CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., județul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerțului ....., reprezentată legal de domnul ..... - director general și convențional de ....., cu sediul în ....., adresă aleasă pentru comunicarea actelor de procedură, privind procedura de licitație deschisă pentru încheierea acordului-cadru de servicii de ....., lotul 3 – „Zonele verzi cuprinse între strada Ioan Slavici, strada Iuliu Maniu, strada Gabriel Georgescu, mal Someș si bulevardul Vasile Lucaciu (exclusiv)”, coduri CPV 77310000-6, 77211300-5 și altele, cu data-limită de depunere a ofertelor 15.03....., organizată de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat .....

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ...../ ....., depusă de SC ..... SA, având datele de identificare menționate anterior, privind aceeași procedură de licitație deschisă organizată de ....., lotul 5 – „Zonele verzi cuprinse între bulevardul Vasile Lucaciu, mal Someș, limita intravilană a municipiului și calea ferată”, contestatoarea a solicitat .....

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ...../ ....., aceeași societate a solicitat ....., pentru lotul 6 – „Zonele verzi cuprinse între bulevardul Octavian Goga, strada Păulești, limita

intravilană a municipiului ....., mal Someș, bulevardul Lalelei (exclusiv) și drumul Careiului (exclusiv)”.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ...../ ....., aceeași societate a solicitat ....., pentru lotul 7 – „Zonele verzi cuprinse între Scuar Soarelui, bulevardul Lucian Blaga, strada Păulești (exclusiv), limita intravilană a municipiului ....., Curtuiuș, Parc Industrial Sud și strada Dorobanților (exclusiv)”.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ...../ ....., aceeași societate a solicitat ....., pentru lotul 8 – „Zonele verzi cuprinse între bulevardul Cloșca, Balta Blondă, strada Dorobanților, bulevardul Lucian Blaga (exclusiv) și bulevardul Octavian Goga”.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ...../ ....., aceeași societate a solicitat ....., pentru lotul 9 – „Zonele verzi cuprinse între drumul Careiului, bulevardul Cloșca (exclusiv), limita intravilană a municipiului .....”.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor și economie procedurală, având în vedere că au fost formulate în cadrul aceleiași etape a procedurii de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/ 2016.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzelor 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 contestațiile de față, prin care ofertanta SC ..... SA reclamă decizia autorității contractante ..... de respingere, ca neconforme, a ofertelor sale pentru loturile 3, 5, 6, 7, 8 și 9, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivarea contestațiilor că, în caietul de sarcini, la art. 5 - Clauze speciale se regăsesc următoarele cerințe privind personalul:

- 5.3. Ofertanții vor îndeplini condiții minimale de dotare cu personal calificat și atestat.

- 5.14. Prestatorul va asigura desfășurarea activității în regim de continuitate. Până la finalizarea contractului, va da dovadă de promptitudine și profesionalism, va asigura personal competent pentru desfășurarea activității [...]. În cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere în două sau mai multe loturi, echipele de lucru vor fi diferite de la un lot la altul.

- 5.23. În cadrul echipei de lucru, prestatorul va asigura un inginer cu specialitatea în silvicultură sau horticultură. Pe tot parcursul prestării serviciilor cuprinse la punctele 4.1. - 4.59. (modificat 4.1. - 4.65 prin adresa nr. 8970/14.02.....) este obligatorie prezența inginerului în cadrul echipei de lucru.

Pentru inginer cu specializarea silvicultură sau horticultură, ofertantul în cazul documentației tehnice va prezenta documente justificative din care să rezulte specializarea acesteia. Totodată pentru inginerul mai sus menționat, ofertantul va prezenta un contract de prestări servicii/colaborare (sau alt tip de contract), ((modificat 4.1.-4.65 prin adresa 8970/14.02.....) - sau angajament de participare) valabil la data-limită de depunere a ofertei.

- Pct. 5.25. - 5.28. stabilesc atribuțiile inginerului: de inspecție zilnică a zonei verzi ce face obiectul lotului, identificarea și semnalarea către beneficiar a problemelor în cazul avertizărilor/ informărilor meteo, identificarea arborilor și arbuștilor asupra cărora se realizează operațiunile de la pct. 4.24., 4.28. - 4.30. (toaletare, tăiere și scoatere cioate) și marcarea lor, precum și măsurarea zonelor verzi pe care se lucrează.

În clarificarea nr. 6828/05.02..... s-a prevăzut că, în cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere pe două sau mai multe loturi, echipele de lucru vor fi diferite de la un lot la altul. În acest sens, ofertantul va depune în cadrul propunerii tehnice o declarație prin care se obligă ca, în momentul semnării acordului-cadru, a contractelor subsecvente să aibă angajat personal suficient pentru prestarea tuturor serviciilor solicitate.

În cadrul propunerilor tehnice, pentru a se demonstra capacitatea de a asigura personal competent și de specialitate, au fost desemnați doi ingineri (...și ...). Pentru fiecare lot distinct, s-au depus separat documentele solicitate pentru inginer, cum era prevăzut la art. 5.23. din caietul de sarcini. A fost depusă și declarația pe proprie răspundere prin care se asigură că pe tot parcursul derulării se va asigura necesarul de personal, pentru fiecare lot atribuit, inclusiv inginerul specializat horticultor/silvicultor.

Societatea a arătat că, indiferent de numărul loturilor câștigate, va asigura în cadrul echipei de lucru prezența inginerului, pentru fiecare lot în parte. La punctul 5.23 din propunerea tehnică s-a precizat expres: „*În cadrul echipei de lucru, vom asigura un inginer cu specialitatea în silvicultură sau horticultură. Pe tot parcursul prestării serviciilor cuprinse la pct. 4.1. - 4.65. se va asigura prezența inginerului. Pentru inginerul angajat vom prezenta documentele din care să rezulte specialitatea acestuia; vom prezenta contractul de muncă al inginerului*."

Inginerii nominalizați (cei în relații contractuale) vor putea fi desemnați pentru două dintre loturile desemnate câștigătoare, urmând ca în cazul în care ar fi situația de a se presta activitatea pe mai mult de două loturi (trei sau mai multe) să se asigure personal angajat suficient la momentul semnării acordului-cadru, în deplină

concordanță cu declarația depusă, cu clarificările autorității și cu caietul de sarcini.

Ulterior, s-a făcut dovada capacității de a asigura inginerul, în caz de atribuire a mai mult de două loturi, inclusiv prin nominalizarea inginerilor … și …, aceasta fiind o dovadă în plus a sustenabilității declarației asumate de a se asigura personal suficient și distinct pentru fiecare lot în parte care va fi atribuit și pentru care se va semna contractul.

Oferta pentru lotul 3 a fost respinsă ca neconformă, pe motiv că nu s-a justificat îndeplinirea cerințelor solicitate pentru inginer în cazul acestui lot, autoritatea contractantă apreciind că cei doi ingineri nominalizați (...și ...) califică oferta ca fiind conformă, din punct de vedere al propunerii tehnice, doar pentru loturile 1 și 2.

Decizia de respingere a ofertei pentru lotul 3 este nelegală și lipsită de orice susținere. Oferta corespunde pe deplin și satisface cerințele documentației de atribuire și ale dispozițiilor legale aplicabile.

S-a făcut dovada îndeplinirii cerințelor tehnice de participare la licitație pentru oricare dintre cele 10 loturi, probându-se capacitatea efectivă de a se asigura prezența inginerului specializat în cadrul echipelor de lucru, depunându-se în acest sens toate documentele solicitate pentru inginerii ...și ....

De asemenea, s-a clarificat faptul că, în ipoteza în care îi vor fi atribuite mai multe loturi, desemnarea echipelor de lucru și nominalizarea inginerului în cadrul fiecărei echipe de lucru se vor face distinct, cei doi ingineri urmând a fi repartizați în cadrul echipelor de lucru pentru loturile la care ar urma să se încheie contractul. Desemnarea acestora urma să se realizeze în ordinea loturilor atribuite, conform posibilității date de documentația de atribuire de a angaja personal până la momentul încheierii contractului.

Prin caietul de sarcini și prin clarificarea nr. 6828/05.02..... s-a stabilit că cerința echipelor diferite de la un lot la altul trebuie asigurată „în cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere în două sau mai multe loturi”. Or, este de necontestat că, pentru a presta serviciile pe un anumit lot, ofertantul trebuie declarat câștigător, iar contractul trebuie semnat. Tocmai în acest sens vin și clarificările nr. 6828/05.02....., precum și cerința declarației prin care ofertanții se obligă ca, în momentul semnării acordului-cadru/contractelor subsecvente, să aibă angajat personal suficient pentru prestarea tuturor serviciilor.

De asemenea, sunt clare și prevederile caietelor de sarcini potrivit cărora din cadrul echipei de lucru pentru fiecare lot face parte și inginerul, astfel încât clarificările cu privire la personalul suficient cuprind și inginerii, parte a echipelor de lucru.

A fost respectată pe deplin și cerința de a dovedi că inginerii nominalizați în cadrul ofertei tehnice au specializarea cerută (s-au depus documentele doveditoare) și că sunt în relație contractuală cu SC ..... SA la data-limită de depunere a ofertei.

Faptul că se participă la licitație pentru mai mult de două loturi nu însemnă că nu se îndeplinesc cerințele decât pentru două loturi determinate la momentul evaluării propunerii tehnice deoarece:

- până la desemnarea câștigătorului nu se poate cunoaște care și câte loturi vor fi atribuite;

- în ipoteza atribuirii a trei sau mai multor loturi se va asigura echipa de lucru distinctă (incluzând inginerul), până la semnarea contractelor, conform cerințelor caietelor de sarcini și în acord cu declarația dată și capacitatea probată de a atrage personal calificat pentru toate loturile pentru care va presta serviciile

Modalitatea de interpretare și aplicare a cerințelor privitoare la inginer, dată de către autoritate cu ocazia respingerii ca neconforme a ofertei, respectiv cerința alocării unui inginer pentru fiecare lot în parte încă de la momentul depunerii ofertelor, este contrară cerințelor exprese ale caietului de sarcini și scopului asigurării unor proceduri menite a optimiza valorificarea resurselor autorităților contractante prin încheierea de contracte în cele mai bune condiții, precum și accesului la procedurile de achiziție. Interpretarea restrictivă și neconformă a cerinței tehnice poate conduce la situația în care, la loturile contestate, să fie atribuit contractul în condiții financiare dezavantajoase.

La stabilirea caracterului de permanență și a programului inginerului în cadrul echipei este necesară raportarea la atribuțiile inginerului, cum sunt ele stabilite la pct. 5.25. - 5.28. Devine evident că permanența inginerului în cadrul echipei și programul inginerului în cadrul echipei, prin raportare la atribuțiile acestuia de inspecție, supraveghere și măsurare, permite aceluiași inginer să asigure îndeplinirea atribuțiilor la mai multe loturi. În susținere vin și normele de lucru folosite la stabilirea tarifelor pentru propunerea financiară. Este absurd a angaja 10 ingineri la 83 persoane pentru 10 loturi.

De altfel, caietul de sarcini prevede că, pe parcursul prestării serviciilor cuprinse la punctele 4.1. - 4.65., este obligatorie prezența inginerului în cadrul echipei de lucru, lăsând de înțeles că se referă la derularea tuturor lucrărilor pe întreaga perioadă a contractului subsecvent. Din nicio specificație a caietului de sarcini nu rezultă obligativitatea prezenței zilnice a inginerului la lotul respectiv, ceea ce permite prezența aceluiași inginer la loturi diferite în zile diferite.

Argumente similare se regăsesc în motivarea tuturor contestațiilor, diferind doar lotul la care se referă fiecare.

În temeiul art. 21 alin. (2) din Legea 101/2016, reclamanta solicită depunerea de concluzii orale în fața Consiliului.

În punctul său de vedere nr. 29429/12.06..... asupra contestațiilor, înregistrat la Consiliu cu nr. 24047/14.06....., autoritatea contractantă susține în apărare că, în urma analizării propunerilor tehnice încărcate în SEAP de către SC ..... SA, pentru loturile 3, 5, 6, 7, 8 și 9, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- ofertantul a desemnat doi ingineri, respectiv ...(inginer diplomat în domeniul silviculturǎ, pentru care a transmis în SEAP, în forma scanată, cu semnăturile, ștampilele de rigoare, cu semnătura electronică, contract individual de muncă pe perioada nedeterminată) și Maxim T. Marcel (inginer horticultor pentru care a transmis în SEAP, în forma scanată, cu semnăturile, ștampilele de rigoare, cu semnătura electronică, contract de prestări servicii, valabil la data depunerii ofertelor).

Ținând seama de:

- cerințele din cadrul caietului de sarcini, cap. 5, pct. 5.14 și clarificarea nr. 1, publicată în SEAP la 07.02.....: „Prestatorul va asigura desfășurarea activității în regim de continuitate, până la finalizarea contractului, va da dovadă de promptitudine și profesionalism, va asigura personal competent pentru desfășurarea activității ... În sensul prevederilor art. 180 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, actualizată, în cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere pe două sau mai multe loturi, echipele de lucru vor fi diferite de la un lot la altul.”;

- cerințele din cadrul caietului de sarcini, cap. 5, pct. 5.23: *„În cadrul echipei de lucru, prestatorul va asigura un inginer cu specialitatea în silviculturǎ sau horticulturǎ. Pe tot parcursul prestării serviciilor cuprinse la punctele 4.1. - 4.59. este obligatorie prezența inginerului în cadrul echipei de lucru*.”;

- faptul că ofertantul, pentru fiecare lot a desemnat aceiași doi ingineri (...și …);

comisia de evaluare a decis să îi solicite să specifice cum va asigura desfășurarea activității în regim de continuitate, până la finalizarea contractului, și cum va dovedi că „va asigura personal competent pentru desfășurarea activității cu doi ingineri pe cele 10 loturi, dacă conform cerințelor din caietele de sarcini îndeplinește condițiile solicitate numai pentru 2 loturi”.

În răspunsurile primite s-a menționat: „Având în vedere prevederile caietului de sarcini prin care s-a solicitat ca personalul să fie diferit de la un lot la altul, în eventualitatea în care vom presta servicii de întreținere pe două sau mai multe loturi, personalul va fi diferit. Nu este specificat în caietul de sarcini ca la acest moment - ofertare, trebuie să demonstrăm pentru fiecare lot prezența unui

inginer distinct. Pe lângă celelalte susțineri și documente depuse, în cadrul propunerii tehnice am dat și o declarație pe proprie răspundere prin care am asigurat ca pe tot parcursul derulării contractului cadru referitor la „întreținerea și amenajarea spatiilor verzi pe raza municipiului .....” vom asigura necesarul de personal pentru execuția lucrărilor aferente lotului 1 inclusiv inginerul specializat horticultor/silvicultor. Indiferent de numărul loturilor câștigate, vom asigura prezența inginerului la fiecare lot în parte. Precizăm că în cazul desemnării ca și câștigători, cei doi ingineri se vor ocupa cu precădere de loturile unu și doi, în subsidiar putând fi relocați, urmând ca la alte loturi eventual câștigătoare să angajăm în cadrul echipei inginer responsabil cu lotul respectiv conform solicitării Dvs.: În sensul prevederilor art. 180 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, actualizată, în cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere pe două sau mai multe loturi, echipele de lucru vor fi diferite de la un lot la altul. În acest sens ofertantul va depune în cadrul propunerii tehnice o declarație prin care acesta se obligă ca în momentul semnării acordului-cadru, a contractelor subsecvente să aibă angajat personal suficient pentru prestarea tuturor serviciilor solicitate (declarație care a fost depusă pentru fiecare lot), urmând a prezenta extrasul Revisal, la zi, la semnarea contractului subsecvent. Referitor la asigurarea desfășurării activității în regim de continuitate, așa cum specificam în pct. 5.14 din propunerea tehnică, vom asigura prestarea tuturor serviciilor de la art. 4 cu promptitudine și profesionalism, în regim de continuitate pe toată durata derulării contractului.”

Față de explicațiile date de ofertant și ținând seama de natura serviciilor care vor fi prestate și de cerințele din cadrul caietelor de sarcini aferente loturilor 3, 5, 6, 7, 8 și 9, potrivit cărora:

- în cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere pe două sau mai multe loturi, echipele de lucru vor fi diferite de la un lot la altul;

- pe tot parcursul prestării serviciilor cuprinse la punctele ... este obligatorie prezența inginerului în cadrul echipei de lucru;

- pentru inginer, ofertantul va prezenta un contract de prestări servicii/colaborare (sau alt tip de contract) sau angajament de participare, valabil la data-limită de depunere a ofertelor;

comisia de evaluare a decis să solicite ofertantului să indice pentru care dintre loturile pentru care a depus ofertă o să-i nominalizeze pe ...și Maxim T. Marcel, având în vedere că, în conformitate cu cerințele din cadrul caietelor de sarcini îndeplinește condițiile solicitate numai pentru două loturi.

SC ..... SA a menționat: „Cu toate că afirmațiile Dvs. că îndepliniți condițiile solicitate numai pentru 2 loturi nu sunt reale, vă prezentam mai jos nominalizarea inginerului pe fiecare lot conform

solicitărilor Dvs. Astfel, responsabilii fiecărui lot sunt: Lot 1 responsabil …, Lot 2 responsabil ..., Lot 9 responsabil ..., Lot 7 responsabil …. Precizam faptul că ne menținem susținerile din răspunsul anterior precum și declarația pe proprie răspundere prin care am asigurat faptul că pe tot parcursul derulării contractului cadru referitor la „întreținerea și amenajarea spatiilor verzi pe raza municipiului .....” vom asigura necesarul de personal pentru execuția lucrărilor aferente fiecărui lot, inclusiv inginerul specializat. Afirmația Dvs. că nu îndeplinim condițiile de participare sunt nereale în condițiile în care am depus toate documentele așa cum au fost solicitate în documentația Dvs. pentru fiecare lot, iar propunerea tehnică răspunde întru totul cerințelor din caietul de sarcini. Noi considerăm că oferta noastră îndeplinește toate cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziție și am depus actele solicitate la fiecare lot. Întrucât oferta depusă de societatea noastră pentru fiecare lot este întocmai cu specificațiile tehnice și celelalte cerințe prevăzute în documentele achiziției se impune să se aplice criteriul de atribuire și factorii de evaluare financiari pentru fiecare lot de la 1 la 10.”

Comisia de evaluare a decis că, prin răspunsul transmis, ofertantul nu a justificat cum va îndeplini condiția inginerului pentru loturile 3, 5, 6, 7, 8 și 9, raportat la:

- cerințele din cadrul fișei de date, cap. IV.4.1 - Modul de prezentare a propunerii tehnice: *„Ofertanții care participă la două sau mai multe loturi vor demonstra faptul că vor îndeplini cu resursele prezentate serviciile aferente loturilor la care participă. În cadrul echipei de lucru, prestatorul va asigura un inginer cu specialitatea în silvicultură sau horticultură. Pentru inginer cu specializarea silvicultură sau horticultură, ofertantul în cadrul documentației tehnice va prezenta documente justificative din care să rezulte specializarea acesteia. Totodată pentru inginerul mai sus menționat, ofertantul va prezenta un contract de prestări servicii/colaborare (sau alt tip de contract), valabil la data limită de depunere a ofertelor*”;

- cerințele din cadrul caietelor de sarcini aferente loturilor 3, 5, 6, 7, 8 și 9, conform cărora:

  - în cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere pe două sau mai multe loturi, echipele de lucru vor fi diferite de la un lot la altul;

  - pe tot parcursul prestării serviciilor cuprinse la punctele ... este obligatorie prezența inginerului în cadrul echipei de lucru;

  - pentru inginer, ofertantul va prezenta un contract de prestări servicii/colaborare (sau alt tip de contract),

sau angajament de participare, valabil la data-limită de depunere a ofertelor;

- declararea ulterioară a inginerilor pentru loturile 7 și 9, prin care SC ..... SA și-a modificat oferta, încălcând prevederile art. 124 alin. (1) din Hotărârea Guvernului 395/2016, motiv pentru care comisia de evaluare nu îi poate lua în considerare pe inginerii … și …;

- acceptarea din partea comisiei de evaluare a modificării ofertei de către SC ..... SA ar avea ca efect încălcarea tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

SC ..... SA, prin depunerea ofertei pentru loturile 3, 5, 6, 7, 8 și 9, și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul caietului de sarcini, motiv pentru care avea obligația, potrivit legii, de a elabora oferta în conformitate cu documentația de atribuire. Acceptarea din partea comisiei de evaluare a nominalizării unor noi ingineri, pentru loturile 7 și 9, ar fi avut ca efect încălcarea tratamentului egal, deoarece în cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-au depus mai multe oferte din partea altor ofertanți și, de exemplu, SC … SRL a nominalizat ingineri diferiți pentru fiecare lot în parte.

Autoritatea solicită respingerea contestațiilor ca nefondate și menținerea rezultatului comunicat.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexate, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ....., autoritatea contractantă ..... a inițiat o procedură de licitație deschisă online în vederea achiziționării de servicii de întreținere și amenajare a spațiilor verzi din localitate, servicii grupate în zece loturi și estimate valoric la 55.268.153 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ....., alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură s-au prezentat mai mulți operatori economici, între care și SC ..... SA, a cărei ofertă pentru loturile 3, 5, 6, 7, 8 și 9 a fost respinsă de autoritate ca neconformă, întrucât nu satisface cerințele caietului de sarcini. Împotriva acestui ....., pentru motivele evocate mai sus, ulterior notificării prealabile a autorității și primirii unui răspuns din partea acesteia considerat nemulțumitor, SC ..... SA a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestațiilor care formează obiectul prezentelor cauze alăturate.

Preliminar analizării pe fond a aspectelor sesizate de reclamantă, în contextul în care Consiliul a observat că niciuna

dintre contestații nu era însoțită de dovada constituirii cauțiunii potrivit art. 61 ind. 1 din Legea nr. 101/2016 și Hotărârii plenului Consiliului din 5 iunie ..... „referitoare la aplicarea dispozițiilor O.U.G. nr. 45/.....” (disponibilă la adresa http://www.cnsc.ro/wp-content/uploads/...../06/.....06.Cautiune.pdf), a fost necesară verificarea îndeplinirii condiției, sens în care, cu adresele nr. 22954-22959/.....-...../08.06....., Consiliul a solicitat SC ..... SA dovada constituirii cauțiunii legale pentru fiecare dintre contestații, adrese confirmate de primire. Cu nr. 685/11.06.2014, reclamanta a răspuns că a constituit cauțiunea doar pentru contestația privind lotul 9 - „Zonele verzi cuprinse între drumul Careiului, bulevardul Cloșca (exclusiv), limita intravilană a municipiului .....”, dosar nr. ...../..... Este anexată recipisa de consemnare nr. 204656671/1/11.06....., emisă de Cec Bank SA, Sucursala ....., cu detalierea „cauțiune licitație lot 9 – dos ..... din .....”.

Din acest răspuns, Consiliul reține culpa SC ..... SA constând în formularea contestațiilor sale la celelalte loturi (3, 5, 6, 7 și 8) sale fără a constitui și depune cauțiunea prescrisă de legiuitorul delegat.

Conform art. 61 ind. 1 din Legea nr. 101/2016, în redactarea de la ....., dată la care au fost formulate și transmise contestațiile:

Art. 61 ind. 1. - (1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, **sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune** stabilită după cum urmează:

a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei;

b) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 88.000 lei;

c) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei;

d) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 880.000 lei.

(2) În cazul unei proceduri de atribuire a acordului-cadru, prevederile alin. (1) se raportează la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv.

(3) În cazul în care contestația a fost respinsă de către Consiliu, persoana care se consideră vătămată care utilizează calea de atac în condițiile art. 29 sau art. 51 alin. (3), după caz, nu trebuie să constituie o cauțiune suplimentară.

(4) În cazul în care calea de atac reglementată de art. 29 sau art. 51 alin. (3) este utilizată de o altă persoană decât cea care a constituit cauțiunea conform alin. (1), pentru soluționarea plângerii sau recursului, după caz, trebuie constituită în prealabil o cauțiune egală cu 50% din cauțiunea prevăzută la alin. (1).

(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului.

(6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului.

(7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare.

(8) În situația în care nu sunt aplicabile prevederile de la alin. (5)-(7), cauțiunea se constituie venit la bugetul de stat la împlinirea termenului de 3 ani calculat de la data la care aceasta putea fi solicitată.

(9) Sunt scutite de la depunerea cauțiunii autoritățile contractante.

Față de normele redate, în vigoare și prezumate absolut a fi cunoscute de către SC ..... SA începând cu 04.06....., contestatoarea era debitoarea obligației legale de a constitui o cauțiune pentru fiecare dintre cele șase contestații ale sale, iar nu doar pentru aceea de la lotul 9. În pofida acestei obligații, societatea a formulat contestațiile pentru loturile 3, 5, 6, 7 și 8 fără să constituie în prealabil sau la cererea Consiliului cauțiunea necesară, ea nefiind constituită și probată nici măcar la acest moment. Pe de altă parte, chiar și în ipoteza constituirii cauțiunii de către societate, sancțiunea respingerii contestației operează și în cazul în care contestatorul nu prezintă, la cererea expresă a Consiliului, dovada constituirii, astfel cum s-a întâmplat în cauza de față pentru cinci contestații.

În atari condiții, chestiunea neonorării obligației de constituire a cauțiunii fiind lichidată, Consiliul se vede nevoit să aplice normele obligatorii ale art. art. 61 ind. 1 alin. (1) evidențiate mai sus și, pe cale de consecință, să respingă contestațiile SC ..... SA pentru loturile 3, 5, 6, 7 și 8. Văzând că normele supracitate au prevalență în aplicare și împiedică organul de jurisdicție să analizeze contestațiile pe fond sau din punct de vedere al excepțiilor, contestațiile respective sunt respinse indiferent și independent de analiza pe fond a lor.

Examinând excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 143 alin. (1) teza întâi din Codul de procedură civilă, care fac trimitere la o cauțiune în cuantum de 1.000 de lei, Curtea Constituțională a constatat, în Decizia nr. 558 din 16 octombrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 897 din 10 decembrie 2014, constituționalitatea dispozițiilor și a reținut că, prin instituirea cauțiunii, legiuitorul a urmărit, pe de o parte, descurajarea cererilor nefundamentate sau exercitarea cu rea-credință a drepturilor procesuale, iar, pe de altă parte, să constituie o garanție destinată acoperirii eventualelor pagube ce ar putea fi

produse părții împotriva căreia se cere luarea unor măsuri, în condițiile în care cererea celui ce plătește cauțiunea se respinge. Curtea a mai reținut că instituirea acestei obligații de consemnare a cauțiunii reprezintă o măsură legislativă adecvată, necesară și care păstrează un just echilibru între cerințele de interes general protejate de legiuitor – prevenirea exercitării cu rea-credință a drepturilor procesuale și îndestularea părții care a suferit eventualele pagube – și interesul individual al justițiabilului de a avea acces efectiv la instanță în vederea folosirii mijloacelor procedurale puse la dispoziția sa.

Revenind la speța de față, relativ la convocarea părților la sediul Consiliului pentru a fi depuse concluzii orale de către SC ..... SA, ea nu se impune, deoarece nu ar influența în niciun fel soluția asupra contestațiilor, ci doar ar tergiversa adoptarea deciziei de soluționare a lor. Particularitățile cauzelor privind achizițiile publice impun respectarea cu precădere a principiului legal al celerității soluționării lor [art. 15 alin. (1) din lege], iar acordarea unui termen pentru care să fie citate părțile în vederea prezentării de concluzii orale de către contestatoare ar prelungi nejustificat termenul de soluționare a contestațiilor. De altminteri, conform art. 21 alin. (1) și (2) din lege: „Procedura în fața Consiliului este scrisă, iar părțile sunt audiate numai dacă acest lucru este considerat necesar de către completul de soluționare a contestației. Părțile pot fi reprezentate de avocați sau de consilieri juridico și pot depune concluzii scrise în cursul procedurii. De asemenea, părțile pot solicita să depună concluzii oral în fața Consiliului, fără ca prin aceasta să fie afectat termenul legal de soliționare a contestației, prevăzut la art. 24.”, texte din care rezultă fără echivoc că organizarea unei ședințe de dezbateri sau de concluzii orale este lăsată la aprecierea Consiliului (mutatis mutandis, decizia civilă nr. 605/CA din 30 iunie 2008 a Curții de Apel Constanța, Secția comercială, maritimă și fluvială, de contencios administrativ și fiscal).

„Părțile au doar o vocație în susținerea concluziilor orale, nu un drept, iar în acest context nu se poate susține că refuzul Consiliului ar fi nelegal.” – decizia civilă nr. 434 din 29 ianuarie ..... a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Astfel, argumentele expuse în scris și probele atașate contestațiilor sunt suficiente pentru analiza cauzei, iar neconvocarea părților la o ședință de audieri nu este de natură a aduce atingere dreptului lor la apărare, ele beneficiind de toate garanțiile unui proces echitabil și în contextul caracterului scris al procedurii jurisdicționale. Părțile nu au fost îngrădite în dreptul de a aduce probe în apărare, timpul scurs de la primirea contestației fiind suficient pentru întregirea probatoriului.

Pe rol a rămas doar contestația nr. ...../....., pentru lotul 9, care beneficiază de consemnarea cauțiunii necesare.

Înainte de a intra în cercetarea acestei contestații, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (fișierele cu date tehnice), formularele necesare, modelul acordului-cadru și al contractului subsecvent de servicii, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic prin prisma personalului de specialitate distinct cerut pentru fiecare lot, drept pentru care prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC ..... SA. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele

minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității.

Principiile egalității de tratament și transparenței, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, pct. 34, și Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C-448/01, pct. 47), constituie într-adevăr, temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (Hotărârea Universale-Bau și alții, C-470/99, pct. 91, și Hotărârea din 19 iunie 2003, GAT, C-315/01, pct. 73), iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (în acest sens sunt Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland, C-513/99, pct. 81, și Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom, C-21/03 și C-34/03, pct. 26).

Depășind această introducere de subliniere a importanței respectării întru totul a regulilor impuse de autoritate în documentația de atribuire, legat de criticile aduse de reclamantă asupra respingerii ofertei sale pentru lotul 9, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul intermediar al procedurii de atribuire nr. 24401/14.05....., ... comunicat competitorilor la 16.05..... La 25.05....., SC ..... SA s-a plâns autorității de nelegalitatea respingerii, prin notificarea prealabilă nr. 625/25.05....., iar ..... i-a răspuns cu adresa nr. 27103/29.05....., în sensul că nu urmează să adopte măsuri de remediere a rezultatului evaluării ofertei. Primind acest răspuns, SC ..... SA a reacționat prin formularea contestației la Consiliu, la data de ....., în interiorul termenului legal de contestare.

Motivul respingerii ofertei este regăsit în raportul intermediar și în comunicarea rezultatului nr. 24555/15.05.....:

În urma analizării răspunsului transmis de dumneavoastră prin SEAP înregistrat la sediul autorității contractante cu nr. 23940/10.05..... la solicitarea de clarificări cu nr. 22507/04.05..... referitor la propunerea tehnică, comisia de evaluare a constatat și a decis în unanimitate următoarele:

- În ceea ce privește solicitarea de a specifica pentru care dintre loturile pentru care ați depus oferta o să-i nominalizați pe ing. … și ing. …, având în vedere că conform cerințelor din cadrul caietelor de sarcini pentru Lot 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, îndepliniți

condițiile solicitate numai pentru 2 loturi, dvs. în cadrul răspunsului transmis în SEAP în forma scanată, cu semnăturile, ștampilele de rigoare, cu semnătura electronică, ați menționat: "Cu toate ca afirmațiile Dvs: ca "îndepliniți condițiile solicitate numai pentru 2 loturi", nu sunt reale, va prezentam mai jos nominalizarea inginerului pe fiecare lot conform solicitărilor Dvs. Astfel, responsabilii fiecărui lot sunt: Lot 1 responsabil …, Lot 2 responsabil ..., Lot 9 responsabil …, Lot 7 …. Precizăm faptul că ne menținem susținerile din răspunsul anterior, precum și declarația pe proprie răspundere prin care am asigurat faptul că pe tot parcursul derulării contractului cadru referitor la "întreținerea și amenajarea spatiilor verzi pe raza municipiului ....." vom asigura necesarul de personal pentru execuția lucrărilor aferente fiecărui lot inclusiv inginerul specializat. Afirmațiile Dvs că nu îndeplinim condițiile de participare sunt nereale în condițiile în care am depus toate documentele așa cum au fost solicitate în documentația Dvs. pentru fiecare lot, iar propunerea tehnică răspunde întru totul cerințelor din caietul de sarcini. Noi considerăm ca oferta noastră îndeplinește toate cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare si documentele achiziție si am depus actele solicitate la fiecare lot. Întrucât oferta depusă de societatea noastră pentru fiecare lot este întocmai cu specificațiile tehnice și celelalte cerințe prevăzute în documentele achiziției, se impune să se aplice criteriul de atribuire și factorii de evaluare financiari, pentru fiecare lot de la 1 la 10."

Analizând răspunsul dvs. și ținând cont de cerințele din cadrul caietelor de sarcini aferente loturilor 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 și 10, prin care se specifică că:

- în cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere pe două sau mai multe loturi, echipele de lucru vor fi diferite de la un lot la altul,
- „Pe tot parcursul prestării serviciilor cuprinse la punctele .... este obligatorie prezența inginerului în cadrul echipei de lucru”,
- pentru inginer, ofertantul va prezenta un contract de prestări servicii/colaborare (sau alt tip de contract) sau angajament de participare, valabil la data limită de depunere a ofertelor,

totodată prin declararea ulterioară a inginerilor pentru lotul 7 și lotul 9, dvs. ați modificat oferta încălcând astfel prevederile art. 124 alin. (1) din HG 395/2016, actualizată: „Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant.”, motiv pentru care comisia de evaluare nu poate lua în considerare pe inginerul … și …,

acceptarea din partea comisiei de evaluare a modificării ofertei ar avea ca efect încălcarea tratamentului egal, prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 actualizată,

comisia de evaluare a decis în unanimitate că prin răspunsul dat nu ați justificat cum veți îndeplini condițiile solicitate pentru inginer.

Având în vedere cele de mai sus consemnate, comisia de evaluare a decis în unanimitate că propunerea tehnică depusă de dvs. pentru lotul 9 nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și ale documentației de atribuire, prin urmare potrivit art. 134 alin. (6) HG 395/2016, actualizată, și potrivit art. 215 alin. (5) din Legea 98/2016, actualizată, oferta depusă de dvs. pentru Lotul 9 - Zonele verzi cuprinse între Drumul Careiului, B-dul Cloșca (exclusiv) limita intravilană a municipiului ..... este neconformă.

În fișa de date a achiziției, la pct. IV.4.1) - *Modul de prezentare a propunerii tehnice*, autoritatea a specificat:

Ofertantul, **pentru fiecare lot în parte**, are obligatia de a face dovada conformitatii propunerii tehnice cu cerintele impuse prin Caietul de sarcini. Propunerea tehnica elaborata si transmisa în SEAP de catre ofertanti pentru fiecare lot in parte, va cuprinde în mod obligatoriu urmatoarele:

- Ofertantii care participa la doua sau mai multe loturi vor demonstra faptul ca vor indeplini cu resursele prezentate serviciile aferente loturilor la care participa.
- În cadrul echipei de lucru, prestatorul va asigura un inginer cu specialitatea în silvicultura sau horticultura. Pentru inginer cu specializarea silvicultura sau horticultura, ofertantul în cadrul documentatiei tehnice va prezenta documente justificative din care sa rezulte specializarea acesteia. Totodata pentru inginerul mai sus mentionat,

ofertantul va prezenta un contract de prestari servicii/colaborare (sau alt tip de contract), valabil la data limita de depunere a ofertelor.

Prin clarificarea nr. 6828/05.02....., postată în SEAP, autoritatea a amendat caietele de sarcini (nu clauzele reproduse din fișa de date), prevăzând că, în cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere pe două sau mai multe loturi, echipele de lucru vor fi diferite de la un lot la altul. În acest sens, ofertantul va depune în cadrul propunerii tehnice o declarație prin care acesta se obligă ca, în momentul semnării acordului-cadru, a contractelor subsecvente, să aibă angajat personal suficient pentru prestarea tuturor serviciilor solicitate.

Prin remedierea nr. 8970/14.02....., postată în SEAP, autoritatea a modificat caietele de sarcini și, implicit, clauza finală reprodusă din fișa de date, acceptând ca, pentru inginer, ofertantul să prezinte contract de prestări servicii/colaborare (sau alt tip de contract) sau angajament de participare, valabil la data limită de depunere a ofertelor.

Caietul de sarcini prevede, *inter alia*:

„5.14. [...] în cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere în două sau mai multe loturi, **echipele de lucru vor fi diferite de la un lot la altul**. În acest sens, **ofertantul va depune în cadrul propunerii tehnice lista cu angajaţii sau o declarație prin care acesta se obligă ca în momentul semnării contractelor subsecvente să angajeze personal** suficient pentru prestarea tuturor serviciilor solicitate.

5.23. În cadrul echipei de lucru, prestatorul va asigura un inginer cu specialitatea în silvicultură sau horticultură. Pe tot parcursul prestării serviciilor cuprinse la punctele 4.1.-4.58. este obligatorie prezenţa inginerului în cadrul echipei de lucru.

Pentru inginer cu specializarea silvicultură sau horticultura, **ofertantul în cadrul documentației tehnice va prezenta documente justificative din care să rezulte specializarea acesteia**. Totodată pentru inginerul mai sus menționat, **ofertantul** va prezenta un contract de prestări servicii/colaborare (sau alt tip de contract), **valabil la data limită de depunere a ofertelor**."

Clauzele expuse trebuie citite şi interpretate conjugat şi sistematic, iar nu izolat sau fragmentat. În consecință, din redactarea lor se reține că autoritatea contractantă a urmărit să instituie obligația ofertanților, nu doar a contractantului care va presta serviciile licitate, cum sugerează reclamanta, să prezinte un inginer cu specialitatea silvicultură sau horticultură pentru fiecare lot în parte, inginer pentru care ofertantul va prezenta contract de prestări servicii/colaborare/alt tip de contract sau angajament de participare, valabil la data limită de depunere a ofertelor. Inginerii trebuie să fie prezenți pe tot parcursul prestării serviciilor cuprinse la punctele 4.1.-4.58., iar nu după ce reușește contractantul să îi

implice în lucrare. Aceasta este concluzia la care ajunge Consiliul din interpretarea sistematică şi logică a pasajelor extrase din fișa de date și caietul de sarcini, clarificat pe parcurs.

Ține de domeniul evidenței că ..... (sau orice altă autoritate contractantă) nu poate semna un contract de n milioane de lei cu un ofertant care nu a probat că dispune de personal, urmând ca abia după semnare să verifice dacă respectivul ofertant ajuns contractant are disponibili specialiștii ceruți, cu riscul de a rezilia contractul dacă prestatorul, din diverse cauze (nu există pe piață asemenea specialiști, nu sunt doritori să lucreze cu respectivul prestator, nu pot începe serviciul imediat, nu acceptă salariul propus etc), nu poate coopta în echipa sa, pentru unul sau mai multe loturi, inginerii necesari. Un asemenea scenariu ar trăda un comportament iresponsabil și flagrant contrar principiului bunei administrări.

Din cercetarea propunerii tehnice a SC ..... SA se observă că această societate i-a propus, la fiecare dintre cele zece loturi, pe aceiași doi specialiști – ...și ... –, iar în propunerea tehnică, la pag. 50, societatea a „declarat pe proprie răspundere că se obligă să prezinte după semnarea contractelor subsecvente o listă cu personalul angajat suficient pentru prestarea lucrărilor angajate”. În consecință, ofertantul nu a respectat nici cerința propunerii de ingineri diferiți pentru loturile ofertate și nici cerința depunerii declarației de obligare la angajarea de personal la momentul semnării contractelor subsecvente, iar nu după acest moment. În clarificarea nr. 6828/05.02....., autoritatea a stabilit că ofertantul va depune în cadrul propunerii tehnice o declarație prin care se obligă ca, „în momentul semnării acordului-cadru, a contractelor subsecvente”, să aibă angajat personal. Declarația SC ..... SA din propunerea tehnică nu poate fi valorificată, nefiind întocmai cerinței autorității, mai cu seamă că raportarea la un reper temporal incert ulterior semnării contractelor subsecvente (care poate însemna orice dată) lipsește de eficiență declarația.

Autoritatea a dorit să știe chiar din ofertă componența echipei angajate deja sau alocarea viitoare propusă la momentul ofertării, aceasta fiind rațiunea textelor evocate.

În etapa de evaluare a propunerii tehnice, comisia desemnată de autoritate a purtat o corespondență cu societatea, iar aceasta a răspuns la 24.04..... (nr. 21151/24.04.....) că nu este specificat în caietul de sarcini că la momentul ofertării trebuie să demonstreze pentru fiecare lot prezența unui inginer distinct. Răspunsul societății confirmă că a propus în ofertă pentru toate cele zece loturi doar doi ingineri, iar nu zece, câți avea obligația, precum și o înțelegere viciată a cerinței autorității. Din analiza acestui răspuns, comisia a concluzionat că SC ..... SA îndeplinește

condițiile solicitate numai pentru două loturi, situație în care i-a transmis adresa nr. 22507/ 04.05.....:

Având în vedere explicaţiile date de dvs., ţinând cont de cerinţele din cadrul caietelor de sarcini aferente loturilor 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 şi 10, prin care se specifică că:

- în cazul în care operatorul economic va presta servicii de întreținere pe două sau mai multe loturi, echipele de lucru vor fi diferite de la un lot la altul,
- „Pe tot parcursul prestării serviciilor cuprinse la punctele ... este obligatorie prezența inginerului în cadrul echipei de lucru”,
- pentru inginer, ofertantul va prezenta un contract de prestări servicii/colaborare (sau alt tip de contract), sau angajament de participare, valabil la data limită de depunere a ofertelor.”,

şi de natura serviciilor care vor fi prestate în cadrul acordurilor cadru, comisia de comisia de evaluare, potrivit art. 209 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, **a decis în unanimitate** să vă solicite să specificați pentru care dintre loturile pentru care ați depus oferta o să-i nominalizați pe ing. COŞAREANU MANUELA și ing. MAXIM T MARCEL, având în vedere că conform cerințelor din cadrul caietelor de sarcini pentru Lot 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, **îndepliniți condițiile solicitate numai pentru 2 loturi**.

Răspunsul va fi transmis în SEAP, iar documentul/documentele atașate vor fi transmise în forma scanată, cu semnăturile, ștampilele de rigoare, cu semnătura electronică, așa cum s-a solicitat în fișa de date a achiziției.

Cu toate că a fost informată, la 04.05....., despre decizia unanimă a comisiei că îndeplinește condițiile doar pentru două loturi, societatea nu a contestat această decizie a comisiei autorității, acceptând implicit respectiva decizie. Notificarea prealabilă nr. 625/25.05..... a fost formulată mult după expirarea termenului de 10 zile prescris la art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, în redactarea aplicabilă la data respectivă:

Art. 6. - (1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii;

Procedând la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației împotriva acceptării ofertei doar pentru două loturi, se constată că societatea contestatoare a luat cunoștință despre decizia autorității în acest sens, pe care o reclamă, la data de 04.05..... (adresa nr. 22507/04.05.....). Această dată reprezintă data la care se va raporta termenul legal de depunere a contestației împotriva acceptării ofertei doar pentru două loturi, stabilit în textul art. 8 alin. (1) lit. a) din legea privind remediile. Consiliul determină că termenul de depunere a contestațiilor privind acceptarea ofertei doar pentru două loturi este de zece zile, începând cu aceea următoare datei luării la cunoștință de către contestator despre decizia autorității (presupunând că a

fost parcursă procedura prealabilă a notificării ei), moment de la care se va calcula termenul de transmitere a contestației. Socotind termenul conform dispozițiilor procedurale aplicabile, se constată că acesta era depășit la data transmiterii contestației aflate pe rol către Consiliul și autoritatea contractantă (.....), după cum depășite, ca timp, sunt și criticile vizând oportunitatea impunerii de către autoritate a prezenței permanente a inginerilor specializați pentru fiecare lot („este absurd a angaja 10 ingineri la 83 de persoane pe total 10 loturi”, exprimare aparținând reclamantei), astfel cum a fost subliniat în secțiunea privind obligativitatea clauzelor documentației.

Intrând pe fondul neacceptării ofertei pentru lotul 9, Consiliul apreciază că hotărârea comisiei de evaluare este una temeinică și legală, întrucât, prin adresa nr. 22507/04.05....., SC ..... SA nu i s-a cerut să desemneze ingineri suplimentari, ci doar să specifice pentru care dintre loturile pentru care a depus oferta o să îi nominalizeze pe inginerii ...și .... SC ..... SA nu avea nicio bază legală sau factuală pentru nominalizarea ulterioară, la lotul rămas în discuție, a inginerului Vanyi Szabolcs Zoltan.

Prin manopera sa, ofertantul și-a modificat propunerea tehnică, adăugând la lotul 9 un inginer care nu exista nominalizat în cuprinsul acesteia, ceea ce atrage incidența art. 134 alin. (6) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 [„În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă.”], cum judicios a remarcat și autoritatea achizitoare. Așadar, societatea și-a modificat oferta în ceea ce privește propunerea sa tehnică, în pofida interdicției exprese de la art. 124 alin. (1) citit împreună cu art. 134 alin. (6) din norme. Modificarea în discuție trebuie să atragă, fără excepție, respingerea ca neconformă a ofertei, în baza prevederilor legale evocate mai sus. Nu se poate veni ulterior datei ofertării cu noi ingineri, întrucât se aduce o gravă atingere principiului tratamentului egal între ofertanți, mai cu seamă că, prin adresa nr. 22507/04.05....., ofertantei nu i s-a cerut să desemneze ingineri suplimentari, ci doar să specifice pentru care dintre loturile pentru care a depus oferta o să îi nominalizeze pe inginerii ...și .... Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către participanți a prescripțiilor documentației.

Contrar opiniei reclamantei, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale impun o rigoare deosebită atât din partea entităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o

astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Prin manopera sa, SC ..... SA încearcă să își creeze un avantaj în fața concurenților săi și să se abată de la conținutul obligatoriu al ofertei. Dacă autoritatea ar fi permis alterarea conținutului ofertei prin introducerea unor noi ingineri ulterior depunerii ofertei ar fi însemnat avantajarea societății față de ceilalți ofertanți. Eventuala admitere acum pentru SC ..... SA a inginerului Vanyi Szabolcs Zoltan conduce în mod clar la distorsionarea concurenței între operatorii economici ofertanți, întrucât societatea ar ajunge să fie conformă pe baza unor informații și documente produse sau relevate ulterior datei-limită de prezentare a ofertei.

Jurisprudența constantă a Curții de Apel Bucureşti, Secţia a VIII a contencios administrativ şi fiscal, este în această direcție, elocvente fiind deciziile civile nr. 2213 din 21 mai 2013 (utilaje cerute pentru fiecare lot în parte. Participarea cu același utilaj pentru trei loturi, întrucât capacitatea acestuia acoperea necesarul de mixturi asfaltice aferent celor trei loturi. Ofertă acceptată în mod nelegal de autoritate), nr. 2288 din 24 martie 2014 (cerința nominalizării de experți diferiți pentru fiecare lot în parte. Asociere care a nominalizat în ofertă aceiași experți pentru mai multe loturi. Ofertă respinsă în mod legal), nr. 2821 din 13 mai 2016 (ofertarea acelorași specialiști pentru mai multe loturi. Ofertă respinsă, întrucât lucrările se desfășoară în mai multe locuri, iar aceiași specialiști nu le pot îndeplini concomitent) și nr. 3322 din 2 iunie 2016 (garanție de participare constituită pentru trei loturi, deși oferta este pentru opt loturi. Ofertă inacceptabilă. Autoritatea nu poate alege, în locul ofertantei, loturile la care aceasta participă și pentru care este valabilă garanția).

O abordare similară observăm și la Curtea de Justiție a Uniunii Europene, relevantă fiind Hotărârea din 7 aprilie 2016, cauza C-324/14, Partner Apelski Dariusz împotriva Zarząd Oczyszczania Miasta:

62. [...] principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 31 și jurisprudența citată).

63. Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 32 și jurisprudența citată).

66. În speță, astfel cum reiese din decizia de trimitere, întrucât a avut îndoieli cu privire la aspectul dacă Partner dispunea de mijloacele necesare pentru a executa contractul în discuție în litigiul principal, Serviciul de salubrizare al orașului Varșovia a invitat societatea menționată, după depunerea ofertei sale, să specifice natura participării PUM la executarea acestui contract.

67. Ca răspuns la această cerere de clarificare, **Partner a solicitat Serviciului de salubrizare al orașului Varșovia ca, în cazul în care ar considera că experiența demonstrată este insuficientă, să atribuie mijloacele pe care le menționa pentru fiecare dintre cele opt părți ale contractului în discuție în litigiul principal, potrivit unei anumite ordini de prioritate, astfel încât eventuala respingere să nu poată viza acest contract în integralitate, ci numai loturile pentru care nu îndeplinea condițiile impuse**.

68. Or, este cert că o astfel de comunicare, prin care un operator economic indică autorității contractante, după deschiderea ofertelor, ordinea de prioritate a părților din contractul în cauză potrivit căreia ar trebui evaluată oferta sa, departe de a reprezenta o simplă clarificare punctuală sau o corecție a unor erori materiale evidente, în sensul jurisprudenței amintite la punctul 63 din prezenta hotărâre, constituie, în realitate, o modificare substanțială care se aseamănă mai degrabă cu prezentarea unei noi oferte.

69. Rezultă că **autoritatea contractantă nu poate permite unui operator economic să precizeze astfel oferta sa inițială, în caz contrar încălcându-se principiile egalității de tratament și nediscriminării operatorilor economici, precum și obligația de transparență** care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 43).

70. Din considerațiile de mai sus rezultă că trebuie să se răspundă la a șaptea întrebare că principiile egalității de tratament și nediscriminării operatorilor economici, prevăzute la articolul 2 din Directiva 2004/18, trebuie interpretate în sensul că, în împrejurări precum cele din litigiul principal, se opun ca autoritatea contractantă, după deschiderea ofertelor prezentate în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, să accepte cererea unui operator economic care a prezentat o ofertă pentru întreg contractul în discuție de a i se lua în considerare oferta în vederea atribuirii numai a anumitor părți din acest contract.

Potrivit unei jurisprudențe constante a instanței de la Luxemburg, principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice. Aceasta implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. [Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova (C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 31), Hotărârea din 7 aprilie 2016, Partner Apelski Dariusz (C-324/14, EU:C:2016:214, punctul 62), Hotărârea din 4 mai 2017, Esaprojekt (C-387/14, EU:C:2017:338, punctul 37), precum și Hotărârea din 14 septembrie 2017, Casertana Costruzioni (C-223/16, EU:C:2017:685, punctul 35).]

În considerarea celor expuse, Consiliul determină că, în mod legal, autoritatea a sesizat că oferta SC ..... SA pentru lotul 9 a fost modificată prin cooptarea inginerului Vanyi Szabolcs Zoltan, cu toate că aceasta nu i-a fost cerută ofertantei, în contextul în care cei doi ingineri propuși inițial nu acopereau cerințele de conformitate pentru prestarea serviciilor supuse contractării decât pentru două

loturi. Răspunsul primit de la contestatoare nu a fost în măsură să justifice nerespectarea Hotărârii Guvernului nr. 395/2016.

Se vădește că are corespondență în fapt temeiul de drept invocat de autoritate, în respingerea ofertei, respectiv art. 134 alin. (6) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că, în mod judicios, autoritatea a respins oferta SC ..... SA pentru lotul 9, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportul intermediar al procedurii de atribuire nr. 24401/14.05..... prin care a fost stabilit rezultatul evaluării tehnice și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei. Astfel fiind, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația SC ..... SA nr. ...../....., în contradictoriu cu .....

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

Respinge contestațiile SC ..... SA nr. ....., ..., ..., ... și ...../....., pentru nedepunerea dovezii constituirii cauțiunilor aferente acestora, precum și contestația nr. ...../ ....., ca nefondată, în contradictoriu cu .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere de către părțile cauzei, în termen de zece zile lucrătoare de la comunicare.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactată în patru exemplare, conține douăzeci și două de pagini.