, deși potrivit art. 137 alin. (1) din Normele metodologice, comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme.

(213) Contrar prevederilor legale, prin Solicitarea de clarificări nr. 36/25.10.2021, Autoritatea Contractantă a formulat următoarea solicitare:

1. *Va rugam sa prezentati un centralizator cu lucrările executate de asociați.*

2. *Va rugam sa prezentati graficul fizic si valoric de execuție in corelarc cu Graficul Gantt prezentat in cadrul propunerii tehnice;*

(214) Contestatorul apreciază că prin atașarea celor două documente la Răspunsul nr. 37/29.10.2021, Asociera a recunoscut expres lipsa acestora din oferta inițială și și-a completat în mod nepermis oferta.

(215) Oferta ar fi trebuit, așadar respinsă potrivit celor arătate de intervenientul însuși la pag. 4 din Cererea de intervenție.

(216) Contestatorul precizează că Autoritatea Contractantă nu a aplicat în mod corect art. 209 din Legea nr. 98/2016, fiind incidente prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

(ii) Asociera a prezentat un răspuns neconcludent la solicitarea Autorității Contractante

(217) Se apreciază de către petent că răspunsul furnizat de este neconcludent, în condițiile în care atât cerințele din documentația de

atribuire, cât și solicitarea de clarificări formulată de Autoritatea Contractantă sunt clare în sensul obligației Asocierii a depune în ofertă cele două documente.

(218) În concluzie, documentele regăsite la dosarul achiziției publice demonstrează faptul că Asocierea:

- nu a depus în propunerea financiară inițială, (i) graficul fizic și valoric de execuție în corelare cu Graficul Gantt prezentat în cadrul propunerii tehnice și (ii) centralizatorul cu lucrările executate de asociați, subcontractanți, deși cele două documente au fost solicitate în mod obligatoriu prin Fișa de date a achiziției;

- și-a completat/modificat oferta prin răspunsurile la clarificări, fiind incident motivul de respingere stipulat de art. 134 alin. (6) din Normele metodologice;

- a furnizat răspunsuri neconcludente și tardive la solicitările de clarificări, impunându-se respingerea ofertei ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din Normele metodologice.

3.5.2. Asocierea nu a prezentat lista furnizorilor principalelor materiale

(219) Contestatorul reține că în oferta Asocierii se regăsește menționat exclusiv furnizorul pentru țeavă, însă nu au fost indentificați furnizorii pentru betoane, umplutură cu balast, respectiv nisip.

(220) Acestea sunt de asemenea materiale principale și au o pondere considerabilă în obiectul Contractului.

(221) În aceste condiții, petentul consideră că oferta Asocierii ar fi trebuit respinsă drept neconformă și inacceptabilă.

În continuare, paragrafele (222)-(227), contestatorul redă argumente privind restricționarea accesului la dosarul achiziției publice și repunerea în termenul de contestare.

5. Evaluarea superficială și deficitară a ofertelor și încălcarea principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice și restricționarea concurenței

(228) Contestatorul punctează că documentele din dosarul achiziției publice demonstrează că Autoritatea Contractantă a efectuat o evaluare deficitară și superficială a ofertelor, ce a condus la încălcarea principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice și restricționarea concurenței.

5.1. Evaluarea superficială a ofertelor

(229) Se reține că Autoritatea Contractantă nu a efectuat o evaluare proprie și temeinică a ofertelor prezentate, cu încălcarea flagrantă a art. 127 alin. (1) lit. b), f) și h), art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (1) din Normele metodologice.

(230) Acest aspect rezultă atât din modul superficial și lacunar în care Autoritatea Contractantă a consemnat evaluarea ofertelor în procesele-verbale, cât și din modul în care Autoritatea Contractantă a preluat ca atare concluziile expertului cooptat în procesele-verbale de evaluare.

(231) În primul rând, petentul susține că documentele din dosar demonstrează evaluarea superficială și deficitară a ofertelor depuse de Asocierea și Asocierea, pe care Autoritatea Contractantă

încearcă să o ascundă sub paravanul pretinsei inadmisibilități a ofertei sale, evaluată însă în baza unui formalism excesiv.

(232) Cu titlu de exemplu, contestatorul arată că în Procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 35/20.10.2021, Autoritatea Contractantă nu consemnează motivele pentru care a considerat răspunsurile la clarificări prezentate de Asocierea drept concludente, în timp ce răspunsurile la clarificări prezentate de Asocierea au fost considerate neconcludente.

(233) În al doilea rând, deși atribuția evaluării ofertelor revine comisiei de evaluare și nu expertului cooptat, astfel cum rezultă din analiza comparativă a proceselor-verbale și ale rapoartelor de specialitate ale experților cooptați, comisia de evaluare a preluat ca atare concluziile expertului cooptat, cu încălcarea flagrantă a principiului asumării răspunderii.

(234) Rolul expertului cooptat este însă unul pur consultativ, astfel cum rezultăm din prevederile art. 128 alin. (5) din Normele metodologice, iar punctul de vedere exprimat de acesta în raportul de specialitate nici nu înlocuiește și nici nu suprimă atribuțiile comisiei de evaluare.

(235) Totodată, potrivit principiului asumării răspunderii prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 și prevederilor Normelor metodologice (e.g. art. 126 și art. 127 privind comisia de evaluare și modul de lucru al acesteia), Autoritatea Contractantă poartă exclusiv răspunderea pentru analizarea, verificarea și evaluarea ofertelor, precum și pentru redactarea documentelor de evaluare (e.g. procese-verbale, raportul procedurii), independent de rapoartele întocmite de experții cooptați.

(236) Prin urmare, este evident pentru petent că, în procesul de analiză și evaluare a ofertelor, comisia de evaluare are obligația de a adopta decizii în mod independent, și că eventualele rapoarte întocmite de expertul cooptat nu pot aduce atingere acestei obligații, comisia de evaluare fiind ținută să adopte decizii în baza convingerilor proprii.

(237) În sensul celor de mai sus cu privire la rolul raportului expertului cooptat în cadrul evaluării ofertelor s-a exprimat și Consilul în jurisprudența sa anterioară, cu titlu de exemplu, în cadrul Deciziei publicate în B02018_7198.

(238) Contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că, în cauza de față, analiza comisiei de evaluare și decizia solicitării de clarificări a constatat exclusiv în preluarea ca atare a propunerilor expertului cooptat, și nicidecum în propriile convingeri ale comisiei de evaluare.

5.2. Încălcarea principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice și restricționarea concurenței

(239) Deși tratate cu puțină seriozitate de Autoritatea Contractantă și în documentele procedurale, contestatorul susține că principiile aplicabile în materia achizițiilor publice nu pot fi reduse la simple ideologii.

(240) Se reține de către petent că prin Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă încearcă să creeze aparența unei evaluări conforme a

ofertelor depuse, cu respectarea principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice.

(241) Totodată, contestatorul apreciază că, prin Cererea de intervenție, ... afirmă eronat că Autoritatea Contractantă ar fi demonstrat diligență, profesionalism și respectarea principiilor în materia achizițiilor publice.

(242) Contrar acestor platitudini generale nesustinuțe, contestatorul a arătat concret prin contestație și prin prezentele concluzii scrise modul în care Autoritatea Contractantă a încălcat principiile proportionalității, tratamentului egal, transparenței, asumării răspunderii, dar și scopul legislației achizițiilor publice.

(243) Contestatorul este de părere că măsura Autorității Contractante de a respinge oferta sa, mai ales în contrast cu modul în care au fost evaluate ofertele depuse de Asocieria și Asocieria a condus la încălcarea gravă a principiilor în materia achizițiilor publice și la restricționarea concurenței în cadrul procedurii de atribuire.

6. Anularea procedurii de atribuire

Față de critica privind anularea procedurii, contestatorul reține că atât Autoritatea Contractantă, cât și intervenientul trec sub tăcere această critică, aspect care demonstrează lipsa totală de argumente din partea Autorității Contractante și a

Pentru toate considerentele expuse atât prin contestație, cât și prin prezentele concluzii scrise și răspuns la punctul de vedere al Autorității Contractante și la cererea de intervenție formulată de, contestatorul solicită Consiliului să dispună în sensul (i) admiterii contestației și (ii) respingerii Cererii de intervenție formulate de

Cu adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL depune *Concluzii scrise* în urma studierii dosarului achiziției, prin care învederează următoarele:

I. INTERESUL SRL ÎN CEEA CE PRIVEȘTE CRITICILE OFERTEI ASOCIERII

Intervenientul susține că motivele pentru care are un drept deplin în a susține criticile referitoare la neregularitățile ofertei țin de însăși natura cererii de intervenție accesorie. Aceste motive reprezintă deopotrivă o susținere a criticilor autorității contractante și un răspuns natural la argumentele Ele sunt posibile, corect îndreptate și absolut admisibile. Consiliul rămâne să se pronunțe asupra temeiului lor pe fondul cauzei, nu pe cale de excepție. Ofertantul arată că nu există o lipsă de interes a unor argumente, ci a unor petituri de sine stătătoare.

De asemenea, intervenientul reamintește contestatoarei că excepțiile se ridică de către pârât (recte oricine altcineva în afara contestatoarei) împotriva cererilor reclamantului (recte a contestatoarei) și nu invers. Iar nu are calitatea de pârât, ci de reclamant, nu formulează apărări, ci cereri.

Totodată, față de argumentul potrivit căruia neconformitatea sau conformitatea Asocierii nu ar afecta statutul ofertantului câștigător, intervenientul precizează că acest lucru este, în adevăr, corect, fiindcă

oferta sa este conformă și acceptabilă și cu oferta financiară cea mai mică prin aplicarea criteriului de atribuire. Însă criticile privind oferta sunt absolut valide și în apărarea autorității contractante și pentru prezervarea raportului procedurii în integralitatea sa.

Având în vedere calitatea de ofertant câștigător, intervenientul susține că interesul său atât în formularea cererii de intervenție, cât și în formularea apărărilor față de toate elementele contestației este direct, imediat și efectiv. Contestația, prin toate capetele sale de cerere, tinde să afecteze un interes legitim al intervenientului, de aceea demersul său este în integralitate oportun, util, legal și întemeiat.

II. LIPSA DE INTERES A CONTESTAȚIEI

Cu privire la capetele de cerere ce implică presupusa neconformitate a ofertelor de pe locurile 1 și 2, intervenientul apreciază că contestația este lipsită de interes, de vreme ce propria sa ofertă este neconformă și inacceptabilă, iar excluderea din procedură îi este direct imputabilă, nefiind influențată în niciun fel de analiza celorlalte oferte.

Cu alte cuvinte, intervenientul opinează că, chiar și determinarea unui singur motiv de neconformitate/inacceptabilitate face desuet demersul analizei celorlalte critici, cu atât mai mult cele referitoare la ofertele admisibile.

Se menționează de către intervenient faptul că capătul de cerere privind anularea procedurii urmează să fie analizat prin raportare la elemente ce țin de viciile grave ale procedurii, pe care contestatoarea nu le-a enunțat, cu atât mai puțin motivat și demonstrat.

În ce privește mențiunea referitoare la expertul cooptat Office Proiect S.R.L., intervenientul susține că este absolut inutilă și ridicolă fiindcă nu este necunoscut sau extraordinar de înțeles că pot exista situații în care un consultant să lucreze la unul sau mai multe proiecte cu același constructor, mai ales dacă este vorba de lucrări ce se desfășoară pe raza aceluiași județ. Nu sunt nici sute de consultanți care pot gestiona astfel de contracte, așa cum nu sunt nici sute de constructori care pot executa lucrări de anvergură. Cu atât mai mult cu cât, asociatul S.R.L. este doar unul dintre cei trei membri ai asocierii (fiind 3 asociați, cresc șansele ca cel puțin unul dintre cei trei, la un moment dat, să fi executat o lucrare care să aibă un consultant cu care a mai colaborat în trecut); în situația indicată de (i.e. Dispensar Nicorești) S.R.L. era ofertant unic.

Se apreciază de către ofertantul câștigător că această mențiune nu constituie nici un element de excludere, nici o altă situație relevantă față de speța în cauză.

Cu privire la artificii utilizat de contestatoare pentru simularea interesului - solicitarea anulării procedurii de atribuire - intervenientul subliniază abuzul de drept exercitat din nou, întrucât, acțiunea în anularea procedurii ar trebui exercitată cu bună credință și în condițiile în care există realmente elemente pentru anularea procedurii, nu atunci când contestatorul nu este multumit de rezultatul procedurii.

Se reține că, câtă vreme capatul de cerere privind anularea nu a fost argumentat de sine stătător, ci doar prin raportare la celelalte capete de cerere și a fost solicitat numai în măsura respingerii celorlalte capete de cerere, intervenientul opinează că acest capat de cerere nu este în nicio situație susceptibil, prin simpla formulare, să mai fie analizat.

III. TOATE MOTIVELE SUPLIMENTARE DIN CONCLUZIILE SCRISE/CERERILE/COMPLETARILE DEPUSE DE CĂTRE ASOCIEREA SUNT INADMISIBILE

Intervenientul face mențiunea că prin concluziile scrise (partea a doua) transmise în data de 21.12.2021 ora 21:48, contestatoarea a formulat o serie de motive noi, deasemenea neîntemeiate; aceste motive noi sunt inadmisibile și solicită Consiliului să procedeze la calificarea lor procedurală ca atare.

Ofertantul câștigător redă câteva exemple din jurisprudența Consiliului cu privire la rațiunea concluziilor scrise, rațiune ce transcende și diversele acte normative aplicabile materiei achizițiilor publice – decizia 1676/2015, decizia 644/2016, decizia 2092/2331 din 21.09.2021.

Așa cum atât Consiliul, cât și instanțele de judecată au concluzionat de nenumărate ori, contestația presupune demersul cu bună credință, întemeiat pe motive cunoscute la momentul comunicării actului procedural privind rezultatul procedurii și numai față de acest act, nu și față de eventuala studiere ulterioară a dosarului sau de documentele celorlalți ofertanți.

Intervenientul subliniază că cererea de studiu s-a făcut la autoritatea contractantă pe 22 noiembrie, deși comunicarea a fost primită pe 17 noiembrie.

Față de cele de mai sus, intervenientul precizează în continuare, punctual și neexhaustiv, motivele noi introduse prin concluziile scrise:

-Paragrafele 33-34, 35, 39-40, 54-55, 59-64, 74-80, 93, 104-105, 119, 144-147, 158-159, 161, 163-164, 165-168, 169-173, 192-201, 207-221, 228-238, din concluziile scrise conțin motive inadmisibile și justificări noi.

Cu alte cuvinte, intervenientul reține că aproape tot conținutul concluziilor scrise, după studiul dosarului cuprinde în majoritatea covârșitoare motive noi și la fel de neîntemeiate (cu singurele excepții ce țin de cele două aspecte de calificare, nerelevant pentru speța de față) cu privire la oferta sa, dar și la propria ofertă a contestatoarei.

Studiind concluziile scrise, intervenientul remarcă faptul că, contestatoarea nu mai susține/dezvoltă în concret deloc motivele invocate prin contestație cu privire la oferta câștigătoare, dintre care enumeră:

- alimentarea cu elergie electrica,
- imposibilitatea executării lucrărilor de alimentare cu energie electrica, includerea in graficul gantt a tuturor activitatilor si informațiilor necesare, in conformitate cu documentația de atribuire (cu excepția motivului privind drumul critic, ce este mentionat in fals si in contestatie si in concluziile scrise),
- prezentarea modului de realizare a lucrărilor,

- prezentarea propriei abordari/metodologii pentru motivele din contestatie, programul de control al calitatii, cu elementele indicate "a lipsi" in contestatie,
- personalul disponibil,
- termenul de executie,
- termenul de garantie,
- declaratiile pe propria raspundere,
- obligatiile de mediu,
- anexele la propunerea tehnica, pe motivul ca „lipsesc”.

Cu alte cuvinte, cel puțin cu privire la ofertele tehnică și financiară ale câștigătorului, acesta constată încă o dată că nu a motivat contestația în concret, demersul său în privința ofertelor tehnică și financiară fiind nesusceptibil de interes și, evident, tardiv și inadmisibil la un moment ulterior depunerii contestației.

IV. SUSȚINERILE PE FOND LEGATE DE NECONFORMITATEA ȘI INACCEPTABILITATEA OFERTEI SUNT ÎNTEMEIATE PE DEPLIN

1. Intervenientul afirmă că Comunicarea rezultatului procedurii conține motivele în concret ce i-au conferit contestatoarei transparența și dreptul la apărare corespunzătoare.

Se reține că motivele concrete din comunicarea rezultatului procedurii, a căror presupusă lipsă este afirmată în paragrafele 11-18-26 din contestație sunt, de fapt, recunoscute de contestatoare în multiple ocazii.

Cu privire la cât de stufoasă trebuie să fie comunicarea rezultatului procedurii, intervenientul își menține poziția că autoritatea contractantă nu este investită prin lege sau obligată la a oferi ghiduri de întocmire a ofertei. Astfel că toate argumentele legate de presupusa lipsă de motivare a actului contestat sunt absolut neîntemeiate, intervenientul solicitând Consiliului să le respingă în consecință.

Dovada irefutabilă a faptului că documentul contestat conține motivele în concret pentru respingerea ofertei o constituie chiar argumentarea contestației în privința propriei oferte, ... fiind capabilă să identifice exact temeiurile autorității, indicarea erorilor din oferta sa și corelația lor cu alte elemente/ața-zise argumente.

Pe de alta parte, intervenientul susține că presupusele noi motive de neconformitate invocate de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere nu ar trebui decât să o ajute pe contestatoare să realizeze erorile sale, precum și să îi ofere o imagine asupra realității calității propunerii sale.

Față de toate argumentele deja prezentate și în cererea de intervenție, câștigătorul înțelege să sublinieze câteva idei esențiale referitoare la oferta

2. Intervenientul arată că o serie de erori înseamnă o încălcare substanțială, nu formală; oferta a conținut o serie de erori ce au fost identificate de către autoritatea contractantă în mod corect, concret și au fost sancționate prin aplicarea prevederilor documentației de atribuire și Legii nr. 98/2016. Câteva dintre exemple ale acestor erori sunt: indicarea

Comunei Drinceni, programul de control al calității ce nu se referă la acest proiect, indicarea unui rezervor de 300 metri cubi sau lucrări de extindere a rețelei de apă rece etc.. Ultimele două nemaifiind justificate deloc, nici măcar în concluziile scrise.

Se reține că toate aceste elemente indică deopotrivă o generalitate a modului în care a fost abordată propunerea tehnică, dar și o serie de greșeli ce nu sunt deloc superficiale prin raportare la prevederea clară, expresă și precisă din secțiunea IV.4.1 a Fișei de date a achiziției.

Intervenientul constată că în paragrafele 36-37 din concluzii din nou contestatoarea face referire la așa-zise lucrări suplimentare. Ca în paragraful 58 din concluziile scrise, să se refere corect la ALTE lucrări ce se regăsesc în propunerea tehnică. Autoritatea contractantă nu poate și nu are voie să nu sancționeze o lipsă de diligență și responsabilitate ce incumbă exclusiv ofertanților.

În paragraful 53 din concluziile scrise, contestatoarea din nou mizează pe caracterul „minor” al erorilor apărute în oferta sa, dar intervenientul apreciază necesar să clarifice că nu vorbim despre inserarea numelui Comunei Drinceni într-o frază oarecare sau într-un șablon. Autoritatea contractantă a precizat că „este prezentat un plan de sanatate si securitate in munca pentru Comuna Drinceni” - deci un întreg document. Afirmație ce nu a fost combătută de către contestatoare. Cu privire la ofertarea unui rezervor de 300 metri cubi în această procedură sau lucrări de extindere a rețelei de apă rece nici nu s-a mai argumentat.

3. Intervenientul susține că Graficul Gantt nu a fost întocmit în conformitate cu prevederile documentației de atribuire

a. Jaloanele

Se reține că în paragrafele 81-85 din concluziile scrise, contestatoarea afirmă că autoritatea ar fi arătat că este o problemă cu modalitatea de prezentare a jaloanelor. În realitate, nu maniera de evidențiere este ceea ce a reținut autoritatea (așa cum rezultă și din comunicare și din Raportul procedurii), ci că, în oferta, jaloanele (ca puncte esențialmente intermediare) nu există.

Chiar contestatoarea admite atât în contestație, cât și în concluziile scrise (para. 89-91) că nu a prevăzut decât un singur jalon, pentru că „nu ar fi avut sens” din cauza duratei scurte de execuție. Nu că ar exista (ca în cazul) și ar fi putut fi deduse jaloanele de undeva și clarificat acest lucru, de pildă, printr-o nouă solicitare de clarificări.

Constat intervenientul încă o dată deturnarea de la realitate a susținerilor - în paragrafele 85-87 din concluzii - contestatoarea face referire la faptul că s-ar fi acceptat justificarea Aoscierii cu privire la modul de prezentare a jaloanelor. Dar autoritatea a acceptat și la același lucru. Diferența este că asocieria vorbește despre "momente de finalizare a etapelor", în timp ce nu a prevăzut jaloanele în urmărirea realizărilor, potrivit Fișei de date a achiziției.

b. Diagramele & opisul

Intervenientul precizează că diagramele nu au fost prezentate în formatul solicitat pentru a putea fi analizate (nici după solicitările de

clarificare), iar opisul solicitat în mod expres, cu majuscule chiar, în documentația de atribuire, nu a fost întocmit corespunzător.

c. Alocarea resurselor/rate productivitate

Din nou, intervenientul menționează că obligația ofertanților este să prezinte documente (grafice, diagrame, valori etc.), astfel încât acestea să poată fi citite pentru a se putea extrage informațiile dorite din acestea. Nefiind posibilă analiza lor (nu faptul că ele nu se pot citi, ci că nu se pot înțelege!!!), practic este anulat scopul prezentării acestora.

d. Organizarea de șantier

Intervenientul reține că în paragraful 100 din contestație contestatoarea chiar afirmă că organizarea de șantier nu ar fi fost solicitată în mod expres, dar în concuziile scrise (para 96) afirmă că ofertantul câștigător i-a distorsionat afirmațiile.

Se menționează că intervenientul nu a susținut că organizarea de șantier nu ar fi fost solicitată în mod expres, ci că nu s-a impus prin Fișa de date ca la nivelul graficului Gantt să fie evidențiată în mod expres organizarea de șantier; de vreme ce Autoritatea Contractantă a apreciat drept concludent răspunsul la clarificări al Asocierii, în care se afirmă lipsa unor cerințe în acest sens la nivelul documentației, este evident că și aceasta a considerat că nu s-a impus o astfel de cerință prin documentația de atribuire;

4. Resursele pentru stațiile de pompare/epurare

Intervenientul afirmă că Autoritatea contractantă a solicitat foarte clar să se prezinte perioadele de timp și resursele alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare. Iar contestatoarea continuă să afirme că solicitarea nu a fost clară, așa înțelegând să justifice faptul că stațiile de pompare ape uzate SPAU1 & SPAU2 au fost omise.

5. Supraîncărcarea resurselor

Se reține de către intervenient că contestatoarea nu numai că nu a putut justifica supraîncărcarea anumitor resurse, dar a și recunoscut că acestea sunt supraîncărcate fără a oferi o justificare. Indicarea unor pagini ce conțin neconcordanțe nu poate fi considerată echivalentă cu un răspuns concludent.

5. Programul de control al calității

Intervenientul reține că prin paragraful 123 contestatoarea recunoaște din nou deficiențele din cadrul programului de control al calității. Recunoaște că există neconcordanțe și activități în plus.

Ofertantul câștigător subliniază că lucrările și activitățile suplimentare se apreciază prin raportare la obiectul contractului ce face obiectul procedurii, nu la alt contract.

6. Intervenientul susține că nici dacă ar fi acceptabilă oferta nu ar putea fi câștigătoare prin aplicarea criteriului de atribuire - prețul cel mai scăzut

Un calcul simplu, obiectiv și concret, arată că oferta câștigătoare este mai scăzută cu doar 6,3%. Contestatoarea nu arată cum o valoare a

contractului de 93,7% din valoarea estimată „nu este rezultatul liberei concurențe”.

V. OFERTA ÎNDEPLINEȘTE TOATE CRITERIILE DE CALIFICARE

În privința documentelor de calificare, așa cum a arătat și prin cererea de intervenție, câștigătorul apreciază că documentele de calificare depuse sunt corecte, valide și în deplină conformitate cu dispozițiile legale și ale documentației de atribuire:

1. Validitatea certificatelor fiscale

Intervenientul afirmă că Certificatele privind lipsa datoriilor restante au fost prezentate în mod corect.

2. Neincluderea în situațiile de excludere de la art. 164 din Legea 98/2016 și conformitatea cu secțiunea III. 1.1.a) din Fișa de date

Se arată că cazierul judiciar al administratorului este corect, valabil, suficient și în accord cu prevederile și rațiunea documentației de atribuire.

Potrivit Fișei de date a achiziției, Autoritatea contractantă a solicitat cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC / actul constitutiv.

Intervenientul apreciază că criticile cu privire la scopul acestei prevederi și nemulțumirile contestatoarei sunt tardive și unilaterale. Documentația de atribuire a fost însușită ca atare, iar autoritatea contractantă nu și-a asumat interpretarea dată de contestatoare acestei prevederi în niciun moment, față de niciun ofertant.

Faptul că membrii fondatori sunt și membrii ai organului de conducere este valabil și pentru societățile organizate potrivit Legii nr. 31/1990, toți asociații și, după caz, acționarii sunt membrii în organul de conducere a societății - Adunarea Generală a Asociaților/Acționarilor. Totodată, cenzorii sunt membrii în societatea cărora le este încredințată atribuția supravegherii.

Intervenientul redă din jurisprudența Consiliului Decizia nr. 5755/2017 ce este valabilă prin rațiunea sa pe fond și cazuisticii în discuție.

VI. Intervenientul susține că motivele suplimentare invocate prin concluziile scrise cu privire la oferta tehnica sunt inadmisibile și total nefondate; motivele suplimentare cu privire la oferta sunt de asemenea inadmisibile și nefondate

Pentru ușurința referințelor, intervenientul utilizează extrase din concluziile scrise, astfel:

1. *"(35) Autoritatea Contractanta nu pare insa deranjata de preluarea de către ofertantul declarat castigator de la pag. 20 in continuare a documentului PTh_parte scrisa din documentația de atribuire, fara a fi prezentata la vreun moment propria abordare a ofertantului cu privire la executarea acestora. Alegațiile intervenientului de la pag. 5 din Cererea de interventie cu privire la ce anume ar trebui sa sancționeze Autoritatea*

Contractanta - lipsa unei metodologii proprii - sunt aplicabile astfel ofertei sale si nu ofertei subscrisei."

Intervenientul recunoaște că propunerea tehnică conține și părți din documentația de atribuire, respectiv proiectul tehnic prezentat de către autoritatea contractantă, fiind obligat să facă referire la părți din acesta. Acest lucru nu înlătură însă obligativitatea de a aplica o metodă proprie și o particularizare la contractul în discuție. Se reține de către câștigător că, în propunerea sa tehnică de la pag. 58 (3186 scris de mana) - până la pag 63 (3191), preia cuvânt cu cuvânt în descrierea lucrărilor PTh_parte scrisa.

Totodata, nota specificată în Caietul de Sarcini de către Autoritatea Contractantă o preia în propunerea sa tehnică pag 64 (3192 scris de mana) tot ca pe o "nota", de unde reiese caracterul clar al copiei PTh.

2. *"(39) Prin documentația de atribuire nu s-a solicitat in mod expres prezentarea unui Plan de securitate si sanatate cu alte coordonate decât planurile de securitate si sanatate general aplicabile. Indiferent de tipul lucrării, elementele planului SSM sunt aceleași, de securitate si sanatate in munca a fost întocmit in conformitate cu prevederile Legii nr. 319 2006 privind securitatea si sanatatea in munca, H.G. nr. 1425 2006 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securitatii si sanatatii in munca nr. 319 2006, dar si cu prevederile H.G. nr. 300 2006 privind cerințele minime de securitate si sanatate pentru șantierelor temporare sau mobile, prin raportare la specificul lucrărilor care urmeaza a fi executate in cadrul acestui contract."*

Intervenientul afirmă că prezentarea planului SSM nu este deloc împotriva niciunei prevederi a documentației de atribuire, ba dimpotrivă. Mai mult decât atât, și acest plan a fost particularizat.

Se reține că și prezintă în propunerea sa tehnică un plan de securitate și sănătate (pag. 221 - 3390 scris de mana), deși prin documentația de atribuire nu s-a solicitat. Planul de securitate este însă un plan general, unde se specifică Zona de evaluare/ Postul de lucru/ Șantierul de construcții. Proiectul este descris la Comuna Drinceni.

3. *"(54) De altfel, la pag. 2015 din dosarul achiziției cu privire la propunerea financiara a intervenientului, obsen'am ca aceasta a întocmit propunerea financiara (Formularul F3) pentru un proiect din anul 2018 aferent localitatii Jorasti: Aceeași mențiune se regaseste in toate formularele F3 depuse de Asocierea (e.g. pag. 2017, 2019, 2024, s.a.m.d. din dosarul achiziției) in cadrul procedurii."*

Intervenientul susține că aici este vorba despre baza de date a recapitulației. Practic, la finalul fiecărui deviz, toate valorile se trec prin recapitulație. În baza de date, programul salvează anumite șabloane. Acel „Recapitulatie 2018 Jorasti” nu înseamnă decât faptul că s-au folosit exact aceleași procente de recapitulație din șablonul salvat în baza de date sub numele recapitulație 2018 Jorasti. Aceasta nu înseamnă că nu s-au lucrat individual toate devizele pentru lucrarea ce face obiectul procedurii în discuție.

Ofertantul câștigător punctează că nu a depus un întreg plan aferent altei autorități și nu a propus lucrări ce nu au legătură cu obiectul contractului.

4. (60) *De exemplu, Asocierea include in propunerea sa tehnica referințe cu privire la activitati de sudura a țevilor. Țevile din PVC de canalizare se imbina in sa prin mufare si in nici un caz prin sudare. In oferta subscrisei se descrie procedeul de îmbinare al țevilor PVC atat prin curgere libera cat si prin presiune, ori in oferta Asocierea nu se regaseste metoda de imbinare prn curgerea libera - prin mufare.*

Intervenientul arată că în propunerea tehnică, prin procedurile de lucru, la pagina 127 din programul de control al calității îmbinarea țevilor PVC sunt prezentate a se realiza cu ajutorul mufelor și a inelelor de etanșare. Îmbinarea prin sudură este prezentată în procedura de lucru, din cadrul propunerii tehnice conductele PE. Conform proiectului tehnic „Conducta de refulare din stația de pompare ape uzate SPAU, până la cota de ieșire din bazin, va fi din PE.

În acest context., intervenientul constată că nu a studiat nici acum proiectul tehnic și nu a observat faptul că se va folosi și țeava PE la refulare, iar procedeul de îmbinare al acestora este prin sudare cap la cap cu disc (oglanda) cu rezistență, deci o sudură prin fuziunea capetelor sau cu termoelemente pentru sudura pieselor electrosudabile (mansoane).

Intervenientul remarcă faptul că toate lucrările descrise în capitolul „METODE DE EXECUȚIE”, tot ce cuprinde în cap 4 - pag 99 (3227) reprezintă descrierea lucrărilor de la alimentare cu apă, ce nu fac, nici măcar adiacent, obiectul contractului în discuție.

De asemenea, intervenientul subliniază că toate descrierile de lucrări de la capitolul 4.4.2 *Îmbinarea tuburilor din PEID* nu fac parte din obiectul contractului.

Intervenientul reține și alte erori care nu fac parte din proiectl tehnic, spre exemplu: la pag. 120pdf (3248) – execuția rezervoarelor, la pag 180 (3349) - rețele electrice.

5. (61) *Mai mult, in pofida faptului ca prin secțiunea IV.4.2) - Modul de prezentare al propunerii financiare, s-a solicitat in mod expres ca propunerea financiara va cuprinde (i) graficul fizic si valoric de execuție in corelare cu Graficul Gantt prezentat in cadrul propunerii tehnice si (ii) centralizatorul cu lucrările executate de asociați, Asocierea nu a depus in sa aceste documente in propunerea financiara.*

(62) *Acest aspect rezulta, fara echivoc, din:*

§ propunerea financiara a Asocierii (filele 2001 — 2178 din dosarul achiziției publice), in cadrul careia nu se regăsesc si (i) graficul fizic si valoric de execuție in corelare cu Graficul Gantt prezentat in cadrul propunerii tehnice si (ii) centralizatorul cu lucrările executate de asociați;

§ Solicitarea de clarificari nr. 36/25.10.2021 (fila 767 din dosarul achiziției publice), prin care a fost solicitata prezentarea acestor documente:

§ Răspunsul la clarificari nr. 592 29.10.2021 (filele 768 — 777 din dosartd achiziției publice), prin care Asocierea si-a completat in

mod nepermis propunerea financiara, prin prezentarea acestor documente(...)

Intervenientul face mențiunea că a prezentat graficul fizic în cadrul propunerii tehnice. Autoritatea contractantă a considerat necesar să-i solicite și prezentarea acestui grafic în cadrul propunerii financiare printr-o solicitare de clarificări. Astfel prin răspunsul său a depus încă o dată un document ce exista la dosarul achiziției în cadrul propunerii tehnice.

6. (63) Rezulta, așadar, ca în realitate, cea care face susțineri „ca aroganta și cu dorința încălcării principiului tratamentului egal” este intervenientul De altfel, lipsa menționării în clar a paginii paginilor la care se regasește fiecare diagrama solicitată la capitolul Programul de lucru a fost sesizată de Autoritatea Contractantă și în privința Asocierii (pct. 2 din Solicitarea de clarificări nr. 24 20.09.2021), nereprezentând însă motiv de respingere a ofertei ca în cazul subscrisei.

(71) În ceea ce privește formatul diagramelor, se impune să observăm cel puțin următoarele aspecte ce decurg din Punctul de vedere:

§ Autoritatea Contractantă confirmă ca modul în care au fost prezentate diagramele în propunerea tehnică nu împiedică analiza lor atunci când afirmă ca:

prin urmare, inclusiv în viziunea Autorității Contractante, diagramele nu sunt listate într-un format care să nu permită analiza lor, ci care nu ar permite analiza lor facilă; or, astfel cum am subliniat și prin Răspunsul la clarificări, modul în care au fost prezentate diagramele în propunerea tehnică nu împiedică analiza lor deoarece fiecare activitate este legată de următoarea/următoarele activități prin săgeți și prin urmărirea traseului conform săgeților se poate face poza de ansamblu și analiza drumului critic; Autoritatea Contractantă nu contrazice prin Punctul de vedere susținerea subscrisei în acest sens;

Intervenientul precizează că, indiferent de cât de capabil sau pregătit este cel care citește diagramele, graficele etc., informațiile din acestea trebuie să aibă o continuitate; dacă acestea nu sunt realizate în mod profesionist, nu poate fi extras din ele modul în care ofertantul intenționează să realizeze lucrările și cum își distribuie resursele pentru realizarea obiectivului, anulând practic scopul acestora (al graficelor, diagramelor etc.).

7. (76) Susținerile intervenientului sunt, de altfel, în mod paradoxal aplicabile și în privința propriei oferte. Astfel cum rezulta din opisul prezentat de (pag. 994-995 din dosarul achiziției publice), acesta a fost întocmit într-o manieră similară cu opisul din propunerea tehnică a subscrisei, fără a fi menționate în mod clar pagina/paginile la care se regasește fiecare diagrama solicitată la capitolul Programul de lucru, conform cerințelor din Fisa de date.

Aceasta cu atât mai mult cu cât graficul Gantt prezentat de subscrisă este singurul realizat într-un soft specializat, în timp ce celelalte două grafice (prezentate de ofertantii clasăți pe primele două locuri) sunt întocmite în programele de devize care au o componentă denumită grafic

Gantt insa principiul este superficial si in nici un caz exact ca in softul Microsoft Project.

Faptul că a realizat graficul Gantt în Micorsoft Project, nu înseamna oentru ofertantul câştigător că este cu ceva mai presus decât cel realizat de, dimpotrivă.

În documentația de atribuire nu s-a specificat că Graficul Gantt și celelalte diagrame să se realizeze într-un anumit program de întocmire grafice. Oferta ntul susține că a ales să întocmească graficele în Programul Project Manager, modul specializat de întocmire grafice, diagrame, atașat programului de devize Intersoft, program de planificare și management al activităților și timpului ca și Microsoft Project, Spider, etc.), pentru că acest modul preia automat datele din programul de calcul devize, astfel încât devizele pe categorii de lucrări devin activități principale și articolele de deviz cu rețete cu cantitățile de lucrări/ echipamente cu unitatea de măsura în activități secundare, determina cantitățile de resurse utilizate necesare execuției (materiale, manopera, utilaje, transporturi) pe fiecare subactivitate în parte, pentru o perioadă prestabilită conform cerințelor din Fișa de date și din Caietul se sarcini.

8. (91) *In ceea ce privește calificarea acestei chestiuni drept minore, ... desprinde din nou din context afirmațiile subscrisei. In orice caz, realitatea ramane ca pretinsa lipsa din graficul Gantt a jaloanelor, in contextul clarificării acestui aspect de către subscrisa reprezintă o chestiune minora care nu poate justifica respingerea ofertei, spre deosebire de lipsa unui document din oferta, situatie incidența in cazul Asocierii (e.g. lipsa graficului fizic si valoric de execuție din propunerea financiara). Cu toate acestea, cu incalcarea flagranta a principiului tratamentului egal, Autoritatea Contractanta a optat pentru respingerea ofertei Asocierii desi din graficul Gantt se pot desprinde toate informațiile solicitate, in timp ce Asocierii i-a permis completarea ofertei cu documente lipsa din aceasta prin Solicitarea de clarificari nr. 36/25.10.2021 si Răspunsul la clarificari nr. 592 29.10.2021.*

Intervenientul susține că jaloanele sunt punctele intermediare în reprezentarea graficului execuției lucrărilor. Practic, în aceste puncte intermediare se pot verifica cantități de lucrări sau calitatea lucrărilor la finalul anumitor etape în execuția lucrărilor. Fără jaloane nu se pot face recepții intermediare, iar recepțiile intermediare sunt cele care ne duc la recepția finală.

9. (93) *Inca o data maniera subiectiva si discreționara in care Autoritatea Contractanta a evaluat oferta Asocierii decurge si din urmatoarele aspecte:*

§ pe de o parte, a decis respingerea ofertei Asocierii pentru pretinsa neincludere in graficul Gantt a perioadei si resurselor alocate pentru infiintarea organizarii de șantier;

§ pe de alta parte a considerat concludent raspunsul Asocierii la solicitarea de clarificari adresata cu privire la același aspect, prin care acest ofertant arata ca nu exista la nivelul documentației o cerința in

sensul descrierii in Graficul Gantt a activitatilor premergătoare începerii execuției, inclusiv înființarea organizării de șantier;

Fără să presupună chestiuni particulare despre oferta, intervenientul arată că nu poate decât să reafirme principiul expus și în cererea de intervenție: organizarea de șantier este o activitate ce trebuie să se regăsească în grafic.

Or, în contestație nici nu se face referire la răspunsurile de vreme ce, la acea dată, nu studiasse oferta

10. (95) *Aceasta cu atât mai mult cu cât, spre deosebire de Asocierea și contrar susținerilor Autorității Contractante:*

§ subscrisa am evidențiat în graficul Gantt inclusiv secțiunea Organizarea lucrărilor (trasarea și pichetarea lucrării), cu precizarea perioadei aferente și a resurselor alocate (pag. 582, 606, 623, 626, 724 din propunerea tehnică);

§ prin Răspunsul la clarificări, subscrisa am arătat că în cadrul graficului Gantt sunt prevăzute și activitățile premergătoare începerii execuției exact la începutul graficului, în corelare cu solicitarea de clarificări adresată de Autoritatea Contractantă;

§ inclusiv în descrierea tehnică a graficului Gantt, document ce se regăsește în propunerea tehnică (pag. 722 - 732) am evidențiat clar organizarea lucrărilor care reprezintă organizarea de șantier compusă din activități de început premergătoare începerii execuției lucrărilor.

(96) *distorsionează afirmațiile din Contestație; subscrisa nu am susținut că organizarea de șantier nu ar fi fost solicitată în mod expres, ci că nu s-a impus prin Fișa de date că la nivelul graficului Gantt să fie evidențiată în mod expres organizarea de șantier; de vreme ce Autoritatea Contractantă a apreciat drept concludent răspunsul la clarificări al Asocierii, în care se afirma lipsa unor cerințe în acest sens la nivelul documentației, este evident că și aceasta a considerat că nu s-a impus o astfel de cerință prin documentația de atribuire;*

Intervenientul opinează că atât timp cât este foarte bine știut faptul că Graficul Gantt trebuie să conțină absolut toate operațiunile desfășurate în cadrul executării lucrărilor, este foarte clar că trebuie evidențiat în cadrul Graficului și organizarea de șantier, autoritatea contractantă nefiind obligată să stipuleze în fișa de date toate operațiunile ce trebuie să fie cuprinse în Graficul Gantt; dacă ar face asta, ar fi ca și cum ar oferi consultanță ofertanților.

11. (100) *În plus, din graficul prezentat și din descrierea tehnică rezulta clar că se regăsesc toate lucrările, inclusiv stafiile de pompare ape uzate SPAU 1 și SPAU 2, mențiunile de la para. (97) de mai sus fiind pe deplin aplicabile și în aceasta privință. Aceste activități se finalizează doar prin consemnarea în procesul verbal de punere în funcțiune. Statiile de pompare ape uzate, ca activitate, cuprind toate tipurile de lucrări din devizul aferent. Atât timp cât nu există un deviz separat în cadrul caruia să se aloce o sumă de bani exact pentru testarea și punerea în funcțiune, este evident că probele și punerea în funcțiune fac parte din devizul SPAU*

pentru care s-a alocat o perioada de timp ce cuprinde toate si orice activitate necesara finalizarii si functionarii acestei categorii.

Intervenientul subliniază că Autoritatea contractantă a solicitat foarte clar să se prezinte perioadele de timp și resursele alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare.

Se menționează că solicitarea de clarificări indică în mod clar, unitar, faptul că trebuie prezentate perioadele de timp și resursele alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare.

12. (111) *Or, astfel cum am aratat si prin Contestatie, indicarea supraincarii de către soft decurge din faptul ca perioada de execuție de 6 luni este scurta pentru realizarea întregului obiectiv. Tocmai acolo sunt punctele critice de pe drumul critic, iar in descrierea tehnica a graficului s-a prezentat modalitatea de rezolvare a activitatilor de pe drumul critic prin suplimentarea de personal si utilaje. Fiind o lucrare restransa pe 6 luni cu un volum mare de activitati este clar ca histograma nu poate arata decât supraincercata, fiind necesar un număr mare de muncitori pentru finalizarea in termen a lucrărilor.*

Afirmația potrivit căreia „este clar ca histograma nu poate arata decât supraincercata” este în opinia câștigătorului superfluă și nu poate constitui o justificare. Dacă este supraîncărcată și depusă ca atare (rezultând aceeași încărcare și din alte documente chiar), autoritatea contractantă nu are cum să facă presupuneri cu privire la ce s-a gândit ofertantul atunci când a întocmit oferta. In plus, prin solicitarea de clarificări s-a cerut indicarea corespunzătoare a ratelor de productivitate. In urma răspunsului, autoritatea a trebuit să constate încălcarea, din nou, a secțiunii IV.4.1 din Fișa de date.

13. (118) Contrar insinuărilor intervenientului, subscrisa am indicat prin Contestatie motivele pentru care instalațiile de forat sunt suficiente. Este vorba despre o activitate infima comparativ cu restul lucrărilor, care poate fi efectuata repede si nu implica o desfasurare de forte prea mari. Astfel de alegații din partea intervenientului nu pot fi, de altfel, primite in condițiile in care din graficul de execuție prezentat de acesta rezulta ca desfasoara concomitent activitatile la rețeaua de canalizare pentru localitatile si Trestiana, dar nu deține suficiente utilaje in acest sens (conform celor mentionate la pct. 3.4.1 de mai jos) si in contextul in care acesta prezintă 1 singur utilaj de forat.

Intervenientul susține că în cadrul Propunerii tehnice, în Anexa 3 Programul rezumativ și programul de lucru, la pagina 40, s-a prezentat modul în care cei 3 asociați vor distribui resursele astfel încât să se poată executa lucrările în bune condiții și să se încadreze în termenul solicitat.

Mai mult decât atât, la pag. 44 din programul rezumativ asocierea și-a asumat punerea la dispoziția autorității de personal cu experiență necesară pentru îndeplinirea contractului, fără costuri suplimentare.

Referitor la următoarea afirmație: „dar nu deține suficiente utilaje in acest sens” - Asocierea învederează că a prezentat la punctul la pagina 158, punctul 4: Infrastructura care va fi utilizată în realizarea

activităților în cadrul contractului - modul de deținere a utilajelor și echipamentelor, din care se poate observa că utilajele sunt mai mult decât suficiente pentru realizarea lucrărilor. Iar modul de deținere al acestora a fost prezentat în cadrul fișierului ANEXA 7 din Propunerea tehnică, conform Grafic fizic de realizare a inv publice, pct. 2 Anexa 4, realizarea lucrărilor de sutraversare.

Intervenientul precizează că a organizat realizarea lucrărilor de subtraversare în așa fel încât să nu se suprapună și realizarea lor să poată fi executată în termenul planificat.

14. *De altfel, daca comparam cele doua oferte (a subscrisei si a Asocierii Proconstrid) observam ca particularizarea s-a efectuat in maniera similara: prin identificarea in antet a proiectului, beneficiarului si ofertantului.*

(145) Mai mult decât atât, desi fata de subscrisa. Autoritatea Contractanta ajunge la concluzia unei lipse a particularizară prin raportare la cateva exemple de activitati considerate nerelevante pentru prezentul Contract, Programul de control al calitatii prezentat in propunerea tehnica a Asocierii (pag. 125 - 128 din propunerea tehnica a Asocierii) este considerat „particularizat”, desi acesta este in mod evident o simpla prezentare generala si aplicabila oricărei lucrări.

Intervenientul susține că programul de control al calității prezentat este aplicabil lucrării ce face obiectul licitației. În niciun caz nu face referire la lucrări și/sau beneficiari ce nu se regăsesc în acest proiect, așa cum se întâmplă în cazul

15. *(146) Totodata, in cadrul propunerii tehnice, Asocierea prezintă proceduri pentru alinierea, centrarea si sudarea țevilor (pag. 130 324 din propunerea tehnica - Montare conducte PE). In proiect, conducta este de PVC SN 8. La pag. 130 324 din propunerea tehnica, ofertantul prezintă Alinierea centrarea conductelor pentru sudarea lor. Nu se regaseste insa procedura pentru montarea căminelor de vizitare care sunt in număr de 370 de bucati pe traseul celor 11 km. Țevile din PVC de canalizare se imbina prin mufare si in nici un caz prin sudare, procedeul de sudura aplicandu-se alimentarilor cu apa (tevi sub presiune si nu curgere libera cum este canalizarea).*

Intervenientul arată că, conform proiectului tehnic, conductele de refulare (pentru legătură spre stația de epurare și în zonele joase ale localităților) se vor realiza din tevi PE 100. Ofertantul prezintă câteva exemple din proiectul tehnic unde se va folosi în execuția lucrărilor țeava PE:

Pag 27 proiect tehnic, Pag 37 proiect tehnic, Pag 38 proiect tehnic. Detalii se regăsesc în propunerea tehnică, cap. Modul de realizare a lucrărilor, la pag 64, ofertantul prezentând operațiile necesare pentru montarea căminelor din PE.

16. *De altfel, nici susținerile intervenientului din Cererea de interventie nu sunt de natura a demonstra contrariul acesta rezumandu-se sa redea print-screenuri din Contestatie si din opisul din propunerea tehnica.*

(161) In primul rand, din Graficul de execuție prezentat de Asocierea rezulta ca ofertantul declarat castigator nu a inteles tehnologia de execuție si nu a corelat resursele detinute cu activitatile pe care le mentioneaza in grafic (...)

Intervenientul arată că Graficul nu este superficial și relațiile sunt expuse mai mult decât detaliat în documentul cu nr. 5 - Relații între activități și subactivități, din Anexa 4 la propunerea tehnică, acestea fiind expuse chiar și printr-o Curbă S (i.e.: încă un grafic).

Referitor la probe, ofertantul susține că în caietul de sarcini se precizează faptul că probele și testele și rezultatele acestora se vor prezenta la recepția lucrării, deoarece este o acțiune absolut necesară pentru predarea lucrării.

Se reține că în graficul Gantt sunt prinse probele pentru realizarea probelor de rezistență și presiune care se realizează pe parcursul execuției lucrărilor. Graficul cuprinde toate activitățile și subactivitățile necesare pentru realizarea investiției contrar susținerilor nefondate ale contestatoarei.

Totdată, intervenientul afirmă că în graficile și diagramele prezentate de nu se regăsește nicio activitate sau subactivitate de realizare a probelor. Aceste activități trebuie specificate separat în grafic și nu faptul că „se regăsesc în cadrul activităților”, așa cum susține în răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante.

17. In al doilea rand, in graficul general propus de realizare a investiției publice depus in oferta de Asocierea, nu se regaseste diagrama drumului critic prezentata separat, astfel cum s-a solicitat la pct. IV.4.1) din Fisa de date si Caietul de sarcini (pag. 5-6):

(164) Astfel de neconformitati flagrante in graficul Asocierii demonstrează ca Autoritatea Contractanta a declarat castigatoare o oferta care nu are definita o tehnologie de execuție si nu deține in niciun caz experiența necesara in vederea executării conforme a unor lucrări de tipul prezentei proceduri de atribuire, spre deosebire de formalismul excesiv manifestat in cazul subscrisei.

Intervenientul susține că drumul critic este prezentat ca o diagramă separată în concordanță cu Graficul Gantt.

Drumul critic este evidentiat în partea grafică folosind culoarea roșie. Prin urmare task-urile colorate cu roșu sunt considerate task-uri critice, iar suma duratei acestora reprezintă durata drumului critic al proiectului ofertantului câștigător.

Se reține că ofertantul și-a îndreptat atenția asupra activităților cuprinse în drumul critic iar reducerea duratei întregului proces putând fi realizată doar prin măsuri tehnico - organizatorice ce vizează duratele acestor activități și interdependența temporală a acestora. Astfel, orice întârziere apărută pe parcursul acestui drum critic, va fi recuperate prin:

- mărirea programului zilnic și săptămânal de lucru în condițiile prevăzute de lege;
- suplimentarea de resurse materiale și umane, pentru care societatea câștigătoare își exprimă disponibilitatea.

Grupele de activități care nu se regăsesc în calificările de bază ale personalului Asocierii sunt acoperite de același personal datorită experienței acumulate în derularea lucrărilor similare executate.

Cu privire la abordarea experienței, intervenientul ținem să precizeze că nu a văzut critici cu privire la experiența similară și nici aceste noi observații diletante nu își găsesc relevanța și temeiul.

Intervenientul remarcă faptul că toate diagramele prezentate de sunt foarte greu de urmărit, nu au continuitate pe o singură pagină.

18. (165) Programul de control al calitatii se regaseste in Anexa 5 la Propunerea Tehnica - „Programul de control al calitatii Canalizare”, astfel cum afirma prin Cererea de interventie.

(166) Desi susține respingerea ofertei subscrisei intrucat au fost mentionate si metode de execuție pentru lucrări suplimentare celor care fac obiectul Contractului, intervenienta insasi se regaseste intr-o situatie similara pentru care insa Autoritatea Contractanta nu a aplicat aceeasi sanctiune. (...)

(167) Țevile din PVC de canalizare se im bina prin mufare si in nici un caz prin sudare, procedeul de sudura aplicandu-se alimentarilor cu apa (tevi sub presiune si nu curgere libera cum este canalizarea).

(168) Astfel, in timp ce oferta subscrisei a fost respinsa pentru descrierea procedurilor pentru activitati considerate suplimentare fata de minimul solicitat prin documentația de atribuire, oferta Asocierii a fost declarata admisibila si chiar castigatoare, desi ofertantul insusi a inclus proceduri tehnice care sunt suplimentare fata de obiectul Contractului (...)

Intervenientul susține că conducta de refulare este din PE; în prezentarea Procedurilor tehnice de execuție, începând de la pag 386 (3555), ... prezintă proceduri de execuție care nu au legătură și corespondență cu lista procedurilor de execuție prezentat în planul de control al calității al

De asemenea, în lista procedurilor aferente sistemului calității aplicat la lucrările/tehnologia propusă , așa cum se solicita prin fișa de date (pct 3. Programul de control al calității care va cuprinde cel puțin/ din fișa de date), ... prezintă o listă de proceduri tehnice pentru lucrări de drumuri IN GENERAL - pag. 242 (3411).

PCCVI - de asemenea conține activități care nu au legătură cu obiectul contractului, de pildă:

- Structuri din elemente prefabricate pagina 334 din propunerea tehnică (3502)

- Rezervor inmagazinare pagina 340 din propunerea tehnică (3509)

Sunt repetitive: Ex Desfacere și refacere sistem rutier pagina 340 (3509), se repetă la pagina 345 (3514).

Intervenientul reține că activitățile sunt prezentate într-o ordine aleatorie și repetitivă ce fac analiza ofertei aproape imposibilă și,

În niciun caz, nu se poate constata respectarea prevederilor caietului de sarcini.

Se menționează că în procedurile tehnice din propunerea tehnică nu se regăsește procedura pentru montare cămine PE. Din procedurile tehnice a nu se regăsește nici procedura pentru montare conductă PVC.

19. (169) *O alta neconformitate a ofertei Asocierii prezentata prin Conte stat ie vizeaza anexele la propunerea tehnica (Formularele F1, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fara preturi).*

(170) *Astfel, formularele C6, C7, C8 si C9 din propunerea tehnica (filele 1835 — 1975 din dosarul achiziției publice) sunt necorelate cu Formularele C6, C7, C8 si C9 din propunerea financiara (...)*

(171) *De exemplu, doar daca ne raportam la primele poziții necorelarile sunt extrem de grave (...)*

Interveientul arată că diferențele apărute între formularele fără prețuri din propunerea tehnică și cele din propunerea financiară reies din faptul că în cadrul propunerii tehnice au fost puse formularele detaliate pe obiect, iar în cadrul propunerii financiare au fost puse cumulate. Astfel dacă cele din propunere tehnică sunt adunate între ele, rezultă valorile celor prezentate în propunerea financiară.

20. (173) *Mai mult, Asocierea nu a depus propriile formulare, ci le-a preluat in oferta pe cele publicate de Autoritatea Contractanta in documentația de atribuire. Acest aspect echivalează practic cu absenta Formulelor FI, F2, F3, F4, F5, C6, C7, C8, C9, fara preturi din propunerea tehnica a Asocierii*

Interveientul precizează că aceste formulare au fost rulate în programul propriu de devize. În documentația de atribuire sunt PDF-uri scanate cu antet, ștampile și semnate. Acestea sunt cele încărcate de autoritate în procedură și sunt cumulate pe toată lucrarea. (A se vedea și aici că Recapitulatia are un nume de șablon: Recap 2019 CAM 2.25, așa cum în oferta câștigătoare apare Jorasti 2018)

21. (76) *Sușinerile intervenientului sunt, de altfel, in mod paradoxal aplicabile si in privința propriei oferte (...)*

Interveientul susține că graficele au fost prezentate ca anexe la propunerea tehnică, acestea fiind menționate în cadrul opisului ca fiind la pagina 170, iar la pagina 170 - este indicat în mod clar unde se regăsesc acestea.

VII. MOTIVELE SUPLIMENTARE INVOCATE PRIN CONCLUZIILE SCRISE CU PRIVIRE LA OFERTA FINANCIARĂ A SUNT INADMISIBILE ȘI NEFONDATE

22. *Preturile ofertate de Asocierea si Asocierea sunt neobișnuit de scăzute, nu sunt rezultatul liberei concurențe si nu pot fi justificate*

(191) *Criticile subscrisei privind preturile neobișnuit de scăzute prezentate in cele doua oferte situate pe locurile 1-2 in clasament sunt confirmate de documentele aflate la dosarul cauzei.*

Paragrafele (192) – (195)

Interveientul face mențiunea că în extrasul privind mâna de lucru, este prețul / ora de lucru, fără a fi trecut prin recapitulatie. CAM-ul se aplică în devize (F3) la valoarea de manoperă din extrase (C7). Deci CAM-ul se aplică exact conform calculului expus de Nomic, dar se face la finalul fiecărui deviz în parte.

Totodata, pentru concediile de odihnă, ofertantul câștigător precizează că acele cheltuieli sunt încadrate la "cheltuieli indirecte" potrivit Anexei nr. 6, punctului 9 din Ordinul 1568/2002.

În privința motivelor din contestație cu privire la oferta tehnică/financiară a ofertantului câștigător, acesta opinează că a demonstrat în detaliu de ce fiecare punct speculativ și imaginativ al contestatoarei este complet lipsit de temei.

În considerarea tuturor argumentelor expuse atât în concluziile scrise, cât și în cererea de intervenție, intervenientul solicită Consiliului să admită cererea de intervenție astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., SC SRL depune Răspuns la concluziile scrise formulate de ofertantul câștigător SRL, solicitând următoarele:

PE CALE DE EXCEPȚIE:

1. ADMITEREA excepției lipsei de interes a aspectelor invocate de prin Cererea de intervenție și Concluziile scrise cu privire la oferta contestatoare, și, pe cale de consecință, respingerea acestora ca fiind lipsite de interes;

2. RESPINGEREA excepției lipsei de interes invocate de prin Cererea de intervenție și Concluziile scrise cu privire la Contestația nr. ...

PE FONDUL CAUZEI:

3. RESPINGEREA ca nefondate și netemeinice a argumentelor formulate de prin Concluziile scrise.

Totodată, contestatorul reiterează solicitarea ca, prin decizia pe care o va pronunța, Consiliul să dispună admiterea contestației astfel cum a fost aceasta formulată.

EXCEPȚIA LIPSEI DE INTERES A SUSȚINERILOR FORMULATE DE CU PRIVIRE LA OFERTA ASOCIERII (pct. L, pag. 3-4 din Concluziile scrise)

Contestatorul afirmă că prin susținerile formulate cu privire la oferta sa, pe calea Cererii de intervenție și a Concluziilor scrise, ... nu se află în situația de a i se înlătura o vătămare, întrucât chiar dacă contestația ar fi admisă sub aspectul ofertei Asocierii și oferta ar fi declarată admisibilă, ... s-ar situa pe un loc superior în clasament.

Astfel, petentul reține că agumentele prezentate de la pag. 3-4 din Concluziile scrise vizează interesul său în promovarea intervenției în integralitate și în promovarea apărărilor de fond sau procedurale formulate prin intermediul acesteia exclusiv în privința ofertei sale, nu însă și în privința ofertei Asocierii

Prin urmare, contestatorul apreciază că intervenientul accesoriu nu justifică un interes personal legitim care constă în apărarea unui drept sau a unui interes propriu, suplimentar celui al părții în folosul căreia a intervenit, aspectele învederate de acesta prin Cererea de intervenție și prin Concluziile scrise în ceea ce privește oferta fiind, deopotrivă, inadmisibile în principiu.

NETEMEINICIA EXCEPȚIEI LIPSEI DE INTERES A CONTESTAȚIEI (pct. II, pag. 4-6 din Concluziile scrise)

Contestatorul susține că argumentele referitoare la netemeinicia excepției lipsei de interes invocate de și Autoritatea Contractantă au fost prezentate pe larg în Notele scrise cu privire la excepții.

Totodată, petentul concluzionează că lipsa sa de interes în formularea contestației sau a unui capăt de cerere nu se analizează din perspectiva modului în care intervenientul este sau nu mulțumit de amploarea sau, după caz, concizia motivelor de contestare sau argumentarea cumulată sau independența capetelor de cerere formulate. Argumentarea sau, după caz, dovedirea unui capăt de cerere presupune analiza sa pe fond, ceea ce implică, prin definiție, ca organismul administrativ-jurisdicțional să treacă peste excepția lipsei de interes.

ADMISIBILITATEA CRITICILOR FORMULATE ÎMPOTRIVA OFERTEI ȘI REPUNEREA ÎN TERMENUL DE CONTESTARE (pct. III, pag. 6-12 din Concluziile scrise)

Contestatorul afirmă că susținerile referitoare la inadmisibilitatea motivelor pretins suplimentare din Concluziile scrise nu pot fi reținute de Consiliu.

Se menționează că aspectele învederate prin Concluziile scrise de către atât cu privire la admisibilitatea propriei oferte, cât și la inadmisibilitatea ofertelor Asocierii și Asocierii reprezintă simple argumente care vin în sprijinul criticilor formulate prin contestație cu privire la modalitatea deficitară de evaluare a ofertelor depuse în procedură.

Contestatorul opinează că intervenientul interpretează eronat și forțat sintagma *motive noi de contestare* din art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016; apărările petentului față de actele procedurale întocmite de părți în dosarul C.N.S.C. și aspectele decurgând din studiul dosarului achiziției publice, care confirmă motivele de contestare inițiale, nu intră sub incidența textului legal.

Privitor la repunerea în termenul de contestare, petentul arată că, chiar dacă s-ar considera că argumentele prezentate prin Concluziile scrise ar fi „motive noi”, diferite de cele prezentate prin contestație, se impune repunerea acestuia în termenul de contestare cu privire la acestea, potrivit solicitării formulate de acesta încă de la nivelul contestației.

Pe fondul cauzei, contestatorul întărește argumentele expuse în cuprinsul contestației și concluziile ulterioare, solicitând admiterea contestației astfel cum a fost formulată și respingerea cererii de intervenție formulate de

Cu adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL formulează Concluzii scrise prin care solicită:

I. Admiterea în principal a cererii de intervenție

II. Admiterea pe fond a cererii de intervenție și dispunerea fie a

A. Respingerii contestației ca lipsită de interes sau

B. Respingerii pe fond, în tot, a contestației asocierii în oricare situație, cu consecința

C. Menținerii în tot a Raportului procedurii, precum și a tuturor documentelor anterioare ce au stat la baza declarării ofertei Asocierii S.R.L. - S.R.L. - drept câștigătoare, dar și a documentelor întocmite ulterior, inclusiv a Comunicării rezultatului procedurii către toți participanții la procedură.

Totodată, față de motivele suplimentare formulate ulterior contestației, prin diverse cereri și concluzii scrise în afara termenului legal, în apărare, intervenientul solicită:

III. Respingerea excepției lipsei de interes ridicate împotriva intervenientului cu privire la criticile ofertei asocierii

IV. Respingerea ca inadmisibile a tuturor motivelor suplimentare din concluziile scrise/cererile/completările depuse de către asocieria

Intervenientul subliniază că noțiunea de „concluzii scrise” nu reprezintă un prilej de reîncepere a dezbaterilor, ci, sunt tocmai opusul, o încheiere a lor. Iar cu „răspunsuri”, dezbaterile pot continua la nesfârșit, ducând la susceptibilitatea conducerii greșite a procesului de soluționare prin acordarea unei părți a mai multor șanse de atac/apărare și, drept urmare, a cenzura fie și parțial dreptul celorlalte părți la apărare.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... SRL depune *Concluzii scrise* în care precizează că își menține toate criticile, capetele de cerere și argumentele expuse în toate documentele procedurale de până acum, înțelegând să nu răspundă de aceeași manieră cu contestatorul, care încarcă activitatea Consiliului cu transmiterea a nenumărate documente.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări - REST DE EXECUTAT în cadrul proiectului de investiții «Extindere rețea canalizare în comuna, județul»”, cod CPV 45232400-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr./16.07.2021, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Raportul procedurii nr. 44/17.11.2021, s-a consemnat depunerea a 6 oferte, respingerea a 4 oferte, printre care și a contestatorului, admisibilitatea celorlalte 2 oferte, precum și desemnarea ofertei depusă de Asocieria ca fiind câștigătoarea procedurii de atribuire, locul 1 în clasament, cu o propunere financiară de 8.191.590,59 lei fără

TVA; pe locul 2 s-a clasat oferta Asocierii SRL, cu o propunere financiară de 8.337.264,78 lei fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire (comunicarea rezultatului procedurii nr. 49/17.11.2021, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia incluzând Raportul procedurii nr. 44/17.11.2021 și procesele-verbale de evaluare corespunzătoare) SC SRL, lider al Asocierii SRL – SRL formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ...

Ca un aspect prealabil soluționării, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de SRL, lider al Asocierii (cu privire la contestația SC SRL), având în vedere faptul că potrivit raportului procedurii nr. 44/17.11.2021, aceasta a fost desemnată câștigătoare procedurii de atribuire, fiind aplicabile dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele cod procedură civilă.

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

Având în vedere norma anterior invocată, Consiliul va proceda la soluționarea excepției tardivității contestației formulată de către SC SRL, invocată de autoritatea contractantă și intervenientul SC SRL, pe care o va respinge ca neîntemeiată.

În acest sens, potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că împotriva deciziei autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, comunicată prin adresa nr. 49/17.11.2021, SC SRL a transmis contestația atât către CNSC, cât și către autoritatea contractantă, prin e-mail și serviciul poștal, în data de 24.11.2021.

Astfel, luând în considerare că SC SRL critică decizia autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, comunicată prin adresa nr. 49/17.11.2021, despre care a luat la cunoștință la data de 17.11.2021, raportat la data formulării contestației, respectiv 24.11.2021, și ținând cont de prevederile art. 183 alin. (1) din Codul de procedură civilă, respectiv „Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen”, Consiliul reține că, în cauză, contestatorul SC SRL a respectat termenul de 7 zile impus de legiuitor, conform dispozițiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. b) din același act normativ.

Referitor la excepția privind lipsa de interes a SC SRL în formularea contestației, invocată de autoritatea contractantă și intervenientul SC SRL, Consiliul urmează să o respingă ca neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

În soluționare acestei excepții, Consiliul constată că în speță sunt incidente dispozițiile art. 2 și art. 3 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

- Art. 2 alin. (1) *"Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi";*

- Art. 3 alin. (1) lit. f) *"persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

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

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire";

- Art. 3 alin. (3) *"În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire **dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură**. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac".*

Prin urmare, legiuitorul definește foarte clar ce înseamnă „persoană vătămată” și „interes”, respectiv faptul că orice operator economic care nu a fost exclus definitiv din procedură are interes în legătură cu respectiva procedură.

În speță, se constată că potrivit raportului procedurii nr. 44/17.11.2021 oferta depusă de SC SRL a fost declarată neconformă, iar ofertantul a înțeles să atace, în termenul prevăzut de lege, comunicarea rezultatului procedurii nr. 49/17.11.2021 și raportul procedurii nr. 44/17.11.2021, apreciind că declararea ofertei sale ca fiind neconformă este total nelegală.

În aceste condiții, excluderea SC SRL nu este definitivă și, în consecință, acest operator economic justifică interesul în legătură cu procedura analizată, având calitate de persoană vătămată.

Pe fondul contestației formulate de SC SRL, Consiliul retine următoarele:

Contestatorul SC SRL critica deciziile autorității contractante sub trei aspecte:

1. Decizia autorității contractante de a respinge oferta asocierii SRL – SRL.

2. Decizia autorității contractante de a declara admisibilă (și ulterior castigatoare) oferta asocierii

3. Decizia autoritatii contractante de a declara admisibila oferta asocierii SRL.

1. Potrivit comunicării rezultatului procedurii nr. 49/17.11.2021, motivele invocate de autoritatea contractanta pentru justificarea respingerii ofertei depuse de asocierea SRL - SRL sunt urmatoarele:

a) Nerespectarea solicitarilor din Cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 1, din Fișa de date a achiziției, potrivit carora oferta trebuia să includă *"Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini"* precum si raspunsul apreciat ca neconcludent la solicitarile de clarificari asupra acestui aspect.

b) Neindeplinirea conform solicitarilor documentatiei a cerinței de la punctul 2 din Cap. IV.4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice, respectiv prezentarea Programului rezumativ și a programului de lucru, inclusiv graficul Gantt.

c) Prezentarea in oferta a unui plan de asigurare a calitatii ale carui documente componente, conform autoritatii contractante, nu sunt particularizate la proiectul ofertat și sunt prezentate într-o ordine aleatorie, fără legătură cu tehnologia de execuție a lucrărilor ofertate.

d) Propunerea tehnică nu este fundamentată din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă și nu asigură satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini.

In detalierea motivelor invocate, autoritatea contractanta a precizat urmatoarele:

a) Potrivit autoritatii, Documentul "Metodologie de execuție" include la pag. 17 o descriere a lucrărilor copiată din caietul de sarcini, iar la pag. 24 este prezentat documentul *"METODE DE EXECUȚIE - Pentru execuția rețelelor exterioare de apă rece realizate din tuburi de polietilenă de înaltă densitate"*.

De asemenea, propunerea tehnică prezintă la pag. 79 lucrări pentru montaj rezervor 300 m³, iar la pag. 222 un plan de sănătate și securitate pentru comuna Drinceni.

Autoritatea concluzioneaza, inclusiv dupa analiza raspunsului la clarificari, ca asocierea a inclus lucrari nesolicitate si ca includerea în plus în cadrul propunerii tehnice a unor lucrări suplimentare (*„pentru rețele exterioare de apă rece” (pag. 24) – „pentru montaj rezervor 300 m³” (pag. 79), „pentru comuna Drănceni” (pag. 222) - „execuție lucrări hidrotehnice de protecție din gabioane și saltele de gabioane” (pag. 397) și „execuție rețea de alimentare cu apă” (pag. 506)*), față de cele care sunt solicitate prin Caietul de sarcini (lucrări stabilite în conformitate cu prevederile autorizației de construire și proiectului tehnic), nu poate fi acceptată, deoarece ar echivala cu încălcarea dispozițiilor legale în materia autorizării execuției lucrărilor de construcții.

Consiliul retine ca prin secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date, s-a solicitat:

„Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini.....

Nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini în cadrul propunerii tehnice, ofertanții având obligația de a proba conformitatea ofertei cu cerințele acestuia prin prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legale de îndeplinirea acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice mai sus menționat”.

Consiliul admite ca oferta tehnica a asocierii SRL – SRL contine si lucrari care nu s-au solicitat prin documentatie, precum si faptul ca planul de sănătate și securitate era de la o alta lucrare (pentru comuna Drinceni) dar numai aceste erori, daca ar fi singurele, nu ar putea justifica respingerea ofertei in conditiile in care ofertantul a demonstrat că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini.

b) Referitor la cerința de la punctul 2 din Cap. IV.4.1 - *Modul de prezentare al propunerii tehnice, respectiv prezentarea Programului rezumativ și a programului de lucru, inclusiv graficul Gantt*, Consiliul a constatat următoarele:

Prin documentație se solicită prezentarea următoarelor documente/informații: *"2. Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt (activități principale și secundare cu detalierea principalelor resurse utilizate) de realizare a investiției din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică prin planificarea fizică și valorică a activităților pe zile calendaristice, cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora, în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activități și poziționarea în timp a acestora, precum și cu evidențierea punctelor de control/jaloanelor relevante pentru urmărirea realizărilor, respectiv intervalele de raportare aplicabile), împreună cu alocarea resurselor umane pe parcursul proiectării și execuției (în funcție de responsabilitățile/atribuțiile deținute pentru realizarea fiecărei activități în parte) informații care vor trebui să probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un plan de implementare fezabil. Această secțiune va conține, după caz, și planul de lucru cu asociații/subcontractanții în raport cu eventualele activități care urmează să fie derulate de către fiecare asociat/subcontractant în parte (cu evidențierea cel puțin a denumirii respectivelor entități);*

Graficul general propus de realizare a investiției publice, și care prezintă toate informațiile necesare înțelegerii modului în care Ofertantul intenționează să deruleze execuția Lucrărilor, incluzând aspecte privind: activitățile principale și sub activitățile acestora, succesiunea și duratele activităților, perioadele de desfășurare a activităților si punctele de reper relevante, drumul critic, resursele alocate (personal, utilaje, etc.), rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele cu restricții în execuția unor activități, și orice alte informații relevante în acest scop;

Graficul general propus de realizare a investiției publice, va conține minim următoarele documente /informații:

- *Graficul Gantt al lucrării, cu evidențierea relației dintre activitățile proiectului. Pe activitățile proiectului privind execuția lucrărilor, din Graficul Gantt se vor evidenția: cantitățile de lucrări/echipamente cu unitatea de măsură pentru cantitatea de lucrări prevăzută precum și cantitatea de manoperă alocată pe fiecare activitate.*

- *Prezentarea drumului critic al proiectului, în baza graficului Gantt. Drumul critic se va prezenta ca o diagramă separată în concordanță cu graficul Gantt, care să conțină doar activitățile care fac parte din drumul critic al proiectului.*

- *Denumirea activităților și subactivităților aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului;*

- *Prezentarea ratelor de productivitate în cadrul graficului Gantt*
Toate diagramele solicitate, vor purta denumirile menționate în descrierea acestora la punctele mai sus menționate și o legendă a diagramei, iar în opisul care va însoți oferta tehnică se va menționa în clar pagina/paginile la care se regăsește fiecare diagramă solicitată."

Consiliul reține ca au fost solicitate clarificări de către comisia de evaluare pentru următoarele aspecte:

1. Nu s-a putut identifica corespondența dintre documentele prezentate și cele solicitate în Fișa de date.

Prin solicitarea de clarificări comisia de evaluare a cerut ofertantului să indice paginile la care sunt prezentate diagramele solicitate în cadrul cerinței referitoare la Programul de lucru din Fișa de date. De asemenea, s-a solicitat prezentarea diagramelor într-un format care să poată fi analizat, încadrat pe lățimea unei pagini.

2. Comisia de evaluare nu a identificat în graficul Gantt „*indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora, în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activități și poziționarea în timp a acestora, precum și cu evidențierea punctelor de control/jaloanelor relevante pentru urmărirea realizărilor, respectiv intervalele de raportare aplicabile)*".

3. Comisia de evaluare a solicitat ofertantului să clarifice unde sunt prevăzute în programul de lucru (Graficul Gantt) activitățile premergătoare începerii execuției: actualizarea graficului de execuție, planului de asigurare a calității, planului SSM, planului de management de trafic, aprobarea acestor documente de beneficiar, predarea amplasamentului și înființarea organizării de șantier.

4. Analizând Graficul Gantt prezentat de ofertant, comisia de evaluare a constatat că acesta nu include resurse și perioade alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare conform tehnologiei de execuție aplicabilă proiectului.

În consecință, s-a cerut ofertantului să clarifice care sunt perioadele de timp și resursele alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare.

5. Comisia de evaluare a solicitat ofertantului să clarifice unde sunt prezentate ratele de productivitate considerate la întocmirea graficului Gantt (cu indicarea resursei și unitate de măsură).

Consiliul, analizand continutul ofertei si raspunsurile la clarificari transmise, sub aspectele enumerate, de asocierea SRL – SRL retine:

- prin răspunsul transmis, ofertantul nu a înaintat diagramele în formatul solicitat de comisia de evaluare, care să permită analiza facilă în raport cu cerințele documentației de atribuire.

- răspunsul transmis de ofertant nu indică punctele de control/jaloanele considerate la întocmirea graficului și intervalele de raportare corespunzătoare, conform solicitării comisiei de evaluare și cerințelor documentației de atribuire, simbolul milestones, la care face referire ofertantul, regăsindu-se doar la finalizarea lucrărilor.

- răspunsul prezentat de ofertant nu menționează nimic despre înființarea organizării de șantier așa cum a solicitat comisia de evaluare în condițiile în care „*Organizarea lucrărilor/Trasarea și pichetarea lucrării cu resursa Topo*” nu reprezintă înființarea Organizării de șantier iar **Graficul Gantt prezentat în propunerea tehnică nu include perioada și resursele alocate pentru înființarea organizării de șantier.**

- activitățile menționate în răspuns nu includ testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare ci se referă la montajul stațiilor de pompare ape uzate SPAU 3 și SPAU4 și la instalare conducte de legătură în Stația de epurare. De asemenea, în răspunsul transmis au fost omise stațiile de pompare ape uzate SPAU 1 și SPAU 2.

Graficul Gantt prezentat de ofertant, nu include resurse și perioade alocate pentru testarea și punerea în funcțiune a stațiilor de pompare și a stației de epurare conform tehnologiei de execuție aplicabilă proiectului.

- La paginile indicate de ofertant în răspunsul transmis la solicitarea de clarificări sunt prezentate doar resursele alocate pe fiecare activitate și pe zile. Nu sunt prezentate ratele de productivitate ale resurselor considerate la întocmirea graficului.

Concluzionand asupra acestui punct, Consiliul apreciaza ca se confirma neindeplinirea cerinței de la punctul 2 din Cap. IV.4.1 așa cum s-a solicitat în documentație, oferta având omisiuni, cele mai importante neconformități fiind cele subliniate în analiza de mai sus.

c) Se confirma faptul ca informațiile prezentate efectiv în cadrul documentului invocat (**plan de asigurare a calitatii**) nu reprezintă o particularizare a Planului Calității la lucrarea ofertată. Conform prevederilor din fișa de date a achiziției, prezentarea unui plan al calității general, fără particularizarea la proiectul în cauză, conduce la declararea ofertei ca neconformă.

d) Referitor la cerința de la punctul 3 din Cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, respectiv personalul disponibil și propus pentru executarea contractului, Consiliul retine ca include și următoarea solicitare: *Pentru utilaje operatorul economic va prezenta documente care*

să demonstreze că deține toate utilajele și echipamentele necesare pentru îndeplinirea contractului.

De asemenea, la finalul Cap. IV.4.1 din Fișa de date se precizează: "Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a analiza și verifica conformitatea valorilor/propunerilor/activităților oferite/propuse de operatorii economici în cadrul ofertelor din punctul de vedere al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejării acesteia împotriva ofertelor ce conțin valori/propuneri/activități care intră în contradicție cu specificațiile tehnice stabilite și/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme."

Comisia de evaluare a solicitat ofertantului să clarifice cum este corelată lista de resurse prevăzute pentru realizarea lucrării cu necesarul de resurse rezultat conform programului de lucru și care sunt resursele alocate pentru execuția lucrărilor de subtraversare a drumurilor.

Din răspunsul transmis de asociere rezulta că **în perioada 12.01.2022 - 23.02.2022 sunt programate în paralel lucrări de subtraversare a drumurilor pentru toate cele 5 activități menționate mai sus și că au fost alocate doar două instalații de forat pentru cele 5 activități derulate în paralel, prin urmare se confirma supra-alocarea acestei resurse.**

Consiliul apreciază că sub acest aspect propunerea tehnică nu este fundamentată din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă și nu asigură satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini.

Potrivit analizei de mai sus, Consiliul apreciază și la acest subpunct ca decizia autorității contractante de respingere a ofertei depuse de asocierea SRL – SRL este justificată, neconformitățile cele mai semnificative fiind cele subliniate în cadrul textului.

În concluzie, având în vedere argumentele prezentate, chiar dacă nu au fost reținute ca relevante toate constatările comisiei de evaluare, Consiliul reține ca fiind pe deplin justificată decizia autorității contractante de respingere a ofertei depuse de asocierea SRL – SRL ca neconformă în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit a) din HG 395/2016 și ca inacceptabilă în temeiul prevederilor art. 134 alin. (5) din HG 395/2016.

2. Referitor la decizia autorității contractante de a declara admisibilă (și ulterior castigatoare) oferta asocierii , Consiliul reține ca SC SRL a formulat, în mod concret, următoarele trei critici:

1. Asocierea nu a depus certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat actualizate (la momentul prezentării). Contestatia vizează asociații SC SRL și SC SRL.

2. În privința asociatului S.R.L., contestatorul arată că prin Răspunsul nr. 627/11.11.2021, Asocieria a depus cazier judiciar doar pentru asociatul și administratorul acesteia (dl. Tutu Ion), nu și pentru asociația societății.

3. Asocieria nu au declarat niciun subcontractant pentru lucrările privind alimentarea cu energie electrică, în condițiile în care aceste lucrări reprezintă o pondere semnificativă din obiectul contractului

Pentru restul criticilor formulate de contestator cu privire la propunerile tehnice și financiare ale asocierilor respectiv S.R.L. - ... SRL, de la punctul numerotat cu (202) la cel numerotat cu (252) în cuprinsul contestației, Consiliul constată că sunt **simple afirmații fără absolut nicio probă** din care ar rezulta că ofertele tehnice ale asocierilor menționate nu ar fi îndeplinit nicio cerință tehnică și că ambele oferte declarate admisibile ar fi prezentat preturi neobisnuit de scăzute (situație cu totul neveridică în condițiile în care ambele oferte financiare au preturi de peste 90% raportat la valoarea estimată).

Potrivit prevederilor art. 249 teza I din Codul de procedură civilă „*cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească*”, în speta sarcina probei revenindu-i contestatorului, Consiliul neavând nici obligația nici dreptul de a evalua integral propunerile tehnice și financiare depuse de asocierile respectiv S.R.L. - SRL.

În consecință, Consiliul va analiza singurele trei critici formulate concret de contestator vizând oferta depusă de asocieria:

1. Liderul asocierii, operatorul economic SC SRL a transmis certificatul de atestare fiscală nr. 3906137 din 19.10.2021 având o valabilitate de 30 de zile de la data eliberării, care atestă că acesta nu are datorii restante. Pentru asociatul SRL, a fost depus certificatul de atestare fiscală nr. 3952288 din 28.10.2021 având o valabilitate de 30 de zile. Ambele certificate erau în termenul de valabilitate la momentul transmiterii lor de către ofertant cu ocazia solicitării de clarificări.

Consiliul constată că este neîntemeiată critica formulată.

2. Nu există nicio prevedere legală și nici vreo cerință în fișa de date a achiziției care să oblige asociatul să prezinte cazierul judiciar pentru toți membrii cooperatori, solicitarea din fișa de date fiind de „*prezentare a cazierului judiciar pentru operatorul economic și pentru membrii organului de administrare, de conducere sau de supraveghere*”.

Potrivit art. 45 alin (2) din Legea nr. 1/2005 privind organizarea și funcționarea cooperăției, republicată, se stipulează expres că „*Administarea și gestionarea societății cooperative sunt asigurate de către administratorul unic sau de consiliul de administrație*”. Prin urmare, nu sunt îndeplinite condițiile legale pentru a solicita cazier judiciar membrilor cooperatori. Domnul TUTU ION este administrator unic al societății, așa cum rezultă din Certificatul constatator transmis, iar

oferantului a prezentat pentru acesta certificat de cazier judiciar, îndeplinind cerințele documentației de atribuire.

Consiliul constata ca este neintemeiata critica formulata.

3. În cazul oferantului declarat câștigător asocierea, lucrările de alimentare cu energie electrică vor fi executate de asociatul SRL, societate autorizată ANRE să execute astfel de lucrări, conform Atestatului ANRE nr. 17259/23.04.2021, atașat la propunerea tehnică.

Consiliul constata ca si aceasta este critica formulata este neintemeiata.

Constatand ca nu este intemeiata niciuna dintre criticile cu elemente concrete formulate de contestator raportat la oferta depusa de oferantului declarat câștigător, asocierea, Consiliul considera ca nu ar mai avea nicio relevanta analiza criticilor formulate privind oferta clasata pe locul 2, depusa de asocierea S.R.L. - SRL.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL, lider al Asocierii SRL – SRL în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SC SRL, lider al Asocierii

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) teza I din Legea nr. 101/2016, respinge excepțiile privind tardivitatea contestației și lipsa de interes a SC SRL în formularea contestației, invocate de autoritatea contractantă și intervenientul SC SRL.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL, lider al Asocierii SRL – SRL în contradictoriu cu

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de SC SRL, lider al Asocierii

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.