

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. ..

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 49017/01.08.2024, depusă de SA, cu sediul în-, înregistrată în Registrul Comerțului sub nr. ., având CUI, reprezentată convențional prin cu adresa de comunicare a tuturor actelor procedurii în, privind procedura simplificată organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect Executia lucrărilor aferente obiectivului de investiții: „.....”, 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), de, cu sediul în comuna, str. Principală nr. 30, județul, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- anularea adresei nr. 5600/23.07.2024 prin care oferta sa a fost respinsă ca neconformă/inacceptabilă în baza art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016;

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 5596/23.07.2024 și a actelor anterioare sau subsecvente și/sau conexe acestuia, în ceea ce privește evaluarea ofertei sale;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea temeinică și legală a ofertei sale, cu consecința constatării caracterului admisibil al acesteia și emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile/limitele stabilite în decizia ce se va pronunța.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 51575/13.08.2024, depusă de ., cu sediul în sat .., în punctul numit, înregistrată în Registrul Comerțului sub nr. ., având CUI ., reprezentată legal prin administrator D..., adresă la care solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, privind aceeași procedură simplificată, intervenienta a solicitat:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- respingerea în tot a contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii;
- admiterea cererii de intervenție;

- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea contestației.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SA critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 5600/23.07.2024 și raportul procedurii nr. 5596/23.07.2024, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În fapt, contestatoarea arată că, prin adresa nr. 5600/23.07.2024 și Raportul procedurii nr. 5596/23.07.2024, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost respinsă ca neconformă/inacceptabilă în baza art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece propunerea tehnică prezentată nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv nu respectă cerințele prevăzute la pct. IV.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice din FDA și a documentelor ce o completează*. Oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de ... SRL. Toate celelalte oferte depuse în cadrul procedurii de atribuire, inclusiv oferta sa, au fost respinse ca neconforme.

1. În ceea ce privește primul motiv de pretinsă neconformitate a ofertei sale referitor la Metodologia de executare a lucrărilor

Redând extras din solicitarea de clarificări de clarificări nr. 4445/19.06.2024 formulată de autoritatea contractă, din răspunsul său nr. 24/081/224.6595 din 20.06.2024 și din comunicarea rezultatului procedurii, contestatoarea precizează că autoritatea a reținut neconformitatea ofertei sale pe motiv că nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini. În concret însă, comisia de evaluare nu a arătat o cerință a caietului de sarcini care nu ar fi satisfăcut.

Comisia de evaluare a întreprins o evaluare extrem de formală concluzionând asupra faptului că simpla eroare în menționarea anumitor standarde, normative abrogate, ar fi fost considerate în elaborarea metodologiei de execuție.

În opinia petentei, această este o concluzie profund eronată și care nu ține cont de răspunsul la solicitarea de clarificări. Comisia de evaluare nu poate determina faptul că metodologia de execuție "*nu (se) poate oferi garanția cât și certitudinea că execuția lucrărilor și calitatea obținută va fi în corespondență cu cerințele de calitate impuse prin*

actele normative în vigoare la data depunerii ofertelor". Comisia de evaluare avea datoria să verifice în concret metodologia de execuție ca să poată determina dacă respectă sau nu normativele și standardele în vigoare.

Comisia de evaluare nu poate să demonstreze că metodologia de execuție propusă prin propunerea tehnică a ARL ar fi contrară normativelor/standardelor actuale, în vigoare. Este doar o presupunere a comisiei faptul că metodologia de execuție nu poate asigura corespondența dintre lucrări și cerințele de calitate aplicabile.

Contestatoarea precizează că, deși autoritatea contractantă argumentează că "Oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii tehnice, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante", în speță, în chiar acest mod a procedat autoritatea atunci când a concluzionat asupra neconformității ofertei sale strict raportat la prezumția, simpla apreciere că o eroare - viciu de formă din propunerea tehnică este de natură să demonstreze neconformitatea acesteia.

Invocând prevederile art. 135 alin. (1)-(3) din HG nr. 395/2016, contestatoarea menționează că simpla referință corespunzătoare, corectă la normativele în vigoare nu ar fi asigurat autoritatea contractantă de certitudinea că execuția lucrărilor și calitatea obținută va fi în corespondență cu cerințele de calitate impuse, metodologia de execuție trebuind să fie analizată prin prisma conținutului său propriu-zis.

De asemenea, petenta precizează că autoritatea nu poate arăta nici care este cerința din caietul de sarcini care ar fi încălcată și nici nu poate susține o eventuală neconformitate raportată la conținutul metodologiei de execuție, ceea ce demonstrează că în realitate, pretinsa neconformitate nici nu există.

În subsidiar, a nu accepta faptul că referința la un standard/normativ/stas abrogat reprezintă doar o eroare, un viciu de formă și a ignora angajamentul asumat prin Declarația privind respectarea cerințelor și obligațiilor din caietul de sarcini, se traduce într-o măsură disproporționată de natură să încalce principiul proporționalității care impune ca actele și deciziile autorităților 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 cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C157/96, pct. 60).

De altfel, eroarea constând în indicarea unor norme abrogate este evidentă în condițiile în care la pag. 229 și 306 (Planul calității) din propunerea tehnică se regăsesc indicate standarde actuale, în vigoare.

2. În ceea ce privește al doilea motiv de pretinsă neconformitate a ofertei sale în legătură cu Graficul general de erealizare a investiției publice

Redând extras din solicitarea de clarificări de clarificări nr. 4445/19.06.2024 formulată de autoritatea contractă, din răspunsul său nr. 24/081/224.6595 din 20.06.2024 și din comunicarea rezultatului procedurii, contestatoarea susține că, concluzia comisiei de evaluare este complet eronată și bazată pe propria sa interpretare. Clarificarea transmisă de societatea sa, în sensul că execuția zidului de sprijin se va executa cu sprijiniri și nu deteriorează structura rutieră executată nu poate fi apreciată drept una falsă, deoarece din profilul transversal tip strada Morii se poate observa că zidul de sprijin este în afara amprizei drumului, deci execuția acestuia nu are cum să afecteze structura rutieră.

În plus, autoritatea contractantă omite din vedere faptul că, așa cum este descris în propunerea tehnică, elevația se va betona în straturi, iar chiuveta se va poza pe primul strat urmând ca, ulterior, să se cofreze și să se betoneze restul elevației. Evident că între sprijinirea de mal și cofrajul de interior al elevației nu se va afla niciun muncitor pentru turnarea betonului. Turnarea se va face de pe drum cu o pompă de beton în conformitate cu cele menționate în propunerea tehnică pag. 291-292.

De asemenea, petenta susține că, în comunicarea privind rezultatul procedurii se afirmă că graficul de execuție nu ar fi corelat cu metodologia de execuție, iar ordinea operațiunilor tehnologice nu ar fi respectată. Acestea sunt însă doar afirmații generale, nefiind indicat în ce constă prestinsa necorelare dintre graficul de execuție și metodologia de execuție.

De altfel, autoritatea contractantă nici nu poate arăta în concret această așa-zisă necorelare, întrucât nu există. Atât timp cât societatea sa a respectat proiectul tehnic și a demonstrat că execuția zidului de sprijin se poate realiza cu sprijiniri, fără a deteriora structura rutieră existentă, orice alte supoziții sau aprecieri sunt doar rău-intenționate, respectiv menite să justifice demersul de respingere a ofertei sale.

Astfel, autoarea contestației susține că metodologia de execuție descrisă la pag. 154-163 din propunerea tehnică reflectă pe deplin metoda de execuție a zidului de sprijin întocmai conform celor precizate în răspunsul de clarificare. Prin urmare, comisia de evaluare nu avea niciun motiv real de a concluziona în sensul că ordinea operațiunilor tehnologice nu ar fi respectată.

3. În ceea ce privește al treilea motiv de pretinsă neconformitate a ofertei sale în legătură cu metoda de execuție a parapetului

Redând extras din solicitarea de clarificări de clarificări nr. 4445/19.06.2024 formulată de autoritatea contractă, din răspunsul său nr. 24/081/224.6595 din 20.06.2024 și din comunicarea rezultatului procedurii, contestatoarea precizează că concluzii autorității sunt profund

eronate și nu țin cont nici de răspunsul la clarificări transmis de societatea sa și nici de conceptul de abatere tehnică minoră. Este esențial a se avea în vedere că pentru a nu recunoaște ca fiind valabil un astfel de răspuns, respectiv pentru a aprecia că oferta nu respectă cerințele caietului de sarcini, autoritatea contractantă avea obligația verificării incidenței prevederilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

În plus, îndreptarea abaterii nu ar fi condus nici la modificarea propunerii tehnice și nici a celei financiare depuse inițial. Or, acest aspect este esențial în condițiile în care aceste modificări ar fi urmare a unor erori tehnice minore care nu pot genera modificarea ofertei, respectiv care nu pot fi circumscrise dispozițiilor art. 134 alin. (8) din HG nr. 395/2016.

Dacă s-ar accepta teoria susținută de autoritatea contractantă ar însemna că solicitările de clarificări ar fi lipsite de orice conținut. Simplul fapt că, urmare solicitării de clarificări, autoritatea ar fi putut solicita o clarificare subsecventă în sensul refacerii graficului de execuție, nu determină o altă concluzie decât aceea că aceasta este maniera corectă și proporțională în care autoritatea trebuie să acționeze în fața unei oferte care prezintă anumite erori materiale/neclarități.

4. În ceea ce privește al patrulea motiv de pretinsă neconformitate a ofertei sale în legătură cu încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților

Redând extras din solicitarea de clarificări de clarificări nr. 4445/19.06.2024 formulată de autoritatea contractantă, din răspunsul său nr. 24/081/224.6595 din 20.06.2024 și din comunicarea rezultatului procedurii, contestatoarea menționează că, raportat la cele reținute în comunicarea privind rezultatul procedurii, se pot observa următoarele aspecte:

(i) În primul rând, autoritatea contractantă ignoră pe deplin faptul că utilizarea propriilor consumuri este permisă de Ordinul Ministerului Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței nr. 1568 din 15.10.2002 pentru aprobarea reglementării tehnice *„Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”*, indicativ P 91/1-02 conform căruia: Executanții (ofertanții) au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.

(ii) Tocmai urmare a utilizării propriilor consumuri, societatea sa a clarificat faptul că este posibilă execuția lucrărilor cu un singur cilindru.

(iii) Afirmarea autorității contractante în sensul că *"există posibilitatea de a prezenta o fișă tehnică a utilajului ce va fi utilizat la execuția lucrărilor din care să rezulte productivitatea declară în răspuns"* este irelevantă la acest moment și nu face decât să demonstreze că

răspunsul era concludent, dar ar fi putut fi completat și cu o fișă tehnică a utilajului. Or, sub acest aspect, comisia de evaluare putea solicita clarificări subsecvente. Comisia de evaluare a ales însă, în mod disproportional, să acționeze în sens contrar, respectiv să respingă oferta.

În subsidiar, trebuie remarcat că din fișele tehnice ale utilajelor nu poate rezulta o productivitate a utilajului în sine. Productivitatea este influențată de o multitudine de factori printre care: condițiile de teren, clima, pregătirea operatorului, diverse restricții ale terenului etc. Pentru productivități se utilizează poligoane experimentale și nu (exclusiv) fișe tehnice ale utilajului.

Contestatoarea consideră că măsura respingerii ofertei încalcă principiul proporționalității, precizând că autoritatea contractantă avea posibilitatea de a solicita clarificări suplimentare.

Prin adresa nr. 6004/07.08.2024 înregistrată la Consiliu sub nr. 50463/07.08.2024, autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de SA.

Autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că la procedura în cauză au fost depuse 5 oferte, rezultatul evaluării ofertelor fiind consemnat în Raportul procedurii nr. 5596/23.07.2024, unde singura ofertă admisibilă ce a îndeplinit toate cerințele stabilite la nivelul documentației de atribuire, a fost adjudecată de către ... SRL, întrunind un punctaj de 100 de puncte, în urma aplicării criteriului de atribuire.

Față de operatorul economic A..... S.A, autoritatea arată că a formulat solicitarea de clarificări cu nr. 4445/19.06.2024 cu privire la informațiile regăsite în cadrul propunerii tehnice. La această solicitare ofertantul a răspuns prin adresa cu nr. 24/081/224.6595/20.06.2024, aducând explicații pentru fiecare punct al solicitării de clarificări.

Cu respectarea prevederilor art. 133, alin (2) din HG 395/2016, comisia de evaluare, împreună cu expertul tehnic cooptat, a analizat răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări, informațiile regăsite fiind consemnate în cadrul procesului verbal de evaluare cu nr. 5241/11.07.2024, ce face parte din dosarul achiziției.

➤ Astfel, în ceea ce privește metodologia de execuție a lucrărilor, autoritatea arată că a stabilit două subpuncte ce se impuneau a fi clarificate.

Prima parte a acestei secțiuni avea în vedere dezvoltarea unor activități care pot fi/ sunt incluse în scopul contractului de lucrări astfel cum au fost menționate în cuprinsul caietului de sarcini. Prin răspunsul oferit, operatorul economic a indicat concret (pagini din propunerea tehnică) unde au fost detaliate activitățile impuse. Drept pentru care, răspunsul său a fost edificator și concludent.

Pentru subpunctul privind metodologia de execuție a lucrărilor și a obținerii unor lucrări care să corespundă cerințelor de calitate impuse,

operatorul economic a admis stipularea unor acte normative/stasuri abrogate/anulate și a invocat viciul de formă, în sensul art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, argumentând că prin declarația privind respectarea cerințelor și obligațiilor din caietul de sarcini va respecta în totalitate specificațiile caietului de sarcini precum și normele/normativele tehnice din construcții în vigoare.

Achizitoarea menționează că, așa cum este stabilit de legiuitor, viciile de formă reprezintă acele erori/omisiuni din cadrul unui document existent în oferta prezentată și care este similar cu alte documente prezentate de ofertant, iar prin corectarea/completarea acestuia nu se produce un avantaj în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire ori să conducă la depunerea unei noi oferte. Astfel, acceptarea răspunsului oferit cât și asumarea deciziei comisiei de evaluare ca fiind încadrat în categoria viciilor de formă contravine dispozițiilor art. 135 alin (3) din HG 395/2016.

Cele invocate de contestatoare reprezintă o alegație, așa cum s-a specificat în caietul de sarcini "*Documentele solicitate de la potențialii Ofertanți sunt:... 9)Declarație privind însușirea în totalitatea sa a Documentației de atribuire (Caiet de sarcini, Proiect tehnic, etc.);*" nu poate fi asimilată cu faptul că acesta avea obligativitatea prezentării unei metodologii de execuție prin raportare la informații tehnice complete privind viitoarea lucrare și la cerințele tehnice, economice și tehnologice aflate în vigoare la data depunerii ofertei. Astfel, toți ofertanții participanți la procedura de atribuire a contractului de execuție, prin ofertele prezentate, au obligația demonstrării pentru această fază a proiectului, a capacității lor tehnice de a îndeplini cerințele contractuale fără a cauza întârzieri, deficiențe în execuție, vicii ascunse datorate unei execuții neconforme sau cu utilizarea unor materiale ce nu se mai produc în conformitate cu dispozițiile legale în materie.

În urma constatării că la întocmirea metodologiei de execuție au fost invocate cerințele/specificațiile din normative/stasuri abrogate/anulate, contestatoarei i s-a formulat o solicitare de clarificări prin care să justifice aceste aspecte. Prin răspunsul oferit, contestatoarea a admis faptul că metodologia de execuție prezentată în cadrul ofertei a fost întocmită în baza unor normative și stasuri abrogate sau anulate, nu a prezentat clarificări privind existența acestor informații în cadrul altor documente din ofertă, prin urmare încadrarea în categoria de vicii de formă nu s-a putut realiza în condițiile impuse de legiuitor, iar dacă comisia de evaluare ar fi procedat conform indicațiilor contestatoarei, ar fi încălcat prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

O astfel de abordare nu poate fi acceptată de autoritatea contractantă, ca fiind general valabilă, fără probe concludente prevăzute în cadrul ofertei, astfel cum a fost menționat în cadrul fișei de date unde se specifică în clar că "Ofertanții poartă exclusiv răspunderea pentru examinarea cu atenția cuvenită a documentației de atribuire, inclusiv a oricărei clarificări aduse documentației

de atribuire în timpul perioadei de pregătire a ofertei prin răspunsurile autorității/ contractante la solicitările de clarificări, precum și pentru obținerea tuturor informațiilor necesare cu privire la orice fel de cerințe/condiții și obligații care pot afecta în vreun fel valoarea, condițiile stabilite, natura/conținutul ofertei și/sau execuția contractului."

Contrar celor expuse de către contestatoare față de o condiție din caietul de sarcini care ar arăta concret cerința impusă a fi respectată, autoritatea învederează faptul că la pagina 2 în caietul de sarcini, se precizează: "Orice ofertă care se abate de la prevederile caietului de sarcini/proiectului tehnic sau care prezintă caracteristici tehnice inferioare celor prevăzute în aceasta sau care nu satisface cerințele impuse, va fi declarată neconformă și va fi respinsă".

Achizitoarea precizează că, așa cum a fost menționat și în procesul de evaluare, utilizarea unor normative și stasuri abrogate sau anulate în cadrul metodologiei de execuție la data depunerii ofertelor, nu poate oferi credibilitate că execuția lucrărilor și calitatea obținută în urma aplicării lor ulterioare va fi în corespondență cu cerințele de calitate impuse de legislația aflată în vigoare.

Suplimentar, prin depunerea ofertei, operatorul economic avea obligația de a proba conformitatea ofertei cu cerințele caietului de sarcini prin prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în condiții de calitate, prin raportare la conținutul propunerii tehnice, astfel cum este precizat și în fișa de date a achiziției.

Invocarea din partea contestatoarei a art. 135 din HG nr. 395/2016 și a Hotărârii Curții din 5 mai 1988, National Farmers' Union și alții, C157/96, pct.60, conform căreia s-a recurs la o măsură care să încalce principiul proporționalității nu poate fi relevantă pentru Consiliu, deoarece evaluarea cerinței s-a realizat la nivelul întregii lucrări și nu secvențial, astfel cum susține contestatoare prin Planul calității descris în cadrul ofertei.

➤ Referitor la graficul de realizare a investiției publice

Autoritatea precizează că, prin documentația de atribuire, mai exact în caietul de sarcini nr. 1833/ 28.03.2024 (pag. 15), se specifică fără drept de tăgadă că acesta "trebuie să fie în concordanță cu metodologia de execuție a lucrărilor și durata de finalizare a activităților din Contract". Prin solicitarea de clarificări înaintată operatorului economic economic ..., comisia de evaluare a solicitat acestuia informații referitoare la activitățile atribuite pentru execuția str. Morilor ce se vor desfășura în cadrul contractului.

Primul subpunct al clarificării a avut în analiză modul/metoda de execuție a zidului de sprijin. Această activitate figurează în grafic că se va realiza ulterior finalizării structurii rutiere, aspect contrar procedurii de realizare a lucrării. În răspunsul oferit, ofertantul se rezumă la simpla afirmație, pur declarativă că "*Execuția zidului de sprijin se va executa cu sprijiniri și nu deteriorează structura rutieră executată*". Din punct de vedere tehnic, motivat de informațiile și detaliile expuse în documentația

de atribuire, procedura de lucru nu permite turnarea betonului în condiții optime, așa cum sunt descrise în propunerea tehnică a ofertantului (pag. 291 - 292).

Considerentele pentru care este ținută responsabilă autoritatea contractantă față de modul în care a fost evaluat răspunsul ofertantului poate fi combătut prin prisma faptului că, în procesul verbal, a fost descris procedura tehnică de realizare a zidului de sprijin.

Prin contestația prezentată se declară *"... din profilul transversal tip strada Morii se poate observa ca zidul de sprijin este în afara amprizei drumului, deci execuția acestuia nu are cum să afecteze structura rutieră"*. Față de această afirmație, autoritatea arată că STAS-ul 2900 - Lățimea drumurilor la punctul nr. 3.2 precizează: Ampriza drumului Amp este constituită din platforma drumului, construcțiile anexe pentru colectarea și evacuarea apelor, banchete și taluzuri, elemente de consolidare sau sprijinire (consolidări de taluzuri, ziduri de sprijin etc.). Astfel, contestatoarea nu face diferența între elementele constructive ale drumului și spațiul disponibil al amplasamentului, iar prin această afirmație încearcă să inducă în eroare judecata comisiei de evaluare.

Prin urmare, constatările comisiei de evaluare sunt susținute, iar afirmația din contestație privind *"... elevația se va betona în straturi, iar chiuveta se va poza pe primul strat urmând ca ulterior să se cofreze și să se betoneze restul elevației"* nu a fost precizată în cadrul răspunsului oferit la solicitarea de clarificare, aceasta încercând să inducă în eroare Consiliul și, mai mult de atât, încercând să modifice răspunsul prin interpretări proprii.

Astfel, autoritatea arată că motivul declarării răspunsului neconcludent, implicit a ofertei neconforme, survine din faptul că în evidențierea etapelor de lucru nu este respectat un proces tehnologic în conformitate cu cerințele tehnice, economice și tehnologice, solicitate prin documentația de atribuire.

Prin detaliile puse la dispoziția ofertanților, s-a evidențiat faptul că elemente ale zidului de sprijin vor fi amplasate în corpul drumului (în speță sub acostament), iar contestatoarea a programat execuția zidului de sprijin după finalizarea lucrărilor de aștenere straturi de fundație, straturi de mixturi asfaltice, straturi de acostament. Acest lucru denotă faptul că contestatoarea nu a studiat documentația de atribuire împreună cu cerințele acesteia, astfel încât prin graficul prezentat să aibă corespondent în informațiile incluse în caietul de sarcini, atât la nivelul pieselor scrise, cât și la nivelul pieselor desenate, să demonstreze înțelegerea cerințelor caietului de sarcini, să demonstreze abilitatea de a transpune informațiile din piesele scrise și piesele desenate, într-un grafic general de realizare a investiției publice fezabil, de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în caietul de sarcini. Aceste cerințe au fost impuse de autoritatea contractantă prin

documentația de atribuire în cadrul fișierului caiet de sarcini semnat.pdf - pct. B - Graficul general de realizare a investiției publice [...].

Pentru subpunctul al doilea, în ceea ce privește metoda de execuție a parapetului, achizițitorul arată că operatorul economic invocă eroarea de tehnoredactare, cât și încadrarea acestei în categoria viciilor de formă, însă acest aspect nu poate fi susținut de orice alte informații și elemente descrise în ofertă, corectarea acesteia conducând automat la redepunerea unui nou grafic de realizare a investiției.

Totodată, obligativitatea autorității contractante asupra verificării incidenței prevederilor art. 134 alin (6) din HG nr. 395/2016 nu este aplicabilă, deoarece răspunsul ofertantului nu a fost modificat (prin retransmiterea graficului), ci doar a admis eroarea regăsită de comisia de evaluare. Corecția realizată prin simpla menționare a altei date nu poate fi probată și catalogată ca fiind o abatere tehnică minoră. Singurul răspuns valabil care să susțină afirmațiile prezentate în răspunsul la clarificări ar fi condus la retransmiterea graficului și astfel s-ar fi încălcat prevederile art. (2) din Legea 98/2016, respectiv art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, prin crearea unui avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedură.

Conform prevederilor art. 209, alin. (2) din Legea nr. 98/2016 *"Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat"*, iar solicitarea unei clarificări subsecvente în sensul refacerii graficului de execuție, cum sugerează contestatoarea, contravine legislației în materia achizițiilor publice.

Motivul declarării răspunsului neconcludent, implicit a ofertei neconforme, survine din faptul că aceasta, în evidențierea etapelor de lucru nu a respectat un proces tehnologic în conformitate cu cerințele tehnice, economice și tehnologice solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire. Faptul că prin detaliile puse la dispoziția ofertanților s-au evidențiat toate elementele constitutive ale zidului de sprijin, iar contestatoarea a programat execuția parapetului de siguranță ce se amplasează la partea superioară a zidului de sprijin, înaintea finalizării lucrărilor de drept a zidului de sprijin, denotă faptul că contestatoarea nu a studiat documentația de atribuire, împreună cu cerințele acesteia, astfel încât să demonstreze înțelegerea cerințelor caietului de sarcini, precum și abilitatea de a transpune informațiile din piesele scrise și piesele desenate într-un Grafic general de realizare a investiției publice fezabil, de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în caietul de sarcini. Aceste cerințe au fost impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire în cadrul fișierului Caiet de sarcini semnat.pdf- pct B - Graficul general de realizare a investiției publice.

În legătură cu termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje, autoritatea arată că solicitarea comisiei de evaluare a fost de a

identifica în cadrul ofertei respectarea cerinței stabilite în caietul de sarcini, astfel: *"Graficul general de realizare a investiției publice propus trebuie să conțină resursele planificate pentru realizarea activităților și trebuie [...] d. să permită corelarea informațiilor incluse în graficul general de realizare a investiției publice cu informațiile din Propunerea Tehnică și Financiară"*. Drept pentru care i s-a solicitat ofertantului justificări cu privire la o serie de articole de deviz.

Răspunsul ofertantului prin afirmația *"Fiecare ofertant poate utiliza propriile norme de consum și transport, respectiv propriile tehnologii de lucru și productivități diferite [...]"* nu constituie o justificare pe deplin îndeplinită, deoarece scopul clarificării a fost de a edifica norma de lucru a tipului de utilaj folosit. Comisia de evaluare a analizat utilajele menționate în grafic cu timpul alocat acestora de realiza activitățile din proiect.

În situația în care ofertantul ar fi avut capacitatea de a demonstra îndeplinirea cerinței, avea posibilitatea de a-și demonstra credibilitate prin toate mijloacele de probă de care dispune (ex. fișa tehnică a utilajului) și nu doar prin simpla declarație a articolelor din nomenclator. La un calcul simplu, se observă faptul că contestatoarea propune un consum pentru articolele semnalate la 20% din consumul prevăzut în indicatoarele de norme de deviz. Se poate aprecia faptul că productivitatea utilajelor este net superioară celor utilizate la nivelul anilor 80 (atât tipul, cât și descrierea utilajelor este aceeași), însă durata necesară pentru compactarea pământurilor și obținerea unui grad de minim 98% nu poate fi influențată de maniera propusă de ofertant.

Față de afirmația contestatoarei *"... comisia de evaluare putea solicita clarificări subsecvente"*, achizitoarea precizează că această afirmație demonstrează faptul că contestatoarea nu a prezentat în cadrul răspunsului niciun document care să susțină consumurile "proprii", rezumându-se doar la a face trimiteri la un act normativ care oferă posibilitatea operatorilor economici de a utiliza la întocmirea ofertelor, propriile consumuri. Acest act normativ prevede la pct. 2.2.4 ca, în cazul în care, la elaborarea listelor de cantități pe articole de lucrări se utilizează indicatoarele de norme de deviz se vor respecta indicațiile generale și specifice din instrucțiunile de folosire a indicatorului, cât și la pct. 2.4.3 se precizează că determinarea cantităților rezultate în extrasele de resurse (material, manoperă, utiliaj și transport) rezultă din consumurile indicate în indicatoarele de norme de deviz sau a consumurilor proprii. Documentația de atribuire nu a precizat faptul ofertanții au dreptul de a uza de prevederile Ghidului P91/1-02, însă dacă contestatoarea a decis să uzeze de acest act normativ în urma solicitării de clarificare, avea la dispoziție toate premisele demonstrării consumurilor propuse. Acest ghid nu specifică libertatea ofertanților de a propune consumuri aleatorii, chiar și acestea trebuie dovedite și aduse la cunoștința autorității contractante. Astfel, doar prin simpla acceptare a

declarațiilor operatorilor economici poate conduce la neexecutarea contractului în termenul propus de aceștia sau execuția defectuoasă a lucrărilor, ceea ce ar conduce la costuri suplimentare pentru autoritatea contractantă. În comunicarea transmisă de comisia de evaluare s-a oferit un minim exemplu prin care contestatoarea ar fi putut clarifica consumurile propuse, însă aceasta s-a rezumat doar la a prezenta un calcul matematic.

Comisia de evaluare, prin nota de clarificare, a solicitat contestatoarei să clarifice încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților. Prin urmare, nu i s-a solicitat prezentarea/depunerea unor documente care să poată conduce la depunerea unei noi oferte, implicit de a crea o situație din propria inițiativă de descalificare/declarație neconformă a ofertei. Drept pentru care aceasta avea doar obligația să prezinte suficiente dovezi care să susțină oferta deja prezentată în forma inițială. Rolul unei solicitări de clarificări nu este de a indica operatorilor economici ce documente să prezinte, modul de formulare a răspunsului, astfel încât oferta să fie conformă cu cerințele documentației de atribuire. Aceasta are menirea clarificării doar a informațiilor deja prezentate în ofertă evitând astfel premiza de a căuta motive formale de respingere a ofertelor.

În aceste condiții, cu privire la integralitatea justificărilor prezentate de contestatoarea S.A, concluziile comisiei de evaluare au fost îndreptățite a fi evaluate sub prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016, oferta sa fiind considerată neconformă, deoarece nu satisface corespunzător prevederile caietului de sarcini.

B) Referitor la încălcarea principiului proporționalității, achizitoarea susține că a derulat un proces de achiziție publică, ce s-a desfășurat cu respectarea integrală a prevederilor legale, inclusiv a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, inclusiv a proporționalității, astfel cum este legiferat în art. 2 din Legea 98/2016, aducând argumente în acest sens.

Totodată, autoritatea solicită respingerea contestației ca tardivă, în conformitate cu prevederile art. 16 alin. (1¹) din Legea nr. 101/2016.

Invocând prevederile art. 16 alin. (1), art. 8 alin. (1) lit. b) și art. 5 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, achizitoarea precizează că raportul procedurii și comunicările privind rezultatul procedurii au fost transmise ofertanților în data de 23.07.2024, iar termenul de 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal se împlinea pe data de 30.07.2024, ora 0:00 p.m.

Având în vedere că la data de 31.07.2024 (prima zi a termenului expirat), nu a fost înștiințată cu privire la contestația formulată de ..., aceasta fiind primită în data de 02.08.2024, la 2 zile după expirarea termenului de depunere a contestației, autoritatea solicită respingerea acesteia conform prevederilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Atât înregistrarea contestației la CNSC (01.08.2024), cât și la autoritatea contractantă (02.08.2024), s-a realizat ulterior expirării termenului de contestație.

Astfel, dat fiind că în cazul de față, fiind vorba de o procedură simplificată, termenul procedural stabilit de Legea nr. 101/2016 pentru sesizarea Consiliului, este de 7 zile începând cu ziua luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii, cu nr. 5600/23.07.2024 și raportul procedurii nr. 5596/23.07.2024, și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a acestuia, iar contestația formulată de .. a fost înaintată, respectiv trimisă atât Consiliului, cât și autorității contractante, prin poștă în data de 30.07.2024, ziua luării la cunoștință de către părțile implicate este considerată tardivă.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 51575/13.08.2024, ... SRL a solicitat:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- respingerea în tot a contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii;
- admiterea cererii de intervenție;
- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea contestației.

Intervenienta solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție în conformitate cu art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, art. 61 alin. (1) și (3), art. 64 alin. (2) C.proc.civ. dată fiind poziția de ofertant declarat câștigător.

Netemeinicia contestației formulate de ..

A. Autoritatea contractantă a realizat o evaluare riguroasă și temeinică a ofertei depusă de prin raportare la cerințele documentației de atribuire și prevederile Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016

i. Indicarea în cuprinsul Metodologiei de executare a lucrărilor a unor normative, proceduri de execuție și stas-uri abrogate/ anulate nu reprezintă un „viciu de formă”

Intervenienta rată că, prin caietul de sarcini (pag. 15), autoritatea a stabilit că Propunerea tehnică elaborată de ofertanți va cuprinde „A. Metodologia de executare a lucrărilor”, iar: *„în acest capitol al Propunerii Tehnice Ofertantul trebuie să documenteze metodologia de execuție a lucrărilor, prin raportare la informații tehnice complete privind viitoarea lucrare și la cerințele tehnice, economice și tehnologice ale beneficiarului, așa cum sunt acestea incluse în părțile scrise și părțile desenate ale Proiectului tehnic aferent execuției lucrărilor și specificațiilor din Caietul de Sarcini”*.

Metodologia de execuție descrie activitățile și fazele de execuție cu toate cerințele minime obligatorii a fi îndeplinite în procesul de producție,

în funcție de prevederile proiectelor tehnice de execuție și a reglementărilor tehnice aplicabile.

Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții stabilește caracterul obligatoriu al reglementărilor tehnice în execuția lucrărilor pentru toți factorii implicați, inclusiv executanți:

- potrivit art. 5 alin. (2) din Legea nr. 10/1995, aplicarea cerințelor fundamentale pentru obținerea unor construcții de calitate se stabilește pe domenii/subdomenii și categorii de construcții și specialități prin regulamente și reglementări tehnice în construcții;

- pentru calitatea în construcții sunt responsabili inclusiv executanții (art. 6 alin. 2 din Legea nr. 10/1995), reglementările tehnice în execuția construcțiilor având caracter obligatoriu în vederea asigurării cerințelor fundamentale aplicabile în construcții (art. 10 alin. 2 din Legea nr. 10/1995);

- este de datoria executantului ca atunci când semnalează neconformități și neconcordanțe în cuprinsul proiectelor să le semnaleze investitorului în vederea soluționării (art. 25 lit. a din Legea nr. 10/1995), fiind obligat să respecte proiectele și detaliile de execuție pentru realizarea nivelului de calitate corespunzător.

În sistemul procedurii de atribuire a contractelor de achiziție publică, regula este conformarea din oficiu a ofertanților la cerințele prescrise de autoritate, iar neconformitățile constituie cauze legale de respingere a lor. Doar pe cale de excepție, neconformitățile sunt tolerabile și corectabile, ca abateri tehnice minore sau vicii de formă.

Prezentarea unor metodologii de execuție întemeiate pe standarde/stasuri/ normative abrogate, care nu corespund cerințelor tehnice actuale, nu reprezintă o eroare materială în sensul art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, având în vedere că metodologiile de execuție sunt o componentă centrală a propunerii tehnice care nu pot fi revizuite după ce autoritatea contractantă a stabilit caracterul anacronic al acestora.

Sunt neîntemeiate aprecierile contestatoarei potrivit cărora respingerea ofertei pentru acest motiv ar fi întemeiată doar pe o „presupunere” a comisiei asupra faptului că metodologia de execuție, astfel cum a fost prezentată în ofertă, nu poate oferi garanția și certitudinea că execuția lucrărilor și calitatea obținută va fi în corespondență cu cerințele de calitate impuse prin actele normative în vigoare la data depunerii ofertelor.

Intervenienta arată că, potrivit art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C.proc.civ., contestatoarei îi revenea obligația de a proba cele susținute, însă aceasta nu a demonstrat că metodologiile prezentate ar corespunde normelor în vigoare.

ii. În mod întemeiat autoritatea a respins oferta contestatoarei ca neconformă pentru necorelarea graficului de execuție cu metodologia de execuție și nerespectarea ordinii operațiunilor tehnologice

Astfel, autoarea intervenției arată că, în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților Proiectul tehnic nr. 381/2023.

La întocmirea Graficului general de realizarea investiției publice, contestatoarea nu a avut în vedere faptul că prin Proiectul tehnic a fost prevăzut un dren pentru colectarea apelor provenite din terasamente în spatele zidului de sprijin, sens în care graficul propus nu respectă ordinea operațiunilor tehnologice.

Prin caietul de sarcini (pag. 15-16), secțiunea B. Graficul de realizare a investiției publice din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică, s-a stabilit că acesta trebuie să cuprindă „b. Ordinea în care executantul intenționează să execute lucrările în ordine tehnologică” și „să conțină resursele planificate pentru realizarea activităților și trebuie:

- a. să aibă corespondent în informațiile incluse în Caietul de Sarcini, atât la nivelul pieselor scrise cât și la nivelul pieselor desenate,
- b. să demonstreze:
 - înțelegerea cerințelor Caietului de Sarcini;
 - abilitatea de a transpune informațiile din piesele scrise și desenate într-un Grafic general de realizare a investiției publice fezabil, de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în Caietul de Sarcini
- c. să utilizeze o scală de planificare a duratei/ duratelor activități/ activităților (calendar lunar/ săptămânal/ zi lucrătoare)
- d. să permită corelarea informațiilor incluse în graficul general de realizare a investiției publice cu informațiile din Propunerea Tehnică și Financiară”.

În ceea ce privește încercările contestatoarei de a justifica ordinea propusă prin Graficul general de realizare a investiției, față de susținerea acesteia de la para. 23 din contestație „(...) *elevația se va betona în straturi, iar chiuveta se va poza pe primul strat urmând ca ulterior, să se cofreze și să se betoneze restul elevației (...)*”, intervenienta arată că, potrivit cerințelor din Proiectul tehnic nr. 381/2023 (pag. 91), cap. D - Lucrări de beton și beton armat, în cazul în care betonul din elevația zidului de sprijin este turnat în straturi, se vor avea în vedere următoarele:

intervalul între turnarea a două straturi succesive de beton nu trebuie să depășească 1..3 ore(atunci când se utilizează aditiv întârziator) funcție de condițiile locale și de timpul de priză al cimentului. În cazul în care se depășește acest interval înainte de reluarea turnării se așterne pe betonul vechi un strat de mortar de ciment 1:3 în grosime de 1...2 cm.

Astfel, soluția propusă prin contestație nu respectă listele de cantități stabilite prin proiect, fiind necesar un strat de mortar suplimentar, neprevăzut de proiectant, după cum nu au fost prevăzute nici costurile întreruperii procesului de turnare a betonului în cofrajele pregătite pentru elevație.

Așadar, ținând cont de faptul că suntem în prezenta unui contract de execuție, iar proiectarea nu aparține antreprenorului, se impune ca soluțiile propuse de ofertanți să respecte Proiectul tehnic existent.

Prin urmare, în mod corect autoritatea contractantă a concluzionat că prin raportare la prevederile Proiectului tehnic, graficul de execuție nu este corelat cu metodologia de execuție și nu respectă ordinea operațiunilor tehnologice.

iii. Este corectă soluția autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei ca neconformă pentru indicarea în cuprinsul Graficului de execuție ca dată de executare a parapetului data de 10.10.2024 în condițiile în care execuția zidului de sprijin din beton pe care acesta este amplasat se finalizează la data de 26.12.2024

Prezentarea aleatorie a etapelor de execuție, astfel cum este și situația zidului de sprijin prezentată anterior, nu reprezintă o abatere tehnică minoră în sensul art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Graficul de execuție reprezintă o componentă centrală a propunerii tehnice și nu poate fi revizuită ori de câte ori dorește ofertantul, prin modificarea succesiunii activităților, indiferent dacă perioada totală de execuție rămâne neschimbată.

Reproșând autorității contractante că în raport de prevederile art. 136 alin. (6) din HG nr. 395/2016 nu i s-a solicitat o nouă clarificare prin care să i se solicite transmiterea unui nou Grafic de execuție, contestatoarea își invocă propria culpă, propria neatenție la elaborarea ofertei. Or, nu este permis ca ofertantul să își creeze o situație favorabilă invocând propria vină/ incorectitudine, principiu consfințit inclusiv prin *adagiul nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

Intervenienta precizează că art. 209 din Legea nr. 98/2016 instituie dreptul autorității și nu obligația acesteia de a solicita clarificări, iar facultatea autorității de a solicita clarificări se manifestă doar în ipoteza în care asupra ofertei există anumite incertitudini sau neclarități față de care evaluarea ei presupune informații lămuritoare, nicidecum atunci când neconformitatea este vădită pentru oricine, când nu există niciun context ce trebuie lămurit, precum montarea parapetului la o dată la care nu există zidul de sprijin pe care ar fi trebuit montat.

Astfel, intervenienta consideră că autoritatea contractantă nu a acționat arbitrar, prin abuz de drept sau cu exces de putere, solicitând contestatoarei clarificări în raport de neconformitatea semnalată și stabilind că oferta contestatoarei este vizibil neconformă prin prisma neidentificării locului de amplasare a parapetului de protecție din documentația de atribuire.

O eventuală intervenție asupra graficului de execuție trebuie să atragă fără excepție respingerea ca neconformă a ofertei, în baza interdicției exprese reglementate de art. 124 alin. (1) coroborat cu art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016. Ulterior depunerii ofertei nu se poate depune un nou grafic de execuție întrucât se aduce o gravă atingere principiului tratamentului egal între ofertanți - fiecare dintre cei care nu și-au prezentat în mod corect ordinea operațiunilor de execuție ar fi "bucuroși" să depună ulterior alte grafice.

În acest sens sunt și argumentele prezentate de autoritatea contractantă în soluția de respingere ca neconformă a ofertei contestatoarei atunci când face trimitere la prevederile art. 2 din Legea nr. 98/2016 și art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016 și reține că atașarea unui nou grafic cu ocazia unui nou răspuns i-ar fi creat contestatoarei un „avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedură, care au respectat întocmai cerințele din fișa de date și caietul de sarcini, riscul transmiterii ofertei cade în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă, astfel acesta avea obligația de a verifica toate documentele dacă respectă cerințele documentației de atribuire”.

Așadar, în mod legal autoritatea contractantă a considerat oferta contestatoarei neconformă pentru indicarea nerealistă în graficul de execuție a perioadei de montare a parapetului.

iv. Este temeinică soluția autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei contestatoarei pentru neîncadrarea în termenul propus în graficul de execuție cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților

În mod corect autoritatea contractantă a stabilit că simpla indicare a utilizării propriilor norme de consum nu dovedesc încadrarea în termenul propus în grafic pentru realizarea articolelor de lucrări TSD07A1, DA06A1 și DA12C1.

Contestatoarea nu a făcut dovada că prin utilizarea unui singur cilindru compactor ar fi în măsură să execute articolele într-un timp record, estimând o productivitate în medie de 5 ori mai mare decât cea avută în vedere de autoritatea contractantă.

După cum a arătat și autoritatea contractantă, contestatoarea ar fi putut să dovedească productivitatea declarată în răspuns prin prezentarea fișei tehnice a utilajului.

Fișa tehnică este acel document emis de producătorul utilajului și care cuprinde parametrii tehnici și funcționali precum și specificații de performanță.

Prin urmare, cu rea-credință contestatoarea pretinde că fișa tehnică nu ar face dovada productivității și că ar fi necesare „poligoane experimentale”.

Chiar din încercarea de justificare a contestatoarei reiese că la stabilirea duratei pentru articolele de lucrări indicate nu a fost avută în vedere o productivitate concretă a cilindrului compactor utilizat, iar „propriile norme de consum” pretins utilizate nu sunt rezultatul unui produs care înglobează o tehnologie înaltă și ar fi mai economic astfel încât să reprezinte un avantaj pentru autoritatea contractantă.

Prin Caietul de sarcini, secțiunea B. Graficul de realizare a investiției publice din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică, s-a stabilit că acesta trebuie să cuprindă „c. Detalii cuprinzând estimările rezonabile ale executantului privind necesarul de personal pe categorii, numărul utilajelor executantului necesare pe șantier pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări” și (...) „b. să demonstreze (...) abilitatea de a transpune informațiile din piesele

scrise și desenate într-un Grafic general de realizare a investiției publice fezabil, de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în Caietul de Sarcini".

Or, necorelarea metodologiilor de execuție și estimarea nerezonabilă a utilajelor necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări nu poate fi acoperită prin invocarea utilizării unor norme proprii de deviz fără suport, termenul indicat pentru realizarea articolelor fiind unul nerealist.

B. De asemenea, intervenienta consideră că nu există o încălcare a principiului proporționalității, aducând argumente în acest sens.

Totodată, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, solicită acordarea accesului la dosarul achiziției.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 54728/28.08.2024, contestatoarea a formulat concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice.

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

În vederea atribuirii contractului având ca obiect Executia lucrărilor aferente obiectivului de investiții: „... ..”, 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..

Din informațiile anunțului de participare simplificat amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de lucrări este de 6.948.247,20 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate preț*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 22.04.2024, ora 15:00.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin Adresa nr. 5600/23.07.2024 și Raportul procedurii nr. 5596/23.07.2024, prin care oferta sa a fost respinsă ca neconformă, ... SA a depus contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 88.000,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 1, eliberată de Raiffeisen Bank – Agenția 13 Septembrie, la data de 30.07.2024.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere că, după depunerea contestației SA, înregistrată la Consiliu sub nr. 49017/01.08.2024, ... SRL a formulat cererea de intervenție transmisă prin mail la data de 12.08.2024, fiind înregistrată la Consiliu sub nr. 51575/13.08.2024.

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de ... SRL, Consiliul are în vedere că, în ceea ce o privește pe intervenientă, interesul acesteia este evident în condițiile în care oferta sa este declarată câștigătoare în cadrul procedurii de atribuire, conform *Raportului procedurii nr. 5596/23.07.2024*, motiv pentru care, în

conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ... SRL și o califică drept accesorie, în condițiile în care intervenția vizează menținerea ca fiind temeinice și legale a actelor autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației, și având în vedere că autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de ..., la data de 02.08.2024, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în termenul legal.

În conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție ... SRL, împreună cu contestația formulată de SA.

Preliminar soluționării aspectelor reclamate de autoarea contestației, potrivit dispozițiilor art. 26 alin (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va proceda la analiza cu prioritate a excepției tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Argumentele aduse de achizitoare în favoarea excepției invocate se bazează pe următoarele aspecte:

- raportul procedurii și comunicările privind rezultatul procedurii au fost transmise ofertanților în data de 23.07.2024. Termenul de 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștința despre actul autorității contractante considerat nelegal se împlinea pe data de 30.07.2024, ora 0:00 p.m,;

- Rezumând, dat fiind că în cazul de față fiind vorba de o procedură simplificată, termenul procedural stabilit de Legea 101/2016 pentru sesizarea Consiliului, este de 7 zile începând cu ziua luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii, cu nr. 5600/23.07.2024 și raportul procedurii nr. 5596/23.07.2024 si se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a acestuia, iar contestația formulată de S.A a fost înaintată respectiv trimisă atât consiliului cât și autorității contractante, pe cale terestră utilizând Poșta Română în data de 30.07.2024, ziua luării la cunoștință de către părțile implicate este considerată tardivă.

Concluzia la care ajunge achizitoarea este aceea că având în vedere prevederile art. 16 alin (1) din Legea 101/2016, conform căroră "(1) Sub sancțiunea

respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”, *atât înregistrarea contestației* la CNSC (01.08.2024) cât și la autoritatea contractantă (02.08.2024) s-a realizat ulterior expirării termenului de contestație.

Trecând la cercetarea excepției tardivității, ridicată de achizitoare, față de care forul jurisdicțional stabilește caracterul neîntemeiat, întrucât contestația a fost expediată atât Consiliului, cât și autorității organizatoare, prin poștă, la data de 30.07.2024 - aspect reținut și de achizitoare iar contestația formulată de SC S.A a fost înaintată respectiv trimisă atât consiliului cât și autorității contractante, pe cale terestră utilizând Poșta Română în data de 30.07.2024) în interiorul celor 7 zile pe care le prescrie legea remediilor, prin art. 8 alin. (1) lit. b), calculate potrivit art. 5, precitat.

Din perspectiva respectării termenului este relevantă *ziua expedierii*, 30.07.2024, iar nu data la care a fost înregistrată contestația în evidențele Consiliului (CNSC (01.08.2024) și ale achizitoarei (02.08.2024)

Întrucât Legea nr. 101/2016 nu cuprinde derogări față de dreptul comun în materie, care o completează în virtutea art. 68 din lege. Ca urmare a revizuirii Codului de procedură civilă în decembrie 2018, prin Legea nr. 310/2018, ora comunicării nu mai are relevanță, operante fiind – în ceea ce privește actele de procedură – dispozițiile art. 183 din cod:

Art. 183. – (1) 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. [...]

(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 instanței, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată.

Contrar celor susținute de achizitoare excepția tardivității formulării contestației este respinsă ca nefondată, în cauză dispozițiile legale art. 8 din Legea nr. 101/2016

Faptul că, prezenta contestația a fost înregistrată atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă ulterior datei de 30.08.2024, care reprezintă termenul la care se împlinea termenul legal de formulare a contestației nu conduce la tardivitatea formulării contestației.

Astfel fiind, formularea contestației se situează în interiorul termenului legal, pe cale de consecință Consiliul va respinge excepția tardivității invocată de unitatea achizitoare privind formularea contestației.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează modalitatea în care autoritatea contractantă a evaluat oferta SA și a declarat-o ca fiind inacceptabilă și neconformă.

Potrivit actului de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. *Adresa nr. 5600/23.07.2024*, motivele reținute de membrii comisiei de evaluare care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sunt următoarele:

Prin prezenta vă informăm că în urma evaluării ofertei depuse la prezenta procedură și a răspunsurilor la solicitările de clarificări, comisia de evaluare în conformitate cu prevederile Art. 137, alin. (1) din HG 395/2016, vă face cunoscut că a decis ca aceasta este NECONFORMĂ/inacceptabilă în baza Art. 215, alin. 5 din Legea 98/2016, coroborat cu prevederile Art.137, alin.3, lit.a) deoarece propunerea tehnica prezentată nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv nu respectă cerințele prevăzute la pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din FDA si a documentelor ce o completeaza.

În baza celor expuse mai sus, vă facem cunoscute motivele ce au stat la baza RESPINGERII ofertei:

În cadrul PROPUNERII TEHNICE, comisia de evaluare a formulat solicitări de clarificări cu privire la informațiile prezentate în această etapă. Astfel, prin Adresa cu nr. 4445/19.06.2024 se formulează solicitări de clarificări cu privire la o serie de informații ce nu au fost tratate/descrie corespunzător. La această solicitare de clarificări ati răspuns prin Adresa nr. 24/081/224.6595 din 20.06.2024 în care răspundeți punctual fiecărei clarificări în parte.

Comisia de evaluare a analizat răspunsurile oferite concluzionând astfel: • Referitor la METODOLOGIA DE EXECUTARE A LUCRĂRILOR

Punctul 1

Prin Caietul de sarcini nr. 1833/28.03.2024, la secțiunea 10 - Modul de prezentare a propunerii tehnice, Punctul A. autoritatea contractantă a solicitat ca ofertanții să dezvolte o serie de informații cu privire la metodologia de execuție a lucrărilor.

În urma analizei propunerii tehnice prezentate, comisia de evaluare nu a regăsit dezvoltate următoarele cerințe din documentația de atribuire.

vii. activități legate de recepția finală Ia expirarea perioadei de garanție de bună execuție.

viii. managementul schimbărilor cantitative sau calitative în timpul execuției lucrărilor.

ix. impactul asupra comunității locale / măsuri pentru dezvoltarea comunității locale în arealul geografic / regiunea în care se desfășoară lucrările.

Drept pentru care a formulat solicitări de clarificări în acest sens cu respectarea prevederilor art. 134 alin. 8 și art.135 din HG 395/2016 actualizată.

În data de 20.06.2024, răspundeți la solicitarea de clarificări înaintată de comisia de evaluare în care oferiți răspunsuri punctuale pentru fiecare din cele prevăzute în clarificare.

Comisia de evaluare a analizat răspunsul oferit și consemnează că acesta este concludent. Prin urmare CERINȚA MINIMĂ ESTE ÎNDEPLINITĂ.

Punctul 2

Raportat la informațiile prezentate de la pagina 138 la pagina 163 despre metodologia pentru execuția lucrărilor de rigole din pamant și rigole din beton turnat monolit, execuția podețelor și a zidurilor de sprijin din beton, comisia de evaluare a formulat solicitări de clarificări cu privire la respectarea legislației în vigoare în cadrul metodologiei de execuție a lucrărilor și obținerea unor lucrări care să corespundă cerințelor de calitate impuse prin standard/stas/normativ de actualitate.

În cadrul răspunsului oferit la acest punct precizați: "Dintr-o eroare de tehnoredactare au fost menționate normative/stasuri abrogate/anulate".

Prin această afirmație, admiteți faptul că metodologia de execuție prezentată în cadrul ofertei a fost întocmită în baza unor normative și stasuri abrogate sau anulate.

Prin prezentarea metodologiei de execuție în forma actuală, nu se poate oferi garanția cât și certitudinea că execuția lucrărilor și calitatea obținută va fi în corespondență cu cerințele de calitate impuse prin actele normative în vigoare la data depunerii ofertelor. Oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă

elemente esențiale ale propunerii tehnice, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Față de aceste aspecte, comisia a consemnat că cerința minimă nu este îndeplinită fiind incidente prevederile Art. 137, alin. 3, lit. a) din HG 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și astfel oferta este declarată NECONFORMĂ.

- Referitor la GRAFICUL GENERAL DE REALIZARE A INVESTIȚIEI PUBLICE

Punctul 1

În oferta prezentată de la pagina 174 la pagina 189 s-a regăsit graficul de execuție propus. Analizând activitățile atribuite pentru execuția Str. Morilor, durata și resursele alocate, comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la modul/metoda de execuție.

> Cu privire la metoda de execuție a zidului de sprijin

În răspunsul oferit se declară: "Execuția zidului de sprijin se va executa cu sprijiniri și nu deteriorează structura rutieră executată". Această afirmație este una falsă, chiar dacă prin proiect au fost prevăzute sprijiniri pentru execuția zidului de sprijin, prin detaliul din D.A. se remarcă faptul că în spatele zidului a fost prevăzut un dren pentru colectarea apelor provenite din terasamente. Execuția acestui dren mai ales a chiunetei drenului care are o lățime de 30 cm și se va executa la o adâncime de 2,00 m se poate materializa după execuția elevației zidului de sprijin. Astfel, spațiul disponibil între sprijinirile de maluri și spatele elevației nu permite accesul muncitorilor pentru turnarea betonului, asigurarea pantei spre orificiul de scurgere prin elevația zidului, realizarea hidroizolației, etape descrise în propunerea tehnică (pag. 291 - 292).

În documentația de atribuire, pct. B Graficul general de realizare a investiției publice s-a solicitat: "Acesta trebuie să fie în concordanță cu metodologia de execuție a lucrărilor și durata de finalizare a activităților din Contract....să permită corelarea informațiilor incluse în graficul general de realizare a investiției publice cu informațiile din Propunerea Tehnică și Financiară. Astfel, cerința din D.A. a solicitat ofertanților să întocmească graficul de execuție în strânsă legătură cu metodologia de execuție propusă a lucrării pentru a permite verificarea termenelor de execuție propuse a fiecărei etape din lucrare cu modul de organizare al fiecărui ofertant și necesitățile acestuia pe parcursul desfășurării contractului pentru obținerea rezultatului solicitat prin documentația de atribuire.

Prin răspunsul oferit se demonstrează că documentația de atribuire nu a fost studiată și înțeleasă pe deplin. Afirmația conform căreia nu este afectată structura rutieră, reprezintă o încercare de inducere în eroare a comisiei de evaluare, graficul de execuție nu este corelat cu metodologia de execuție iar ordinea operațiunilor tehnologice nu este respectată. Astfel, cerința minimă este neîndeplinită fiind incidente prevederile Art. 137, alin. 3, lit. a) din HG 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, oferta va fi declarată NECONFORMĂ.

> Cu privire la metoda de execuție a parapetului

În răspunsul oferit se declară: "Dintr-o eroare de redactare a fost trecută data de 10.10.2024, în realitate aceasta este data de 26.12.2024 ca data de finalizare a parapetului metalic, neinfluențând data de finalizare a lucrărilor pentru proiect, respectiv 26.12.2024 și nici celelalte date din graficul de execuție depus".

Cu această afirmație se admite că programarea lucrărilor s-a realizat aleatoriu, fără o bază tehnică, fără a identifica cerința locului de amplasare a parapetului de protecție din documentația de atribuire. Precizarea că reprezintă o greșeală de tehnoredactare putea fi luată în considerare dacă în dreptul reprezentării grafice a momentului în care se va desfășura această activitate regăsim data de 26.12.2024 și nu 10.10.2024.

Răspunsul oferit nu poate fi considerat abatere tehnică minoră deoarece omisiunile/abaterile din propunerea tehnică nu pot fi completate/corectate într-un mod care să nu conducă la depunerea unei noi oferte, de altfel, ofertantul în susținerea afirmațiilor putea atașa răspunsului oferit graficul Gantt în care să evidențieze "greșeala" și să respecte cerințele documentației de atribuire, însă prin acceptarea acestui răspuns, s-ar încălca principiile enumerate la art. 2 din Lg. 98/2016 cât și dispozițiile art. 135 alin 3 din HGR 395/2016, prin crearea unui avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura, care au respectat întocmai cerințele din fișa de date și caietul de sarcini, riscul transmiterii ofertei cade în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă, astfel acesta avea obligația de a verifica toate documentele dacă respectă cerințele documentației de atribuire.

Mai mult, ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertei acesta și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, pe care trebuia să le respecte întocmai. Conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedura care are obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu. Oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii tehnice, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Prin urmare, cerințele din caietul de sarcini nu sunt îndeplinite, în ceea ce privește cerința minimă impusă fiind aplicabile prev. art. 137, alin.(3) lit. a), HG 395/2016: „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”.

> Cu privire la încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților

Răspunsul oferit prin afirmația conform căruia: "Fiecare ofertant poate utiliza propriile norme de consum și transport, respectiv propriile tehnologii de lucru și productivități diferite de cele din 1981, când a fost elaborat indicatorul de norme de deviz, rezultând că este necesar un singur cilindru pentru execuția lucrărilor" se poate aprecia că este neconcludent, deoarece ce nu a fost clarificată încadrarea în termenul propus în grafic, corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților, rezumându-se doar la a specifica faptul că a utilizat propriile norme de consum.

În vederea susținerii afirmațiilor există posibilitatea de a prezenta o fișă tehnică a utilajului ce va fi utilizat la execuția lucrărilor din care să rezulte productivitatea declarată în răspuns. Oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii tehnice, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Sunt aplicabile prevederile art. 137, alin.(3), lit. a), HG 395/2016: „ oferta [...] a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini” [...], ESTE CONSIDERATĂ NECONFORMĂ”.

Punctul 2

Raportat la categoria de lucrări Șanțuri naturale pentru transportul pământului rezultat prevăzut în grafic, comisia de evaluare a solicitat clarificarea modalității de încărcare manuală a pământului în autobasculantă, ținând cont de faptul că autobasculanta are o înălțime de la sol de 3,50 m.

Răspunsul oferit potrivit căruia "lucrările pentru șanțurile naturale de pământ se execută concomitent cu Podețele transversale, tehnologia de execuție cuprinde executarea săpăturilor pentru șanțurile de pământ și depozitarea materialului pe acostament fiind ulterior încărcat cu excavatorul de la lucrările pentru podețe în autobasculanta." este concludent CERINȚA MINIMĂ FIIND ÎNDEPLINITĂ.

• Referitor la PROGRAMUL CALITĂȚII PROPUȘ

Documentația de atribuire prevedea ca ofertanții să prezinte procedurile tehnice de execuție ale principalelor categorii de lucrări așa cum sunt prezentate în proiectul tehnic sub aspectul respectării prevederilor art. 134 alin. 8 și art. 135 alin. 3 din HG 395/2016 actualizată.

Prin răspunsul oferit la acest punct, s-a consemnat că răspunsul este concludent. CERINȚA MINIMĂ FIIND ÎNDEPLINITĂ.

❖ CONCLUZII FINALE

Față de toate cele detaliate mai sus se constată faptul că oferta elaborată nu a respectat cerințele Autorității contractante impuse prin DOCUMENTAȚIA DE ATRIBUIRE unde s-a specificat în mod clar:

- extras Caiet de Sarcini
- "Nu se admit ofertele parțiale din punct de vedere cantitativ si calitativ, ci numai ofertele integrale, care corespund tuturor specificațiilor tehnice minime stabilite prin Caietul de Sarcini"

- "Orice ofertă care se abate de la prevederile caietului de sarcini/proiect tehnic sau prezintă caracteristici tehnice inferioare celor prevăzute în acesta sau care nu satisfac cerințele impuse în acesta, va fi declarată neconformă și va fi respinsă.

- "Cerințele impuse în caietul de sarcini sunt considerate cerințe minime, nerespectarea acestora ducând la respingerea ofertei"

- extras Fisa de Date:

- "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 si/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia conținând cel puțin informațiile solicitate, poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă"

- Ofertanții poartă exclusiv răspunderea pentru examinarea cu atenția cuvenită a documentației de atribuire, inclusiv a oricărei clarificări aduse documentației de atribuire în timpul perioadei de pregătire a ofertei prin răspunsurile autorității/ contractante la solicitările de clarificări, precum si pentru obținerea tuturor informațiilor necesare cu privire la orice fel de cerințe/condiții si obligații care pot afecta în vreun fel valoarea, condițiile stabilite, natura/conținutul ofertei si/sau execuția contractului

Prin depunerea ofertei ofertantul și-a însusit conținutul întregii documentații de atribuire, pe care trebuia să le respecte întocmai. Conținutul documentației de atribuire, așa cum este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedura care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu. Oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii tehnice, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Mai mult, acceptarea completării ofertei inițiale cu noi informații și/sau documente contravin prevederilor caietului de sarcini, ar crea un avantaj incorect față de ceilalți participanți la procedură care au depus toate diligențele și au îndeplinit cerințele din documentația de atribuire.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de societatea contestatoare, Consiliul găsește util expunerea câtorva elemente din cadrul documentației de atribuire, menite să înlesnească înțelegerea ei, cât și să îi circumstanțieze soluționarea.

Descrierea obiectului contractului de lucrări supus procedurii de atribuire în cauză se regăsește în fișa de date la pct. *II.1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor:*

Obiectul contractului de lucrări ce urmează a fi atribuit constă în executia lucrarilor de: "MODERNIZARE REȚEA DE DRUMURI DE INTERES LOCAL ÎN COMUNA, JUDEȚUL".

Așa cum rezultă din economia actului de comunicare, achizițtoarea, prin membrii comisiei de evaluare a stabilit o serie de neconformități vizavi de propunerea tehnică depusă de societatea contestatoare.

Un prim aspect care a stat la baza deciziei de respingere l-a constituit indicarea în cuprinsul *Metodologiei de executare a lucrărilor* a unor normative, proceduri de execuție și stas-uri abrogate/anulate.

Se reține faptul că, pe parcursul derulării etapei de evaluare, membrii comisiei au adresat ofertantei contestatoare SA prin intermediul actului nr. 4445/19.06.2024 o solicitare de clarificare care a vizat și aspectul aflat în analiză, respectiv:

Ca urmare a evaluării PROPUNERII TEHNICE și a documentelor ce îl însoțesc prezentate în cadrul procedurii de achiziție a contractului menționat mai sus, comisia de evaluare va solicita să clarificați următoarele aspecte:

(...)

2. În cadrul ofertei prezentate regăsim de la pagina 138 la pagina 163 metodologia pentru execuția lucrărilor de rigole din pământ și rigole din beton turnat monolit, execuția podețelor și a zidurilor de sprijin din beton. Metodologia propusă pentru categoriile de mai sus este întocmită ca îndeplinind cerințele/specificațiile SR 388/95, normativului NE 012/07, instrucțiunilor PE 713/90, STAS 1275/88 și STAS 438/1-80, normative/stasuri abrogate/anulate. Vă rugăm clarificați respectarea legislației în vigoare în cadrul metodologiei de execuție a lucrărilor și obținerea unor lucrări care să corespundă cerințelor de calitate impuse prin standard/stas/normativ de actualitate.

.. SA a răspuns solicitării adresate în termenul acordat cu adresa nr. 24/081/224.6595 din 20.06.2024 comunicând următoarele:

Referitor la METODOLOGIA DE EXECUTARE A LUCRĂRILOR:

- "Conform DECLARAȚIE PRIVIND RESPECTAREA CERINȚELOR ȘI OBLIGAȚIILOR DIN CAIETUL DE SARCINI - Propunerea tehnică prezentată respectă în totalitate specificațiile din caietele de sarcini precum și normele/normativele tehnice din construcții în vigoare, asumându-ne în întregime cerințele/obligațiile și obiectivele autorității contractante pe toată durata contractului." (Pagina 45 din Propunerea tehnică).

Mentionăm și ne angajăm că vom executa lucrările cu respectarea legislației în vigoare și că lucrările și vor corespunde cerințelor de calitate impuse prin standarde/stas/normative de actualitate. Dintr-o eroare de tehnoredactare au fost menționate normative/stasuri abrogate/anulate.

Mentionăm că aceasta eroare de redactare se încadrează în categoria viciilor de formă, în sensul art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În subsidiar, dorim totodată să precizăm că societatea noastră a implementat Sistemul de Management al Calității și deține toate certificările de calitate conform normelor și normativelor în vigoare : ISO9001, ISO14001, ISO45001 și realizează lucrarea conform acestor standarde de calitate.

Propunerile tehnice au fost evaluate de comisia de evaluare în raport cu cerințele minime din caietul de sarcini pe baza informațiilor prezentate în propunerea tehnică, iar rezultatul evaluării se regăsește în *Procesul-verbal nr. 2 de evaluare a documentelor postate în SEAP privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, înregistrat sub nr. 5241/11.07.2024 vizavi de aspectul în analiză astfel consemnat:*

În data de 20.06.2024, ofertantul răspunde la solicitarea de clarificări prin adresa nr. 24/081/224.6595. Ofertantul declară: "Dintr-o eroare de tehnoredactare au fost menționate normative/stasuri abrogate/anulate". Prin această afirmație, ofertantul admite faptul că metodologia de execuție prezentată în cadrul ofertei a fost întocmită în baza unor normative și stasuri abrogate sau anulate.

Prin prezentarea metodologiei de execuție în forma actuală, ofertantul nu poate oferi garanția cât și certitudinea că execuția lucrărilor și calitatea obținută va fi în corespondență cu cerințele de calitate impuse prin actele normative în vigoare la data depunerii ofertelor. Oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii tehnice, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Rezultatul evaluării

(...)

2. Cerință minimă neîndeplinită, sunt incidente prevederile art 137, alin. 3, lit a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Consiliul apreciază a fi relevante precizările din cadrul fișei de date referitoare la modul de elaborare a propunerii tehnice, respectiv:

IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

Ofertanții vor întocmi propunerea tehnică într-o manieră organizată, astfel încât aceasta să asigure posibilitatea verificării în mod facil a corespondenței cu cerințele/specificațiile prevăzute în cadrul prezentei secțiuni, respectiv cu cele prevăzute în cadrul Caietului de sarcini și a documentelor anexate la acesta, care fac parte integrantă din documentația de atribuire.

În acest scop, pornind de la propria expertiză a ofertantului în domeniul contractului ce urmează să fie atribuit și prin raportare la necesitățile, obiectivele și constrângerile autorității/contractante, astfel cum au fost acestea descrise în cadrul Caietului de sarcini, **propunerea tehnică va cuprinde informații relevante privind abordarea propusă de ofertant pentru execuția contractului.**

10. MODUL DE PREZENTARE A PROPUNERII TEHNICE

Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini. Aceasta va fi structurată și va conține cel puțin următoarele informații:

A. Metodologia de executare a lucrărilor

În acest capitol al Propunerii Tehnice **Ofertantul trebuie să documenteze metodologia de execuție a lucrărilor, prin raportare la informații tehnice complete privind viitoarea lucrare și la cerințele tehnice, economice și tehnologice ale beneficiarului**, așa cum sunt acestea incluse în părțile scrise și părțile desenate ale Proiectului tehnic aferent execuției lucrărilor și specificațiilor din Caietul de Sarcini. Activități care pot fi / sunt incluse în scopul contractului de lucrări:

- i. lucrări pregătitoare
- ii. pregătirea amplasamentului
- iii. pregătirea șantierului
- iv. activități de punere în operă a documentației tehnice (așa cum sunt prevăzute în proiectul tehnic)
- v. controlul calității lucrărilor executate
- vi. activități legate de recepția la terminarea lucrărilor
- vii. activități legate de recepția finală la expirarea perioadei de garanție de bună execuție
- viii. managementul schimbărilor cantitative sau calitative în timpul execuției lucrărilor;

IX. impactul asupra comunității locale / măsuri pentru dezvoltarea comunității locale în arealul geografic / regiunea în care se desfășoară lucrările.

Metodologia de execuție descrie activitățile și fazele de execuție cu toate cerințele minime obligatorii a fi îndeplinite în procesul de producție, în funcție de prevederile proiectelor tehnice de execuție și a reglementărilor tehnice aplicabile.

Din economia cerințelor mai sus redate, Consiliul determină că ceea ce era de interes pentru autoritatea contractantă este ca ofertanții participanți la procedura de atribuire a contractului de execuție, prin ofertele prezentate să facă dovada capacității lor tehnice de a îndeplini cerințele contractuale fără a cauza întârzieri, deficiențe în execuție, vicii ascunse datorate unei execuții neconforme sau cu utilizarea unor materiale ce nu se mai produc în conformitate cu dispozițiile legale în materie.

Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții stabilește caracterul obligatoriu al reglementărilor tehnice în execuția lucrărilor pentru toți factorii implicați, inclusiv executanți:

- potrivit art. 5 alin. (2) din *Legea nr. 10/1995*, aplicarea cerințelor fundamentale pentru obținerea unor construcții de calitate se stabilește pe domenii/subdomenii și categorii de construcții și specialități prin regulamente și reglementări tehnice în construcții;

- pentru calitatea în construcții sunt responsabili inclusiv executanții (art. 6 alin. 2 din *Legea nr. 10/1995*), reglementările tehnice în execuția construcțiilor având caracter obligatoriu în vederea asigurării cerințelor fundamentale aplicabile în construcții (art. 10 alin. 2 din *Legea nr. 10/1995*);

- este de datoria executantului ca atunci când semnalează neconformități și neconcordanțe în cuprinsul proiectelor să le semnaleze investitorului în vederea soluționării (art. 25 lit. a din *Legea nr. 10/1995*), fiind obligat să respecte proiectele și detaliile de execuție pentru realizarea nivelului de calitate corespunzător.

Argumentul decisiv adus de SA în favoarea conformității propunerii tehnice se bazează pe următoarele aspecte comunicare în răspunsul furnizat, respectiv:

- dintr-o eroare de tehnoredactare au fost menționate normative/stasuri abrogate/anulate;

- propunerea tehnică prezentată respectă în totalitate specificațiile din caietele de sarcini precum și normele/normativele tehnice din construcții în vigoare, astfel cum și-a asumat ofertanta contestată, potrivit *Declarației privind respectarea cerințelor și obligațiilor din caietul de sarcini* depusă la pagina 45 în cadrul ofertei;

- a menționat că se angajează să execute lucrările cu respectarea legislației în vigoare și că lucrările vor corespunde cerințelor de calitate impuse prin standarde/stas/normative de actualitate;

- a menționat că eroarea de redactare se încadrează în categoria viciilor de formă, în sensul art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016;

- a precizat că societatea a implementat *Sistemul de Management al Calității* și detine toate certificările de calitate conform normelor și normativelor în vigoare : ISO9001, ISO14001, ISO45001 și realizează lucrarea conform acestor standarde de calitate.

Împrejurarea descrisă de societatea contestatoare în cadrul răspunsului furnizat, potrivit căreia propunerea tehnică prezentată respectă în totalitate specificațiile din caietele de sarcini precum și normele/normativele tehnice din construcții în vigoare, astfel cum și-a asumat ofertanta contestată, potrivit *declarației depusă la pagina 45* nu este de natură a conduce *implicit* la temeinicia susținerilor, câtă vreme ofertanta nu a clarificat respectarea legislației în vigoare în cadrul metodologiei de execuție a lucrărilor și obținerea unor lucrări care să corespundă cerințelor de calitate impuse prin standard/stas/normativ de actualitate, în contextul descris de achizitoare: În cadrul ofertei prezentate regăsim de la pagina 138 la pagina 163 metodologia pentru execuția lucrărilor de rigole din pamant și rigole din beton turnat monolit,

execuția podețelor și a zidurilor de sprijin din beton. Metodologia propusă pentru categoriile de mai sus este întocmită ca îndeplinind cerințele/specificațiile SR 388/95, normativului NE 012/07, instrucțiunilor PE 713/90, STAS 1275/88 și STAS 438/1-80, normative/stasuri abrogate/anulate.

Nici argumentul adus în susținerea conformității propunerii tehnice, menționarea că se angajează să execute lucrările cu respectarea legislației în vigoare și că lucrările vor corespunde cerințelor de calitate impuse prin standarde/stas/normative de actualitate nu vor fi reținute ca fiind relevante, în lipsa indicării vreunei informație/document în susținerea celor menționate.

Consiliul determină temeinicia celor susținute de achizitoare, după cum s-a reținut mai sus, toate riscurile ce decurg din întocmirea ofertei aparțin ofertanților, autoritatea contractantă trebuind să realizeze evaluarea ofertelor pe documente și informații care pot fi probate, și nu pe *asigurările* date de un ofertant.

Oferanta contestatoarea avea obligativitatea prezentării unei metodologii de execuție prin raportare la informații tehnice complete privind viitoarea lucrare și la cerințele tehnice, economice și tehnologice *aflate în vigoare la data depunerii ofertei*.

Ori câtă vreme prin răspunsul oferit nu a demonstrat modalitatea de îndeplinire a celor susținute la nivel declarativ, astfel cum a fost menționat și în procesul de evaluare, utilizarea unor normative și stasuri abrogate sau anulate în cadrul metodologiei de execuție la data depunerii ofertelor, nu poate oferi credibilitate că execuția lucrărilor și calitatea obținută în urma aplicării lor ulterioare va fi în corespondență cu cerințele de calitate impuse de legislația aflată în vigoare.

Autoritatea contractantă a explicat:

Prin răspunsul oferit, contestatoarea admite faptul că metodologia de execuție prezentată în cadrul ofertei a fost întocmită în baza unor normative și stasuri abrogate sau anulate, nu a prezentat clarificări privind existența acestor informații în cadrul altor documente din ofertă, prin urmare încadrarea în categoria de vicii de formă nu se poate realiza în condițiile impuse de legiuitor, iar dacă comisia de evaluare ar fi procedat conform indicațiilor contestatoarei, ar fi încălcat prevederile art. 2 , alin. 2 din Lg. 98/2016.

O astfel de abordare nu poate fi acceptată de către comisia de evaluare, ca fiind general valabilă, fără probe concludente prevăzute în cadrul ofertei, astfel cum a fost menționat în cadrul fisei de date unde se specifică în clar că "Ofertanții poartă exclusiv răspunderea pentru examinarea cu atenția cuvenită a documentației de atribuire, inclusiv a oricărei clarificări aduse documentației de atribuire în timpul perioadei de pregătire a ofertei prin răspunsurile autorității/ contractante la solicitările de clarificări, precum și pentru obținerea tuturor informațiilor necesare cu privire la orice fel de cerințe/condiții și obligații care pot afecta în vreun fel valoarea, condițiile stabilite, natura/conținutul ofertei și/sau execuția contractului."

În mod similar, situația descrisă, eroarea de redactare nu se încadrează în categoria viciilor de formă, în sensul art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, astfel cum a indicat contestatoarea din considerentele mai jos expuse.

Normele metodologice de aplicare a legislației achizițiilor publice/sectoriale reglementează modalitatea de identificare și tratare de către comisia de evaluare a situațiilor în care sunt identificate erori

materiale, acestea fiind divizate în trei categorii: viciile de formă, abaterile tehnice minore și erorile aritmetice. Introducerea acestor prevederi în legislație a avut la bază necesitatea găsirii unui echilibru just între aplicarea, pe de o parte, a principiului proporționalității și, pe de altă parte, a principiului tratamentului egal și principiului transparenței.

Potrivit art. 134 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016:

(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(...).

(3) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte.

(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

(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.

(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) **conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare**, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant **în legătură cu propunerea sa tehnică** se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria **viciilor de formă**; sau

b) 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.

(8) Sunt considerate **abateri tehnice minore** acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

(9) **O modificare a propunerii tehnice** nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

(10) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, **în legătură cu propunerea sa financiară**, reprezintă **erori aritmetice**, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, **elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente**.

(11) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

Potrivit art. 135 alin. (1) În condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.

(2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), **viciile de formă** reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Atât erorile aritmetice cât și viciile de formă au particularitatea că reprezintă erori sau omisiuni din cadrul ofertei a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în cadrul ofertei sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare. Viciile de formă pot viza atât elemente ale propunerii tehnice, cât și ale propunerii financiare, pe când erorile aritmetice vizează strict elemente ale propunerii financiare.

Abaterile tehnice minore se referă inclusiv la omisiuni clare, dar a căror corectare este posibilă, însă numai dacă ele sunt nesemnificative în ansamblul ofertei (nu se încadrează în situațiile prevăzute de art. 134 alin. (9) din H.G. 395/2016 în cazul achizițiilor publice, respectiv art. 140 alin. (8) din H.G. 394/2016 în cazul achizițiilor sectoriale).

Se poate observa din dispozițiile de mai sus că avem, pe de o parte, regula, potrivit căreia nu se admit modificări ale propunerii tehnice și financiare în urma răspunsurilor la clarificări, și, pe de altă parte, excepțiile de la această regulă, încadrate la rândul lor în două categorii: vicii de formă și abateri tehnice minore în cazul modificării propunerii tehnice și erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, în cazul propunerii financiare. De asemenea, pentru vicii de formă sunt aplicabile dispozițiile art. 135 din norme, mai sus citate.

Așa cum a susținut și consemnat achizitoarea în procesul de evaluare, utilizarea unor normative și stasuri abrogate sau anulate în cadrul metodologiei de execuție la data depunerii ofertelor, *nu poate oferi credibilitate că execuția lucrărilor și calitatea obținută în urma aplicării lor ulterioare va fi în corespondență cu cerințele de calitate impuse de legislația aflată în vigoare.*

Cu ocazia formulării concluziilor scrie ofertanta contestatoare **susține** De altfel, eroarea constând în indicarea unor norme abrogate este evidentă în condițiile în care la pag. 229 și 306 (Planul calității) din propunerea tehnică a Subscrisei se regăsesc indicate standarde actuale, în vigoare, **respectivele referințe** nefiind indicate în cadrul răspunsului furnizat la solicitarea de clarificare adresată.

Din examinarea referințelor indicate, Consiliul reține că paginile 229 și 306 din cadrul secțiunii dedicată *Programul calitatii propus pentru*

execuția acestei lucrări sunt enumerate o serie de standarde, aspect care nu răspunde în concret cerințele solicitate prin clarificare în mod expres vizavi de metodologia pentru execuția lucrărilor de rigole din pamant si rigole din beton turnat monolit, execuția podețelor și a zidurilor de sprijin din beton. Metodologia propusă pentru categoriile de mai sus este întocmită ca îndeplinind cerințele/specificațiile SR 388/95, normativului NE 012/07, instrucțiunilor PE 713/90, STAS 1275/88 și STAS 438/1-80, normative/stasuri abrogate/anulate.

În considerarea celor antemenționate sunt juste susținerile achizitoarei, potrivit căroră: Invocarea din partea contestatorului a art. 135 din HG 395/2016 și a Hotărârii Curții din 5 mai 1988, National Farmers" Union și alții, C157/96, pct.60, conform căreia s-a recurs la o măsură care să încalce principiul proporționalității nu poate fi relevantă pentru Consiliu deoarece, evaluarea cerinței la realizat la nivelul întregii lucrări și nu secvențial astfel cum susține contestatarul prin Planul calitatii descris în cadrul ofertei.

Contrar celor susținute de autoarea contestației cu privire la:

- comisia de evaluare reține neconformitatea ofertei noastre pe motiv că nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, în concret însă, comisia de evaluare nu arată (și nici nu poate arăta) o cerință a caietului de sarcini care nu ar fi satisfăcută prin oferta ARL;

- comisia de evaluare nu poate nicicum să demonstreze că metodologia de execuție propusă prin propunerea tehnică a ARL ar fi contrară normativelor / standardelor actuale, în vigoare. Este doar o presupunere a comisiei faptul că metodologia de execuție nu poate asigura corespondența dintre lucrări și cerințele de calitate aplicabile

potrivit art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C.proc.civ. contestatoarei îi revenea obligația de a proba cele susținute, însă aceasta nu a demonstrat că metodologiile prezentate ar corespunde normelor în vigoare.

În raport de cele mai sus reținute se constată caracterul nefondat al criticilor aduse în ceea ce privește motivul de respingere a ofertei referitor la indicarea eronată a unor standarde abrogate.

Cel de-al doilea motiv care a stat la baza declarării neconformității propunerii tehnice vizează *graficul general de realizare a investiției publice* sub 3 aspecte:

- cu privire la metoda de execuție a zidul de sprijin;
- cu privire la metoda de execuție a parapetului și
- cu privire la încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților.

Cerința a cărei pretinsă neîndeplinire este reclamată se regăsește astfel formulată la nivelul fișei de date astfel:

IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

(...)

2) Graficul general de realizare a investiției din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică prin Planificarea fizică a activităților pe săptămâni, cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora, în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor informații care vor trebui să probeze transpunerea prevederilor caietului de sarcini într-un plan de implementare fezabil. Dacă anumite activități sunt realizate de subcontractanți în cadrul graficului vor fi evidențiate distinct.

Referințe detaliate vizavi de *graficul general de realizare a investiției publice* se regăsesc și în cadrul caietului de sarcini, respectiv:

A. Graficul general de realizare a investiției publice din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică.

Acesta trebuie să fie în concordanță cu metodologia de execuție a lucrărilor și durata de finalizare a activităților din Contract.

Cel puțin următoarele informații trebuie prezentate în această secțiune a Propunerii tehnice:

- a. Denumirea lucrărilor
- b. Ordinea în care executantul intenționează să execute lucrările în ordine tehnologică;
- c. Detalii cuprinzând estimările rezonabile ale executantului privind necesarul de personal pe categorii, numărul utilajelor executantului necesare pe șantier pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări;
- d. Toate datele, termenele și obiectivele principale în contract, în special data de începere a lucrărilor și durata de execuție;
- e. Data la care executantul și-a planificat finalizarea lucrărilor;
- f. Conexiunile logice și dependentele existente între activități;
- g. Drumul sau drumurile critice;

Graficul general de realizare a investiției publice propus trebuie să conțină resursele planificate pentru realizarea activităților și trebuie:

- a. să aibă corespondent în informațiile incluse în Caietul de Sarcini, atât la nivelul pieselor scrise cât și la nivelul pieselor desenate.
- b. să demonstreze:
 - înțelegerea cerințelor Caietului de Sarcini;
 - abilitatea de a transpune informațiile din piesele scrise și piesele desenate într-un Grafic general de realizare a investiției publice fezabil, de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în Caietul de Sarcini;
- c. să utilizeze o scală de planificare a duratei/duratelor activității/activităților (calendar lunar/săptămânal/zi lucrătoare)
- d. să permită corelarea informațiilor incluse în graficul general de realizare a investiției publice cu informațiile din Propunerea Tehnică și Financiară.

Nota : Se solicită de asemenea un angajament cu privire la actualizarea Graficului general de realizare a investiției și prezentarea acestuia Autorității Contractante imediat după emiterea ordinului de începere.

Ca și în cazul precedent analizat, membrii comisiei au adresat ofertantei contestatoare SA prin intermediul actului nr. 4445/19.06.2024 o solicitare de clarificare care a vizat și aspectul aflat în analiză, respectiv:

Ca urmare a evaluării PROPUNERII TEHNICE și a documentelor ce îl însoțesc prezentate în cadrul procedurii de achiziție a contractului menționat mai sus, comisia de evaluare va solicita să clarificați următoarele aspecte:

(...)

B. Referitor la GRAFICUL GENERAL DE REALIZARE A INVESTIȚIEI PUBLICE din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică.

1. În oferta prezentată de la pagina 174 la pagina 189 regăsim graficul de execuție propus. Analizând activitățile atribuite pentru execuția .., durata și resursele alocate, s-a constatat:

- în data de 03.10.2024 s-a evidențiat începutul și sfârșitul execuției stratului de uzură din BAPC 16. La data de 04.10.2024 este programată începerea lucrărilor de execuție a zidului de sprijin din beton armat cu termen de finalizare pe 26.12.2024. **Vă rugăm să clarificați modul/metoda de execuție a zidului de sprijin în condițiile în care structura rutieră este finalizată.**

- în data de 10.10.2024 s-a evidențiat începutul și sfârșitul execuției parapetului metalic. La data de 04.10.2024 acesta a programat începerea lucrărilor de execuție a zidului de sprijin din beton armat cu termen de finalizare pe 26.12.2024. **Vă rugăm clarificați**

modul/metoda de execuție a parapetului în condițiile în care amplasarea acestuia este pe zidul de sprijin din beton care la data de 10.10.2024 nu este finalizat.

- Pentru art. TSD07A1, Art. DA06A1, Art. DA12C1 ați prevăzut că se vor realiza în termen de:

- Art. TSD07A1 = 1 zi;
- Art. DA06A1 = 3 zile;
- Art. DA12C1 = 3 zile.

Pentru fiecare activitate aferentă articolelor de mai sus, ați precizat în grafic că este necesar un singur cilindru compactor. Din consumurile rezultate din nomenclatoarele de norme de deviz rezultă:

- Art. TSD07A1 = $8,72 \text{ ore/smc} \times 1,30 \text{ smc} = 11,313 \text{ ore}$;
- Art. DA06A1 = $0,153 \text{ ore/mc} \times 430 \text{ mc} = 65,79 \text{ ore}$;
- Art. DA12C1 = $0,218 \text{ ore/mc} \times 390 \text{ mc} = 85,02 \text{ ore}$

Vă rugăm clarificați încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților.

.. SA a răspuns solicitării adresate în termenul acordat cu adresa nr. 24/081/224.6595 din 20.06.2024 comunicând următoarele:

B. Referitor la GRAFICUL GENERAL DE REALIZARE A INVESTIȚIEI PUBLICE din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică. 1. în oferta prezentată de la pagina 174 la pagina 189 regăsim graficul de execuție propus. Analizând activitățile atribuite pentru execuția Str. Morilor, durata și resursele alocate, s-a constatat:

- în data de 03.10.2024 s-a evidențiat începutul și sfârșitul execuției stratului de uzură din BAPC16. La data de 04.10.2024 este programată începerea lucrărilor de execuție a zidului de sprijin din beton armat cu termen de finalizare pe 26.12.2024. Vă rugăm să clarificați modul/metoda de execuție a zidului de sprijin în condițiile în care structura rutieră este finalizată.

Raspuns :

- Executia zidului de sprijin se va executa cu sprijiniri si nu deterioreaza structura rutiera executata.

- în data de 10.10.2024 s-a evidențiat începutul și sfârșitul execuției parapetului metalic. La data de 04.10.2024 acesta a programat începerea lucrărilor de execuție a zidului de sprijin din beton armat cu termen de finalizare pe 26.12.2024. Vă rugăm clarificați modul/metoda de execuție a parapetului în condițiile în care amplasarea acestuia este pe zidul de sprijin din beton care la data de 10.10.2024 nu este finalizat.

Raspuns :

- Dintr-o eroare de redactare a fost trecuta data de 10.10.2024, in realitate aceasta este data de 26.12.2024 ca data de finalizare a parapetului metalic, neinfluentand data de finalizare a lucrarilor pentru proiect, respectiv 26.12.2024 si nici celelate date din graficul de executie depus.

Mentionam ca aceasta eroare se incadreaza în categoria abaterilor viciilor de formă, in sensul art. 135 alin (3) din HG nr. 395/2016.

In cadrul Graficului de executie au fost reprezentate toate activitatile iar aspectele clarificate nu impacteaza propunerea tehnica depusa.

Pentru art. TSD07A1, Art. DA06A1, Art. DA12C1 ați prevăzut că se vor realiza în termen de:

- Art. TSD07A1 = 1 zi;
- Art. DA06A1 = 3 zile;
- Art. DA12C1 = 3 zile.

Pentru fiecare activitate aferentă articolelor de mai sus, ați precizat în grafic că este necesar un singur cilindru compactor. Din consumurile rezultate din nomenclatoarele de norme de deviz rezultă:

- Art. TSD07A1 = $8,72 \text{ ore/smc} \times 1,30 \text{ smc} = 11,313 \text{ ore}$;
- Art. DA06A1 = $0,153 \text{ ore/mc} \times 430 \text{ mc} = 65,79 \text{ ore}$;
- Art. DA12C1 = $0,218 \text{ ore/mc} \times 390 \text{ mc} = 85,02 \text{ ore}$

Vă rugăm clarificați încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților.

Raspuns:

- Fiecare ofertant poate utiliza propriile norme de consum si transport, respectiv propriile tehnologii de lucru si productivitati diferite de cele din 1981, cand a fost elaborat indicatorul de norme de deviz, rezultand ca este necesar un singur cilindru pentru executia lucrarilor aferente art. TSD07A1, Art. DA06A1, Art. DA12C1:

- Art. TSD07A1 = 1.60 ore/smc x 1,30smc = 2,08 ore;
- Art. DA06A1 = 0,032 ore/mcx 430mc = 13,76 ore;
- Art. DA12C1 = 0,032 ore/mc x 390 mc = 12,48 ore

Propunerile tehnice au fost evaluate de comisia de evaluare în raport cu cerințele minime din caietul de sarcini pe baza informațiilor prezentate în propunerea tehnică, iar rezultatul evaluării se regăsește în *Procesul-verbal nr. 2 de evaluare a documentelor postate in SEAP privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, înregistrat sub nr. 5241/11.07.2024* vizavi de aspectul în analiză astfel consemnat:

(...)

În data de 20.06.2024, ofertantul răspunde la solicitarea de clarificari prin adresa nr. 24/081/224.6595. Ofertantul declară: "*Execuția zidului de sprijin se va executa cu sprijiniri si nu deteriorează structura rutiera executata*".

Această afirmație este una falsă, chiar dacă prin proiect au fost prevăzute sprijiniri pentru execuția zidului de sprijin, prin detaliul din DA se remarcă faptul că în spatele zidului a fost prevăzut un dren pentru colectarea apelor provenite din terasamente. **Execuția acestui dren mai ales a chiunetei drenului care are o lățime de 30 cm și se va executa la o adâncime de 2,00 m se poate materializa după execuția elevației zidului de sprijin.** Astfel, spațiul disponibil între sprijinirile de maluri si spatele elevației nu permit accesul muncitorilor pentru turnarea betonului, asigurarea pantei spre orificiul de scurgere prin elevația zidului, realizarea hidroizolației, etape descrise în propunerea tehnică (pag. 291 - 292).

În documentația de atribuire, pct. B Graficul general de realizare a investiției publice s-a solicitat Acesta trebuie să fie în concordanță cu metodologia de execuție a lucrărilor si durata de finalizare a activităților din Contract

Astfel, cerința din D.A. a solicitat ofertanților să întocmească graficul de execuție în strânsă legătură cu metodologia de execuție propusă a lucrării pentru a permite verificarea termenelor de execuție propuse a fiecărei etape din lucrare cu modul de organizare al fiecărui ofertant și necesitățile acestuia pe parcursul defășurării contractului pentru obținerea rezultatului solicitat prin DA.

Ofertantul prin răspunsul oferit demonstrează că nu a studiat și înțeles cerințele documentației de atribuire.

Afirmația ofertantului precum că nu este afectată structura rutieră reprezintă o încercare de inducere în eroare a comisiei de evaluare, graficul de execuție nu este corelat cu metodologia de execuție iar ordinea operațiunilor tehnologice nu este respectată.

- Ofertantul declară: "Dintr-o eroare de redactare a fost trecuta data de 10.10.2024, in realitate aceasta este data de 26.12.2024 ca data de finalizare a parapetului metalic, neinfluentand data de finalizare a lucrărilor pentru proiect, respectiv 26.12.2024 si nici celelate date din graficul de execuție depus". Prin răspunsul oferit, ofertantul admite că programarea lucrărilor s- a realizat aleatoriu, fără o bază tehnică, fără a identifica cerința locului de amplasare a parapetului de protecție din documentația de atribuire. Precizarea acestuia că reprezintă o greșeală de tehnoredactare putea fi luată în considerare dacă în dreptul reprezentării grafice a momentului în care se va desfășura această activitate regăseam data de 26.12.2024 și nu 10.10.2024. Răspunsul oferit nu poate fi considerat abatere tehnică minoră deoarece omisiunile/abaterile din propunerea tehnică nu pot fi completate/corectate într-un mod care să nu conducă la depunerea unei noi oferte, de altfel, ofertantul în susținerea afirmațiilor putea atașa răspunsului oferit graficul Gantt în care să evidențieze "greșeala" și că sunt respectate cerințele documentației de atribuire, însă prin acceptarea acestui răspuns, s-ar încălca principiile enumerate la art 2 din Lg. 98/2016 cât și dispozițiile art 135 alin 3 din HGR 395/2016, prin crearea unui avantaj incorect in raport cu ceilalți participanți la procedura, care au respectat intocmai cerințele din fisa de date si caietul de sarcini, riscul transmiterii

ofertei cade în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă, astfel acesta avea obligația de a verifica toate documentele dacă respectă cerințele documentației de atribuire.

Mai mult ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertei acesta și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, pe care trebuia să le respecte întocmai. Conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedura care are obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu. Oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii tehnice, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Ofertantul declară: *"Fiecare ofertant poate utiliza propriile norme de consum și transport, respectiv propriile tehnologii de lucru și productivități diferite de cele din 1981, când a fost elaborat indicatorul de norme de deviz, rezultând ca este necesar un singur cilindru pentru execuția lucrărilor"*. Prin răspunsul oferit se poate aprecia că este neconcludent, ofertantul nu a clarificat încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților, acesta rezumându-se doar la a specifica faptul că a utilizat propriile norme de consum. În vederea susținerii afirmațiilor avea posibilitatea de a prezenta o fișă tehnică a utilajului ce îl va utiliza la execuția lucrărilor din care să rezulte productivitatea declarată în răspuns. Oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii tehnice, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Rezultatul evaluării

(...)

2. Cerință minimă neîndeplinită, sunt incidente prevederile art 137, alin. 3, lit a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Din examinarea graficului general de realizare a investiției publice depus de ... SA la paginile 174 – 189, Consiliul constată temeinicia concluziilor la care au ajuns membrii comisiei de evaluare din considerentele mai jos expuse:

- în cadrul documentației de atribuire autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților *Proiectul tehnic nr. 381/2023*;

- așa cum a precizat achizitoarea în cadrul proiectului tehnic a fost prevăzut un dren pentru colectarea apelor provenite din terasamente în spatele zidului de sprijin. Execuția acestui dren mai ales a chiunetei drenului care are o lățime de 30 cm și se va executa la o adâncime de 2,00 m se poate materializa după execuția elevației zidului de sprijin;

- metoda de execuție a zidului de sprijin figurează în graficul depus de . că se va realiza ulterior finalizării structurii rutiere, aspect contrar procedurii de realizare a lucrării: în data de 03.10.2024 s-a evidențiat începutul și sfârșitul execuției stratului de uzură din BAPC 16. La data de 04.10.2024 este programată începerea lucrărilor de execuție a zidului de sprijin din beton armat cu termen de finalizare pe 26.12.2024. În

răspunsul furnizat, ofertanta contestatoare a explicat că "Executia zidului de sprijin se va executa cu sprijiniri si nu deterioreaza structura rutiera executata";

- din punct de vedere tehnic, motivat de informațiile și detaliile expuse în documentația de atribuire, procedura de lucru nu permite turnarea betonului în condiții optime așa cum sunt descrise în propunerea tehnică a ofertantei la paginile 291- 292, respectiv:

6) LUCRARI DE REALIZARE ZID DE SPRIJIN

Lucrari pregatitoare:

- Instruirea personalului care contribuie la realizarea lucrarilor in scopul insusirii proiectelor de executie a caietelor de sarcini, standardelor, normativelor si procedurilor care se refera la faza respectiva de lucru;

- Pregatirea zonei de lucru prin executarea lucrarilor premergatoare realizarii constructiilor care constau in: asigurarea cailor de acces, pregatirea zonelor de depozitare a materialelor;

- Existenta declaratiilor de conformitate pentru materialele ce vor fi puse in opera si a proceselor de receptie calitativa ale acestora;

- Existenta laboratorului si dotarii acestuia cu aparatura si personalul necesar verificarii calitatii lucrarilor de executie;

- Trasarea lucrarilor de catre echipa topo conform cu proiectul de executie;

- Aprovizionarea materialelor trebuie sa se faca in prealabil;

- Stocurile aprovizionate trebuie sa asigure desfasurarea esalonata a lucrarilor, fara intreruperi mari ale procesului de executie;

- Stocarea armaturii pentru radier se face in depozite deschise amenajate, fara denivelari accentuate, curate si cu scurgerea apelor asigurata, care sa conserve caracteristicile calitative ale materialelor pe toata durata depozitarii;

- Asigurarea utilajelor, sculelor si uneltelor necesare realizarii pilotilor forati;

Executia lucrarilor:

Trasarea lucrarilor:

Trasarea si pichetarea, cuprind urmatoarele etape:

- trasarea si materializarea centrelor fundatiilor;

- trasarea si materializarea axelor de simetrie ale fundatiilor;

Executia fundatiei:

Executia sapaturii fundatiei se face in mare parte mecanizat, dupa atingerea cotei de fundare se va turna beton de egalizare cu clasa C12/15 in grosime de min 10cm, necesar pentru preluarea neregularitatilor sapaturii si impiedicarii scurgerii laptelui de ciment din radierul fundatiei precum si pentru armarea radierului, respectand acoperirea cu beton. Se va asigura evacuarea apelor din zona de lucru a radierelor prin saparea unui sant de scurgere in aval. Se va executa cofrarea si armarea fundatiei apoi turnarea betonului C25/30. Se va asigura ca betonul va fi uniform raspandit in lungul elementului nedepasind straturi de 50 cm inaltime si turnarea noului strat inainte de inceperea prizei betonului turnat anterior. Inaltimea de cadere a betonului nu va fi mai mare de 1,5 m. Executia fundatiei se va efectua pe tronsoane, asigurandu-se ca se monteaza corect placile de polistiren expandat la rosturile dintre acestea.

Executia elevatiei:

Elevatia se va cofra si arma conform cu detaliile de executie. Se va asigura ca betonul va fi uniform raspandit in lungul elementului nedepasind straturi de 50 cm inaltime si turnarea noului strat inainte de inceperea prizei betonului turnat anterior. Trebuie sa se asigure ca se monteaza corect tuburile din PVC cu rol de barbacane atfel incat scurgerea apelor din drenul din spatele elevatiei structurii sa se efectueze prin acestea.

Turnarea betonului de consistenta fluida, clasa C35/45 in elevatie, se face direct din autobetoniere sau cu pompa, astfel incat inaltimea de cadere a betonului sa nu fie mai mare de 1,5m. Betonul turnat in elevatie se va compacta cu vibratorul si se va avea grija sa nu se produca deplasari ale cofrajelor si armaturilor. Dupa decofrarea elevatiei se poate trece la executia cunetei din spatele acesteia asigurandu-se ca scurgerea apelor este asigurata prin barbacanele care sunt racordate cu aceasta.

Drenul se executa din material granular invelit in geotextil. Suprafata ce intra in contact cu pamantul se va proteja cu emulsie bituminoasa tip EBCR 60, in doua straturi.

- cu ocazia formulării contestației, ... SA în vederea conformității graficul propus în ceea ce privește respectarea ordinii operațiunilor tehnologice explică: din profilul transversal tip strada Morii se poate observa ca zidul de sprijin este în afara amprizei drumului, deci execuția acestuia nu are cum sa afecteze structura rutiera și elevația se va betona în straturi, iar chiuveta se va poza pe primul strat urmând ca ulterior, să se cofreze și să se betoneze restul elevației (...);

- în referire la explicațiile aduse cu ocazia formulării contestației, se vor avea în vedere argumentele aduse de autoarea intervenției, în replică la susținerile contestatoarei, respectiv: arătăm că potrivit cerințelor din Proiectul tehnic nr. 381/2023 (pag. 91), cap. D - Lucrări de beton și beton armat, în cazul în care betonul din elevația zidului de sprijin este turnat în straturi, se vor avea în vedere următoarele: **intervalul între turnarea a doua straturi succesive de beton nu trebuie sa depaseasca 1..3 ore (atunci cand se utilizeaza aditiv intaritor) functie de conditiile locale si de timpul de priza al cimentului. In cazul in care se depășește acest interval inainte de reluarea turnării se așterne pe betonul vechi un strat de mortar de ciment 1:3 in grosime de 1...2 cm.** Astfel, soluția propusă prin contestație nu respectă listele de cantități stabilite prin proiect, fiind necesar un strat de mortar suplimentar, neprevăzut de proiectant, după cum nu au fost prevăzute nici costurile întreruperii procesului de turnare a betonului în cofrajele pregătite pentru elevație.

- cu ocazia formulării concluziilor scrise, contestatoarea argumentează conformitatea graficului propus vizavi de ordinea operațiunilor tehnologice , prin prisma faptului că turnarea se va face de pe drum cu o pompă de beton în conformitate cu cele menționate în propunerea tehnică pag. 291-292.

- Consiliul are în vedere dispozițiile *Ordonanței nr. 43/1997 privind regimul drumurilor*:

Articolul 14

Zona drumului public cuprinde: ampriza, zonele de siguranță și zonele de protecție.

Articolul 15

Ampriza drumului este suprafața de teren ocupată de elemente constructive ale drumului: parte carosabilă, trotuare, piste pentru cicliști, acostamente, șanțuri, rigole, taluzuri, șanțuri de gardă, ziduri de sprijin și alte lucrări de artă.

- sub acest aspect susținerile din contestației, potrivit cărora din profilul transversal tip strada Morii se poate observa ca zidul de sprijin este în afara amprizei drumului, deci execuția acestuia nu are cum sa afecteze structura rutiera **nu respectă dispozițiile legale redactate, din care rezultă că ampriza drumului este constituită din platforma drumului, construcțiile anexe pentru colectarea și evacuarea apelor (șanțuri, rigole, taluzuri) ziduri de sprijin, etc.**

Recapitulând ansamblul considerentelor expuse, Consiliul determină că, ținând cont de faptul că suntem în prezenta unui contract de execuție, iar proiectarea nu aparține antreprenorului, se impune ca soluțiile propuse de ofertanți să respecte proiectul tehnic existent.

Prin detaliile puse la dispoziția ofertanților s-a evidențiat faptul că elemente ale zidului de sprijin vor fi amplasate în corpul drumului (în speță sub acostament), iar contestatoarea a programat execuția zidului

de sprijin după finalizarea lucrărilor de aştenere straturi de fundaţie, straturi de mixturi asfaltice, straturi de acostament.

În raport de cele mai sus reţinute Consiliul constată temeinicia concluzia la care au ajuns membrii comisiei de evaluare vizavi respectiv graficului general de realizarea investiţiei publice propus de contestatoarea SA nu respectă ordinea operaţiunilor tehnologice.

Pentru subpunctul al doilea, în ceea ce priveşte *metoda de execuţie a parapetului*, aşa cum a fost anterior redat, contestatoarea la solicitarea adresată privind în data de 10.10.2024 s-a evidenţiat începutul şi sfârşitul execuţiei parapetului metalic. La data de 04.10.2024 acesta a programat începerea lucrărilor de execuţie a zidului de sprijin din beton armat cu termen de finalizare pe 26.12.2024. Vă rugăm clarificaţi modul/metoda de execuţie a parapetului în condiţiile în care amplasarea acestuia este pe zidul de sprijin din beton care la data de 10.10.2024 nu este finalizat **a invocat** Dintr-o eroare de redactare a fost trecuta data de 10.10.2024, în realitate aceasta este data de 26.12.2024 ca data de finalizare a parapetului metalic, neinfluentand data de finalizare a lucrarilor pentru proiect, respectiv 26.12.2024 si nici celelate date din graficul de executie depus. Mentionam ca aceasta eroare se incadreaza în categoria abaterilor viciilor de formă, în sensul art. 135 alin (3) din H.G. nr. 395/2016. În cadrul Graficului de executie au fost reprezentate toate activitatile iar aspectele clarificate nu impacteaza propunerea tehnica depusa.

Argumentele aduse de contestatoare, în justificarea încadrării erorii ca fiind viciu de formă, în sensul art. 135 alin (3) din H.G. nr. 395/2016 nu sunt judicioase şi nu vor fi reţinute de Consiliu în soluţionare, atâta vreme cât informaţiile prevăzute în cadrul respectivelor documentaţii tehnice nu au corespondent în cadrul ofertei depuse, astfel încât să fie aplicabile dispoziţiile invocate de contestatoare.

Considerentele anterior reţinute de Consiliu, vizavi de neincidenţa abaterilor tehnice/viciilor de procedură, cu ocazia soluţionării primului motiv de respingere, sunt valabile şi în acest caz, astfel că nu vor mai fi reluate.

Faţă de situaţia creată Consiliul reţine că graficul general de realizare a investiţiei publice propus reprezintă o componentă importantă a propunerii tehnice, prin care ofertanta dovedeşte că a elaborat un grafic general fezabil de realizare a investiţiei publice din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziţie publică, de aşa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în caietul de sarcini, prin cuprinderea tuturor informaţiilor solicitate.

Astfel graficul nu poate fi revizuit, prin modificarea succesiunii activităţilor, indiferent dacă perioada totală de execuţie rămâne neschimbată, în orice circumstanţe, ci doar dacă respectivele modificări ale duratelor se regăsesc în cadrul ofertei.

Aceeaşi abordare este propusă şi de ANAP în cuprinsul *Îndrumarea ANAP privind modul de tratare a abaterilor tehnice minore, viciilor de formă şi a erorilor aritmetice în cadrul procesului de evaluare a ofertelor*: De exemplu, **omiterea din cadrul graficului de execuţie a contractului a unor etape**

componente poate fi considerată o abatere tehnică minoră dacă respectivele etape sunt descrise/se regăsesc informații despre aceste etape în alte secțiuni ale ofertei.

Invocarea dispozițiilor legale vizavi de incidența unui viciu de formă trebuia susținută cu informații.

Așadar simpla menționarea a incidenței viciului de formă nu conduce la acceptarea pretensei erori ca fiind viciu de formă, câtă vreme ofertanta contestatoare nu a prezentat nici un fel de informație/document în susținerea viciului de formă semnalat.

Cu ocazia formulării contestației, ... SA susține că achizitoarea trebuia să revină cu o clarificare subsecventă în sensul refacerii graficului de execuție, invocând incidența dispozițiilor legale aplicabile abaterilor tehnice minore.

Invocă în susținerea celor precizate *Îndrumarea ANAP privind modul de tratare a abaterilor tehnice minore, viciilor de formă și a erorilor aritmetice în cadrul procesului de evaluare a ofertelor potrivit căreia*"principiul egalității de tratament al operatorilor economici nu interzice autorității/entității contractante să îi solicite unui ofertant să clarifice o ofertă sau să îndrepte o eroare materială vădită pe care ar conține-o aceasta, cu condiția însă ca o asemenea solicitare să fie adresată oricărui ofertant care se află în aceeași situație, ca toți ofertanții să fie tratați în mod egal și ca această clarificare sau această îndreptare să nu poată fi asimilată depunerii unei noi oferte. De exemplu, omiterea din cadrul graficului de execuție a unor etape componente poate fi considerată o abatere tehnică minoră dacă respectivele etape sunt descrise/se regăsesc informații despre aceste etape în alte secțiuni ale ofertei." Astfel concluzionează că simpla eroare cu privire *la o dată din cuprinsul graficului de execuție trebuie să poată fi îndreptată prin clarificări.*

Achizitoarea a argumentat că prin răspunsul transmis ofertanta contestatoare invocă încadrarea erorii de tehnocredactare în categoria viciilor de formă, însă acest aspect nu poate fi susținut de alte informații și elemente descrise în ofertă, corectarea acesteia conducând automat la redepunerea unui nou grafic de realizare a investiției, corecția realizată prin simpla menționare a altei date nu poate fi probată și catalogată ca fiind o abatere tehnică minoră.

În considerarea celor antemenționate sunt relevante susținerile autoarei intervenției, respectiv:

O eventuală intervenție asupra graficului de execuție trebuie să atragă fără excepție respingerea ca neconformă a ofertei, în baza interdicției exprese reglementate de art. 124 alin. (1) coroborat cu art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016. Ulterior depunerii ofertei nu se poate depune un nou grafic de execuție întrucât se aduce o gravă atingere principiului tratamentului egal între ofertanți - fiecare dintre cei care nu și-au prezentat în mod corect ordinea operațiunilor de execuție ar fi bucuroși să depună ulterior alte grafice.

(...)

În acord cu jurisprudența CJUE - Cauza C 599/10, SAG ELV Slovensko și alții , într-o speță similară Consiliul a reținut că:

„Autoritatea nu poate solicita lămuriri ofertantului pe a cărei ofertă o apreciază ca fiind imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice ale caietului de sarcini. A permite autorității să solicite clarificări într-o asemenea situație ar implica riscul de a se considera că a negociat cu ofertantul în detrimentul concurenților. Ofertantul nu poate imputa autorității nesolicitarea de lămuriri, atât timp cât lipsa calității ofertei sale rezultă din încălcarea obligației de diligență în redactarea propriilor oferte". (BO 193 2024)."

Riscul întocmirii răspunsului la solicitările de clarificări la fel ca și cel al întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al nejustificării celor solicitate, potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”.

Răspunsului furnizat de asocierea contestatoare îi sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 potrivit cărora:

(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.**

În concluzie, în raport cu cele mai sus reținute, Consiliul constată că autoritatea contractantă în mod corect, a reținut neconcludența răspunsului formulat, prin raportare la cerințele din cadrul documentației de atribuire și a solicitării de clarificare adresate.

În mod similar, aceeași concluzie de temeinicie a motivului invocat de achizitoare în stabilirea neconformității propunerii tehnice va fi reținută de Consiliu și în ceea ce privește subpunctul al treilea, cu privire la *încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților*.

În ceea ce privește încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților, contestatoarea la solicitarea adresată privind justificarea încadrării a explicat:

Fiecare ofertant poate utiliza propriile norme de consum și transport, respectiv propriile tehnologii de lucru și productivități diferite de cele din 1981, când a fost elaborat indicatorul de norme de deviz, rezultând ca este necesar un singur cilindru pentru executia lucrarilor aferente art. TSD07A1, Art. DA06A1, Art. DA12C1:

- Art. TSD07A1 = 1.60 ore/mc x 1,30 mc = 2,08 ore;
- Art. DA06A1 = 0,032 ore/mcx 430mc = 13,76 ore;
- Art. DA12C1 = 0,032 ore/mc x 390 mc = 12,48 ore

Față de răspunsul furnizat, în mod corect membrii comisiei de evaluare au stabilit neconcludența acestuia, fiind just considerentul reținut că simpla indicare a utilizării propriilor norme de consum nu dovedește încadrarea în termenul propus în grafic pentru realizarea articolelor de lucrări TSD07A1, DA06A1 și DA12C1.

Termenul propus nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de întinderea sa, ci reprezintă un element esențial al propunerii financiare ale cărui realitate și legalitate trebuie să fie verificate de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității.

Or, necorelarea metodologiilor de execuție și estimarea nesustenabilă a utilajelor necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări nu poate fi acoperită doar prin invocarea utilizării unor norme proprii de deviz fără depunerea unor documente suport în

susținerea afirmațiilor și calculelor efectuate, termenul indicat pentru realizarea articolelor fiind unul nerealist/nefezabil.

Consiliul determină temeinicia celor susținute de achizitoare, după cum s-a reținut mai sus, toate riscurile ce decurg din întocmirea ofertei aparțin ofertanților, autoritatea contractantă trebuind să realizeze evaluarea ofertelor pe documente și informații care pot fi probate, și nu pe *asigurările* date de un ofertant.

Practic, în speță, autoarea contestației se prevalează de propria culpă, respectiv de neconformitatea ofertei, solicitând acceptarea ei pe considerentul că *tocmai urmare a utilizării propriilor consumuri, ARL a clarificat faptul că este posibilă execuția lucrărilor cu un singur cilindru*

Împrejurarea că proiectul tehnic pus la dispoziție de achizitoare nu a cuprins liste de consumuri de resurse materiale, manoperă, utilaje și transport nu conduce la acceptarea oricăror consumuri propuse de ofertan, în lipsa justificării acestor consumuri.

Contractul de față nu este de proiectare, ci de execuție, ceea ce înseamnă că, indiferent de evoluția tehnologică, obligația esențială a ofertanților este de a respecta proiectul tehnice elaborat, respectiv ceea ce a prescris proiectantul, inclusiv la nivel cantitativ. Potrivit art. 25 lit. g) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, executantul lucrărilor de construcții are obligația respectării proiectelor și a detaliilor de execuție pentru realizarea nivelului de calitate corespunzător cerințelor.

Reproșând autorității contractante că în raport de prevederile art. 136 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 nu i s-a solicitat o nouă clarificare, contestatoarea își invocă propria culpă, atâta vreme cât potrivit adresei nr. 4445/19.06.2024 achizitoarea a solicitat SA să clarifice încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților, fiind de interes pentru autoritatea contractantă că societatea contestatoare a elaborat un grafic general fezabil de realizare a investiției publice din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică, de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în caietul de sarcini, prin cuprinderea tuturor informațiilor solicitate.

A fost alegerea ofertantului să justifice cele solicitate de autoritatea contractantă, astfel cum a fost mai sus reținut, prin declararea consumurilor utilizate, rezumându-se doar la a face trimiteri la un act normativ care oferă posibilitatea operatorilor economici de a utiliza la întocmirea ofertelor, propriile consumuri, nefiind prezentat niciun document care să susțină consumurile "*proprii*".

Astfel că, implicit, ofertantul trebuie să accepte și sancțiunea stabilită de legiuitor, în cazul în care operatorii economici transmit informații neconcludente, care nu justifică în mod corespunzător informațiile solicitate.

Societatea contestatoare trebuia să depună toate diligențele necesare și să furnizeze documentele solicitate de autoritatea contractantă, în caz contrar fiind incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ indicat.

După cum s-a reținut mai sus toate riscurile ce decurg din întocmirea ofertei aparțin ofertanților, autoritatea contractantă trebuind să realizeze evaluarea ofertelor pe documente și informații care pot fi probate, și nu pe asigurările date de un ofertant.

În considerarea celor antemenționate sunt judicioase precizările autorității contractante potrivit cărora:

Prin contestația prezentată se declară la punct 35 lit. (iii) "*... comisia de evaluare putea solicita clarificări subsecvente*". Față de această afirmație facem cunoscut faptul că constatarea nu a prezentat în cadrul răspunsului niciun document care să susțină consumurile "proprii" rezumându-se doar la a face trimiteri la un act normativ care oferă posibilitatea operatorilor economici de a utiliza la întocmirea ofertelor, propriile consumuri.

Acest act normativ prevede la pct. 2.2.4 ca, în cazul în care, la elaborarea listelor de cantități pe articole de lucrări se utilizează indicatoarele de norme de deviz se vor respecta indicațiile generale și specifice din instrucțiunile de folosire a indicatorului, cât și la pct. 2.4.3 se precizează că determinarea cantităților rezultate în extrasele de resurse (material, manoperă, utiliaj și transport) rezultă din consumurile indicate în indicatoarele de norme de deviz sau a consumurilor proprii. Documentația de atribuire nu a precizat faptul ofertanții au dreptul de a uza de prevederile Ghidului P91/1-02, însă dacă constatarea a decis să uzeze de acest act normativ în urma solicitării de clarificare, avea la dispoziție toate premisele demonstrării consumurilor propuse.

Acest ghid nu specifică libertatea ofertanților de a propune consumuri aleatorii, chiar și acestea trebuiesc dovedite și aduse la cunoștința autorității contractante. Astfel, doar prin simpla acceptare a declarațiilor operatorilor economici poate conduce la neexecutarea contractului în termenul propus de aceștia sau execuția defectuoasă a lucrărilor, ceea ce ar conduce la costuri suplimentare pentru autoritatea contractantă. În comunicarea transmisă de comisia de evaluare s-a oferit un minim exemplu prin care constatarea ar fi putut clarifica consumurile propuse, însă aceasta s-a rezumat doar la a prezenta un calcul matematic.

Comisia de evaluare, prin nota de clarificare, a solicitat constatarei să clarifice încadrarea în termenul propus în grafic corelat cu necesarul de utilaje specificat în dreptul activităților. Prin urmare nu i s-a solicitat prezentarea/depunerea unor documente care să poată conduce la depunerea unei noi oferte, implicit de a crea o situație din propria inițiativă de descalificare/declarație neconformă a ofertei. **Drept pentru care aceasta avea doar obligația să prezinte suficiente dovezi care să susțină oferta deja prezentată în forma inițială.** Rolul unei solicitări de clarificare nu este de a indica operatorilor economici ce documente să prezinte, modul de formulare a răspunsului, astfel încât oferta să fie conformă cu cerințele documentației de atribuire.

În raport de cele mai sus redate, Consiliul determină că în mod temeinic membrii comisiei de evaluare au stabilit inacceptabilitatea/neconformitatea ofertei SA.

În atari condiții, Consiliul constată că nu se mai impune o reevaluare a ofertelor, în etapa de evaluare a ofertelor autoritatea contractantă respectând prevederile legale aplicabile și asumându-și răspunderea asupra deciziilor luate în cadrul procedurii de atribuire, rezultatele evaluărilor efectuate fiind consemnate în procesele-verbale intermediare de evaluare și fiind luate în considerare în decizia de

atribuire a contractului de achiziție publică, potrivit *Raportul procedurii nr. 5596/23.07.2024.*

În consecință, pentru motivele reținute anterior, neexistând motive întemeiate pentru infirmarea măsurii luate de autoritate sau pentru de atribuire, Consiliul urmează să respingă criticile formulate de societatea contestatoare.

Față de cele reținute mai sus cu prilejul soluționării contestației depusă de SA, Consiliul va admite cererea de intervenție depusă de ... SRL, privitor la aceasta.

Solicitarea societății interveniente ... SRL, privind achitarea de către contestatoare a cheltuielilor de judecată va fi respinsă ca nefondată, ofertanta nu a prezentat documente doveditoare în acest sens.

Analiza actului atacat al autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic/financiar.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca nefondată, contestația formulată de SA, în contradictoriu cu

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ... SRL și o admite.

Respinge solicitarea intervenientei de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.

MEMBRU,

.

MEMBRU,

..

Redactată în 5 exemplare originale, conține 40 pagini.