

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 1496/C1/1460

Data: 30.05.2024

Prin contestația nr. 37/29.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 27010/30.04.2024, formulată de SRL, în calitate de lider al Asocierii, cu sediul în, comuna, județul, având cod unic de înregistrare RO înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin și convențional prin și sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură în, str., împotriva raportului procedurii nr. 237/22.04.2024 și comunicării nr. 240/ 22.04.2024, emise de către autoritatea contractantă UAT, cu sediul în localitatea, str. județul, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Execuție lucrărilor de construcție în cadrul proiectului „Modernizare parțială drum județean DJ132A km 6+894 – 13 + 080, județul din programul Anghel Saligny” cod CPV 45233120-6 s-a solicitat:

- anularea actului denumit „comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire” nr. 240/22.04.2024, ca fiind nelegal;
- anularea raportului procedurii nr. 237/22.04.2024 și a deciziei însăși, ca fiind nelegal, prin care oferta tehnică a societății sale a fost declarată neconformă, fiind declarată câștigătoare oferta societății ... SRL cu prețul de 10.110.788,16 lei fără TVA;
- anularea tuturor actelor autorității contractante (proces verbal, raport etc.) care au stat la baza deciziei adoptate și a tuturor actelor subsecvente comunicării raportului de procedură atacat, acte încheiate după comunicarea raportului de procedură;
- anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii;
- obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de remediere, în sensul reevaluării tuturor ofertelor conforme și acceptabile depuse în cadrul procedurii printre care se regăsește și oferta sa, ofertă

care este conformă, admisibilă și suficientă, îndeplinind toate condițiile impuse prin documentația de atribuire.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 30513/17.05.2024, ... SRL, cu sediul în, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare ..., reprezentată prin, și convențional prin ..., cu sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură în a formulat cerere de intervenție, solicitând admiterea în principiu a prezentei cereri de intervenție și respingerea contestației formulate de SRL, cu cheltuieli de judecată.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, contestatorul precizează că în urma comunicării efective din data de 23.04.2024 a actului denumit comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire și a raportului procedurii nr. 237/22.04.2024, rezultă că oferta tehnică a societății sale, a fost declarată neconformă, fiind declarată câștigătoare oferta societății ... SRL în valoare de 10.110.788,16 lei fără TVA.

În același timp arată că, așa cum rezultă din adresa de rectificare nr. 242/22.04.2023, dar semnată și comunicată efectiv în data de 23.04.2024, inițial documentele privind raportul procedurii și comunicare rezultat privind procedura de atribuire au fost încărcate doar parțial pe SEAP, respectiv numai ultimele pagini semnate, drept pentru care comunicarea efectivă și completă a celor două documente a fost realizată în data de 23 aprilie 2024.

Contestatorul consideră că decizia autorității contractante, manifestată prin emiterea raportului procedurii nr. 237/22.04.2024 de către comisia de evaluare și aprobat de către primar și a actului denumit comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 240/22.04.2024 este nelegală, și nejustificată în raport de exigențele prevederilor legislației speciale din domeniul achiziției publice și în general, din perspectiva regimului juridic al actelor autorității publice, drept pentru care, în temeiul art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, consideră că este vătămat în drepturile sale legitime de a câștiga cu oferta sa conformă și admisibilă această procedură de achiziție publică.

Susține că, ulterior comunicării rezultatului procedurii, a solicitat autorității contractante aprobarea studierii dosarului de achiziție publică referitor la acest proiect, iar în urma comunicării răspunsului favorabil prin adresa nr. 251/25.04.2024, în data de 26 aprilie 2024 a realizat studierea efectivă a actelor și pieselor dosarului de achiziție publică și în mod special a ofertei societății declarate câștigătoare ... SRL, motiv pentru care a ajuns la concluzia că autoritatea contractantă prin comisia de evaluare a încălcat principiul nediscriminării și tratamentului egal din Legea nr. 98/2016 art. 2 alin. (2) lit. a) și b), principii de bază în procedura de achiziții publice.

În opinia sa decizia autorității contractante de a accepta ca fiind admisibilă și conformă doar a ofertei ... SRL, declararea acesteia ca fiind câștigătoare, respectiv de a declara oferta sa tehnică ca fiind neconformă, încalcă prevederile și principiile procedurii de achiziție publică reglementată de Legea nr. 98/2016.

Consideră că autoritatea contractantă nu a respectat principiile tratamentului egal, nediscriminării și proporționalității cu ocazia declarării ofertei societății ... SRL ca fiind câștigătoare, simultan cu declararea ofertei sale tehnice ca fiind neconformă, aplicând un dublu standard de evaluare, ceea ce evident este nepermis.

Contestatorul arată că în raportul procedurii nr. 237/22.04.2024, la pct. 2.4.2. - Evaluare propunerilor tehnice, comisia de evaluare din cadrul autorității contractante reține în esență următoarele:

„a. Oferta ... SRL nu este centralizat într-un tabel sau într-un grafic cu denumirea fiecărui obiectiv de activitate, necesarul de manoperă, oferta tehnică nu respectă solicitările propunerii tehnice.

b. Conform formularului tehnic la pct. 5 ar fi trebuit să prezinte - ... SRL subl. n.) – „personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor, respectiv informații despre modalitatea de alocare și coordonare a resurselor stabilite prin intermediul metodologiei de execuție și a activităților” DAR în oferta tehnică depusă nu se vorbește despre personal de execuție (muncitori calificați și necalificați). În acest sens a fost solicitat clarificare prin adresa 182/28.03.2024, dar

în răspunsul dat nu a fost detaliat poziționare și integrare a echipei responsabile pentru implementare”.

În esență, contestatorul arată că oferta sa tehnică îndeplinește criteriile minime impuse prin documentația de atribuire (fișa de date și caietul de sarcini), fiind o ofertă completă, suficientă și admisibilă.

Contestatorul precizează că în urma studierii efective a dosarului de achiziție publică a constatat faptul că comisia de evaluare a abordat esențialmente diferit modul de analizare și verificare a elementelor și pieselor propunerilor tehnice din cele două oferte depuse de ... SRL pe de o parte, ofertantă declarată câștigătoare și societatea lider asociere ... SRL.

În opinia sa între cele două oferte tehnice, nu există diferențe semnificative în ceea ce privește modalitatea de prezentare a ofertelor tehnice și în mod special a resurselor alocate activităților incluzând necesarul de personal pe categorii precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale, drept pentru care consideră că sunt încălcate prevederile art. 2 alin. (2) lit. a), lit. b) și lit. d) din Legea nr. 98/2016, principii de bază în procedura de achiziții publice.

În acord cu prevederile art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, arată că oferta sa îndeplinește cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini, drept pentru care decizia comisiei de evaluare privind stabilirea acestei oferte ca fiind neconformă nu are suport legal și tehnic, și în consecință, nu pot fi aplicate în cauza de față prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

În acest sens, arată că asocierea reprezentată prin ... SRL a respectat și a aplicat în mod corect prevederile art. 179 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, cu ocazia prezentării și dovedirii elementelor din propunerea tehnică și în acord cu prevederile Instrucțiunilor nr. 1/2017 emise de ANAP și publicat în Monitorul Oficial cu numărul 32 din data de 11 ianuarie 2017 în special dispozițiile art. 3 alin. (1), (3) și (4) potrivit cărora:

„1) Sintagma „personalul ce va realiza efectiv activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit” se referă la experții/personalul-cheie ce răspund(e) de realizarea efectivă a proceselor de execuție aferente implementării respectivului contract, calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare influențând, în mod direct, calitatea rezultatului ce trebuie atins prin contractul în cauză, această categorie de personal nefiind considerată criteriu de calificare și selecție în raport cu operatorul economic ce este candidat/ofertant în procedura de atribuire.

3) În cadrul acestei categorii se includ și tipurile de experți pentru care este impusă, prin legislația de specialitate din domeniul obiectului contractului ce urmează a fi atribuit, prezentarea unei certificări specifice, fără de care aceștia nu au dreptul de a exercita activitatea în cauză, în acest fel fiind legați indisolubil de implementarea propriu-zisă a respectivului contract.

(4) Pentru tipurile de experți menționați la alin. (3), pentru care existența certificării specifice, emisă de un organism abilitat conform prevederilor legale incidente domeniului în cauză, reprezintă condiția necesară și suficientă pentru a putea duce la îndeplinire activitățile ce fac obiectul respectivelor certificări, autoritatea/entitatea contractantă nu va stabili criterii de calificare și selecție, ci va solicita ca în propunerea tehnică să fie descris momentul în care vor interveni acești experți în implementarea viitorului contract, precum și modul în care operatorul economic ofertant și-a asigurat accesul la serviciile acestora (fie prin resurse proprii, caz în care vor fi prezentate persoanele în cauză, fie prin externalizare, situație în care se vor descrie aranjamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor respective)”.

Contestatorul susține că personalul ce va realiza efectiv activitățile, care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit în cadrul ofertei tehnice este prezentat în mod expres, dovedit cu actele justificative, iar în urma solicitării de clarificare nr. 183/28.03.2024, prin răspunsul oferit cu nr. de înregistrare 3112/03.04.2024, a dovedit și a justificat cu documente oficiale, componența personalului de execuție - cu toate că fișa de date sau caietul de sarcini nu au prevăzut, nu au specificat și nu au justificat prezentarea de informații legate de personalul de execuție.

Totodată, arată că, potrivit art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, în situația în care „candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/ completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”, ori în cauza de față, oferta societății ... SRL nu a fost declarată ca fiind inacceptabilă, ținând cont și de prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea arată că la cap. IV 4.1. din Fișa de date autoritatea contractantă a prevăzut prezentarea următoarelor informații:

- „- Grafic general de realizare a investiției publice (fizic și valoric);
- Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor”.

Contestatorul precizează că informațiile referitoare la aceste capitole se regăsesc în propunerea sa tehnică - în special are în vedere, paginile 104-107 din oferta tehnică coroborate cu informațiile suficiente din centralizatoarele C6, C7, C8 și C9 - și celelalte acte și documente justificative anexate propunerii tehnice.

Consideră că în raport de cerințele concrete ale fișei de date și caietul de sarcini, informațiile și graficele privind metodologia de executare a lucrărilor, grafic general de realizare a investiției publice (fizic și valoric) și personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor sunt suficiente, așa cum s-a reținut și cu ocazia verificării și evaluării propunerii tehnice ale societății declarate câștigătoare ... SRL.

Necesarul de personal pe categorii și numărul utilajelor susține că se regăsesc de asemenea în oferta sa tehnică, în acest sens, motiv

pentru care solicită a se avea în vedere pe de o parte lista utilajelor prezentate în acord cu prevederile cap. III 1.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională/Ofertantul trebuie să demonstreze că are la dispoziție/are acces la următoarele utilaje, instalații și echipamente tehnice pentru execuția lucrărilor” - a se vedea tabel pagina 121 din oferta tehnică și tabel - organigrama pagina 107 din oferta tehnică + actele justificative.

Chiar dacă nu există un tabel centralizator sau grafic unic cu denumirea fiecărui obiect de activitate, consideră că din datele și informațiile prezentate în oferta tehnică rezultă în mod clar și neechivoc prezentarea etapelor de lucru - grafic general de realizare a investiției publice - pagina 104 din oferta tehnică - coroborate cu centralizatoarele C6, C7, C8 și C9 - și celelalte acte și documente justificative anexate propunerii tehnice - în orice caz aceste aspecte nu au făcut obiectul solicitării de clarificări nr. 183/28.03.2024.

De asemenea susține că orele de manoperă și pentru utilaje sunt prevăzute și evidențiate în mod separat în centralizatoarele C6, C7, C8 și C9 pentru etapele de lucru, ceea ce conduce la concluzia că aceste informații sunt suficiente raportate la elementele minime obligatorii din documentația de atribuire.

În cauza de față consideră că ar putea vorbi eventual despre vicii de formă, care au particularitatea că reprezintă erori sau omisiuni din cadrul ofertei a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în cadrul ofertei sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, iar legiuitorul permite în mod expres în temeiul art. 134 alin. (7) lit. a) din HG nr. 395/2016 îndreptarea viciilor de formă.

În opinia sa, fiecare ofertant la prezenta procedură și-a întocmit oferta tehnică conform propriilor standarde de lucru, fiecare asumându-și executarea contractului cu personalul prezentat în oferta tehnică.

Astfel, consideră că oferta tehnică conține informații necesare în acord cu prevederile art. 53 din Legea nr. 98/2016, fiind dovedit raportul contractual, în forma contractului regăsit în documentația de atribuire, de asemenea fiind stabilită și organizarea activităților - a se vedea pagina nr. 116 din propunerea tehnică.

Pe de altă parte arată că prin solicitarea de clarificări nr. 183/28.03.2024 nu s-a impus în sarcina societății ... SRL prezentarea unor informații suplimentare în legătură cu contractul de asociere.

Prin urmare, critică prin prezenta contestație caracterul superficial al evaluării propunerii tehnice, în urma căreia s-a reținut caracterul neconform al ofertei sale tehnice, iar motivele invocate pentru justificarea eliminării ofertei sale nu sunt justificate și nu au suport din

punct de vedere al cerințelor minime prevăzute de documentația de atribuire.

Contestatorul precizează că din lipsă de interes - în accepțiunea Legii nr. 101/2016 - nu poate aduce critici ofertei tehnice a societății ... SRL, dar din perspectiva aplicării tratamentului egal și nediscriminatoriu, susține că evaluarea celor două oferte tehnice sunt realizate în mod esențialmente diferit și în baza unor criterii de evaluare diferite (cu titlu de exemplu arată că prin solicitare de clarificare i-au fost cerute rapoartele Revisal și contractele individuale de muncă pentru personalul de execuție) însă aceste documente sau informații nu se regăsesc în oferta tehnică a societății ... SRL - evaluarea ofertelor tehnice s-a realizat prin aplicarea unui dublu standard.

În opinia sa, motivele invocate de comisia de evaluare pentru respingerea propunerii sale tehnice ca fiind neconformă nu sunt fondate și ele nu sunt în măsură în lipsa unor prevederi imperative din documentația de atribuire să conducă la aplicarea sancțiunii de eliminare a ofertei sale ca fiind neconformă.

Consideră că, în lipsa unor elemente clare din care rezultă neconformitatea propunerii tehnice a ... SRL, care trebuie să fie explicate în raport de prevederile documentației tehnice prin procesul verbal de evaluare a ofertelor tehnice, Consiliul se află în imposibilitatea obiectivă de a verifica neconformitatea propunerii tehnice și a modului cum a fost evaluată din punct de vedere tehnic oferta sa, drept pentru care, se impune reevaluarea ofertei sale tehnice în raport și de considerentele deciziei CNSC în caz de admitere a contestației.

În drept, își întemeiază prezenta contestație pe dispozițiile art. 8 alin. (1) și urm. din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 261/08.05.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 28643/10.05.2024, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere nr. 260/07.05.2024 cu privire la contestație.

Referitor la încălcarea prevederilor art. (2) alin. (2) lit. a), lit. b) și lit. d) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă precizează că la evaluarea tehnică a ofertei depuse de ... SRL, din graficul de execuție reiese numărul muncitorilor pe specialitate (asfaltatori, betoniști, fierari-betoniști, dulgheri, finisori terasamente, pavatori/pietrari, instalatori, izolatori, montatori prefabricate beton confecții metalice/conducte, lăcătuși, săpători muncitori necalificați (deservire, încărcare-descărcare materiale etc.) pe fiecare activitate, coroborat cu C7- Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect, cu C8 - Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții cumulat pe proiect.

De asemenea arată că în evidența națională baza de date - lista firmelor din România ... SRL, figurează cu următorul personal: 2108 - 122 angajați; 2019 - 141 angajați; 2020 - 156 angajați; 2021 - 148 angajați și 2022- 141 angajați.

Autoritatea contractantă precizează că, conform ofertei tehnice ... SRL a prezentat Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor, din care reiese numai personalul responsabil cu management și calitate, dar nu se referă la celelalte resursele umane personal calificat/necalificat execuție, personal suport/administrativ etc. care ar trebui mobilizate imediat după primirea amplasamentului lucrărilor și a ordinului de începere a lucrărilor, astfel încât, la data de începere a lucrărilor de execuție (precizată în ordinul de începere a lucrărilor) să fie asigurate toate condițiile pentru începerea execuției lucrărilor, în vederea terminării acestora în termenul prevăzut în contractul de lucrări, respectiv 8 luni.

Având în vedere lipsa listei personalului de execuție pe specialități în propunerea tehnică ... SRL autoritatea susține că a solicitat acestuia prezentarea „Echipei propusă pentru execuția lucrărilor aferente contractului, disponibilă în momentul depunerii ofertei pentru a lucra pe pozițiile propuse” și faptul că în evidența națională baza de date - lista firmelor din România ... SRL figurează cu următorul personal: 2108 - 22 angajați; 2019 - 21 angajați; 2020 - 21 angajați; 2021 - 17 angajați și 2022 - 17 angajați.

Astfel arată că a fost solicitat ... SRL prezentarea listei personalului propus cu data depunerii ofertei 18.03.2024 pentru execuția lucrărilor aferente contractului care sunt disponibile în acest moment

pentru a lucra pe pozițiile propuse, cu contractele (individuale/colective) de muncă, și extrasul din REVISAL (Registrul general de evidență al salariaților), coroborat cu tabelul Modul de alocare a resurselor (pag. 105) și graficul de utilizare a resurselor (pag. 106) din oferta tehnică, respectiv cu muncitori pe specialități enumerate în C7 - LISTA cuprinzând consumurile cu mână de lucru, coroborate cu C8 - LISTA cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții și cu graficul de execuție.

Având în vedere că în oferta tehnică nu s-a regăsit numărul personalului pentru execuția lucrărilor aferente contractului cu specializarea lor, care ar putea acoperi activitățile din ofertă (Listele C7 și C8), a solicitat de la ... SRL extrasul din REVISAL (Registrul general de evidență a salariaților), coroborat cu tabelul Modul de alocare a resurselor.

Autoritatea susține că ... SRL dispunea de un grafic complex cu disponibilitatea echipelor de lucru, a utilajelor și al mijloacelor de transport cu drumul critic și eșalonarea forței de muncă și a utilajelor, cu un total mediu angajați de 141, pe când ... SRL nu a justificat informațiilor identice solicitate și dispune de o medie de 17 angajați.

De asemenea arată că în propunerea tehnică a ... SRL în graficul de realizare nu este detaliată secvențierea, derularea în timp și durata testelor cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului. În oferta tehnică nu este descrisă abordarea pentru organizarea și gestionarea activităților în cadrul contractului de asociați, cum a fost solicitat în formularul de ofertă

tehnică. Având în vedere că în oferta ... SRL nu este centralizat într-un tabel sau într-un grafic cu denumirea fiecărui obiect de activitate, necesarul de manoperă (cu personal de execuție cu muncitori calificați și necalificați), necesarul de utilaje în funcție de activitate respectivă cu transportul și cu materialele necesare pe: activități corelate cu C6, C7, C8 și C9, consideră că oferta tehnică nu respectă solicitările propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului.

Totodată consideră că transparența a fost asigurată, fiind aprobată studierea dosarului de achiziție publică referitor la acest proiect la fața locului la data 26.04.2024 între orele 9-14 la sediul primăriei, ..., nr. 144, conform art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 30513/17.05.2024, ... SRL a formulat cerere de intervenție în interesul autorității contractante prin care solicită admiterea în principiu a acesteia și respingerea contestației formulate de ... SRL.

Invocând prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și cele ale art. 61 din Codul de procedură civilă intervenientul susține că interesul său în promovarea prezentei cereri în interesul autorității contractante este justificat de calitatea sa de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire.

Propunerea tehnică nu respectă cerințele documentației de atribuire.

Intervenientul arată că în conformitate cu cerința IV.4.1 din fișa de date a achiziției:

„Ofertantul are obligația de a elabora și a prezenta Propunerea Tehnica astfel încât să corespundă cerințelor minime prevăzute în Caietul de sarcini din cadrul Documentației de Atribuire, respectând cel puțin conținutul minim indicat în formularul de propunere tehnică și va conține următoarele informații: (...)

- Graficul general de realizare a investiției publice (fizic și valoric;) (...)

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

De asemenea, conform formularului de propunere tehnică din caietul de sarcini (5.Propunere tehnica_drum docx), a se vedea pagina 3:

„(...) [Toate informațiile solicitate în cele ce urmează reprezintă elemente cheie obligatorii ale Propunerii Tehnice și trebuie prezentate și descrise de către Ofertant la un nivel de detaliere corespunzător.]

[Metodologia pentru execuția lucrărilor și planul /graficul general de realizare a lucrărilor sunt componente cheie ale Propunerii Tehnice].

[Simpla copiere a cerințelor din Caietul de Sarcini (inclusiv volumele acestuia) nu este considerată drept răspuns la cerințele Autorității Contractante]”.

Totodată arată că la pct. 4 din formularul de propunere tehnică este menționată următoarea cerință, cu denumirea „Grafic general de realizare a investiției publice (fizic și valoric)”:

„(...) Cel puțin următoarele informații trebuie prezentate în această secțiune a Propunerii tehnice:

a. Denumirea lucrărilor

b. Evidențierea constrângerilor pentru derularea activităților/ lucrărilor într-o succesiune logică și cronologică, inclusiv prin identificarea drumului critic aferent realizării obiectivului de investiții/construcției din Contract; (...)

d. Secvențierea, derularea în timp și durata testelor cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului: (...)

g. Resursele alocate activităților incluzând necesarul de personal pe categorii precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări (...)

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

a. să aibă corespondent în informațiile incluse în Caietul de Sarcini, atât la nivelul pieselor scrise cât și la nivelul pieselor desenate;

b. să demonstreze:

i. înțelegerea cerințelor Caietului de Sarcini;

ii. abilitatea de a transpune informațiile din piesele scrise și piesele desenate într-un Grafic general de realizare a investiției publice (fizic și valoric) fezabil, de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în Caietul de Sarcini; (...)"

În opinia sa, oferta contestatorului nu a respectat această cerință minimă obligatorie din cadrul caietului de sarcini. În graficul prezentat de ... SRL, nu se regăsesc următoarele:

- resursele alocate activităților incluzând necesarul de personal pe categorii precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări;

- durata/sucesiunea activităților și inter-relaționarea lor;

- secvențierea, derularea în timp și durata testelor cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv control al calității;

- punctele cheie de control (jaloane/milestones).

Deși, ... SRL menționează în oferta sa următoarele:

„(...)

-întocmirea unui grafic complex cu disponibilitatea echipelor de lucru, a utilajelor și al mijloacelor de transport în cazul în care lucrarea mai sus ar fi adjudecată societății; (...)",

intervenientul constată că acest grafic „complex” nu se regăsește în propunerea tehnică a ofertantului.

Cu privire la personal, separat de cerințele de mai sus care nu au fost respectate de ... SRL, intervenientul susține că nu s-a respectat nici cerința de la pct. 5 din formularul de propunere tehnică este menționată următoarea cerință, cu denumirea „Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor”.

Cu privire la acest aspect arată că oferta tehnică depusă de ... SRL nu menționează personalul de execuție: asphaltatori, betoniști, fierari-betoniști, dulgheri, finisori terasamente, pavatori/pietrari, montatori prefabricate beton/confecții metalice/conducte, săpători/ muncitori necalificați (deservire, încărcare-descărcare materiale etc.) etc.

Astfel, consideră că a fost nesocotită cerința de la pct. 4 din formularul de propunere tehnică este menționată următoarea cerință, cu denumirea „Grafic general de realizare a investiției publice (fizic și valoric)":

„(...) Cel puțin următoarele informații trebuie prezentate în această secțiune a Propunerii tehnice: (...) g. Resursele alocate activităților

incluzând necesarul de personal pe categorii precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări”.

De asemenea, susține că nu s-a respectat nici cerința de la pct. 5 din formularul de propunere tehnică unde este menționată următoarea cerință, cu denumirea „Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor”.

În plus, arată că nu a fost respectată cerința de la pct. 5 din formularul de propunere tehnică este menționată următoarea cerință, cu denumirea „Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor”:

„(...) Abordarea pentru organizarea și gestionarea activităților în cadrul Contractului, în cazul unei asocierii (dacă Ofertantul este o asocierie) [includeți aici informații despre modalitatea de alocare și coordonare a resurselor stabilite prin intermediul metodologiei de execuție și a activităților în cadrul Contractului]”.

Cu privire la acest aspect susține că în oferta tehnică a ... SRL nu este descrisă abordarea pentru organizarea și gestionarea activităților în cadrul contractului de asociați, ci rezultă numai procentul din contractul de asocierie.

Totodată, arată că Comisia de evaluare a solicitat informații de la Ministerul Justiției din Ungaria, rezultând că societatea KELET-ÚT ..., ... dispune de doar 12 persoane angajate, din care o persoană de conducere, personal insuficient pentru execuția a 20% din lucrările ce fac obiectul contractului.

De asemenea, și raportat la cele declarate de ... SRL această societate are personal insuficient pentru execuția a 80% din lucrările ce fac obiectul contractului.

Astfel arată că din totalul de 20 persoane angajate de către ... SRL, 4 persoane au activitate în birou, 1 pontator, 4 asphaltatori, 2 pavatori, 1 betonist și 7 conducători auto transport rutier de mărfuri sau mașinist la mașini pentru terasamente (Ifronist-3) și 1 mecanic utilaj.

De asemenea, susține că, din oferta tehnică a ... SRL, lipsesc centralizatoarele C7 și C8.

Totalizând obiectele contractului, intervenientul susține că reies 24.077,91 ore pentru consumurile cu mână de lucru și 25.181,43 ore consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții. Un muncitor, ipotetic, dacă ar avea calificare pe fiecare activitate ar lucra 8 ore/zi în 8 luni (durata execuției), ar putea lucra 1280 ore ($8 \times 20 \times 8 = 1280$ ore). Astfel, cei 7 muncitori calificați (4 asphaltatori, 2 pavatori, 1 betonist) acoperă numai 37% din consumurile cu mână de lucru, în această ipoteză.

Un conducător de auto transport rutier de mărfuri sau mașinist la mașini pentru terasamente (ifronist-3), dacă ar avea calificare pe fiecare utilaj/activitate și ar lucra 8 ore/zi în 8 luni, ar putea lucra 1280 ore ($8 \times 20 \times 8 = 1280$ ore). Astfel, cei 7 conducători auto acoperă numai 35,5% din consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții.

Având în vedere că în oferta ... SRL nu este centralizat într-un tabel sau într-un grafic cu denumirea fiecărui obiect de activitate, necesarul de manoperă (cu personal de execuție cu muncitori calificați și necalificați), necesarul de utilaje în funcție de activitatea respectivă, cu transportul și cu materialele necesare pe activități corelate cu C6, C7, C8 și C9, oferta tehnică nu respectă solicitările propunerii tehnice.

Totodată intervenientul susține că ... SRL nu are personal de execuție necesar pentru execuție, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului.

Așadar, în opinia sa, există numeroase aspecte din care rezultă neconformitatea propunerii tehnice depuse de contestator.

De asemenea, depune atașat extras din care rezultă cifra de afaceri (aprox. 3.000.000 lei) și numărul de angajați ai ... SRL (19), aspecte din care rezultă în opinia sa insuficiența resurselor pentru execuția corespunzătoare a contractului.

În opinia sa orice îngăduință care s-ar fi acordat contestatorului ar fi încălcat principiul tratamentului egal, documentația de atribuire și strategia de contractare a autorității contractante.

În susținere invocă decizia CNSC nr. 1574/C7/1714/10.07.2023) și decizia civilă nr.107/2021 - Curtea de Apel Craiova.

Prin necontestarea în termen legal, cerințele din documentația de atribuire au devenit obligatorii, atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale prevăzute la art. 127 alin. (1) din anexa la HG nr. 395/2016.

Așadar, comisia de evaluare era obligată să urmeze prescripțiile documentației de atribuire, raportat la principiile transparenței și tratamentului egal, principii de bază ale legislației achizițiilor publice.

Intervenientul solicită Consiliului să constate că, nu numai că ... SRL nu a contestat documentația de atribuire în termen legal, însă, mai mult decât atât, nu a solicitat niciun fel de clarificare cu privire la această cerință.

În acest context, arată că documentația de atribuire și-a consolidat forța obligatorie față de toți ofertanții, inclusiv față de acesta.

Totodată arată că contestatorul, prin contestația formulată, încearcă să schimbe regulile „în timpul jocului”, aspect în dezacord cu principiul tratamentului egal, iar Consiliul nu poate valida această abordare, contrar prevederilor legale incidente, întrucât, s-ar acorda un avantaj incorect contestatorului.

În opinia sa, avantajul incorect în astfel de cauze constă în orice îngăduință acordată unui ofertant de a se abate de la rigoarea documentației de atribuire și legislației conexe, punând astfel în poziție de dezavantaj, ofertanții care alocă resurse umane și financiare pentru formularea unei oferte conforme, care odată depusă nu mai poate fi retrasă fără sancțiuni extreme.

De asemenea arată că admiterea contestației nu doar încalcă principiile transparenței și tratamentului egal și prevederile

documentației de atribuire, ci nesocotește și strategia de contractare a autorității contractante.

În consecință, solicită Consiliului să constate legalitatea și temeinicia soluției de respingere a ofertei ... SRL ca inadmisibilă.

Intervenientul susține că lipsurile ofertei nu sunt abateri tehnice minore/vicii de formă.

În susținere invocă decizia CNSC nr. 1092/C2/1034/24.04.2024.

În consecință, consideră c, în mod legal și temeinic, comisia de evaluare a constatat că, și în urma răspunsurilor la solicitările de clarificare, oferta este una neconformă, întrucât, nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini nici în forma dinainte de răspunsurile la clarificare și nici în forma suplimentată prin răspunsurile la clarificare, din două perspective:

- răspunsul nu a suplinat toate neconformitățile menționate mai sus;

- aspectele suplimentare aduse nu puteau complini viciul neconformității, nefiind nici vicii de formă și nici abateri tehnice minore.

Prin adresa nr. 261/08.05.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 28643/10.05.2024 autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției.

Anexat contestației în original, înregistrată la CNSC sub nr. 27134/30.04.2024, contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210190403/1, tranzacția: 1450229066/244947734 din data de 29.04.2024, emisă de CEC Bank – Sucursala Miercurea Ciuc, în valoare de 88.000,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,

CONSILIUL constată următoarele:

UAT, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Execuție lucrărilor de construcție în cadrul proiectului „Modernizare parțială drum județean DJ132A km 6+894 – 13 + 080, județul din programul Anghel Saligny” cod CPV 45233120-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. .../16.02.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 10.212.967,34 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

În cauza care formează obiectul prezentei, ... SRL în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii în cauză, a formulat cererea de intervenție, transmisă pe email în data de **16.05.2024** înregistrată la CNSC sub nr. 30513/17.05.2024, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece, prin capetele de cerere, sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de

intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că: „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, (...), operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)” și art. 5 din același act normativ care prevede că: „(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, și având în vedere că autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația în data de 06.05.2024 sub identificatorul: „Document: [.../00040] 27. Contestatia nr 37 29 04 2024 VS UAT pdf”, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, ... SRL are calitatea de ofertant a cărei ofertă a fost declarată ca fiind admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii interesul acestuia fiind de a-și consolida șansele adjudecării contractului de achiziție

publică și implicit de realizarea profitului din executarea acestuia, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, astfel cum a fost calificată iar, în conformitate cu art. 67 din c.p.c., coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție a acestuia împreună cu contestația formulată de ... SRL.

Procedând la analiza fondului cauzei, se reține că ... SRL critică motivele de respingere ca neconformă a ofertei sale conform adresei de comunicare rezultat nr. 240/22.04.2024, motiv pentru care, Consiliul va analiza aceste critici prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și la legislația specifică, în materie.

Astfel, cu privire la motivul de respingere a ofertei ... SRL, consemnat în cadrul adresei de comunicare rezultat nr. nr. 240/22.04.2024, respectiv lipsa din cadrul Graficului de execuție a informațiilor solicitate în cadrul documentației de atribuire, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat, în cadrul Fișei de date, la cap. IV.4.1 - Modul de prezentare a propunerii tehnice, următoarea cerință:

„Ofertantul are obligația de a elabora și a prezenta Propunerea Tehnică astfel încât să corespundă cerințelor minime prevăzute în Caietul de sarcini din cadrul documentației de atribuire respectând cel puțin conținutul minim indicat în formularul de propunere tehnică și va conține următoarele informații:

- Metodologia de executare a lucrărilor;
- Planul de management al calității în cadrul Contractului;
- **Grafic general de realizare a investiției publice (fizic și valoric);**
- Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor;
- Infrastructura care va fi utilizată în realizarea activităților în cadrul Contractului;
- Modalitatea de efectuare a înregistrărilor și înregistrările efectuate în legătură cu indicatorii cantitativi și calitativi asociați execuției lucrărilor;
- Măsuri aplicabile de Ofertant pe perioada Contractului pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul mediului ce derivă din îndeplinirea obiectului Contractului;
- Măsuri aplicabile de Ofertant pe perioada Contractului pentru asigurarea îndeplinirii obligațiilor din domeniul social și al relațiilor de muncă ce derivă din îndeplinirea obiectului Contractului;
- Măsuri aplicate de Ofertant pentru supravegherea lucrărilor în perioada de garanție acordată;
- Informații în legătură cu echipamentele incluse în lucrare după expirarea perioadei de garanție;

- Adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării;

- Informații cu privire la eventuale modificări ale operatorului economic ofertant, dacă este cazul;

2. Graficul general de realizare a investiției din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică”;

De asemenea, sunt relevante în soluționare și prevederile Formularului de propunere tehnică din cadrul caietului de sarcini, care stipulează:

„4. Grafic general de realizare a investiției publice (fizic și valoric)

[În acest capitol, Ofertantul trebuie să prezinte graficul general de realizare a investiției publice (fizic și valoric). Acesta trebuie să fie în concordanță cu metodologia de execuție a lucrărilor și durata de finalizare a activităților în Contract.]

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

- a. Denumirea lucrărilor
- b. Evidențierea constrângerilor pentru derularea activităților/lucrărilor într-o succesiune logică și cronologică, inclusiv prin identificarea drumului critic aferent realizării obiectivului de investiții/construcției din Contract;
- c. Durata/sucesiunea activităților și inter-relaționarea lor;
- d. Secvențierea, derularea în timp și durata testelor cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare,

respectiv control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului

e. Punctele cheie de control (jaloane/milestones);

f. Drumul critic și activitățile incluse în acesta

g. Resursele alocate activităților incluzând necesarul de personal pe categorii precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări

h. Rezervele de timp pentru situații neprevăzute

i. Perioadele cu restricții în execuția unor activități

j. Orice alte informații considerate relevante în acest scop.

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

a. să aibă corespondent în informațiile incluse în Caietul de Sarcini, atât la nivelul pieselor scrise cât și la nivelul pieselor desenate

b. să demonstreze:

i. înțelegerea cerințelor Caietului de Sarcini;

ii. abilitatea de a transpune informațiile din piesele scrise și piesele desenate într-un Grafic general de realizare a investiției publice (fizic și valoric) fezabil, de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în Caietul de Sarcini;

c. să fie realizat utilizând un software de planificare a timpului (inclusiv Excel) compatibil cu infrastructura TIC existentă la nivel de Autoritate Contractantă, astfel cum este indicat de către Autoritatea Contractantă în Caietul de sarcini;

d. să utilizeze o scală de planificare a duratei/duratelor activității/activităților (calendar lunar/ săptămânal/zi lucrătoare – astfel cum este solicitarea Autorității Contractante);

e. să permită corelarea informațiilor incluse în graficul general de realizare a investiției publice (fizic și valoric) cu informațiile din Propunerea Financiară (fluxul de numerar, pentru aceeași unitate de planificare)".

Din analiza cerințelor documentației de atribuire mai sus menționate, rezultă că autoritatea contractantă, ținând cont de specificul/ complexitatea activității ce urmează a se executa, precum și de termenul de execuție impus (**termen de 8 luni**), de la data semnării contractului, a solicitat, în mod expres, ca programul de execuție (grafic tip GANTT) elaborat de ofertanți să cuprindă activitățile și subactivitățile (principale și secundare) pentru execuția lucrărilor, astfel cum sunt descrise în caietul de sarcini și să cuprindă, cel puțin, următoarele informații:

- succesiunea tehnologică;

- ordinea și derularea în timp a activităților și a subactivităților pentru realizarea proiectului și a execuției lucrării ;
- drumul critic punctele cheie (jaloanele);
- corelarea resurselor umane /tehnice cu perioada de execuție a activităților prezentate;
- planul de lucru cu asociații/subcontractanții în raport cu activitățile contractului etc.

Graficul Gantt este o metodă des întâlnită în managementul proiectelor/lucrărilor, acesta se prezintă sub forma unei diagrame cu bare orizontale care ilustrează activitățile dintr-un anumit proiect, desfășurate în timp, indicând perioada de începere și de finalizare, precum și durata acestor activități. Graficul Gantt reprezintă, în esență, un calendar al activităților/subactivităților și sarcinilor, corelate logic și tehnologic și procesul prin care se stabilesc etapele și ordinea de execuție a acestora ce urmează să fie implementate într-un proiect/lucrare și orizontului de timp estimat pentru îndeplinirea sarcinilor.

Solicitarea introducerii în cadrul graficului Gantt a acestor informații (activități principale/secundare), împreună cu alocarea specifică a resurselor umane materiale utilaje, dotări, facilități de producție, etc., corelarea acestora cu perioada de execuție a activităților prezentate precum și a planului de lucru cu asociații/subcontractanții în raport cu activitățile contractului, are scopul de a oferi autorității contractante posibilitatea de a verifica dacă termenul de realizare propus este realist, iar, în execuția contractului se vor respecta normele legale de muncă și normele de execuție a lucrărilor, astfel încât, rezultatul procedurii de

atribuire să nu fie viciat, prin includerea unor informații eronate sau care nu corespund cu realitatea și care, în final, să conducă fie la nerespectarea termenului de 8 luni ofertat conform propunerii tehnice, fie la nerespectarea specificațiilor tehnice impuse.

Prin urmare, autoritatea contractantă a solicitat prin documentația de atribuire includerea acestor informații pentru a se asigura că termenele de execuție pe care s-au angajat să le respecte ofertanții sunt reale, determinate în mod precis, sunt sustenabile și nu sunt ofertate doar pentru a vicia rezultatul cu distorsionarea rezultatului aplicării procedurii de atribuire.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar, prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini) este obligatorie, atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți, care trebuie să o respecte întocmai.

Or, din analiza propunerii tehnice a ... SRL, Consiliul constată că Graficul Gantt (pag. 318, vol. 1) aferent execuției este unul sumar, care cuprinde un număr de 7 activități, fără nici o corelare a activităților/subactivităților și sarcinilor, a etapelor și ordinii de execuție a acestora, a drumului critic, secvențierii, derulării în timp și durata testelor cu evidențierea clară a activităților, precum și a resurselor umane/tehnice cu perioada de execuție a activităților prezentate; mai mult, din analiza graficului se constată că sunt indicate lucrări care se vor executa, simultan.

Consiliul nu poate reține, ca întemeiată, afirmația contestatoarei, potrivit căreia: *„chiar dacă nu există un tabel centralizator sau grafic unic cu denumirea fiecărui obiect, din informațiile prezentate în oferta tehnică rezultă prezentarea etapelor de lucru care ar fi trebuit coroborate cu centralizatoarele C6-C9”*, în condițiile în care, pe de-o parte, cerințele documentației de atribuire cu privire la modul de elaborare a Graficului de execuție și a informațiilor pe care trebuie să le conțină erau clare și precise, ofertanții având obligația potrivit caietului

de sarcini de a „întocmi propunerea tehnică într-o manieră organizată, astfel încât aceasta să asigure posibilitatea verificării în mod facil a corespondenței cu cerințele/specificațiile prevăzute în cadrul prezentei secțiuni, respectiv cu cele prevăzute în cadrul PT, a Caietului de sarcini și a documentelor anexate la acesta”, iar pe de altă parte nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze, în mod global și distinct, în cadrul unui înscris (înscriș solicitat în mod expres de autoritatea contractantă) și să deducă, ea însăși, elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante.

Graficul de execuție propus de către ofertanți nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de conținutul și întinderea sa, ci, reprezintă un element esențial al propunerii tehnice, a cărei realitate/sustenabilitate trebuie să fie verificată cu maximă atenție de comisia de evaluare, în baza art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, și confirmată de ofertanți prin documentele înaintate autorității, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta procedură.

În cadrul Hotărârii din 10 mai 2012 pronunțată de **CJUE în cauza C-368/10**, s-a reținut că: „86 În al doilea rând, articolul 53 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2004/18 prevede ca criteriile de atribuire să fie legate de obiectul contractului. În această privință, considerentul (46) al directivei menționate precizează, la al treilea paragraf, că „determinarea criteriilor depinde de obiectul contractului în măsura în care permit evaluarea nivelului de performanță prezentat de fiecare ofertă în raport

cu obiectul contractului, astfel cum este definit în specificațiile tehnice, precum și măsurarea raportului calitate/preț prezentat de fiecare ofertă”, „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” fiind „[cea care] prezintă cel mai bun raport calitate/preț”.

87 În al treilea rând, astfel cum rezultă din primul și din al patrulea paragraf ale acestui considerent, respectarea principiilor egalității, nediscriminării și transparenței impune ca criteriile de atribuire să fie obiective, ceea ce asigură obiectivitatea comparării și a evaluării ofertelor și, prin urmare, condiții de concurență efectivă. Situația ar fi diferită în ceea ce privește criteriul care ar conferi autorității contractante o libertate de alegere necondiționată (a se vedea în ceea ce privește prevederile similare din directivele anterioare Directivei 2004/18, Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland,

C- 513/99, Rec., p. I- 7213, punctul 61 și jurisprudența citată).

88 În al patrulea și ultimul rând, după cum se subliniază în al doilea paragraf al considerentului respectiv, aceleași principii impun autorității contractante să asigure în toate stadiile procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice atât principiul egalității de tratament al ofertanților potențiali, cât și pe cel al transparenței criteriilor de atribuire, fiind necesar ca acestea să fie formulate astfel încât să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și care dau dovadă de o diligență normală să înțeleagă conținutul exact al acestora și să le interpreteze în același mod (a se vedea printre altele, în ceea ce privește prevederile similare din directivele anterioare Directivei 2004/18,

Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C- 448/01, Rec., p.

I- 14527, punctele 56-58)”.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu avea dreptul să solicite sau să accepte, din partea acestui ofertant, completarea sau detalierea graficului Gantt , depus în propunerea sa tehnică inițială, din care lipsesc informațiile solicitate, expres, de autoritatea contractantă prin fișa de date și caietul de sarcini, având în vedere că, un astfel de demers, ar fi

constituit un avantaj evident în favoarea acestuia, cu încălcarea, atât a documentației de atribuire, care stipulează că:

*„Ofertantul are obligația de a elabora și a prezenta Propunerea Tehnică astfel încât să corespundă cerințelor minime prevăzute în Caietul de sarcini din cadrul documentației de atribuire **respectând cel puțin conținutul minim indicat în formularul de propunere tehnică***

(...)

*Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a analiza și verifica conformitatea propunerilor/activităților oferite/propuse de operatorii economici din punctul de vedere al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejării acesteia împotriva ofertelor ce conțin propuneri/activități care intră în contradicție cu specificațiile tehnice stabilite și/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele care nu pot fi **fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme**”,*

cât și

a prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care interzic determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, în speță, transformarea unei oferte neconforme, într-una conformă.

Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să analizeze conformitatea tuturor ofertelor prezentate, cu respectarea principiului tratamentului egal, consacrat de prevederile art.

2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți operatorii economici participanți la procedura în cauză.

În cauza **C-523/16, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„Astfel, Curtea a statuat printre altele că o solicitare de clarificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusă de documentele achiziției, autoritatea contractantă fiind obligată să respecte cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013,

Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, precum și Hotărârea

din 11 mai 2017, Archus și Gama, C- 131/16, EU:C:2017:358, punctul

33)”.

Este adevărat că procedura de achiziție publică este reglementată de norma din domeniul dreptului public care se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, însă, în etapa de evaluare, autoritatea contractantă nu poate să respecte doar acest principiu și să încalce celelalte principii, expres reglementate de prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în special, a principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, **CJUE** s-a pronunțat în cauza **C-336/12**, astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte 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 cărei ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37)”.

În cauza **C 42/13 CJUE** la considerentele 42 - 44 a reținut că:

„42. Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43. Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

Prin depunerea ofertei, ... SRL și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci, implicit și cerințele expres detaliate în

cadru documentației de atribuire referitoare la structura propunerii tehnice, precum și a informațiilor pe care trebuie să le conțină graficul Gantt în raport cu activitățile contractului, iar, riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei, potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, conform cărora, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor prevăzute în cadrul documentației de atribuire; oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. (1) din hotărâre).

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini și de stabilire a solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) și j) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul constată că această verificare, în cazul ofertei contestatorului, s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile privind nelegalitatea evaluării ofertei sale sunt neîntemeiate, urmând să fie respinse.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul nu mai analizează restul criticilor din contestație, câtă vreme, indiferent de natura acestora, nu poate fi înlăturat caracterul neconform al ofertei ... SRL, rezultatul fiind același.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să respingă, ca nefundat, contestația formulată de ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă UAT, iar, pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție formulată de ... SRL.

Referitor la solicitarea intervenientului privind acordarea cheltuielilor de soluționare, Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „*Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. **Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate** sunt prezentate în cerere, care **trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației**”.*

Ori, întrucât intervenientul nu a depus documente doveditoare din care să rezulte natura și cuantumul cheltuielilor efectuate, Consiliul va

respinge, ca nedovedită, solicitarea acestuia privind acordarea cheltuielilor de soluționare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă UAT iar, pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de ... SRL.

Respinge, ca nedovedită, solicitarea ... SRL privind acordarea cheltuielilor de soluționare.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactat practicaua deciziei
.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 22 (douăzeci și două) pagini