



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. / 22.12.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. / 22.12.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în comuna, sat nr., județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată convențional prin avocat, împotriva adresei nr. / 15.12.2021, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de, cu sediul în comuna, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Înființare sistem alimentare cu apă sat, comuna, Județul, anunț de participare nr. / 23.09.2021, s-a solicitat Consiliului:

„- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. / 15.12.2021, respectiv anularea în parte a raportului procedurii, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente ca fiind netemeinice și nelegale;

- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de subscrisa, ținând cont de dispozițiile legale în materie și de prevederile documentației de atribuire;

- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de SRL, ținând cont de dispozițiile legale în materie și de prevederile documentației de atribuire;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării propunerilor tehnice, precum și la emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii de atribuire;

- anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice.”

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În prealabil, SC SRL prezintă un scurt istoric al procedurii din speță, considerând că autoritatea contractantă a evaluat oferta sa cu încălcarea dispozițiilor legale.

Contestatoarea consideră că modalitatea în care autoritatea contractantă a evaluat oferta SC SRL reprezintă o măsură nelegală și abuzivă, având în vedere încălcarea dispozițiilor legale în materie și caracterul disproportionat al măsurii adoptate de aceasta.

Astfel, autoritatea contractantă a declarat oferta acesteia ca fiind neconformă și inacceptabilă.

Societatea contestatoare consideră că oferta sa este acceptabilă, întrucât potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr./15.12.2021, oferta a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Menționând prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea susține că prin solicitarea de clarificări fără număr emisă de autoritatea contractantă în data de 22.10.2021, aceasta a solicitat următoarele: *„Fișa de date: IV.4 Prezentarea ofertei: IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice: pentru prezentarea propunerii tehnice, ofertanții trebuie să utilizeze formularul inclus în documentația de atribuire. Propunerea tehnică trebuie prezentată și în formatul inițial al fișierului (doc. Sau docx), în plus, față de fișierul semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.*

Solicitare de clarificare: Vă rugăm să ne precizați unde în cadrul ofertei se regăsește acest document”.

Societatea contestatoare consideră că din analiza comunicării s-a observat că solicitarea autorității contractante nu este clară cu privire la ceea ce se solicită, fiind obligată „să ghicească” ce anume dorește autoritatea contractantă, respectiv: sa indice unde se regăsește formularul sau să indice unde se regăsește documentul în formatul inițial.

Cu privire la documentul în format editabil, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatoarea a comunicat autorității contractante documentul solicitat în format editabil, cu mențiunea că această comunicare nu reprezintă o modificare a ofertei tehnice inițiale,

ci doar o detaliere a acesteia, acest document neavând nicio influență în ceea ce privește conținutul ofertei depuse.

Se subliniază faptul că legislația în vigoare nu prevede în sarcina operatorilor economici obligația de a depune formatul editabil al ofertei.

Totodată, depunerea formatului editabil este solicitată exclusiv în scopul de a facilita activitatea comisiei de evaluare, fără a avea, însă, nicio influență cu privire la conținutul ofertei.

Autoarea contestației consideră că o astfel de solicitare nu este de natură a avea nicio influență asupra ofertei în sine.

Atât timp cât prin depunerea acestui document conținutul ofertei nu este modificat, nu se poate reține că oferta este inacceptabilă.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a aplicat în mod eronat și abuziv prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Aplicarea dispozițiilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 trebuia să fie realizată în conformitate cu normele de aplicare ale acestei legi, respectiv în conformitate cu dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016.

Redând prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, contestatoarea consideră că în situația de față, conținutul ofertei tehnice nu a fost modificat prin depunerea documentului în format editabil, ci acesta a rămas același, ne suferind niciun fel de modificări, întrucât oferta tehnică și documentul depus în format editabil sunt unul și același document.

Astfel, în aceste condiții nu se poate reține că s-a aflat în prezența unei oferte inacceptabile în sensul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, decizia autorității contractante fiind abuzivă, nelegală și mai ales disproporționată.

Menționând și redând prevederile art. 134 alin. (7) – (8), art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, societatea contestatoare susține că documentul depus în format editabil este unul și același cu documentul depus în format pdf., observându-se că depunerea acestuia nu a condus la depunerea unei noi oferte în sensul dispozițiilor legale anterior citate.

Contestatoarea susține caracterul conform al ofertei sale.

Conform adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr./15.12.2021, oferta contestatoarei a fost respinsă ca neconformă în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

În susținerea deciziei de respingere, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a menționat în adresa de comunicare a rezultatului procedurii că ofertantul SRL ar fi depus o ofertă într-un alt format și cu un conținut diferit de cel solicitat, respectiv:

- redactarea cap. 2 Metodologia de executare a lucrărilor nu ar fi fost respectată; Metodologia nu ar fi fost respectată întrucât în cadrul ofertei s-a menționat că *„recepția finală se face după 1 an de verificare în exploatare de la data recepției preliminare”*.

- a introdus elemente de preț în oferta tehnică, deși trebuiau depuse în cadrul propunerii financiare;

- în cadrul ofertei nu se regăseau lucrările de readucere a terenului la stadiul inițial;
- arhitectura: anumite elemente nu se regăseau în listele de cantități;
- nu se regăsea programul de urmărire curentă;
- nu se regăsesc o serie de informații solicitate prin caietul de sarcini.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu a făcut corelarea dispozițiilor legale cu prevederile normei de aplicare pentru a putea stabili cu exactitate și claritate motivele pentru care oferta SRL a fost respinsă.

Societatea contestatoare consideră că autoritatea contractantă a încercat să pună în aplicare prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Potrivit petentei, în cadrul documentației autoritatea contractantă nu a prezentat niciun caiet de sarcini.

Interpretarea dispozițiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 trebuie interpretată prin coroborare cu prevederile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Din analiza documentației pusă la dispoziție de autoritatea contractantă s-a putut observa că aceasta a înțeles să nu publice și să nu comunice ofertanților niciun caiet de sarcini. În acest sens, contestatoarea a atașat un print screen cu documentele ce au compus documentația de atribuire, în care s-a observat că nu se regăsea niciun caiet de sarcini.

Cele cinci memorii tehnice prezentate pentru arhitectură, drumuri, electrice, hidroedilitare și rezistență sunt părți ale proiectului tehnic așa cum a fost menționat chiar în cadrul lor.

Faptul că a fost întocmit proiectul tehnic în baza căruia să fie executate lucrările, contestatoarea consideră că nu înseamnă că este în prezența caietului de sarcini în sensul Legii nr. 98/2016 și ale HG nr. 395/2016.

Menționând prevederile art. 20 alin. (1) și alin. (10) din HG nr. 395/2016, societatea contestatoare consideră că, în caietul de sarcini trebuie să se regăsească criteriile de calificare și criteriile de selecție, urmând ca acele criterii care sunt cuprinse în cadrul caietului de sarcini, dar care nu se regăsesc în cadrul anunțului de participare/simplificat să fie considerate clauze nescrise în sensul art. 30 din HG nr. 395/2016.

Dovada faptului că respectivele memorii tehnice nu reprezintă caiete de sarcini o reprezintă chiar susținerile autorității contractante din cadrul fișei de date art. 4.1. alin. (4) – Modul de prezentare al propunerii tehnice.

Astfel, s-a observat că autoritatea contractantă a făcut referire atât la caiete de sarcini, cât și la memoriile tehnice arătând în mod clar că le-a considerat ca fiind documente distincte.

Suplimentar, contestatoarea arată că, urmare a lipsei unui caiet de sarcini în cadrul acestei proceduri, autoritatea contractantă însăși, în cadrul adresei de respingere a ofertei SRL nu a putut face corelarea cu prevederile caietului de sarcini, nu a putut indica unde anume în caietul de sarcini sunt solicitate informațiile care susține că nu ar fi indicate de SRL în cadrul ofertei, tocmai pentru că nu există, limitându-se la a face referiri la formularul de propunere tehnică și la fișa de date.

În condițiile în care în cadrul documentației de atribuire nu se regăsea niciun caiet de sarcini, nu se poate reține în sarcina contestatoarei că a nu ar fi îndeplinit vreo condiție din cadrul acesteia.

În lipsa unui caiet de sarcini, oferta depusă de SRL nu putea fi respinsă în temeiul prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Societatea contestatoare consideră că a întocmit oferta tehnică conform prevederilor documentației de atribuire.

Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a adus la cunoștință societății SRL faptul că oferta sa a fost respinsă ca fiind neconformă întrucât nu respectă cerințele tuturor caietelor de sarcini.

În acest sens, autoritatea contractantă a arătat că în evaluarea propunerii tehnice se vor putea identifica foarte ușor toate cerințele documentației, toate caietele de sarcini, memoriile tehnice și a tuturor documentelor pus la dispoziție.

Astfel, s-a observat că în mod nelegal autoritatea contractantă a dispus respingerea ofertei SRL pentru neîndeplinirea cerințelor din caietele de sarcini, respectiv a unor cerințe inexistente, în condițiile în care nu există astfel de caiete de sarcini.

Contestatoarea consideră că în mod nelegal autoritatea contractantă a respins oferta SRL pentru nerespectarea modalității de redactare a cap. 2 Metodologia de executare a lucrărilor.

În susținerea acestei critici autoritatea contractantă a precizat că în cadrul propunerii tehnice SRL nu ar respecta legislația în materie de calitate în construcții întrucât a menționat că recepția finală se face după 1 an de verificare în exploatare de la data recepției preliminare în timp ce, fiind o clădire de importanță C, garanția lucrării nu poate fi mai mică de 3 ani.

În primul rând, contestatoarea menționează că motivul respingerii - modalitatea de redactare - nu are nicio legătură cu critica în sine - perioada de garanție.

Din analiza documentației de atribuire s-a observat că în cadrul Formularului - Propunere tehnică, autoritatea contractantă nu a prevăzut nicăieri vreo obligație cu privire la garanții.

În aceste condiții, oferta SRL a fost respinsă pentru nerespectarea unei condiții inexistente.

În al doilea rând, obiectul prezentei proceduri nu îl reprezintă nicio clădire, cu atât ai puțin nu clădiri din casa de importanță C. obiectul prezentei proceduri îl reprezintă înființarea unui sistem de alimentare cu apă.

Conform HG nr. 261/1994, prin clădiri de importanță C se înțelege construcții de importanță normală, cu funcții obișnuite, a căror neîndeplinire nu implică riscuri majore pentru societate și natură.

Prezentând cu titlu de exemplu tipuri de clădiri, contestatoarea consideră că în mod nelegal și fără nicio legătură cu prezenta procedură, autoritatea contractantă a respins oferta SRL pentru o presupusă încălcare a unui termen de garanție inexistent.

În al treilea rând, în lipsa indicării exacte unde anume în cadrul propunerii tehnice ofertantul SRL a menționat acest termen de garanție și cu privire la ce clădire, contestatoarea susține că este în imposibilitatea identificării la ce anume se referea critica formulată de autoritatea contractantă și, prin urmare este în imposibilitatea formulării de apărări corespunzătoare.

În al patrulea rând, în cadrul propunerii tehnice, societatea SRL a declarat că a înțeles să ofere garanție pentru lucrările executate exclusiv în conformitate cu dispozițiile documentației de atribuire și ale legislației în vigoare.

Prezentând cu titlu de exemplu perioada de garanție, recepția și punerea în funcțiune a lucrărilor, contestatoarea subliniază faptul că în mod „nelegal și abuziv” autoritatea contractantă a dispus respingerea ofertei SRL.

..... SRL consideră că în mod nelegal autoritatea contractantă a respins oferta sa întrucât ar lipsi „rezumatul”.

Unul dintre motivele invocate de autoritatea contractantă în respingerea ofertei SRL îl reprezintă faptul că din oferta tehnică ar lipsi capitolul „Rezumatul”.

Din simpla analiză a propunerii tehnice s-a observat că începând cu prima pagină a acestuia se regăsea capitolul 1 - Rezumatul, conținutul acestuia fiind la paginile din primul fișier al propunerii tehnice.

În concluzie, contestatoarea consideră că în mod nelegal autoritatea contractantă a respins oferta sa.

Societatea contestatoare susține că oferta tehnică și oferta financiară au fost întocmite în conformitate cu documentația de atribuire.

Potrivit contestatoarei, autoritatea contractantă a arătat că înțelege să respingă oferta SRL întrucât „se introduc elemente de preț în cadrul ofertei tehnice”.

Autoritatea contractantă nu a arătat unde anume în cadrul propunerii tehnice a SRL se regăseau aceste elemente de preț la care s-a făcut referire.

În susținerea acestei critici, autoritatea contractantă a invocat prevederile cap. IV.4.3.4 din documentația de atribuire.

În cadrul acestui articol nu s-a făcut nicio referire la interdicția de a indica eventualele elemente de preț în cadrul propunerii tehnice.

De asemenea, din modul de redactare a adresei nu s-a înțeles în ce măsură în susținerea acestei critici invocat și în art. IV.4.3.7 sau adresa/modul de depunere al ofertelor.

În măsura în care s-a invocat și acest articol, s-a observat că nici în cadrul acestuia nu s-a regăsit vreo interdicție sau vreo dispoziție pe care oferta SRL să nu o fi respectat.

Eventualele mențiuni cu privire la preț nu au fost de natură a conduce la concluzia că propunerea tehnică este neconformă. Eventual se putea reține că ar conține elemente suplimentare care, însă, nu sunt de natură a altera/ afecta în vreun fel conținutul propunerii tehnice.

În ceea ce privește oferta financiară, nici aceasta nu poate fi considerată ca fiind neconformă sau că nu ar conține toate elementele solicitate.

În concluzie, contestatoarea consideră că în mod nelegal autoritatea contractantă a respins oferta sa.

Oferta tehnică, potrivit contestatoarei, cu privire la organizarea de șantier a fost întocmită în conformitate cu documentația de atribuire.

Un alt motiv invocat de autoritatea contractantă pentru a justifica respingerea ofertei SRL l-a reprezentat faptul că în cadrul ofertei tehnice nu ar exista prevăzută obligația ofertantului de a aduce terenul la starea inițială.

Din analiza Formularului - Propunere tehnică s-a observat că ofertantul a prevăzut obligația de a aduce terenul la starea inițială în mai multe capitole.

Cu titlu de exemplu, contestatoarea arată că această măsură a fost prevăzută în mod expres în cap. 8 Planul de management de mediu (PMM). În cadrul acestui capitol principal se s-a regăsit capitolul 5 Măsurile de prevenire și eliminare a riscurilor, măsuri de reducere a impactului negativ asupra mediului.

În cadrul documentației de atribuire nu există prevăzută nicio obligație în sarcina ofertanților cu privire la conținutul „*Organizării de șantier*” în sensul de a menționa expres în cadrul acestui articol că ofertantul își asumă obligația de a readuce terenul la forma inițială.

Această obligație a fost menționată în cadrul capitolului referitor la mediu.

Cu privire la capitolul „Arhitectură”, se menționează că prin adresa autorității contractante s-a menționat că societatea SRL ar fi copiat prevederile caietului de sarcini din fișierul „Arhitectură” și nu a tratat acest document așa cum a fost solicitat de autoritatea contractantă.

În primul rând, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a depus niciun caiet de sarcini în cadrul acestei proceduri.

Singurele documente prezentate au fost memoriile tehnice întocmite în faza PT+DE - proiect tehnic și documentație de execuție, în cadrul căroră au fost incluse și capitole/ secțiuni denumite caiet de sarcini.

Acest lucru neînsemnând că respectivele capitole denumite „*Caiet de sarcini*” reprezintă caietul de sarcini aferent procedurii de atribuire din prezenta cauză.

Documentul, ca de altfel toate documentele aferente proiectului tehnic și documentații de execuție au fost întocmite de aceeași societate SRL.

Această societate a arătat în cadrul fiecărui document întocmit faptul că respectivul document a fost întocmit pentru faza PT+DE, faza premergătoare prezentei proceduri, aspect valabil pentru fiecare dintre cele 5 memorii tehnice depuse de autoritatea contractantă.

Elocvent în acest sens a fost și memoriul tehnic pentru drumuri în cadrul căruia s-a menționat expres că intră în componența memoriului respectiv, care au fost piesele scrise și care au fost cele desenate. În cadrul secțiunii piese scrise a apărut menționat și caietul de sarcini.

Contestatoarea reiterează faptul că, caietul de sarcini în sensul dispozițiilor art. 20 din HG nr. 395/2016, aferent documentației de atribuire ce face obiectul prezentei proceduri.

În al doilea rând, în documentația de atribuire nu a fost prevăzut niciun mod anume în care să fie tratate aceste documente.

În ceea ce privește decizia autorității contractante de a respinge oferta SRL întrucât în cadrul acesteia nu se regăseau elementele de tâmplărie PVC, astfel decizia autorității contractante este nelegală.

Elementele de tâmplărie PVC se regăsesc doar în memoriul tehnic de Arhitectură și are în vedere tâmplăria PVC necesară pentru containere.

Containerele prevăzute în documentația de atribuire vin complet echipate și utilizate cu tâmplărie PVC, mocheta etc., astfel că nu se impune ofertarea separată a acestor elemente.

Acesta este și motivul pentru care autoritatea contractantă însăși nu a prevăzut aceste elemente în listele de cantități.

Referitor la „elementele lipsă”, societatea contestatoare susține că raportat la răspunsul transmis de SRL la solicitarea de clarificări din partea autorității contractante, aceasta respingând oferta depusă susținând că ofertantul nu tratează toate elementele caietelor de sarcini din memoriile tehnice, enumerând câteva elemente.

În mod eronat a reținut autoritatea contractantă că elementele respective nu se regăsesc în cadrul ofertei, aceasta nefăcând niciun efort în identificarea lor și analizarea în mod corespunzător a ofertei respective.

Contestatoarea prezintă următoarele argumente cu privire la nelegalitatea deciziei de respingere a ofertei sale:

- Programul de urmărire curentă: În cadrul cap. 4 – Planul de management al calității în cadrul contractului, programul antreprenorului de control al calității în execuție, se regăsește programul de urmărire și controlul calității lucrărilor, program ce a fost detaliat.

- Cazarea lucrărilor, postul de prim ajutor. Cazarea lucrărilor este reglementată în mai multe părți ale propunerii tehnice.

Faptul că ofertantul a avut în vedere cazarea lucrărilor reiese și din faptul că acest cost a fost cuprins în capitolul Formarea prețurilor.

De asemenea, în cadrul lucrărilor temporare au fost prevăzute containere pentru cazare.

Și în ceea ce privește primul ajutor, acesta a fost prevăzut în mai multe părți din cadrul Propunerii tehnice.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a respins oferta sa în mod ilegal.

- Biroul pentru dirigințele de șantier. Biroul pentru personalul tehnic al șantierului, alte clădiri și construcții.

În cadrul formularului de propunere tehnică prevederile cu privire la birouri se regăsesc în ofertă.

- Semnalizarea, iluminarea și paza. În cadrul ofertei se regăsesc informațiile cu privire la semnalizare și pază, precum și informațiile cu privire la iluminat.

Inspekția consultantului și a investigatorului. Informațiile aferente se regăsesc în mai multe capitole din propunerea tehnică.

- Tăierea și demolarea lucrărilor existente. Informațiile se regăsesc, de asemenea, în mai multe capitole și subcapitole din ofertă.

Societatea contestatoare consideră că autoritatea contractantă a evaluat oferta SRL cu încălcarea dispozițiilor legale.

Autoritatea contractantă a evaluat oferta SRL cu încălcarea dispozițiilor legale în materie, nefiind respectate nici principiile care guvernează procedurile de achiziții publice, în mod special principiul transparenței, al tratamentului egal, al proporționalității.

Contestatoarea consideră că oferta ... SRL este neconformă și inacceptabilă.

Societatea SRL nu deține autorizație ANRE pentru desfășurarea activităților ce fac obiectul contractului ce se dorește a se semna.

Printre activitățile ce fac obiectul contractului se numără și activitățile electrice, ofertanții având obligația de a realiza instalațiile de iluminat exterior, instalațiile electrice de legare la pământ, alimentarea cu energie electrică a stațiilor de pompare, tablouri electrice etc.

Pentru realizarea tuturor acestor lucrări, ofertantul trebuie să dețină atestat ANRE în conformitate cu Ordinul nr. 45/2016 al președintelui ANRE privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice.

Art. 8 din cadrul acestui Regulament reglementează tipurile de atestate emise de ANRE, ofertantul având obligația de a face dovada deținerii unui atestat care să îi permită să execute lucrările de instalații electrice la puterea nominală prevăzută în documentația de atribuire.

..... SRL nu a făcut dovada deținerii atestatului ANRE în vederea executării lucrărilor în condiții legale, atestat tip C.

În lipsa acestui atestat, ofertantul nu poate desfășura activitățile reținute în sarcina sa prin documentația de atribuire, în mod special activitățile prevăzute în memoriul tehnic și documentele sale conexe Electricitate.

În cadrul documentației tehnice s-a menționat în mod expres că aceste lucrări se impune a fi efectuate de firme specializate.

Deși, ofertantul nu a făcut dovada deținerii atestatului ANRE necesar desfășurării activității, acesta nici nu a declarat vreun subcontractant pentru executarea acestor lucrări.

În aceste condiții s-a observat că nu există posibilitatea ca aceste lucrări să fie executate de SRL în mod legal, cu respectarea prevederilor legale pentru executarea lor.

Pentru aceste motive, contestatoarea consideră că se impune ca oferta SRL să fie declarată neconformă și inadmisibilă.

Societatea contestatoare susține că SRL nu a făcut dovada experienței similare.

Conform art. III.1.3.a) din fișa de date a achiziției, ofertanții au obligația de a face dovada experienței similare în ultimi 3 ani de cel puțin 5.000.000 lei.

Prin experiențe similare se înțelege lucrări de alimentare cu apă cu execuție stații de pompare, rezervoare de înmagazinare a apei.

Întrucât SRL nu deține atestat pentru executarea lucrărilor electrice, este evident că aceasta nu poate face dovada desfășurării niciunei astfel de activități similare întrucât aceste activități au fost executate de terțe persoane.

Societatea SRL nu a invocat niciun terț susținător pentru a face dovada experienței similare și din acest punct de vedere.

În dovedirea experienței similare se impune a fi avute în vedere exclusiv activități ce fac obiectul prezentului contract, nu și altă categorie de activități.

Astfel, ... SRL nu a făcut dovada experienței similare.

Autoarea contestației susține că SRL nu a prezentat formularul de propunere tehnică completat conform solicitărilor.

Conform art. IV.4.1. din documentația de atribuire, ofertanții aveau obligația de a prezenta propunerea tehnică prin folosirea formularului inclus în documentația de atribuire.

Deși aparent SRL a înțeles să folosească formularul pus la dispoziție, în realitate acesta nu a prezentat în cadrul acestui formular toate informațiile solicitate.

De asemenea, unele secțiuni ale formularului sunt evazive, fiind improprii și neadecvate pentru a face dovada îndeplinirii condițiilor de derulare a obiectului contractului.

Contestatoarea consideră că SRL nu a corelat oferta financiară cu oferta tehnică.

În măsura în care se va realiza o analiză comparativă a ofertei tehnice și a ofertei financiare se va observa că nu exista o corelație între cele două.

Astfel, se observă că în cadrul ofertei tehnice sunt incluse activități și lucrări ce nu se regăsesc în oferta financiară, în timp ce în oferta financiară se regăsesc activități și produse care nu au susținere în oferta tehnică.

Oferta societății SRL nu a fost corelată cu oferta tehnică, sens în care ar trebui respinsă ca fiind inadmisibilă.

Societatea contestatoare consideră că oferta depusă de SRL nu a respectat prevederile caietului de sarcini „Arhitectura”.

Prin documentația de atribuire pusă la dispoziție, autoritatea contractantă a înțeles să întocmească un număr de cinci caiete de sarcini, câte unul pentru fiecare categorie de lucrări.

În ceea ce privește partea de Arhitectură, ofertantul nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor din memoriile tehnice și documentele atașate acestora - caietul de sarcini aferent.

Astfel, ... SRL nu a prezentat dovada modului în care va fi asigurat caracterul corespunzător al materialelor transportate și ambalate în șantier, recepția lucrărilor și controlul anterior efectuării recepției.

Un alt aspect de care ofertantul SRL nu a ținut cont și nu l-a prevăzut în cadrul ofertei tehnice îl reprezintă modul de configurare al containerelor și elementele pe care acestea trebuie să le conțină geamuri (numărul de geamuri), uși, mocheta etc.

Totodată, societatea SRL nu face dovada respectării legislației privind sănătatea și securitatea în muncă și PSI.

Prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a pus în vedere ofertanților să asigure respectarea legislației în domeniul SSM și al PSI.

Deși, societatea declarată câștigătoare susține că înțelege să respecte dispozițiile legale indicate de autoritatea contractantă, în realitate, ofertantul nu a făcut dovada modului în care va respecta legislația cu privire la protecția muncii și PSI, personalul aferent respectării acestor dispoziții legale.

Nu a făcut dovada deținerii personalului necesar îndeplinirii acestei condiții și nici a unui subcontractant care să asigure îndeplinirea acesteia.

În lipsa acestor informații, simpla susținere a ofertantului nu este de natură a conduce la concluzia că lucrările vor fi desfășurate în siguranță și în conformitate cu dispozițiile legale.

Oferta SRL este inadmisibilă - nu a făcut dovada personalului atestat.

Prin documentația de atribuire, în mod special prin memoriul tehnic și documentele aferente acestuia - drumuri, autoritatea contractantă a solicitat ofertanților să asigure urmărirea curentă.

O altă condiție impusă de autoritatea contractantă este că această urmărire curentă să fie efectuată de personal atestat.

Prin oferta depusă SRL nu a făcut dovada deținerii unui astfel de atestat, nu a făcut dovada îndeplinirii acestei condiții.

Pentru aceste motive se impune respingerea ofertei ca fiind inadmisibilă.

Contestatoarele consideră că societatea SRL nu a făcut dovada prezentării unor proceduri detaliate de execuție a lucrărilor în funcție de fiecare categorie în parte.

Prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat ofertanților să prezinte o procedură de execuție pentru fiecare activitate pe care o desfășoară în baza contractului.

Din analiza ofertei SRL s-a observat că aceasta nu a făcut dovada prezentării procedurilor respective.

Ofertantul nu a prezentat o metodologie de executare a lucrărilor la drumuri, a lucrărilor de terasamente, a săpăturilor, a îmbrăcămintei, a fundațiilor, a turnării betoanelor etc.

Lipsa acestor proceduri detaliate pentru fiecare activitate în parte este de natură a conduce la declararea ofertei ca fiind inadmisibilă ca urmare a neîndeplinirii condițiilor prevăzute în documentația de atribuire.

Societatea SRL nu a cuprins în listele de cantități toate produsele/lucrările obiect al contractului.

În cadrul procedurii ofertanții au obligația de a prezenta listele de cantități, liste ce trebuie să corespundă efectiv lucrărilor ce vor fi executate, produselor ce vor fi incorporate în cadrul acestor lucrări.

Din analiza ofertei SRL se observă că aceasta nu a atașat anexa listele de cantități, fără prețuri, la formularul de propunere tehnică, deși în cadrul acesteia se face referire la ea.

Listele de cantități prezentate sunt incomplete, în cadrul acestora neregăsindu-se toate lucrările, activitățile și produsele ce trebuie incorporate în acestea conform documentației de atribuire.

Pe de altă parte, contestatoarele menționează că a solicitat autorității contractante acces la dosarul achiziției, accesul fiindu-i restricționat, motivat de faptul că oferta declarată câștigătoare a fost declarată confidențială.

Menționând încălcarea principiilor în materia achizițiilor publice, contestatoarea solicită anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. /04.01.2022, înregistrat la Consiliu sub nr. din 04.01.2022, ... a solicitat respingerea contestației depusă de SC SRL, ca inadmisibilă deoarece nu a constituit cauțiunea, iar dacă se va analiza fondul cauzei, ca nefondată.

Autoritatea contractantă în ce privește criticile aduse de contestatoare menționează următoarele aspecte:

Autoritatea contractantă, menționează că clarificarea din data de 22.10.2021 a solicitat și alte informații pe lângă cele prezentate de contestatoare, astfel:

„ Formular propunere tehnică - În redactarea ofertei se vor respecta cerințele tuturor caietelor de sarcini, tratându-se în mod unitar și complet toate capitolele și subcapitolele acestora. Omisiunile vor fi considerate neconformități în întocmirea ofertei și pe cale de consecință oferta va fi respinsă ca neconformă. În evaluarea propunerii tehnice se vor putea identifica foarte ușor toate cerințele documentației, toate caietele de sarcini, memoriilor tehnice și a tuturor documentelor puse la dispoziție de autoritatea contractantă.(...)”.

Analizând oferta depusă de contestatoare, autoritatea contractantă a constatat că aceasta nu a respectat cerințele solicitate, o serie de informații neregăsindu-se în cadrul propunerii tehnice.

Autoritatea contractantă precizează că s-au folosit modele de documentații de atribuire standardizate realizate de ANAP fiind puse la dispoziție prin intermediul „Ghidul Achizițiilor Publice”.

Astfel, unul din documentele anexate documentației de atribuire a fost „Propunere tehnică-semnat.docx.p7s”, în conținutul căruia se regăseau informații foarte clare și cerințe pe care operatorul era obligat să le respecte în redactarea ofertei.

Cerința privind prezentarea documentului în formatul inițial al fișierului (doc sau docx) a fost preluată în documentația standardizată ANAP, nefiind contestată de nici-un operator economic participant la procedură, devenind astfel obligatorie pentru operatorii economici.

Potrivit autorității contractante, societatea contestatoare a înțeles să nu respecte această cerință, nepostând în SEAP documentul solicitat în forma solicitată.

De altfel, nici chiar ulterior solicitărilor de clarificări din partea autorității contractante, ofertantul nu a depus documentul complet așa cum a fost încărcat în format pdf.

Afirmația făcută de contestatoare prin care „acuză” comisia de evaluare de transmiterea de solicitări de clarificări neclare a fost neadevărată. Contestatoarea nu „a fost obligat să ghicească ce anume dorește autoritatea contractantă”, întrucât solicitarea a fost foarte clară

fapt relevat și din adresa răspuns nr. /25.10.2021 în care ofertantul a confirmat faptul că a înțeles cerința autorității contractante și a făcut următoarea precizare: „Solicitarea privind prezentarea propunerii tehnice și informatul inițial al fișierului (doc sau docx) este o solicitare care a fost inserată doar pentru a facilita comisiei de evaluare o parcurgere mai facilă a documentului și o întocmire mai ușoară a Rapoartelor procedurii, această modalitate de prezentare neavând nicio influență asupra faptului că ofertantul a depus deja în forma precizată de lege (documente scanate, semnate electronic) toată propunerea tehnică cu respectarea cerințelor din documentația de atribuire. Facem precizarea că o astfel de solicitare nu este precizată nicăieri în legislația în materie în vigoare” ceea ce reprezintă, potrivit autorității contractante în mod evident o interpretare proprie privind modul de realizare a ofertei.

În criticile aduse modului de întocmire a propunerii tehnice s-au regăsit următoarele: „Prin oferta inițială nu au fost respectate solicitările autorității, documentul propunere tehnică a fost prezentat într-un alt format și cu un conținut diferit de cel solicitat. (...)”.

Autoritatea contractantă susține că, în afară de cuvântul rezumat, nicio altă informație solicitată nu s-a regăsit în cadrul acestui capitol. S-au regăsit alte informații pe care autoritatea contractantă nu le-a solicitat după cum urmează: „obiectivele generale și derivate ale conducerii referitoare la execuția lucrării. (...)”

Referitor la modalitatea de redactare a cap. 2. Metodologia de executare a lucrărilor, autoritatea contractantă susține că aceasta nu a fost respectată.

Astfel în cadrul propunerii tehnice autoritatea contractantă a constatat că societatea contestatoare nu a respectat legislația în materie de calitate în construcții și a făcut următoarea precizare:

„Recepția finală se face după un an de verificare în exploatare de la data recepției preliminare și se va efectua în conformitate cu prevederile legale. Fiind clădire de importanță C, garanția lucrării nu poate fi mai mică de 3 ani.”

Autoritatea contractantă susține că s-au introdus elemente de preț în cadrul ofertei tehnice, deși acestea trebuiau depuse în cadrul propunerii financiare, așa cum a fost solicitat prin fișa de date IV.4.3.4 forma și semnarea ofertei.

În formularul propunere tehnică format doc și pdf, ofertantul a precizat „anexe la propunerea tehnică. Atașate la prezenta conform cerințelor din Formularul de propunere financiară.”

Urmând ca în documentul propunere tehnică format pdf să includă graficul valoric cu prețuri și oferta financiară, detaliind la nivel de denumire activitate și zi lucrătoare prețul ofertei.

În susținerea acestei critici, autoritatea contractantă invoca prevederile cap. IV.4.3.4. din documentația de atribuire: unde precizează că în cadrul acestui articol nu s-a făcut nicio referire la interdicția de a indica eventuale elemente de preț în cadrul propunerii tehnice.

„Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus” vrea să spună contestatarul numai că aici legea distinge și clarifică acest aspect.

Autoritatea contractantă a făcut această precizare în mod foarte clar și de necontestat. Toți operatorii economici au înțeles acest lucru mai puțin contestatarul și un alt operator economic căruia i-a fost respinsă oferta și care nu a contestat decizia autorității contractante.

Tot în sprijinul operatorilor economici, ANAP a publicat în sistemul electronic de achiziții publice, manualul de utilizare ofertant, în care în secțiunea proceduri sunt descrise cu foarte multe detalii toate activitățile care se desfășoară de la publicarea anunțului de inițiere până la definirea anunțului de atribuire.

Referitor la afirmația contestatoarei potrivit căreia, *„pentru amenajarea organizării de șantier vom folosi utilajele din dotare pentru decoperta și umpluturi, excavatoare, compactoare, etc.”*, autoritatea contractantă susține că nu a regăsit în cadrul ofertei lucrări de refacere a terenului și de aducere a acestuia la stadiul inițial.

În cadrul propunerii tehnice sunt copiate cuvânt cu cuvânt prevederile caietului de sarcini arhitectura fără a trata acest document așa cum a solicitat autoritatea contractantă.

Astfel, s-au regăsit elemente tâmplărie PVC, alcătuite din: uși exterioare și ferestre, din PVC, cu geam termoizolant, care nu s-au regăsit în lista de cantități.

În răspunsul la solicitarea de clarificare, contestatoarea a făcut mențiunea: *„astfel, ofertantul SRL a depus Formularul de Propunere tehnică, respectând structura formularului de propunere tehnică din documentația de atribuire”*.

Analizând răspunsul, autoritatea contractantă a constatat faptul că acesta a fost incomplet și neconcludent. Contestatoarea ne tratând toate elementele caietelor de sarcini și a prezentat oferta tehnică cu omisiuni sau lipsuri.

Cu privire la criticile aduse ofertei declarate câștigătoare, autoritatea contractantă precizează că societatea contestatoare a prezentat informații contradictorii.

Referitor la critica adusă prin care, în mod nelegal și fără nicio legătură cu prezenta procedură, autoritatea contractantă a respins oferta SRL pentru o presupusă încălcare a unui termen de garanție inexistent de altfel, autoritatea contractantă susține că această cerință a fost solicitată prin caietul de sarcini.

Pe cale de consecință, garanția de bună execuție este obligatoriu de raportat la prevederea legislativă în vigoare.

În conținutul contestației, autoritatea contractantă nu a identificat nici-o explicație cu privire la lipsa unor informații solicitate și nefurnizate

de operatorul economic. Lipsesc informații referitoare la fotografierea lucrărilor, managementul schimbărilor cantitative sau calitative în timpul execuției lucrărilor; impactul asupra comunității locale, măsuri pentru dezvoltarea comunității locale în arealul geografic, regiunea în care s-au desfășurat lucrările.

Autoritatea contractantă susține lipsa argumentelor concrete privind conținutul ofertei SC SRL și cum toate acuzațiile sunt simple speculații menite să genereze o aparentă eroare în redactarea ofertei și îndeplinirea cerințelor de calificare.

SC SRL a solicitat prin adresa nr. /16.12.2021 accesul la dosarul achiziției publice însă până la această dată niciun reprezentant al societății nu s-a prezentat la sediul autorității contractante pentru a consulta documentele aferente.

Afirmația „astfel, autoritatea contractanta a încălcat flagrant principiul transparenței, dar și prevederile legale ce reglementează accesul la dosarul achiziției publice, restricționând în mod nepermis accesul subscrisei la acest dosar” este falsă și nu poate fi probată.

Autoritatea contractantă menționează faptul că, societatea contestatoare și-a întemeiat contestația pe o legislație care nu are nicio legătură cu prezenta procedură.

Solicitarea privind anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice denota, din punctul de vedere al autorității contractante, ideea prin care SC SRL acceptă neconformitatea ofertei sale și dorește reluarea procedurii, urmând ca ulterior să refacă erorile din prima prezenta participare la procedură. Desigur, orice participant la procedură are dreptul de a contesta orice decizie a autorității contractante invocând și demonstrând culpa acesteia, ceea ce SC SRL nu a reușit.

Întrucât societatea contestatoare a solicitat accesul la dosarul cauzei, Consiliul a comunicat acesteia termenul de acces la dosarul cauzei și implicit de depunere a concluziilor scrise, prin adresa nr. Un reprezentant s-a prezentat în vederea studierii în data de 04.02.2022.

În urma studiului dosarului achiziției, contestatoarea a depus concluzii scrise înregistrate la CNSC sub nr. /09.02.2022, formulând concluzii scrise, solicitând admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, o procedură simplificată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Înființare sistem alimentare cu apa sat, Comuna, Județul Județul” cod CPV 45232150-8 Lucrari pentru conducte de

alimentare cu apa (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr./23.09.2021, stabilind „termen limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” la 08.10.2021 ora 1500, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 5.351.116,26 lei, fără TVA.

Ulterior, prin anunțul de tip erată nr./11.10.2021, autoritatea contractantă a modificat data limită de depunere a ofertelor la 15.10.2021, ora 15:00.

Potrivit declarației de participare, au depus ofertă un număr de 5 operatori economici, iar în urma evaluării ofertelor, oferta depusă de SC SRL a fost declarată inacceptabilă și neconformă, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de SRL, toate aceste aspecte fiind consemnate în raportul procedurii nr./15.12.2021.

Ținând seamă de prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu înțâietate asupra excepției inadmisibilității contestației și excepției lipsei de interes a contestatorului, invocate de autoritatea contractantă în punctul de vedere.

În opinia autorității contractante, contestația ar trebui să fie respinsă ca inadmisibilă motivat de lipsa dovezii constituirii cauțiunii.

Consiliul va respinge ca nefondată excepția inadmisibilității invocată de achizitoare, deoarece societatea contestatoare a constituit cauțiunea în cuantumul și termenul legal prevăzut la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum rezultă din recipisa de constituire a cauțiunii nr. din 31.12.2021, emisă de CEC Bank – Sucursala, înregistrată la CNSC cu nr./04.01.2022, aflată la dosarul cauzei.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a contestatorului, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”*, următorii termeni având definiția regăsită la art. 3 alin. (1) din lege, astfel:

„a) act al autorității contractante - orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, fără a include achiziția directă care intră sub incidența Legii nr. 554/2004, prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de art. 82 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, sau

de art. 50 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare;

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

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

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

Față de aceste aspecte, rezultă că persoana care formulează o contestație, deci care se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ două condiții și anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu urmare a actului autorității contractante.

Astfel, interesul este folosul practic, imediat pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Potrivit Raportului Procedurii nr. /15.12.2021 privind evaluarea ofertelor și a documentelor depuse de ofertanți oferta contestatorului a fost declarată inacceptabilă și neconformă în temeiul art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare în condițiile în care contestatorul solicită atât reevaluarea ofertei sale, cât și anularea deciziei privind oferta declarată câștigătoare depusă de SRL, este evident că acest operator economic are posibilitatea cel puțin teoretică de a accede la calitatea de ofertant desemnat câștigător și de a obține astfel un folos material și direct din reevaluarea ofertelor și, astfel, să câștige contractul de achiziție publică.

Rezultă prin urmare că este îndeplinită condiția cumulativă a vătămării dreptului ori interesului legitim al contestatoarei ce s-ar fi produs printr-un act considerat nelegal al autorității contractante emis cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, așa cum dispune art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, deci societatea contestatoare îndeplinește condiția de parte vătămată, soluția ce ar urma a fi pronunțată referitor la oferta sa și a ofertei câștigătoare, având influență directă asupra raporturilor dintre contestatoare și autoritatea contractantă.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să respingă ca nefondată excepția lipsei de interes a contestatorului, invocată de achizitoare.

Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19

din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta sa, cât și oferta depusă de câștigător, solicitând:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. /15.12.2021, respectiv anularea în parte a raportului procedurii, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente ca fiind netemeinice și nelegale;

- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de subscrisa, ținând cont de dispozițiile legale în materie și de prevederile documentației de atribuire;

- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de SRL, ținând cont de dispozițiile legale în materie și de prevederile documentației de atribuire;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării propunerilor tehnice, precum și la emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii de atribuire;

- anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice.

Ca prim aspect, Consiliul reține faptul că demersul contestatoarei a fost determinat de respingerea ofertei sale de către autoritatea contractantă.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de SRL este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din: fișa de date, documentația descriptivă, formularele necesare și modelul contractului de lucrări, împreună cu clarificările publicate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare. La acest moment nu pot fi formulate critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de societatea ofertantă îi impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – *ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției*, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin HG nr. 395/2016 – *ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire*. Prin depunerea ofertei la procedură, se presupune că ofertantul și-a însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu i se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel, cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire are

aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În calitate de participant la procedură, ... SRL a primit adresa privind comunicarea rezultatului procedurii, în care autoritatea contractantă a menționat că oferta acestuia a fost declarată ca inacceptabilă și neconformă potrivit art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, precizând și motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de către contestator, respectiv:

„Prin prezenta vă informăm că în urma evaluării ofertelor depuse la procedura mai sus menționată, în conformitate cu prevederile art. 137, alin. (1) din HG nr. 395/2016 oferta depusă de S.R.L. a fost respinsă ca inacceptabilă și neconforma conform art. art. 215 alineat (4) și (5) din Legea 98/2016.(...)

Mai specific, oferta prezentată de ofertantul pe care îl reprezentați nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării și nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției.

Prin documentația de atribuire, IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoitatea cntractanta a solicitat:

Pentru prezentarea Propunerii Tehnice, ofertanții trebuie să utilizeze formularul inclus în Documentația de Atribuire.

Propunerea Tehnică trebuie prezentată și în formatul inițial al fișierului (doc sau docx), în plus, față de fișierul semnat cu semnătura electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

În redactarea ofertei se vor respecta cerințele TUTUROR caietelor de sarcini, tratanduse în mod unitar și complet TOATE capitolele și subcapitolele acestora. Omisiunile vor fi considerate neconformități în întocmirea ofertei și pe cale de consedinta ofeta va fi respinsa ca NECONFORMA.

Prin oferta inițială NU au fost respectate solicitările autorității, documentul în de propunere tehnica a fost prezetat intr-u alt format și cu un continut diferit de cel solicitat.

O serie de informații aferente propunerii tehnice lipsesc. Pentru exemplificare precizăm câteva din lipsurile identificate: Documentul în format doc sau docx. Oferta a fost completată cu acest document, ulterior solicitării de clarificări din partea autorității contractante. Rezumatul lipsește.

Modalitatea de redactare a cap. 2. Metodologia de executare a lucrărilor NU este respectată.

[În acest capitol al Propunerii Tehnice Ofertantul trebuie să documenteze metodologia de execuție a lucrărilor, prin raportare la informații tehnice complete privind viitoarea lucrare și la cerințelor tehnice, economice și tehnologice ale beneficiarului, așa cum sunt acestea incluse în părțile scrise și părțile desenate cuprinse în volumele incluse în Caietul de Sarcini și a anexelor acestuia;

[Introduceți aici informațiile solicitate și în forma solicitată astfel încât să demonstrați îndeplinirea obiectivelor asociate atribuirii Contractului/

Lista de mai jos cuprinde activități care sunt incluse în scopul contractului de lucrări

- i. lucrări pregătitoare
- ii obținere autorizații / permise de lucru / acces pentru executarea lucrărilor
- iii. pregătirea amplasamentului
- v. activități de punere în operă a documentației tehnice (așa cum incluse în caietele de sarcini pe specialități din proiectul tehnic) vi controlul calității lucrărilor executate
- vii. activități legate de recepția la terminarea lucrărilor
- viii. activități legate de recepția finală la expirarea perioadei de garanție de bună execuție
- ix. managementul schimbărilor cantitative sau calitative în timpul execuției lucrărilor;
- x. impactul asupra comunității locale / măsuri pentru dezvoltarea comunității locale în arealul geografic / regiunea în care se desfășoară lucrările.

În cadrul propunerii tehnice am constatat ca ofertantul NU respecta legislația în materie de calitate în construcții și face următoarea precizare:

Recepția finală se face după un an de verificare în exploatare de la data recepției preliminare și se va efectua în conformitate cu prevederile legale.

Fiind clădire de importanță C, garanția lucrării un poate fi mai mică de 3 ani.

Se introduc elemente de preț în cadrul ofertei tehnice deși acestea trebuiau depuse în cadrul propunerii financiare așa cum a fost solicitat prin fișa de date IV.4.3.4 Forma și semnarea Ofertei.

Ofertantul va încărca în SEAP la secțiunea aferentă, Oferta care va cuprinde documentele prezentate la paragraful Documente solicitate de la Ofertant, semnate cu semnătura electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

IV. 4.3.7 Adresa/Modul de depunere a Ofertelor

Oferta și documentele care o însoțesc vor fi încărcate în SEAP în secțiunile specifice disponibile și numai de către Operatori Economici înregistrați în SEAP.

Prin trimiterea unei Oferte, se consideră că Ofertantul are cunoștință de toate legile, actele și reglementările relevante din România, care pot afecta în orice fel operațiunile sau activitățile care sunt subiect al procedurii de atribuire și a Contractului care rezultă din procedura de atribuire.

„Pentru amenajarea organizării de șantier vom folosi utilajele din dotare pentru decoperta și umpluturi, excavatoare, compactoare, etc.” Nu am regăsit în cadrul ofertei lucrări de refacere a terenului și de aducere a acestuia la stadiul inițial.

În paginile 12 - 14 ale propunerii tehnice sunt copiate cuvânt cu cuvânt prevederile caietului de sarcini arhitectura fără a trata acest document așa cum a solicitat autoritatea contractantă.

Se regăsesc elemente tamplarie PVC, alcatuite din : Usi exterioare și ferestre, din P.V.C., cu geam termoizolant pe care NU le regăsim în lista de cantități. Alte elemente „Pardoseala”, „gleturi cu dispersie apoasă”, „mochetei”, „plintelor de stejar” sunt de asemenea lipsa în lista de cantități.

În răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul face mențiunea: „Astfel, ofertantul SRL a depus Formularul de Propunere tehnică de la pag. 1 la pag. 257 (fișierul PROPUNERE TEHNICA_NICONS_part.II respectând structura formularului de propunere tehnică din documentația de atribuire, iar,

incepand cu pag.4 pana la pag. 27, sunt descrise toate lucrările aferente obiectivului în cauza, conform Caietelor de sarcini aferente, acestea fiind evidentiata în mod corespunzător pe tipuri de lucrări :

- Rețeaua de apa (hidroedilitare) pag. 7-pag. 10*
- Structura de rezistenta pag.10-pag.12*
- Arhitectura pag. 12-pag.14*
- Instalatii electrice pag. 14-pag. 15*
- Drumuri pag. 16- pag.27"*

Analizand răspunsul comisa constata faptul ca răspunsul este incomplet și neconcludent.

Mai mult decât atât, confirma faptul ca ofertantul NU trateaza toate elemente caietelor de sarcini și prezintă oferta tehnica cu oisiuni sau lipsuri. Pentru exemplificare: - Rețeaua de apa (hidroedilitare) pag. 7-pag. 10 (toate elementele caietului de sarcini care are 22 de pagini sunt tratate în doar trei pagini.

Nu am regăsit programul de urmărire curenta.

Nu am regăsit urmatoarele informații solicitate prin caietul de sarcini:

- 1. cazarea lucrarorilor, postul de prim ajutor,*
- 2. biroul pentru dirigintele de șantier,*
- 3. biroul personalui tehnic al șantierului, alte clădiri și constructii,*
- 4. semnalizarea iluminarea și paza,*
- 5. inspectia consultantului și a investitorului,*
- 6. taierea și demolarea lucrărilor existente,*
- 7. structura de organizare a șantierului,*
- 8. fotografierea lucrărilor.*

Nu sunt tratate și nici macar copiate cerințele caietului de sarcini - hidroedilitate, paginile 50 -52 în care sunt solicitate informații privind: cerințele pentru între tinere și reparații, durata de viata și siguranța în exploatare, satisfacerea cerințelor igienico-sanitare, concluzii, proba de presiune.

Așa cum ați fost informați în anunțul de participare mai sus identificat și documentele asociate, în conformitate cu prevederile art. 2 din Legea nr. 101/20161 puteți contesta această comunicare utilizând mecanismul prevăzut în Legea nr. 101/2016, în conformitate cu prevederile art. 6 și ale art. 8 din Legea nr. 101/2016."

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a respinge oferta SRL, Consiliul reține că prin adresa FN din 22.10.2021, autoritatea contractantă a cerut clarificări referitoare la propunerea tehnică a acestei societăți, la care aceasta a răspuns prin adresa nr. /25.10.2021.

Ca un prim aspect, Consiliul constată că obiectul clarificărilor solicitate ofertantei a fost acela de a comunica unde în cadrul ofertei depuse se regăsesc informațiile cu privire la lucrările de arhitectură, electrice, rezistență, hidro-edilitare și drumuri, astfel încât să-i faciliteze achizitoarei verificarea propunerii tehnice și a confirma faptul că în redactarea ofertei s-a ținut cont de memoriile tehnice și documentația tehnică pusă la dispoziție.

Ulterior acestei adrese de lămurire a propunerii tehnice prezentată de SRL, autoritatea contractantă a decis respingerea ofertei acestei societăți ca inacceptabilă motivat de faptul că propunerea tehnică nu a fost prezentată și sub forma unui document pus la dispoziție de achizitoare în format doc sau docx și neconformă, deoarece nu respectă cerințele caietului de sarcini, respectiv:

- nu este respectată Metodologia de executare a lucrărilor așa cum este descrisă în documentația descriptivă;

- s-au introdus elemente de preț în cadrul propunerii tehnice cu toate că trebuiau incluse separat, în cadrul propunerii financiare;

- nu s-au regăsit lucrările necesare de refacere a terenului și de aducere a acestuia la stadiul inițial;

- nu sunt tratate toate elementele descrise în caietele de sarcini cu referire la: cazarea lucrătorilor, postul de prim ajutor, biroul pentru dirigintele de șantier, biroul personalului tehnic al șantierului, alte clădiri și construcții, semnalizarea iluminarea și paza, inspecția consultantului și a investitorului, tăierea și demolarea lucrărilor existente, structura de organizare a șantierului, fotografierea lucrărilor;

- lipsa rezumatului descrierii lucrării supuse achiziției.

Baza legală a reținerii caracterului inacceptabil și neconform al ofertei SRL, stabilită de autoritatea contractantă potrivit adresei nr. din 15.12.2021, este reprezentată de următoarele dispoziții:

- art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016: *„Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme.”*

- art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016: *„Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi supliment.”*

- art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016: *„Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută.”*

Însă, ce nu rezultă din actele emise de autoritatea contractantă în procedură este analiza pe care aceasta ar fi trebuit să o realizeze, cu privire la chestiunile ce au constituit motive de respingere a ofertei, prin prisma aplicării integrale a dispozițiilor legale ce reglementează instituția clarificării ofertei.

În acest sens, vor fi reținute următoarele prevederi ale HG nr. 395/2016:

- art. 134:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

- art. 135:

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

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

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

În speța de față achizitoarea prin comisia de evaluare, a omis să identifice acele cerințe concrete din documentația de atribuire care au stat la fundamentarea deciziei de respingere ca inacceptabilă și neconformă a ofertei contestatoarei, care sunt lipsurile și diferențele sesizate și de ce nu pot fi ele asimilate unor abateri tehnice minore sau vicii de formă. Așadar, nici în comunicarea atacată și nici în procesul verbal de privind evaluarea conformității propunerilor tehnice nr. /06.12.2021 nu se evidențiază raționamentul comisiei de evaluare și justificările deciziei luate, ceea ce înseamnă că informațiile transmise de achizitoare nu permit Consiliului să își exercite controlul privind legalitatea deciziei menționate, prin prisma elementelor caietelor de sarcini.

Așa cum se poate observa din condițiile stabilite de legiuitor prin prevederile citate mai sus, simplul fapt al modificării unei oferte ca urmare a răspunsului la o solicitare de clarificare ce o vizează, nu poate conduce în mod automat la respingerea ofertei, de vreme ce legea stabilește că o atare modificare poate fi acceptată în limitele expres indicate în textul art. 134 și 135 din HG nr. 395/2016.

În aceste condiții, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a verificat dacă sunt incidente situațiile de excepție, stabilite prin dispozițiile legale amintite, în care este acceptată modificarea ofertei pe calea clarificărilor la aceasta. Că o atare verificare se impunea rezultă din faptul că lămurirea ofertei, conform reglementărilor de la art. 134 și următoarele din HG nr. 395/2016, reprezintă o obligație a comisiei de evaluare, și nu doar un drept asupra exercitării căruia aceasta poate să decidă în mod unilateral.

În egală măsură, dată fiind stabilirea faptului că, în realitate, evaluarea ofertei contestatoarei SRL, nu s-a realizat prin aplicarea integrală a prevederilor legale ce reglementează această activitate a comisiei de evaluare, Consiliul reține și că examinarea ne/conformității acestei oferte ar fi trebuit să se raporteze la întreaga plajă de posibilități acordate de legiuitor, așa cum sunt reglementate de dispozițiile art. 134 și art. 135 din HG nr. 395/2016.

Chiar dacă în justificarea întocmirii ofertei se înregistrează unele neconcordanțe, cum sunt cele evocate în punctul de vedere al achizitoarei, imputate ofertei SRL, oferta nu poate fi respinsă ca neconformă decât dacă se probează, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că, din cauza acelor neconcordanțe, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, respectiv că ele nu sunt abateri minore ori vicii de formă, care

pot fi acceptate și corectate. Oferta nu poate fi respinsă nici ca inacceptabilă, pentru neconcludența răspunsurilor de justificare, dacă aceste răspunsuri sunt unele plauzibile și corectabile. Nici prin argumentele din punctul de vedere și nici prin mijloacele de probă depuse, autoritatea reclamată nu a reușit să facă, în fața Consiliului, dovada neconformității ofertei sau a imposibilității de remediere a justificărilor.

Orice hotărâre a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele sale, și pe probe concludente, iar nu pe documente insuficiente. Pentru situația de față, pornind de la cele constatate, o revenire cu întrebări corespunzătoare se impunea, mai cu seamă că autoritatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba capacitatea și conformitatea la procedură.

Concluzia se impune cu atât mai mult în condițiile în care demersul achizitoarei din adresa FN din 22.10.2021, transmisă SRL, nu reprezintă o solicitare de clarificare a ofertei în sensul dispozițiilor art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016, care stabilesc în sensul în care comunicarea transmisă către ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare. Astfel, solicitarea autorității contractante de a-i fi indicat unde în cadrul ofertei se regăsesc secțiuni ale acesteia reprezintă doar un suport acordat comisiei de evaluare în parcurgerea și analizarea conținutului ofertei, nicidecum un demers prin care i se aduc la cunoștință ofertantului observațiile comisiei asupra ofertei sale și lămuririle așteptate pentru edificarea acesteia asupra conținutului ofertei și caracterului admisibil al ei.

Consiliul observă că îndeplinirea unei obligații legale în sensul lămuririi unei oferte, cu toate consecințele reglementate în mod expres prin lege, nu poate fi apreciată în mod legal ca fiind de natură să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

Concluzionând, Consiliul stabilește, pe de o parte, că autoritatea contractantă nu a realizat o evaluare a ofertei în condițiile și limitele la care legea o obligă, iar pe de altă parte, că o astfel de activitate este necesar a se raporta la întreaga reglementare legală a instituției clarificării ofertei.

Concluzia se impune și în cazul motivelor de respingere vizând omisiunile constatate referitor la care autoritatea contractantă nici măcar nu a cerut clarificarea ofertei.

În situația de fapt și de drept expusă, Consiliul reține nelegalitatea deciziei de respingere a ofertei SRL, așa cum a fost comunicată acesteia prin adresa nr. din 15.12.2021, și, pe cale de consecință,

critica contestatorului privind nelegalitatea verificării ofertei sale este fondată, urmând să fie admisă.

În ceea ce privește criticile formulate de contestator cu privire la oferta declarată câștigătoare, analizând, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta depusă de câștigătorul SRL despre care susține că:

- nu îndeplinește cerința privind experiența similară, astfel cum este prevăzută la pct. III.1.3.a) din fișa de date a achiziției;

- lipsa autorizației ANRE pentru desfășurarea activităților electrice ce fac obiectul contractului;

- proponerea financiară nu este corelată cu propunerea tehnică;

- ofertantul SRL nu face dovada respectării legislației privind sănătatea și securitatea în muncă și PSI;

- nu respectă cerințele caietului de sarcini.

Procedând la analiza criticii cu privire la experiența similară a câștigătorului SRL, Consiliul va reține că, la secțiunea III.1.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională* din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a formulat următoarea cerință minimă de calificare privind experiența similară:

*Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat Ofertantul (Operator Economic individual sau asociere de Operatori Economici) dovedește că a realizat în mod corespunzător lucrări similare cu obiectul contractului (lucrări de alimentare cu apa cu executie statii de pompare, rezervoare de inmagazinare a apei) **în ultimii trei ani în valoare de minim 5.000.000 lei***

1. perioada de referință - respectiv ultimii 3 ani - va fi întotdeauna calculată în sens invers pornind de la data comunicată în anunțul de participare (publicat la inițierea procedurii) **ca fiind termenul limită de depunere a Ofertei, fără a lua în considerare existența și numărul de extinderi ale termenului limită pentru depunerea Ofertei.**

2. lucrări de realizate în mod corespunzător înseamnă lucrări realizate de Ofertant și recepționate de beneficiarul lucrărilor, în limitele acordului/contractului dintre Ofertant și beneficiarul lucrărilor nominalizat de către Ofertant în DUAЕ și **pentru care a fost emise procese-verbale la terminarea lucrărilor sau procese-verbale de recepție finală sau procese-verbale de recepție pe obiect sau certificate de bună execuție.** Ca dovadă preliminară pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței minime, Ofertantul trebuie să utilizeze Partea IV: Criterii de selecție, Secțiunea C: *Capacitatea tehnică și profesională în DUAЕ (răspuns), rubrica "Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat".*

Modalitatea de îndeplinire:

Pentru furnizarea informațiilor aferente fiecărui contract similar prezentat ca experiență similară, Operatorul Economic Ofertant completează în DUAЕ (răspuns), utilizând formatul pus la dispoziție de Autoritatea Contractantă, câmpurile solicitate astfel :

i.utilizează câmpul "Descriere" pentru a include cel puțin următoarele informații:

a.obiectul contractului cu Beneficiarul lucrărilor,

b.datele de identificare ale contractului,
c.caracteristicile lucrărilor realizate pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței minime,

d.informațiile deținute de Operatorul Economic Ofertant pentru demonstrarea realizării în mod corespunzător a lucrărilor și pe care Operatorul Economic Ofertant le poate prezenta Autorității Contractante la solicitarea expresă a acesteia în aplicarea prevederilor articolelor 196, alin (1) și (2) din Legea 98/2016.

Ofertantul trebuie să nominalizeze în acest câmp documentul/documentele așa cum există acesta/acestea sub formă de dovezi în evidențele sale;

ii.introduce în câmpul „valoare” – valoarea contractului prezentată ca experiență similară în format de număr întreg (fără zecimale) și fără a utiliza separator între zeci, sute, mii, milioane etc.;

iii.precizează în câmpul "moneda", moneda în care este exprimată valoarea lucrărilor realizate așa cum este această monedă specificată în cadrul contractului dintre Operatorul Economic Ofertant și beneficiarul lucrărilor;

iv.selectează "data de început" ca fiind data la care a început realizarea lucrărilor prezentate ca fiind similare, conform prevederilor contractului dintre Operatorul Economic Ofertant și beneficiarul lucrărilor;

v.selectează „data de sfârșit” ca fiind data la care lucrările prezentate ca fiind similare au fost finalizate și recepționate de către beneficiarul lucrărilor, conform prevederilor contractului dintre Operatorul Economic Ofertant și beneficiarul lucrărilor prezentate drept experiență similară;

vi.introduce în câmpul „Beneficiari”:

a.denumirea beneficiarului lucrărilor prezentate, așa cum este acesta indicat în contractul prezentat ca fundament pentru realizarea lucrărilor în câmpul "Descriere", numele și coordonatele de contact ale persoanei de la beneficiarul nominalizat care a recepționat lucrările;

b.rolul Operatorului Economic Ofertant în relația cu beneficiarul nominalizat (contractant individual, Subcontractant sau membru al unei asocieri de Operatori Economici care au realizat lucrări în cadrul contractului pentru beneficiarul lucrărilor), așa cum este definit acest rol în contractul nominalizat la câmpul „Descriere” și proporția din contract realizată de acesta în cazul în care operatorul economic Ofertant a activat ca subcontractant sau membru în asocieri.

În prezentarea informațiilor solicitate pentru experiența similară în DUAE (răspuns), Operatorul Economic Ofertant utilizează pentru fiecare contract cu un beneficiar al lucrărilor prezentate câte o grupare de informații, adăugând câmpuri suplimentare acolo unde este aplicabil sau ștergând câmpurile inițiale.

Într-o atare situație, luând în considerare cele menționate anterior, Consiliul are în vedere faptul că, în evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii, referitor la modul de îndeplinire a cerinței de calificare privind „experiența similară”, autoritatea contractantă urma să se raporteze la similaritatea lucrărilor efectuate de operatorii economici cu lucrările aferente obiectului contractului, respectiv lucrări de alimentare cu apă

cu execuție stații de pompare, rezervoare de înmagazinare a apei, executate în ultimii trei ani în valoare de minim 5.000.000 lei.

În acest sens, verificând demersurile efectuate de comisia de evaluare în ceea ce privește oferta SRL, prin raportare la documentele depuse de acesta, existente la dosarul achiziției publice, Consiliul constată următoarele:

În DUAE, la punctul C. „Capacitatea tehnică și profesională”, ofertantul SRL a indicat contractele având ca obiect:

-CL7 -„Extindere rețea de canalizare Breaza, stații de pompare apă uzată Breaza”, contract nr. /94/12.02.2016, subantreprenor cu 100%- Extindere lucrări la rețeaua de canalizare (inclusiv racordurile de canalizare), lungime 9,05 km, localitatea Breaza, județul, în valoare de 2.777.532,87 lei, PV nr. 21 din 30.05.2017, data de început: 12/02/2016, data de sfârșit 30/05/2017, beneficiar Hidro SA;

- CL7 -„Extindere rețea de canalizare Breaza, stații de pompare apă uzată Breaza”, contract nr. /036/08.12.2014, subantreprenor cu 100%- Extindere lucrări la rețeaua de canalizare (inclusiv racordurile de canalizare), lungime 6,31 km, localitatea, județul, în valoare de 4.460.441,67 lei, PV nr. 2 din 23.10.2017, data de început: 08/12/2014, data de sfârșit 23/10/2017, beneficiar SA.

Se constată că, prin adresa fără număr, parte a dosarului achiziției (pag. 109-111) autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului SRL explicații privind îndeplinirea cerinței de calificare cu referire la executarea lucrărilor în ultimii 3 ani raportat la perioada de referință stabilită în anunțul de participare, ținând cont de faptul că *data publicării este 23.09.2021 și perioada de referință este 23.09.2021*. Ofertantul în cauză a răspuns prin adresa nr. /20.10.2021, precizând: „Astfel, subscrisa am considerat că precizarea din fișa de date referitoare **la ultimii 3 ani** pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței privind experiența similară, **a fost menționată eronat** de către autoritatea contractantă, conform prevederilor din Legea nr. 98/2016 și a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017. De asemenea, având în vedere faptul că subscrisa am solicitat diverse clarificări, a căror date de publicare în SEAP au respectat numărul de zile dat de autoritatea contractantă, **pentru care nu s-a formulat un răspuns consolidat**, solicitarea de clarificări în termenul menționat de autoritate, în sensul explicării inadvertenței din cadrul fișei de date ar fi avut, probabil același rezultat, respectiv lipsa răspunsului din partea dumneavoastră”.

Având în vedere faptul că, în esență, contractul care urmează a fi încheiat de autoritatea contractantă în urma prezentei proceduri de atribuire are ca obiect execuția lucrărilor privind „Înființare sistem alimentare cu apă sat Bughea de Jos, Comuna, Județul Județul, Consiliul reține că raționamentul achizitoarei, ca ofertanții să facă dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară prin lucrări executate în ultimii 3 ani este obligatorie și aplicabilă, perioada de referință fiind întotdeauna calculată în sens invers pornind de la data comunicată în anunțul de participare publicat la inițierea

procedurii- 08.10.2021, ca fiind termenul limită de depunere a ofertei, fără a lua în considerare existența și numărul de extinderi ale termenului limită pentru depunerea ofertei.

Analizarea informațiilor prezentate de ofertanți, în dovedirea cerințelor de calificare, trebuie realizată prin raportare la cele prevăzute în anunțul de participare, nu la cerințe inexistente în documentația de atribuire, așa cum precizează și art. 132 alin. (1) din HG nr. 395/2016: *În cazul în care, în cadrul documentației de atribuire, a fost prevăzută obligația îndeplinirii unor criterii de calificare și selecție formulate în baza criteriilor prevăzute la cap. IV secțiunea a 6-a paragraful 1 din Lege, comisia de evaluare are obligația verificării modului de îndeplinire a acestora de către fiecare ofertant/candidat în parte prin analizarea conținutului DUAE.*

Astfel, în ceea ce privește informațiile prezentate de către SRL referitoare la cele 2 contracte, Consiliul constată că data de finalizare a lucrărilor realizate a fost împlinită în data de pentru contractul nr. și pentru contractul nr.

Așadar, din documentele de mai sus, se observă că ofertantul nu a respectat condițiile din anunțul de participare, deoarece, achizițoarea a menționat explicit în anunțul de participare faptul că numărul de 3 ani aferenți experienței similare se calculează în sens invers pornind de la termenul limită de depunere a ofertei respectiv **08.10.2021**, fără a lua în considerare existența și numărul de extinderi ale termenului limită pentru depunerea ofertei, rezultând o perioadă de referință cuprinsă în intervalul **08.10.2018-08.12.2021**.

Astfel, contractele menționate care fac dovada experienței similare, nu confirmă faptul că ofertantul SRL a executat și recepționat lucrări în perioada de referință, deoarece lucrările au fost finalizate în cursul anului 2017 (..... și), interval ce nu se încadrează în perioada de referință **08.10.2018-08.12.2021**.

Consiliul reține că, prin necontestarea în termenul legal, cerințele documentației de atribuire cu privire la modalitatea de demonstrare a experienței similare au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, pentru a accede la calitatea de ofertant desemnat câștigător și a ajunge să execute lucrările din cadrul prezentului contract, ... SRL ar fi trebuit să demonstreze autorității contractante că a executat anterior lucrări în perioada **08.10.2018-08.12.2021**.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Or, în aceste condiții, Consiliul reține că criticile contestatorului conform cărora ofertantul câștigător nu a făcut dovada experienței similare, apreciind că autoritatea contractantă a analizat eronat fără a ține seama de cerințele documentației de atribuire, sunt întemeiate și le va admite în consecință.

În ceea ce privește decizia autorității contractante de a considera că SRL îndeplinește cerința de experiență similară pe baza susținerii acestui operator economic că perioada de referință este, în realitate, raportat la Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, de 5 ani și nu de 3 ani, cum a stabilit autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, Consiliul reține netemeinicia ei.

Astfel, Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 se referă, așa cum rezultă din chiar titlul ei, la stabilirea cerințelor de calificare. Or, invocarea și aplicarea prevederilor ei în etapa de evaluare a ofertelor este de nepermis, autoritatea contractantă având posibilitatea, dacă aprecia în acest sens, de a ține seama de conținutul instrucțiunii cu ocazia întocmirii documentației de atribuire.

Consiliul reține că, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire...”*. Însă, este necesar a sublinia faptul că documentația de atribuire, conținând *„orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”* (potrivit art. 20 alin. 2 din HG nr. 395/2016), are caracter obligatoriu și pentru autoritatea contractantă care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din documentația de atribuire. Limitarea la examinarea ofertelor raportat exclusiv la cerințele documentației este impusă și de asigurarea respectării principiului transparenței, consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Astfel, în condițiile în care întreaga conduită a ofertanților s-a bazat pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, în respectarea principiului transparenței, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără adăugarea de noi condiții și reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut încă de la momentul luării deciziei de implicare în procedura de achiziție publică.

Astfel, Consiliul apreciază că îi era interzis autorității contractante să stabilească asupra faptului că SRL îndeplinește cerința de experiență similară, în condițiile în care contractele invocate în acest scop de operatorul economic nu satisfac condiția perioadei de timp referită.

Drept urmare, Consiliul reține că desemnarea ofertei câștigătoare s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 137 alin. (1), alin. (2) lit. b), alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei aparținând SRL, Consiliul găsește de prisos examinarea lor, eventuala lor

netemeinicie neputând să înlăture caracterul inacceptabil al ofertei SRL rezultând din neîndeplinirea cerinței de experiență similară.

Referitor la cererea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire, Consiliul stabilește că în cauză nu se identifică motive de fapt și de drept, pentru care să se rețină că procedura de atribuire este viciată, astfel încât să fie necesară pronunțarea unei astfel de decizii.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 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, Consiliul urmează să admită în parte contestația formulată de SRL și să anuleze actele autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei SRL și de stabilire câștigătoare a ofertei SRL, precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reevalueze ofertele depuse de SRL și de SRL, să emită un nou raport al procedurii de atribuire, urmat de comunicarea rezultatului procedurii.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondat capătul de cerere vizând anularea procedurii de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepțiile invocate de autoritatea contractantă cu privire la contestația depusă de SRL.

Admite în parte contestația depusă de SRL în contradictoriu cu

Anulează actele autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei SRL și de stabilire câștigătoare a ofertei SRL, precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reevalueze ofertele depuse de SRL și de SRL, să emită un nou raport al procedurii de atribuire, urmat de comunicarea rezultatului procedurii.

Respinge ca nefondat capătul subsidiar de cerere, din contestația depusă de SRL, vizând anularea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

MEMBRU,