CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., …., județul ....., având CUI ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., privind procedura simplificată într-o singură etapă, online, organizată de COMUNA ....., cu sediul în comuna ....., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție „Realizare și dotare dispensar medical sat ....., comuna ....., județul .....”, cod CPV 45215120-4 Lucrări de construcții de clădiri pentru servicii medicale specializate (Rev. 2), contestatoarea a solicitat revocarea/anularea adreselor nr. 2616/ 04.05..... și 2771/10.05..... și a actelor subsecvente acestora, considerarea ofertei sale conformă, respectiv admisibilă în etapa de evaluare a propunerii tehnice sau acceptarea/considerarea ca fiind relevant/concludent a răspunsului dat prin adresa nr. 184/13.04....., obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei sale în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța, respectiv repunerea în termenul de a motiva contestația și mai mult, având în vedere refuzul autorității contractante de a pune la dispoziție părți relevante din dosarul achiziției publice, precum și admiterea cererii de detaliere/dezvoltare a motivelor de nelegalitate a aplicării de către autoritatea contractantă a prevederilor legislației în vigoare privind achizițiile publice în România, fără a modifica contestația, într-un termen rezonabil, de minim 3 zile, după studierea dosarului achiziției publice.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul SC ..... SRL a criticat adresa nr. 2616/04.05..... („Notificare respingere ofertă”, fiind comunicarea intermediară după faza evaluării propunerilor tehnice) și adresa nr. 2771/10.05..... transmisă pe e-mail în data de 11.05..... (Punct de vedere la notificare) prin care autoritatea contractantă i-a comunicat, printre altele, că nu va lua măsuri de remediere în cadrul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, învederând în motivare că prin adresa nr. 184/13.04....., a oferit răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante.

Analizând modul în care comisia de evaluare a înțeles să adreseze solicitarea de clarificări societății sale, raportat la dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, se poate constata că ar conduce cel mult la localizarea/indicarea paginii/capitolului din ofertă și nu de a fi prezentate explicații care pot să lămurească anumite aspecte neclare. În concluzie, solicitarea de clarificare a comisiei de evaluare nu a definit, în mod clar, ce anume dorea autoritatea contractantă să afle „se regăsesc evidențiate (...) activitățile de interferare cu lucrările existente și operarea acestora” atâta vreme cât comisia de evaluare nu a indicat și unde anume se solicită în caietul de sarcini respectiva cerință.

Prin urmare, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă trebuia să indice care anume informații sunt imprecise/de neregăsit din conținutul ofertei prin raportare la prevederile exacte din caietul de sarcini unde acestea au fost detaliate și nu doar să se rezume la adresarea unei simple întrebări, ca apoi să concluzioneze ipotetic sau sumar. Prin urmare, în condițiile în care comisia de evaluare avea anumite nelămuriri cu privire la conținutul propunerii tehnice, prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 îi conferea dreptul să solicite clarificări, indicând corespondența cu cerința/cerințele caietului de sarcini, astfel încât respectivele cereri să nu exceadă conținutului caietului de sarcini, parte integrantă a documentației de atribuire, conform art. 20 alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016. Acest lucru este susținut chiar de dispozițiile art. 123 alin. (1) din același act normativ, care obligă ofertantul să „elaboreze oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”.

În sensul celor precizate mai sus, invocă concluzia/precizările CNSC din Buletinul Oficial nr. B02018_6833 pe care le-a atașat.

Comisia de evaluare a apreciat că răspunsul său nr. 184/13.04..... nu poate fi reținut, deoarece nu a răspuns la ce s-a solicitat, a modificat conținutul propunerii tehnice, iar activitățile de interferare se referă la situații neprevăzute.

Autoarea contestației menționează că prin răspunsul dat nu a modificat conținutul ofertei/propunerii tehnice depuse inițial, ci a extras din conținutul acesteia, toate informațiile care sunt în răspuns regăsindu-se și în propunerea tehnică. Mai mult, afirmă că autoritatea contractantă nu cunoaște prevederile legale, respectiv art. 134 alin. (7), (8) și (9) din HG nr. 395/2016 cu privire la cazul în care modificarea propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale.

De niciunde din notificarea de respingere a ofertei, nu rezultă cum a modificat oferta prin răspunsul dat, fiindcă în fapt nu a modificat oferta, ci a dat un răspuns din cadrul ofertei inițiale, neîncadrându-se în niciunul din cazurile expres prevăzute de lege.

Cu privire la declararea ofertei ca neconformă potrivit art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, respectiv că oferta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, consideră că interpretarea comisiei de evaluare este una abuzivă și are ca scop eliminarea societății sale din procedură și de a-i avantaja în mod vădit pe alții. Nici din fișa de date, nici din caietele de sarcini sau memoriu tehnic, respectiv din întreaga documentație de atribuire nu se înțelege faptul că pentru îndeplinirea cerinței trebuia să ia în considerare situații neprevăzute ce pot apărea pe durata execuție lucrărilor.

În acest sens cerința fișei de date cu privire la graficul Gantt este clară, și anume de a prezenta în cadrul acestuia și activități de interfațare cu lucrările existente, adică activități pe care le va executa în paralel cu lucrările ofertate pentru atingerea scopului final și anume execuția unor lucrări pe care le-a ofertat în cadrul propunerii financiare și pe care le-a evidențiat în cadrul propunerii tehnice.

Contestatoarea menționează de altfel, că, în adresa autorității contractante nr. 2616/04.05....., respectiv în notificarea de respingere a ofertei sale, se precizează o serie de activități la care trebuia să facă referire, și anume:

- lucrări de conectare la servicii noi sau deja existente;
- notificarea clienților cu privire la întreruperile planificate ale alimentării cu apă și asigurarea unor surse alternative de apă;
- prestarea lucrărilor temporare pentru a respecta perioada maximă de întrerupere a alimentării cu apă;
- racordarea utilităților de canalizare, electricitate și telefonie;
- găsirea unei surse alternative de apă etc;
- accesul la cetățeni și alte construcții existente evidențiate pe planurile de situație, care pot fi afectate pe perioada execuției lucrărilor etc.

Precizează că această enumerare de activități nu s-a regăsit la nivelul documentației de atribuire publicată de autoritatea contractantă, și nici în solicitarea de clarificări adresată de comisia de evaluare.

Nemulțumirea SC ..... SRL vizează modul în care autoritatea contractantă a respins oferta sa ca neconformă și inacceptabilă, modul

în care i-au fost analizate răspunsurile la solicitările de clarificări raportat la conținutul propunerii tehnice.

În contestație s-a tratat fiecare „caz” în parte (exemplu dat de comisia de evaluare în notificarea de respingere), pentru a demonstra că aceste activități menționate de comisie fie nu sunt aplicabile în acest contract, fie au fost tratate în cadrul propunerii tehnice depuse de societatea sa până la data și ora limită de depunere a ofertelor, exceptând faptul că din informațiile documentației de atribuire nu rezultă că ofertanții trebuiau să ia în calcul situații neprevăzute așa cum susține în mod abuziv comisia de evaluare.

Cu privire la lucrările de conectare la servicii noi sau deja existente, contestatoarea susține că a făcut referire în propunerea tehnică la faptul că, pentru realizarea organizării de șantier și pentru desfășurarea în bune condiții a lucrărilor de execuție, odată cu organizarea de șantier și-a asumat că se va racorda la rețelele de utilități de care are nevoie. În afara acestor racordări la utilități pentu funcționarea organizării de șantier, pentru acest contract nu mai este nevoie de alte lucrări conexe.

Prin urmare, consideră că, prin informațiile din propunerea tehnică, cerința a fost îndeplinită și că nu era cazul să detalieze informații ce nu se aplică în cadrul prezentului contract.

Referitor la notificarea clienților cu privire la întreruperile planificate ale alimentării cu apă și asigurarea unor surse alternative cu apă, contestatoarea susține că pe durata execuției lucrărilor nu sunt necesare întreruperi ale alimentării cu apa. Conform documentație de atribuire, singurele lucrări care se vor executa sunt lucrări de branșare la rețea, lucrări ce nu presupun întreruperi ale furnizării de apă.

În ceea ce privește prestarea lucrărilor temporare pentru a respecta perioada maximă de întrerupere a alimentării cu apă, contestatoarea reiterează că la execuția lucrărilor nu sunt necesare absolut deloc întreruperi ale alimentării cu apă și, în consecință, nu există noțiunea de „perioada maximă de întrerupere a alimentării cu apă”.

Referitor la racordarea utilităților la canalizare, electricitate și telefonie, petenta arată că, așa cum a răspuns la solicitarea de clarificări, activitățile conexe organizării de șantier reprezintă activități de interferare cu lucrările existente.

Totodată, precizează că la execuția lucrărilor nu există nicio posibilitate să blocheze accesul la proprietăți. Așa cum se poate observa și din planul de situație din documentația de atribuire, și din planul cu organizarea de șantier pe care l-a atașat în cadrul propunerii tehnice, accesul se face din drumul comunal.

Prin urmare, având în vedere faptul că amplasamentul permite accesul la lucrare fără niciun fel de problemă și că accesul la proprietăți nu este blocat, este lesne de înțeles faptul că nu trebuia să trateze acest subiect în propunerea tehnică, mai ales că, niciunde în cadrul

documentației de atribuire, nu se face referire în mod clar la acest lucru.

Referitor la cele subliniate de comisia de evaluare „îndeplinirea unei cerințe din propunerea tehnică, care are un impact asupra perioadei de execuție a lucrărilor efectuate nu poate fi realizată printr-o simplă asumare, atât timp cât acest lucru nu a fost specificat în fișa de date”, societatea contestatoare dorește să menționeze faptul că activitățile de interfațare nu au niciun fel de impact asupra perioadei de execuție, contrar celor afirmate de autoritatea contractantă, acestea fiind activități ce se desfășoară în paralel cu execuția lucrărilor permanente pe care le-a ofertat în cadrul propunerii financiare și pe care le-a detaliat în cuprinsul propunerii tehnice.

Lucrările permanente sunt acele lucrări care dau durata de execuție, acestea fiind incluse în graficul de execuție/graficul Gantt din cadrul propunerii tehnice pe care l-a prezentat la pagina 100-101 partea 2.

Lucrările de interfațare, pe care le-a inclus în graficul de execuție și nu au niciun fel de impact asupra duratei de execuție, sunt:

- Organizare de șantier cu toate activitățile conexe pe care le implică și care au fost menționate atât în propunerea tehnică, cât și în răspunsul la solicitarea de clarificări și anume: împrejmuiri temporare și porți, racordarea la rețelele de utilități existente în zonă, execuția unor platforme pentru depozitarea materialelor; amenajarea unui spațiu pentru depozitarea deșeurilor, împrejmuirea organizării de șantier, amenajarea cabinelor de pază, montarea de containere, instalații și montarea de echipamente și utilaje necesare execuției lucrărilor, realizarea unor magazii de depozitare și platforme de lucru, instalarea semnalizării rutiere;
- Teste și verificări rezistență și arhitectură
- Probe teste și verificări instalații
- Probe teste și verificări instalații exterioare.

Așadar, toate lucrările temporare de mai sus, care includ și lucrările de interfațare, nu pot influența durata de execuție.

Lucrările care presupun conectarea la servicii noi sau existente sunt lucrările ce vor fi executate pentru rețele de utilități ce au fost menționate în cadrul Graficului de execuție (Graficul Gantt) de la pag. 101-102.

Concluzionând, pe baza informațiilor mai sus prezentate, contestatoarea consideră că oferta sa îndeplinește pe deplin cerința referitoare la activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, întrucât a prezentat aceste activități în oferta inițială, adică cea depusă până la data și ora limită de depunere a ofertelor, , atât în cadrul graficului Gantt, cât și în partea scrisă, activitățile prezentate fiind singurele care se pretează contractului supus achiziției.

Referitor la jurisprudența atașată de autoritatea contractantă la punctul de vedere, respectiv adresa nr. 2771/10.05....., societatea contestatoare consideră că:

1. a demontat punct cu punct motivele de neconformitate bazate fie pe activități ipotetice pe care comisia de evaluare le invocă, fie prin trimitere la informații din propunerea tehnică pentru activitățile care interferează cu lucrările existente;
2. exemplele de activități de interfațare la care face referire comisia de evaluare nu se vor realiza în cadrul acestui contract, fiind lucrări care nu au nicio legătură cu specificul contractului, fapt ..... din documentația de atribuire;
3. niciunde în cadrul documentației de atribuire nu se face referire la lucrări de utilități care trebuie întrerupte, accese la proprietăți și alte situații ipotetice pe care comisia le invocă în adresa de notificare a respingerii ofertei sale.

Un alt aspect pe care-l arată contestatoarea, este și încălcarea prevederilor legale cu privire la confidențialitatea comisiei de evaluare, dedusă din faptul că reprezentatul legal al primăriei, primarul a luat la cunoștință de conținutul ofertelor, întrucât el este cel care a întocmit punctul de vedere transmis ca răspuns la notificarea sa prealabilă.

Ținând cont de toate neregulile menționate anterior ale comisiei de evaluare și implicit a autorității contractante, contestatoarea se întreabă dacă și celelalte oferte declarate conforme, respectiv admisibile pentru trecerea la etapa de evaluare a propunerii financiare au respectat cerințele din propunerea tehnică cu privire la activitățile de interfațare cu lucrările existente ce trebuiau să se regăsească în graficul Grantt, în vederea respectării principiului tratamentului egal.

În vederea soluţionării contestaţiei, Consiliul a solicitat autorităţii contractante, prin adresa nr. 19619/...../...../16.05....., în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/2016, transmiterea copiei dosarului achiziţiei publice, propunerea tehnică depusă de contestatoare, precum şi punctul de vedere cu privire la contestaţie.

Prin adresa nr. 2903/17.05....., înregistrată la Consiliu cu nr. 20174/21.05....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestaţia depusă de SC ..... SRL, iar documentele solicitate au fost comunicate în data de 22.05....., fiind înregistrate cu nr. 20329.

COMUNA ....., prin punctul său de vedere, prezintă modul de desfășurare a procedurii de atribuire, solicitând respingerea contestației ca netemeinică, pentru următoarele motive:

În urma analizei răspunsurilor contestatoarei SC ..... SRL, la solicitarea de darificări nr. 2087/11.04....., comisia de evaluare, având în vedere concluziile raportului expertului a conchis că nu au fost îndeplinite toate cerințele din documentația de atribuire, respectiv fișa de date cap.IV-4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice. În aceste condiții, comisia de evaluare a decis respingerea ofertei contestatoarei în baza art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece propunerea tehnică nu satisface cerințele caietului de sarcini. Oferta este considerată a fi inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5), teza II din HG nr. 395/2016,

deoarece răspunsurile la clarificările solicitate cu privire la propunerea tehnică nu sunt concludente.

Astfel, conform documentației de atribuire, Cap. IV.4) Prezentarea ofertei - IV.4.1) *Modul de prezentare a propunerii tehnice execuție*, s-a solicitat să se prezinte „graficul Gantt: programul de execuție (diagrama Gantt) pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări (deviz), care să ilustreze succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune să le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor. - lucrările permanente și temporare ce urmează să fie executate. - activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora. - secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului; - denumirea activităților și subactivităților aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului; - drumul critic clar identificat în planificarea activităților.”

Cu privire la documentele prezentate în cadrul ofertei, comisia de evaluare a consemnat: „În graficul gantt, nu se face referire la activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, nu sunt evidențiate lucrările temporare și permanente.”

Astfel, comisia de evaluare a considerat necesară transmiterea unei solicitări de darificări cu privire la aspectele constatate. Prin adresa nr. 2087/11.04..... s-a solicitat indicarea locului din graficul Gantt unde sunt evidențiate lucrările permanente și temporare ce urmează să fie executate, activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora.

Operatorul economic a răspuns în termen în SEAP prin adresa nr. 184/13.04.....

Analizând răspunsul contestatoarei cu privire la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a considerat că nu este concludent, pentru că nu a clarificat cele solicitate conform documentației de atribuire.

SC ..... SRL trebuia să prezinte modul în care va acționa în scopul protejării obiectivelor în situația în care la execuție vor fi descoperite în amplasamentul lucrărilor, ca o situație neprevăzută, iar nu perioada de mobilizare la care se face referire.

Autoritatea contractantă aduce la cunoștința Consiliului faptul că, în ciuda celor afirmate de contestatoare, solicitarea prezentării lucrărilor permanente și temporare ce urmează să fie executate, activităților de interferare cu lucrările existente si operarea acestora a fost cerință expresă și clară impusă prin fișa de date.

Mai mult, autoritatea contractantă a transmis contestatoarei, în speranța de a o edifica cu privire la motivele ce au stat la baza respingerii ofertei sale, și jurisprudența CNSC, respectiv decizii care au avut la bază aceleași motive de contestare și care au fost respinse ca

fiind nefondate, tocmai prin faptul că nu au fost respectate cerințele documentației de atribuire, așa cum s-a întâmplat și în cazul de față.

Autoritatea contractantă consideră de asemenea, că propunerea tehnică este anexă la contractul de execuție, iar operatorii economici au obligația să prezinte oferte care au corespondent cu documentația de atribuire.

În aceste condiții, consideră că, în mod corect, comisia de evaluare a considerat răspunsul contestatoarei ca fiind neconcludent și i s-a comunicat prin punctul de vedere, adresa nr. 2771/10.05....., formulat față de notificarea prealabilă, că nu se vor lua măsuri de remediere în privința acestui aspect.

COMUNA ..... consideră că motivele contestatoarei nu sunt fundamentate și nici susținute de justificările sale, deoarece contestatoarea nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare in integrum a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertei pe baza de supoziții că autoritatea contractantă ar proceda la solicitări de clarificări abuzive la acest stadiu al procedurii, Consiliul nefiind supracomisie de evaluare, ci organ administrativ-jurisdicțional, care se pronunță în limitele motivelor de nelegalitate și netemeinicie a actelor autorităților contractante pe care le reclamă persoanele vătămate.

Prin adresa nr. 233/21.05....., înregistrată la Consiliu cu nr. ....., SC ..... SRL completează contestația inițială, susținând că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, aceasta avea obligația publicării contestației în termen de o zi lucrătoare.

Ca urmare a studierii dosarului, SC ..... SRL a transmis adresa nr. 245/25.05....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...05....., prezentând Concluzii scrise referitoare la documentele depuse de autoritatea contractantă în dosarul cauzei.

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

În vederea atribuirii contractului de Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție „Realizare și dotare dispensar medical sat ....., comuna ....., județul .....”, COMUNA ....., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura simplificată într-o singură etapă, online. Conform anunţului de participare simplificat nr. ...../....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită inițial pentru 26.02....., care ulterior, prin erate a fost modificată pentru data de 05.03..... și apoi pentru data de 12.03....., ora 15:00. Valoarea estimată a contractului este de 1.208.653,87 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este preţul cel mai scăzut.

Nemulțumită de rezultatul verificărilor în etapa de evaluare a propunerilor tehnice comunicat prin adresa nr. 2616/04.05....., precum și de răspunsul la notificarea prealabilă nr. 2771/10.05....., SC ..... SRL a înaintat contestaţia de față, solicitând:

I. revocarea/anularea adreselor nr. 2616/04.05..... și 2771/ 10.05..... și actele subsecvente acestora (respectiv cele prin care autoritatea contractantă a luat decizia respingerii ofertei sale), considerarea ofertei sale conformă, respectiv admisibilă în etapa de evaluare a propunerii tehnice sau acceptarea/considerarea relevant/ concludent a răspunsului formulat de societatea sa (atât prin adresa nr. 184/13.04....., cât și prin prezenta notificare prealabilă) prin reanalizarea acestuia de către comisia de evaluare în coroborare cu propunerea tehnică (depusă de societatea sa până la data și ora limită de depunere a ofertelor);
II. obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei sale în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunta.
III. repunerea în termenul de a motiva contestația și, mai mult, având în vedere refuzul autorității contractante de a pune la dispoziție părți relevante din dosarul achiziției publice, precum și admiterea cererii de detaliere/dezvoltare a motivelor de nelegalitatea a aplicării de către autoritatea contractantă a prevederilor legislației în vigoare privind achizițiile publice în România, fără a modifica contestația, într-un termen rezonabil, de minim 3 zile, după studierea dosarului achiziției publice.

La analiza criticilor contestatoarei împotriva deciziei autorității contractante de respingere a ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă, Consiliul constată temeinicia acestora.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere motivele de respingere a ofertei contestatoarei ca neconformă și inacceptabilă, comunicate de autoritatea contractantă prin adresa nr. 2616/ 04.05....., respectiv faptul că propunerea tehnică nu satisface cerințele caietului de sarcini, iar prin clarificările aduse la solicitările achizitoarei a fost modificat conținutul propunerii tehnice, răspunsurile date fiind neconcludente. În sprijinul concluziilor sale autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei următoarele:

”Analizand raspunsul dumneavoastra cu privire la solicitarea de clarificari a Autoritatii contractante: „Va rugam sa indicati unde in cadrul graficului Gantt, prezentat se regasesc evidentiate lucrarile permanente si temporare ce urmeaza sa fie executate, activitatile de interfatare cu lucrarile existente si operarea acestora, asa cum s-a solicitat in documentatia de atribuire", comisia de evaluare considera ca acesta nu este concludent, respectiv, nu ati clarificat evidentierea lucrarilor permanente si temporare ce urmeaza sa fie executate, activitatile de interfatare cu lucrarile existente si operarea acestora, asa cum s-a solicitat in documentatia de atribuire. Precizarea dumneavoastra: „Activitatile ce interfereaza cu lucrarile existente sunt: Perioada de mobilizare - de 5 zile lucratoare, perioada in care ne vom mobillza cu echipamente, utilaje, personal si dotari pentru executia lucrarilor activitatile conexe organizarii de santier (care au fost detaliate incepand cu pagina 105 partea 2), ce se desfasoara in paralel cu executia lucrarilor permanente, pe o perioada de 335 zile lucratoare asa cum apare in graficul de executie, pozitia 4 (...)" nu poate fi retinuta, deoarece nu raspundeti la ceea ce s-a solicitat. Perioada de mobilizare nu poate fi considerata activitate de interfatare cu lucrarile existente si operarea acestora. In calitate de ofertant, trebuia sa prezentati, in acest sens, modul in care veti actiona in scopul protejarii obiectivelor in situatia in care la executie vor fi descoperite in amplasamentul lucrarilor, ca o situatie neprevazuta, iar nu perioada de mobilizare la care faceti referire.

Pentru edificarea dumneavoastra, comisia de evaluare arata ca activitatile de interfatare cu lucrarile existente si operarea acestora se putea face referire la: lucrari de conectare la servicii noi sau deja existente, notificarea clientilor cu privire la intreruperile planificate ale alimentarii cu apa si asigurarea unor surse alternative de apa, prestarea lucrarilor temporare pentru a respecta perioada maxima de intrerupere a alimentarii cu apa, racordarea utilitatior de canalizare, electricitate si telefonie, gasirea unei surse alternative de apa etc. Asadar, cu titlu de exemplu, aceste lucrari ar fi trebuit a fi identificate de catre dvs., in masura in care acestea ar reflecta realitatea conform planurilor de situatie publicate in SEAP, in cadrul Graficului Gantt. Lucrarile existente nu sunt numai utilitati, sunt spre exemplu si: accesele la cetateni si alte constructii existente evidentiate pe planurile de situatie, care pot fi afectate pe perioada executiei lucrarilor, lucrari care ar fi trebuit sa fie prezentate in Grafic, astfel ca in momentul elaborarii ofertelor, operatorii economici au obligatia sa intocmeasca ofertele punand cont de fisa de date/caietul de sarcini.
Autoritatea contractanta mai considera ca propunerea tehnica este anexa la contractul de executie, iar operatorii economici au obligatia sa prezinte oferte care au corespondent cu documentatia de atribuire. Ofertantul trebuia sa puna la dispozitia autoritatii contractante informatiile solicitate. Autoritatea contractanta subliniaza faptul ca indeplinirea unei cerinte din propunerea tehnica, care are un impact asupra perioadei de executie a lucrarilor efectuate nu poate fi realizata printr-o simpla asumare, atat timp cat acest lucru nu a fost specificat in fisa de date. Prin urmare, in situatia in care se constatau neconcordante care va impiedicau la intocmirea ofertei trebuia sa solicitati clarificari Autoritatii contractante, conform dispozitiilcr art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.
Documentatia de atribuire nemodificata este obligatorie atat pentru ofertant cat si pentru autoritatea contractanta care trebuie sa o respecte intru-totul. Riscul intocmirii raspunsului la solicitarile de clarificari la fel ca si cel al intocmirii ofertelor cade in sarcina operatorului economic, el neputand sa isi invoce propria culpa ca motiv al transmiterii unui raspuns neconcludent sau cel al depunerii unei propuneri tehnice neconforme, potrivit principiului „nemo auditur propriam turpitudinem allegans", iar, pe de alta parte, autoritatea contractanta a mentionat in mod expres, atat in cadrul documentatiei de atribuire cat si in cadrul solicitarilor de clarificari, care sunt cerintele pe care orice operator economic participant trebuie sa le indeplineasca si modul in care acestia trebuie sa isi elaboreze propunerea tehnica.
Potrivit art. 75 din Legea 98/2016, obligatia ofertantului este de a depune oferta elaborata in conformitate cu informatiile si cerintele prevazute in documentatia de atribuire, nerespectarea acesteia conducand la respingerea ofertei. In cazul in care considera ca cerintele fisei de date a achizitiei, asa cum au fost impuse de autoritatea contractanta, sunt excesive, raportat la complexitatea lucrarii, ofertantul avea posibilitatea de a solicita eliminarea/modificarea lor in termenul legal raportat la data publicarii documentatiei de atribuire...
Cat priveste concludenta raspunsului dvs. la solicitarea de clarificari, acesta trebuie evaluat tot prin raportare la prevederile documentatiei de atribuire, motiv pentru care comisia de evaluare considera ca in speta sunt incidente prevederile art. 134, alin. 5 din HG 395/2016 - (5) In cazul in care comisia de evaluare solicita unui candidat/ofertant clarificari dupa caz, completari ale documentelor prezentate de acesta in cadrul ofertei sau solicitarii de participare, potrivit dispozitiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite in termenul precizat de comisia de evaluare clarificarile/completarile solicitate sau clarificarile/completarile transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerata INACCEPTABILA.”

De asemenea, Consiliul a avut în vedere faptul că în evaluarea propunerii tehnice a contestatoarei autoritatea contractantă a întocmit raportul intermediar de evaluare propuneri tehnice nr. 2085/ 11.04....., în care, referitor la oferta contestatoarei, a preluat cele reținute de expertul cooptat Apostol Ionela în raportul de specialitate nr. 1 din 11.04.....

Prin adresa nr. 2087/11.04....., întrebarea nr. 2, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei clarificări legate de propunerea tehnică. Printre altele, au fost solicitate următoarele informații: Vă rugăm să indicați unde în cadrul graficului Gantt prezentat se regăsesc

evidențiate lucrările permanente și temporare ce urmează să fie executate, activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, așa cum s-a solicitat în documentația de atribuire.

În justificarea acestei solicitări autoritatea contractantă a invocat prevederile fișei de date, IV.4.1) *Modul de prezentare a propunerii tehnice*, potrivit cărora, la pct. 4, s-au solicitat următoarele:

4. Graficul Gantt: programul de executie (diagrama Gantt) pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrari (deviz), care sa ilustreze succesiunea tehnologica de realizare a lucrarilor, ordinea si derularea în timp a activitatilor pe care ofertantul propune sa le îndeplineasca pentru realizarea lucrarilor.
- lucrarile permanente si temporare ce urmeaza sa fie executate.
- activitatile de interfatare cu lucrarile existente si operarea acestora.
- secventierea, derularea în timp si durata testelor, cu evidentierea clara a activitatilor incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calitatii, conform legislatiei specifice corespunzatoare obiectului contractului;
- denumirea activitatilor si subactivitatilor aferente, durata acestora, cu evidentierea punctelor cheie (jaloanele) în executia contractului;
- drumul critic clar identificat în planificarea activitatilor.

precum și clarificarea nr. 10/1048 din 26.02....., răspuns nr. 1, prin care autoritatea contractantă a precizat că:

Termenul de execuție este cel stabilit de proiectant, respectiv de 1 an și 6 luni (18 luni). Dintr-o eroare de tehnoredactare într-un răspuns anterior la o solicitare de clarificare am precizat că termenul de execuție este de 6 luni, în loc de 1 an și 6 luni.

De asemenea, au fost indicate în cadrul solicitării motivele pentru care s-a constatat necesitatea solicitării acestei clarificări, respectiv:

Începând cu pagina 376, ofertantul prezintă Graficul Gantt pe 16 luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări din care reiese succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților.
SC ..... SRL enumeră activitățile: primirea ordinului de începere lucrări, perioada de mobilizare, organizare de șantier, lucrări de arhitectură, infrastructură, suprastructură, instalații sanitare, electrice, teste și verificări instalații exterioare, împrejmuiri, spații verzi, alei carosabile.
În Graficul Gantt nu se face referire la activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, nu sunt evidențiate activitățile temporare și permanente.

La această solicitare autoarea contestației a răspuns prin adresa nr. 184/13.04....., indicând autorității contractante care sunt actvitățile permanente din graficul Gantt (arhitectură, infrastructură, suprastructură, instalații sanitare, instalații termice etc), lucrările temporare care nu au fost bugetate ori realizate în cadrul organizării de șantier (probe, teste și verificări instalații exterioare, probe, teste și verificări, amenajări etc), precum și activitățile care interferează cu lucrările existente (perioada de mobilizare, activități conexe organizării de șantier, probe teste și încercări).

Conform procesului-verbal nr. 2610/03.05....., al ședinței de analiză și verificare a propunerilor tehnice, întocmit prin preluarea celor reținute de același expert cooptat, Apostol Ionela, Consiliul constată că autoritatea contractantă a reținut cele comunicate prin adresa nr. 2616/ 04.05.....

Analizând toate aceste aspecte, Consiliul constată caracterul eronat al aprecierilor autorității contratante legate de propunerea tehnică a contestatoarei din acest punct de vedere.

Astfel, un prim aspect se constată a fi cel legat de modul de formulare a solicitării de clarificări, raportat la dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv prezentarea locului în care s-ar găsi anumite informații din cadrul Graficului Gantt.

Ori, conform acestor prevederi, solicitările de clarificări se formulează atunci când informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei.

Prin urmare, raportat la modul de formulare a solicitării de clarificări, se constată că răspunsul contestatoarei nu poate fi considerat neconcludent deoarece sunt indicate din perspectiva acesteia atât lucrările permanente, temporare, cât și cele de interfațare.

Atât lucrările temporare, cât și cele permanente indicate prin răspuns se regăsesc menționate în Graficul Gantt, prin urmare, aprecierea că nu au fost evidențiate în grafic ca lucrări permanente și temporare este una eronată, de un formalism exagerat. Fiind indicate în cadrul graficului aceste lucrări, confirmate prin propunerea tehnică și răspunsul la solicitarea de clarificări, aprecierea achizitoarei că nu au fost evidențiate în grafic fiecare dintre acestea ca lucrări permanente ori temporare nu poate fi primită.

Cel mult în discuție ar fi putut fi un eventual viciu de formă, conform dispozițiilor art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, dar, în niciun caz, nu putea constitui motiv de respingere a ofertei constestatoarei.

Cât privește lucrările de interfațare, Consiliul constată că prin răspuns au fost comunicate acele lucrări considerate de contestatoare ca fiind de interfațare. Nivelul de detaliere a Graficului Gantt stabilit prin fișa de date a achiziției, respectiv la nivel de categorie de lucrări (deviz), precum și modalitatea de întocmire a documentației de atribuire, în care nu există nicio mențiune legată de modul în care ar trebui să fie acele lucrări de interfațare cu lucrările existente nu dă posibilitatea achizitoarei de a considera neconcludent un astfel de răspuns.

Graficul Gantt a fost solicitat pe categorii de lucrări (devize) tocmai pentru a se putea evidenţia activităţile şi subactivităţile aferente execuţiei fiecărui obiect din cadrul obiectivului de execuţie, duratele şi punctele cheie în derularea execuţiei contractului, dar pentru acest tip de lucrări și nivelul de detaliere impus – la nivel de deviz.

Prin urmare, chiar dacă pentru evaluarea propunerilor tehnice ar fi fost relevantă completarea de către participanți a unui Grafic Gantt care să prevadă informații mai detaliate, nivelul de detaliere stabilit de achizitoare nu permite, la acest moment, să constituie motiv de neconformitate al unei oferte pentru lipsa informațiilor detaliate.

De asemenea, în lipsa indicării acestor lucrări de interfațare în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu poate respinge nicio ofertă pentru că nu au fost furnizate informații conform

așteptărilor sale. Contrar susținerilor autorității contractante, nu se poate constata unde în documentația de atribuire se solicită indicarea modului în care ar trebui să acționeze ofertanții în scopul protejării obiectivelor în situația în care, la execuție, vor fi descoperite în amplasamentul lucrărilor, ca o situație neprevăzută.

De altfel, nici în cadrul evaluării făcute și nici în punctul de vedere la contestație nu se poate determina care au fost prevederile documentației de atribuire care au fost încălcate pentru a se putea concluziona că oferta contestatoarei nu satisface cerințele caietului de sarcini.

Așa cum a susținut și autoritatea contractantă prevederile documentației de atribuire sunt în aceeași măsură opozabile și ofertanților și autorității contractante, fiind obligatorie a fi respectată de ofertanți în perioada de întocmire a ofertelor și achizitoare în cea de evaluare a ofertelor. Ori, în cadrul procesului de evaluare autoritatea contractantă nu poate introduce alte reguli decât cele stabilite prin documentația de atribuire.

Susținerile sale legate de faptul că un ofertant trebuie să pună la dispoziție informațiile care se solicitată sunt întemeiate, dar rezultatul evaluării sale nu are nicio legătură nici cu solicitarea de clarificări și nici cu răspunsul primit la aceasta. În condițiile în care prin documentația de atribuire nu au fost prevăzute informații legate de ce înseamnă în accepțiunea sa lucrările de interfațare, achizitoarea nu poate pretinde momentul evaluării ofertelor, ca oferta sau răspunsurile de clarificări să se refere la diverse activități dorite a fi realizate. De asemenea, această evaluare nu permite identificarea prevederilor documentației de atribuire care au fost încălcate cu privire la lucrările declarate ca fiind de interfațare.

Dat fiind faptul că evidențierea activităților din Graficul Gantt a constituit subiectul clarificării adresate contestatoarei, nicio ofertă nu poate fi respinsă pentru că nu ar prezenta un anumit mod de acțiune în cazul unei situații neprevăzute, cu atât mai mult cu cât nu au fost stabilite astfel de obligații prin documentația de atribuire.

Cât privește alegațiile autorității contractante legate de riscul întocmirii ofertei, Consiliul constată lipsa de temei a acestora în situația de față, în discuție fiind respingerea unei oferte pentru modul în care a evidențiat sau nu diferite categorii de lucrări. Susținerile sale cu privire la ce ar fi trebuit să răspundă contestatoarea și care ar fi fost tipurile de activități care ar fi trebuit enumerate, privesc activități care nu au putut fi identificate în caietul de sarcini și nici în adresa de solicitare de clarificări. Așa cum s-a reținut anterior niciunul dintre documentele emise de autoritatea contractantă nu indică, în fapt, care sunt prevederile caietului de sarcini care au fost încălcate.

Concluziile evaluării răspunsului primit și susținerile din punctul de vedere la contestație, reținute în rapoartele expertului cooptat și preluate de achizitoare, precum cele legate de modalitatea de acțiune în situații neprevăzute, ori lucrările de interfațare enumerate de

achizitoare nu au nicio legătură cu solicitarea de clarificări, aceasta neconținând astfel de informații precum cele așteptate de achizitoare. Pe de altă parte, astfel de detalieri trebuiau să fi fost solicitate prin caietul de sarcini. Respingerea unei oferte pentru nerespectarea cerințelor caietului de sarcini nu putea fi făcută fără a indica expres care sunt acele cerințe care nu au fost respectate.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că prin răspunsurile sale contestatoarea și-ar fi modificat conținutul propunerii tehnice, ori în niciunul dintre documentele amintite nu se indică modul în care s-a realizat această modificare a propunerii tehnice și în ce constă aceasta, respectiv elementele propunerii tehnice care au fost modificate.

În aceste condiții, Consiliul constată caracterul eronat și excesiv al evaluării făcute de autoritatea contractantă, aprecierile sale nefiind de natură a determina neconformitatea ofertei contestatoarei în ceea ce privește aspectele invocate și analizate. Cel mult, în situația dată, în discuție ar putea fi modul de evidențiere a unor lucrări nominalizate deja în grafic, confirmate de propunerea tehnică și răspunsul la solicitarea de clarificări și măsura în care în discuție este vorba de un eventual viciu de formă.

Pentru toate aceste motive, constatând caracterul eronat al evaluării făcute de achizitoare propunerii tehnice a contestatoare, va admite contestația formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu COMUNA ....., constatând necesitatea reevaluării acestei oferte din punctul de vedere al evidențierii în Graficul Gantt a lucrărilor permanente și temporare ce urmează să fie executate, a activităților de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestaţia formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu COMUNA ....., și anulează procesul-verbal de evaluare nr. 2610/03.05....., în partea ce privește oferta contestatoarei, inclusiv comunicările aferente. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC ..... SRL, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor stabilite în motivare și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul reevaluării va fi comunicat în termenul legal.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
……	**……**	**……**

Redactată în 4 exemplare, conţine 14 pagini.