CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

București, Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745, www. cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr...., formulată de către ..., cu sediul în ....., împotriva adresei nr....privind rezultatul intermediar al procedurii de atribuire și a răspunsului la notificarea prealabilă, respectiv adresa nr....., emise de ..., cu sediul în ...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, derulată on line, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect **...,** cod CPV: ..., s-au solicitat următoarele:

„- Anularea rezultatului procedurii consemnat în Adresa nr. ...și a tuturor actelor subsecvente acestuia;

- Anularea răspunsului la notificarea prealabila consemnat în Adresa nr. ... și a tuturor actelor subsecvente;

- Anularea proceselor verbale prin care a fost evaluată și considerată neconformă propunerea noastră tehnică și a tuturor actelor subsecvente întocmite de autoritate;

- Anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente;

- Obligarea autorității la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei noastre și continuarea procedurii în sensul indicat în decizia CNSC ce se va pronunța;

- Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest litigiu constând în onorariu avocațial;

- În temeiul art.19 din Legea 101/2016 și art. 217 alin. 6 din Legea nr. 98/2016 solicitam Consiliului să ne permită accesul la dosarul achiziției publice”.

Prin contestația nr....., formulată de către Asocierea ..., cu următoarele date de identificare: ..., cu sediul în ...., unde se vor comunica actele de procedură, împotriva adresei nr....privind rezultatul intermediar al procedurii de atribuire, emisă de către aceeași autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-au solicitat următoarele:

„-Să dispuneți revenire/anularea în ceea ce privește subscrisa (Asocierea ... - ...) a comunicării intermediare cu nr....prin care oferta noastră a fost declarată neconformă și inacceptabilă și continuarea evaluării ofertei depuse prin trecerea în etapa de verificare a propunerii financiare;

-Să dispuneți revenirea/anularea asupra răspunsului la notificarea prealabila nr....".

Prin contestația nr...., formulată de ..., cu sediul social în ..., în calitate de lider al Asocierii formată din ... și ..., împotriva adresei nr....privind rezultatul intermediar al procedurii de atribuire, emisă de către aceeași autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-au solicitat următoarele:

„-Admiterea contestației astfel cum este formulată de subscrisa, și pe cale de consecință să dispuneți anularea:

-adresei de răspuns nr. ... la Notificarea prealabilă formulată de subscrisa și înregistrată sub nr. ...;

-adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. ..., emisă de autoritatea contractantă;

-procesului/elor verbal/e de evaluare a propunerii tehnice, raportului procedurii, și a tuturor actelor subsecvente emiterii raportului procedurii;

-să dispuneți obligarea autorității contractante la reluarea procedurii, prin reevaluarea ofertei depuse de subscrisa Asociere în calitate de ofertant, în conformitate cu cele dispuse prin decizia Consiliului".

Prin contestația nr...., formulată de către ..., cu sediul social în ..., lider al asocierii ...- ...., împotriva adresei nr.... privind rezultatul intermediar al procedurii de atribuire, emisă de către aceeași autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-au solicitat următoarele:

„-Anularea comunicării rezultatului procedurii nr....;

-Anularea raportului procedurii, în ceea ce ne privește, ca netemeinic și nelegal și a tuturor actelor subsecvente;

-Constatarea îndeplinirii de către Asocierea ...- .... a cerințelor din caietul de sarcini privind personalul responsabil pentru execuția lucrărilor, cât și a obligațiilor de a transmite în perioada precizată de comisia de evaluare, a clarificărilor/răspunsurilor solicitate, și considerarea lor ca fiind concludente;

-Obligarea Autorității contractante la reevaluarea ofertelor și reanalizarea propunerii tehnice depuse și la emiterea unul nou rezultat

în sensul efectuării unei corecte evaluări asupra documentelor depuse și a lămuririlor date (lămuriri concludente), cu reținerea motivelor temeinice ce determină considerarea ofertei noastre ca fiind acceptabilă și conformă;

-Obligarea autorității contractante de a relua procedura, după soluționarea tuturor contestațiilor formulate;

-Suspendarea procedurii de încheiere a contractului de către autoritatea contractantă, până la soluționarea litigiului".

Aplicând dispozițiile art.17 alin.2 din Legea nr.101/2016, pentru pronunțarea unei soluții unitare, Consiliul conexează cele patru dosare.

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

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică adresa nr....privind rezultatul intermediar al procedurii de atribuire și răspunsul la notificarea prealabilă, respectiv adresa nr...., emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, derulată on line, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect **...,** cod CPV: ..., solicitând:

„- Anularea rezultatului procedurii consemnat în Adresa nr. ...și a tuturor actelor subsecvente acestuia;

- Anularea răspunsului la notificarea prealabila consemnat în Adresa nr. ... și a tuturor actelor subsecvente;

- Anularea proceselor verbale prin care a fost evaluată și considerată neconformă propunerea noastră tehnică și a tuturor actelor subsecvente întocmite de autoritate;

- Anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente;

- Obligarea autorității la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei noastre și continuarea procedurii în sensul indicat în decizia CNSC ce se va pronunța;

- Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest litigiu constând în onorariu avocațial;

- În temeiul art.19 din Legea 101/2016 și art. 217 alin. 6 din Legea nr. 98/2016 solicitam Consiliului să ne permită accesul la dosarul achiziției publice".

În motivarea contestației, ... prezintă un scurt istoric al procedurii, precizează că a îndeplinit procedura notificării prealabile și prezintă argumentele care, în opinia sa, justifică admiterea contestației.

Astfel, contestatorul critică răspunsul la notificarea prealabilă, susținând că nu conține niciun argument pentru care susținerile sale au fost înlăturate, precum decizia de excludere a ofertei sale din perspectiva încălcării principiului proporționalității și a principiului eficienței utilizării fondurilor publice.

Referitor la motivele de respingere a ofertei sale, contestatorul arată următoarele:

1. Cu privire la punctul PSI, învederează că, în adresa de clarificări, autoritatea i-a solicitat să clarifice o neconcordanță existentă între conținutul scriptic al ofertei tehnice și partea desenată (planșa depusă), concluzia acesteia fiind apreciata ca eronată, deoarece oferta nu se regăsește în niciuna dintre situațiile prevăzute de art.133 alin.2 din H.G. nr.395/2016, art.137 alin.3 lit.a și art.215 alin.5 din Lege, respectiv în documentația de atribuire nu există nicio menține despre locația, în cadrul organizării de șantier, în care trebuie amplasat punctul PSI.

Contrar susținerilor autorității contractante, arată contestatorul, oferta sa și răspunsul la clarificări respectă dispozițiile caietului de sarcini în privința cuprinsului organizării de șantier, anume pct.5.1. lit.e din caietul de sarcini, dar și prevederile H.G. nr.907/2016 precum și ale Ordinului nr.163/2007, în lista de cantități acesta fiind cuprins la articolul ....

Invocând prevederile art.132 și art.133 din Ordinul nr.163/2007, al căror conținut îl redă, contestatorul arată că în niciun moment nu a susținut organizarea acestuia în interiorul unui container/depozit. Planșa nu este desenată în format 3D, astfel că eronat autoritatea contractantă a dedus amplasarea punctului PSI în interiorul unui container. În realitate, acesta este poziționat amplasat/fixat pe peretele exterior al containerului nr.3 (protejat corespunzător mediului în care se utilizează în conformitate cu Ordinul nr.163/2007) și nu în interiorul acestuia. Este amplasat în acest fel pentru a avea acces ușor din orice punct al organizării, în orice moment al zilei. Nu a fost reprezentat pe planșă pentru că s-a menționat Depozit. Container. Inclusiv punct PSI, astfel că nu se poate deduce că punctul PSI se află în container, iar nu în exteriorul acestuia.

Nu în ultimul rând, arată contestatorul, în cadrul ofertei depuse, la pag. 166 din vol. Metodologia și planul de lucru, a fost prevăzut în cadrul organizării de șantier punctul PSI și a fost asumat respectarea legislației în vigoare în ceea ce privește apărarea împotriva incendiilor, prin depunerea declarației în cadrul ofertei, la pag. 95 din propunerea tehnică vol. I.

Decizia de respingere este în mod vădit excesivă, nefiind aplicabile nici prevederile art.134 alin.5 din H.G. nr.395/2016, răspunsul la clarificări fiind corelat solicitării adresată.

În subsidiar și dacă s-ar fi apreciat că nu ar fi cuprins punctul PSI în planșa inițială (deși a fost avut în vedere la întocmirea ofertei așa cum rezultă din propunerea tehnică) se poate considera că este vorba despre o abatere tehnică minoră, care cuantificată valoric ar fi cu mult sub pragul de 1% indicat de legislația în vigoare.

2. Referitor la facilitățile punctului de OS, ... semnalează că, prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă i-a cerut să-i pună la dispoziție contractul încheiat între ... și ... cuprinzând facilitățile puse la dispoziție și perioada de timp aferentă, astfel că, prin răspunsul la

clarificare, a transmis Convenția nr. ...., încheiată între ... și ... pentru punctul de organizare de șantier din ..., din care rezultă facilitățile oferite, respective, birouri și anexe aferente, platforme și împrejmuiri, branșamente, instalații gaz/curent, stație de asfalt, stație de betoane, stație de sortare-concasare, etc. și că valabilitatea acestei convenții datează până la finalizarea contractului de lucrări la obiectivul în cauză.

Contrar susținerilor autorității contractante, arată contestatorul, răspunsul său nu poate fi apreciat ca fiind unul neconcludent atât timp cât acesta răspunde întocmai solicitării adresate, respectiv, s-a cerut depunerea contractului și s-a depus convenția în cauză din care rezultă atât facilitățile oferite, cât și perioada punerii la dispoziție.

Apreciază că în măsura în care ar fi dorit explicații suplimentare referitoare la organizarea de șantier, autoritatea contractantă ar fi trebuit să menționeze expres în solicitarea de clarificări aspectele ce se doreau a fi lămurite.

Contestatorul arată că nu se poate reține susținerea autorității contractante potrivit căreia „convenția nr.... nu s-ar încadra în solicitările prevăzute în caietul de sarcini întrucât în cuprinsul acesteia nu s-ar specifica dotările pe care le are și nici poziționarea pe planșă, inclusiv dimensiuni”, întrucât:

- prin solicitarea de clarificări s-a cerut prezentarea convenției, ceea ce s-a și făcut;
- în caietul de sarcini și solicitarea de clarificări nu s-a cerut poziționarea acestora pe planșă și dimensiuni, mai mult, în caietul de sarcini se prevede în mod expres „partea desenată cu organizarea de șantier (dacă este cazul)”.
- autoritatea contractantă ignoră în mod voit faptul că, în propunerea tehnică, pag.167, paragraful 3, s-a specificat în mod expres că „vom utiliza la și (nu doar) punctul de organizare pus la dispoziție de Asphadif, cu toate utilitățile și dotările incluse pus la dispoziție prin contract, acest punct de organizare fiind suplimentar punctului de organizare de șantier de pe lucrare.”

Toate solicitate la pct.5.1 lit.e din caietul de sarcini vizând cuprinsul organizării de șantier, respectiv descrierea modului de organizare, lista dotărilor organizării de șantier și partea desenată cu localizarea au fost cuprinse detaliat în propunerea tehnică, în vol. Metodologia și planul de lucru, pag.166-176, astfel că decizia autorității contractante este nelegală și sub acest aspect.

3. Cu privire la modificarea consumului de manoperă la art TSBZSBl (corect TSB25B1), ... arată că a răspuns solicitării autorității contractante, astfel că, prin răspunsul la notificarea prealabilă, s-a arătat eronat că *„eram obligați să respectăm listele de cantități și consumurile date de proiectant. Considerăm că ora de mână de lucru nu ține de «libertatea de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție»”*

Susține că autoritatea contractantă ignoră clarificarea pe care însăși a postat-o și conform căreia ofertanții au deplina libertate de a-și

prevedea în ofertă propriile consumuri, după cum prevede și art.2.2.2. din Ordinul nr.1568/2002.

Astfel, contestatorul arată că a respectat întocmai cerințele cantitative și calitative impuse în documentație și a ofertat propriile consumuri cu manopera, în conformitate cu clarificarea postată de autoritatea contractantă, respectând art.2.2.2 din Ordinul nr.....

4. Referitor la Construcții apărare de mal, Deviz - ....

Ignorând răspunsul său, semnalează contestatorul, în sensul că suma de 120 ore reprezintă orele cumulate din articolele ....

În concluzie, evidențiază că la cele 120 ore s-a ajuns prin cumularea consumurilor de ore manoperă pietrar din întreg devizul .... provenind de la articolul ....

.....

În final, contestatorul motivează cererea de studiu a dosarului achiziției publice.

Ca temei de drept, au fost invocate dispozițiile legale din cuprinsul contestației.

În probațiune, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.... a solicitat respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată.

În susținere, autoritatea contractantă arată că oferta depusă de ... a fost declarată neconformă și inacceptabilă, prin comunicarea intermediară nr....., în baza H.G. nr.395/2016, art.133 alin.2, art.134 alin.5, dar și a art.137 alin.3 lit.a.

Prin contestația depusă, contestatorul solicită *„anularea raportului procedurii, și a actelor subsecvente*”, solicitare prematură, în opinia autorității contractante, deoarece respectivul înscris nu a fost emis încă.

Pe fond, susține că, în urma analizei documentației tehnice depusă de contestator, comisia de evaluare a constatat neîndeplinirea cerințelor minime prevăzute în fișa de date, cap.IV.4.1 – „Modul de prezentare a propunerii tehnice” și caietul de sarcini, cap.IV lit.c – *„Organizarea și personalul*”.

Sub aspect formal, autoritatea contractantă arată că analiza efectuată nu poate fi catalogată ca superficială de vreme ce comisia de evaluare a fost cea care a inițiat corespondența cu contestatorul, dar și că răspunsul la notificarea prealabilă conține motivele de fapt pe care se fundamentează și constituie garantarea respectării echitabilității clamată de contestator, eliminarea ofertelor neconforme fiind, în opinia legiuitorului, o garanție a eficienței utilizări a fondurilor publice.

Motivul invocat nu poate fi reținut drept temeinic pentru admiterea contestației și anularea comunicării nr....., document care conține toate motivele care au condus la respingerea ofertei tehnice depuse fiind motivat atât în fapt cât și în drept, apreciază autoritatea contractantă,

Respingerea ofertei contestatorului, după cum se arată, nu constituie un exces îndreptat împotriva contestatorului, ci este consecința aplicării dispozițiilor legale, sancțiunea fiind dispusă de către legiuitor în toate cazurile în care clarificările/ completările solicitate nu

sunt concludente, precum și în situația depunerii unor oferte care nu îndeplinesc cerințele caietului de sarcini.

... semnalează că planșa prezentată, în probațiune, Consiliului prin care contestatorul poziționează punctul PSI este diferită de planșa depusă în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări nr....., astfel că C.N.S.C. este ținut a analiza contestația având în vedere planșa pe care și comisia a analizat-o.

Comisia de evaluare, susține autoritatea contractantă, a constatat că nu sunt concludente clarificările, întrucât a fost pusă în situația de a presupune că este amplasată într-unul dintre containere, situație în care contestatorul încalcă dispozițiile legale incidente pe care chiar ea le invocă, respectiv art.132 din Ordinul nr.163/2007, care prevede că mijloacele tehnice de apărare împotriva incendiilor se amplasează conform documentațiilor tehnice de execuție. În documentația tehnică de execuție depusă de către contestator, punctul PSI *„nu a fost reprezentat pe planșă”* după cum afirmă chiar el, care recunoaște, așadar, că a pus comisia de evaluare în situația de a deduce că punctul PSI se află în container.

De asemenea, subliniază că în lista de cantități aferentă organizării de șantier nu apare punctul PSI menționat de către ofertant; chiar și în cazul în care acesta s-ar afla în posesia contestatorului, acest lucru trebuia evidențiat în cadrul ofertei tehnice prin includerea lui în listele de cantități aferente organizării de șantier din punct de vedere cantitativ.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă precizează că nu se evidențiază, în mod clar, poziționarea punctului PSI în cadrul organizării de șantier și, totodată, nu se regăsește în lista de cantități aferentă OS-ului nerespectând întocmai cerința din caietul de sarcini 5.1.e referitoare la organizarea de șantier.

Referitor la convenția încheiata între ... și ..., organizatoarea procedurii afirmă că a constatat existența unor facilitați specifice unei organizări de șantier, însă prin caietul de sarcini s-a solicitat o descriere detaliată a organizării de șantier, inclusiv o listă detaliată a dotărilor cu respectarea normelor legale, aplicată la această lucrare, nu una generală.

Autoritatea contractantă opinează, față de susținerile contestatorului legate de punctul PSI, că fiecare ofertant avea obligația de a studia proiectul tehnic pus la dispoziție prin documentația de atribuire, iar în cazul în care existau neconcordanțe/neclarități, contestatorul avea datoria de a întreba punctual prin solicitări de clarificări adresate înainte de termenul limită de depunere a ofertelor.

Având în vedere starea de fapt reținută de comisia de evaluare și reflectată în comunicarea nr...., nu este răsturnată, ci, din contră, contestatorul recunoaște că nu a îndeplinit cerințele prevăzute în caietul de sarcini, contestația se impune a fi respinsă, ca nefondată.

În probațiune, s-au depus, în copie, înscrisuri din dosarul achiziției publice.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ...., ... a depus înscrisul denumit „Note de ședință față de punctul de vedere depus de autoritatea contractantă” aducând argumente de natură a contrazice susținerile …..

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, Asocierea formată din ... și ..., prin liderul ... critică adresa nr....privind rezultatul intermediar al procedurii de atribuire, emisă de către aceeași autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, solicitând:

„-admiterea contestației astfel cum este formulată de subscrisa, și pe cale de consecință să dispuneți anularea:

-adresei de răspuns nr. ... la Notificarea prealabilă formulată de subscrisa și înregistrată sub nr. ...;

-adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr....., emisă de autoritatea contractantă;

-procesului/elor verbal/e de evaluare a propunerii tehnice, raportului procedurii, și a tuturor actelor subsecvente emiterii raportului procedurii;

-să dispuneți obligarea autorității contractante la reluarea procedurii, prin reevaluarea ofertei depuse de subscrisa Asociere în calitate de ofertant, în conformitate cu cele dispuse prin decizia Consiliului”.

În motivarea contestației, ... face un scurt istoric al procedurii, susținând următoarele cu privire la motivele de respingere a ofertei sale, comunicate prin adresa nr.....

Astfel, față de punctul 1 din adresa menționată, invocând prevederile art.123 alin.1 din H.G. nr.395/2016 și art.127 alin.1 lit.f din același act normativ, precum și prevederile de la cap.IV.4.1) – *„Modul de prezentare a propunerii tehnice”* din fișa de date, contestatorul arată că cerințele documentației de atribuire, circumstanțiate organizării de șantier, se limitează la prezentarea/descrierea modalității efectuării organizării de şantier şi prezentarea listelor aferente cantităţilor de lucrări.

Susține că a prezentat, în cadrul propunerii tehnice (pag. 94 - 97) modalitatea de efectuare a organizării de șantier, precum şi 2 planșe grafice/planuri (pag. 662, 662[1]), iar în ceea ce privește cheltuielile conexe organizării de șantier a prezentat detalierea acestora la pag.96-97 din propunerea tehnică.

Listele cantităților de lucrări pentru organizarea de șantier depuse în oferta tehnică cuprind - F1 centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, unde se regăsește cap. 5.1 şi subcapitolele 5.1.1. şi 5.1.2, şi F3 pt. subcapitolul 5.1.1, fără valori, acestea din urma fiind înscrise, în mod evident, doar în cuprinsul ofertei financiare.

În ceea ce privește statuarea comisiei în sensul că niciuna din aceste cheltuieli (cu referire la cheltuielile conexe organizării de șantier - subcap. 5.1.2) nu este cuprinsă în lista de cantități aferentă organizării de șantier, contestatorul o apreciază ca fiind nefondată, invocând dispozițiile H.G. nr.907/2016, statuare care este confirmată chiar de

modalitatea formulării cerinței din cap.IV.4.1) – „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, unde se arată expres și limitativ ce va conține propunerea tehnică, ori cheltuielile conexe organizării de șantier nu presupun execuția de lucrări, în sensul normativ statuat.

Chiar autoritatea, susține contestatorul, prin răspunsul la solicitare de clarificări nr..... pct. 3 precizează că fiecare ofertant are obligația de a prezenta propria ofertă pentru organizare de șantier conform fișei de date, aspect reiterat în răspunsul la solicitarea de clarificări nr..... pct.3 şi într- un final prin Clarificarea nr.....

Contestatorul apreciază ca fiind vădit eronat argumentul comisiei potrivit căruia, raportat la răspunsul conform căruia toate cheltuielile respective se consideră conexe și sunt cuprinse în formularul F1 – Devizul financiar de OS, „ceea ce este imposibil pentru că, dacă ar fi așa, ar trebui să existe și în lista de cantități cu valoare 0”, deoarece pe de o parte, așa cum a arătat, nu „ar trebui să existe” lista de cantități (F3) pentru cheltuieli conexe de șantier, iar pe de altă parte aceasta nu are nicidecum valoarea 0.

De plano, după cum se susține, fiind în cadrul evaluării propunerii tehnice este inadmisibil să vorbim de valori 0, sau altă valoare, dar pentru a fi exhaustiv în argument, apreciază ca fiind evident că valoarea atribuită organizării de șantier la cap.5.1. se împarte în două: 5.1.1. Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier și 5.1.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier, ambele subcapitole având o valoare a cheltuielilor aferente, și care, cumulat, reprezintă valoarea totală a cap.5.1.

Prin urmare, arată contestatorul, în nicio situație nu este vorba despre o valoare 0 aferentă subcap.5.1.2. astfel cum eronat susține autoritatea contractantă.

În concluzie, opinează autorul contestației, cheltuielile conexe prevăzute în cadrul descrierii organizării lucrărilor (obținerea autorizației OS, taxa amplasament, indicatoare de circulație, contract de asistență cu poliția locală și de circulație, contracte temporare cu furnizorii de utilități, contracte temporare de salubrizare) sunt cuprinse în valoarea de Cheltuieli conexe Organizării de șantier, cap.5.1.2 care se regăsesc cuprinse în Formular F1 din propunerea tehnică şi respectiv propunerea financiară. Aceste cheltuieli de la cap. 5.1.2 (spre deosebire de cele de la cap. 5.1.1) se estimează valoric, fiind înscrise ca atare în centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, iar formularul F3 (lista de cantități de lucrări) se folosește exclusiv în cazul cantităților de lucrări pentru construcții provizorii - Organizare de șantier din cadrul cap. 5.1.1 din Devizul general conform metodologiei specificate în H.G. nr.907/2016.

Referitor la cel de-al II-lea motiv de respingere a ofertei sale, ... învederează că, din cuprinsul propunerii tehnice (pag. 94 - 97)2, modalitatea de efectuare a organizării de șantier precum şi cele 2 planșe grafice/planuri (pag. 662, 662^{1}), reiese detaliat organizarea de șantier inclusiv sub aspectul spațiilor pentru vestiare și spatii de odihnă pentru

muncitorii de pe șantier, ori birourile dirigintelui de șantier și șefului de șantier.

De asemenea, arată că nu există niciunde în documentația de atribuire o astfel de cerinţă de detaliere a modalităţii de organizare a şantierului, iar pe de altă parte este nefondată, la pag. 95 secţiunea ’’Amenajarea și Organizarea Șantierului” precizând expres că "se pot amenaja containere modulare, conform schiţelor anexate cu următoarele funcţiuni afirmaţie urmată de descrierea funcţiunilor aferente, în detaliu.

Totodată, semnalează că, prin răspunsul formulat, a precizat expres că “Pe planşa de Organizare de şantier s-a prevăzut: Baraca birouri, de tip etajat (având amprenta la sol conform planșă) și cuprinde inclusiv: birou șef șantier și diriginte de şantier, precum și vestiar cu loc odihnă pentru muncitori, conform normative”.

În continuare, contestatorul formulează critici cu privire la argumentele autorității contractante cuprinse în adresa de răspuns nr.... la Notificarea prealabilă.

Ca temei de drept, au fost invocate dispozițiile art.8-10 din Legea nr.101/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.8977/08.06.2018, înregistrat la CNSC sub nr....., ... a solicitat respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată.

În susținere, autoritatea contractantă arată că răspunsul la notificarea prealabilă nu poate fi catalogat ca extins întrucât nu conține motive noi de excludere, ci le detaliază (în replică) pe cele care au condus la respingerea ofertei. Este firesc să se prezinte situația mai detaliat, după cum se arată, ca răspuns la afirmațiile și solicitările expuse de contestator în conținutul notificării prealabile.

Subliniază că organizarea de şantier nu este un element nesemnificativ, ci este unul important pentru desfăşurarea activităţii în bune condiţii, reglementat legal, în mod explicit şi concret şi poate să facă diferenţa între un ofertant superficial şi unul care respectă cerinţele minime ale autorităţii contractante; cu atât mai mult cu cât lucrarea se desfăşoară pe domeniul public şi interferează cu suprafeţe de teren aflate în proprietate privată, care nu pot fi încălcate.

Contestatorul nu aduce probe şi explicaţii noi, după cum se arată, ci doar reiterează poziția eronată pe care a expus-o comisiei prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr....., justificarea lacunelor ofertei neacoperind neconformitatea acesteia.

Invederând prevederile fișei de date, cap.IV.4.1. – „Modul de prezentare a propunerii tehnice” și pe cele ale caietului de sarcini, cap.IV lit.c – „Organizarea și personalul”, autoritatea contractantă arată că, în urma analizei ofertei tehnice a contestatorului, comisia de evaluare a considerat că la secţiunea care face referire la proiectul de organizare de şantier se regăseşte o descriere sumară a unei organizări de şantier, nicidecum o descriere detaliată, așa cum a fost cerut prin caietul de sarcini, o planşă a unei organizări de şantier pe care însă nu sunt trecute

toate elementele prezentate în descriere, precum lista de cantități aferentă organizării, care însă nu cuprinde toate elementele descrise; în lista de cantităţi aferentă OS-ului prezentată de contestator, în ofertă, ar trebui să existe toate dotările care se pun la dispoziţie pentru Organizarea de şantier, indiferent de modul de deţinere şi indiferent de valoarea cu care acestea sunt prinse în oferta financiară (cheltuieli directe sau indirecte). În descrierea organizării de şantier, evidențiază autoritatea contractantă, sunt trecute elemente care nu figurează nici pe planşa de la pagina 662 şi nici în listele de cantităţi aferente acesteia, ori, în conformitate cu prevederile caietului de sarcini, toate cele 3 elemente ale organizării (descrierea, plan de situaţie propus şi liste de cantităţi) trebuie să fie corelate.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă învederează că a procedat la solicitarea de clarificări, prin care a cerut detalii suplimentare referitoare la proiectul de organizare de şantier depus; prin răspunsul nr...., contestatorul a încearcat să justifice neconcordanţele observate de către comisie fără a aduce argumente concrete, indubitabile.

Acceptarea de către comisie a motivelor invocate de către ..., susține autoritatea contractantă, ar fi condus la o evaluare deficitara încălcând principiul imparţialităţii şi ar fi creat un real dezavantaj faţă de ceilalţi ofertanţi care au repectat această cerinţă din caietul de sarcini.

Ca temei legal, se invocă H.G. nr.395/2016 și Legea nr.101/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, înscrisuri din dosarul achiziției publice.

Cu adresa nr..... ... a transmis răspuns față de punctul de vedere al autorității contractante.

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, Asocierea ... critică adresa nr....privind rezultatul intermediar al procedurii de atribuire, emisă de către aceeași autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, solicitând:

„-Să dispuneți revenire/anularea în ceea ce privește subscrisa (Asocierea ... - ...) a comunicării intermediare cu nr....prin care oferta noastră a fost declarată neconformă și inacceptabilă și continuarea evaluării ofertei depuse prin trecerea în etapa de verificare a propunerii financiare;

-Să dispuneți revenirea/anularea asupra răspunsului la notificarea prealabila nr....”.

În motivarea contestației, asocierea a prezentat argumente în susținerea cererilor sale.

Ca temei de drept, s-au invocat prevederile Legii nr.98/2016, H.G. nr.395/2016, Legii nr.101/2016, Codului de procedură civilă și Codul civil.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr..... a solicitat respingerea contestației, ca nefondată, prezentând argumente în susținere.

În drept, s-au invocat prevederile H.G. nr.395/2016 și Legii nr.101/2016.

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... critică adresa nr.... privind rezultatul intermediar al procedurii de atribuire, emisă de către aceeași autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, solicitând:

"*-Anularea comunicării rezultatului procedurii nr....;*

-Anularea raportului procedurii, în ceea ce ne privește, ca netemeinic și nelegal și a tuturor actelor subsecvente;

-Constatarea îndeplinirii de către Asocierea ...- .... a cerințelor din caietul de sarcini privind personalul responsabil pentru execuția lucrărilor, cât și a obligațiilor de a transmite în perioada precizată de comisia de evaluare, a clarificărilor/răspunsurilor solicitate, și considerarea lor ca fiind concludente;

-Obligarea Autorității contractante la reevaluarea ofertelor și reanalizarea propunerii tehnice depuse și la emiterea unui nou rezultat în sensul efectuării unei corecte evaluări asupra documentelor depuse și a lămuririlor date (lămuriri concludente), cu reținerea motivelor temeinice ce determină considerarea ofertei noastre ca fiind acceptabilă și conformă;

-Obligarea autorității contractante de a relua procedura, după soluționarea tuturor contestațiilor formulate;

-Suspendarea procedurii de încheiere a contractului de către autoritatea contractantă, până la soluționarea litigiului".

În motivarea contestației, ... a prezentat argumente în susținere.

Ca temei de drept, au fost invocate prevederile Legii nr.101/2016, Legii nr.98/2016, Legii nr.98/2016 și pe H.G. nr.395/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr.....a solicitat respingerea contestației, ca nefondată, prezentând argumente în susținere.

Constatând că Asocierea formată din ... și ..., Asocierea formată din ... și ..., precum și contestatorul ... au depus contestațiile ulterior intrării în vigoare a O.U.G. nr.45/2018, care stabilește, la pct.40, completarea art.61 din Legea nr.101/2016, în sensul introducerii art.61^1, care instituie obligația contestatorilor de a constitui o cauțiune la depunerea contestațiilor, în cuantumul prevăzut, Consiliul a solicitat acestora prezentarea dovezilor de constituire a respectivei cauțiuni.

A răspuns solicitării adresate doar Asocierea formată din ... și ..., care a făcut dovada consemnării cauțiunii prin prezentarea, în original, a Recipisei de consemnare nr.....

În condițiile în care termenul de 3 zile acordat pentru prezentarea dovezii menționate s-a împlinit, solicitările Consiliului fiind primite, prin poștă, de către ..., la data de ..., așa cum rezultă din confirmarea poștală de primire, dar și de Asocierea formată din ... și ... care, prin adresa nr...., a solicitat detalii cu privire la constituirea cauțiunii, fără a o constitui însă, conformând, astfel, primirea solicitării C.N.S.C., Consiliul va proceda la respingerea contestațiilor depuse de Asocierea formată din

... și ..., respectiv ..., pentru neîndeplinirea obligației de constituire a cauțiunii.

Astfel, în soluționare, Consiliul reţine că prevederile Legii nr. 101/2016 au fost modificate și completate prin OUG nr.45/2018 (publicată în Monitorul Oficial al României nr. 459/04.06.2018).

Potrivit dispoziţiilor art.12 alin.(2) din Legea nr. 24/2000 republicată, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, *„Ordonanţele de urgenţă ale Guvernului intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, sub condiţia depunerii lor prealabile la Camera competentă să fie sesizată, dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară*".

Relevante în soluționare vor fi reținute dispozițiile art. VIII din OUG nr. 45/2018, care prevăd: *„Contestațiile, procesele și cererile aflate în curs de soluționare în fața Consiliului Național pentru Soluționarea Contestațiilor sau, după caz, a instanțelor judecătorești la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență continuă să se judece în condițiile și cu procedura prevăzute de legea în vigoare la data la care au fost începute*".

Din documentele probatorii regăsite în dosarul cauzei, Consiliul observă că Asocierea formată din ... și ... a înainta contestația nr....., prin fax și poștă, la data de ....

Astfel, se constată că, la data de ...., data publicării în Monitorul Oficial al României nr. 459 și intrării în vigoare a OUG nr. 45/2018, contestațiile menționate nu se aflau în curs de soluționare la Consiliu, devenindu-le incidente, pe cale de consecință, noile dispozițiile legale introduse prin acest act normativ.

Având în vedere că, la data la care contestatorii în discuție au înaintat contestațiile, respectiv ... erau în vigoare dispozițiile art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum au fost acestea introduse prin OUG nr. 45/2018, aceștia aveau obligația constituirii unei cauțiuni, sub sancțiunea respingerii contestației.

Față de cele anterior expuse, Consiliul constată că, prin neconstituirea cauțiunii, Asocierea formată din ... și ..., respectiv .....nu au îndeplinit obligaţia prevăzută la art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare, respectiv:

„Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune după cum urmează:

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

b) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr.

98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările şi completările ulterioare, dar nu mai mult de 88.000 lei;

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

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

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 61^1 şi alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul va respinge contestațiile depuse de Asocierea formată din ... și ..., respectiv ..., pentru neconstituirea cauțiunii.

Pe fondul cauzei, față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

... a inițiat procedura simplificată – într-o singură etapă, derulată on-line, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ***...,*** cod CPV: ..., prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr....

În cadrul procedurii au fost depuse 13 oferte.

Împotriva deciziilor de respingere a ofertelor lor, după parcurgerea procedurii prealabile a notificării autorității contractante, ... și ... au sesizat Consiliul, în mod legal, cu contestațiile de față, care vor fi soluționate în ordinea înregistrării lor pe rol.

Astfel, examinând susținerile ..., punctul de vedere al autorității contractante, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Oferta depusă de ..., după cum rezultă din procesul-verbal nr..... a fost respinsă *„în baza HG 395/2016 art.133 alin.2 – Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv, art.134 alin.5. În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări, ..., sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta se va considera inacceptabilă. Și art.137 alin.3 lit.a – În condițiile art.215 din Lege, oferta se va considera neconformă în următoarele situații: ... a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini", membrii comisiei de evaluare declară oferta depusă de ..., ca fiind neconformă și inacceptabilă și o respinge în consecință."*

Pentru a decide astfel, autoritatea contractantă a avut în vedere mai multe motive, comunicate corespunzător contestatorului, prin

comunicarea intermediară nr...., și asupra legalității cărora Consiliul se va pronunța în cele ce urmează.

Preliminar analizei legalității deciziei de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul reține, ca nefondate, criticile contestatorului cu privire la conținutul răspunsului la notificarea prealabilă, obligația autorității contractante, statuată la art.6 alin.4 din Legea nr.101/2016, în cazul primirii unei notificări prealabile, fiind ca *„În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care comunică dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări.”*

Așadar, autoritatea contractantă nu are obligația motivării răspunsului la notificarea prealabilă, ci doar de a comunica dacă înțelege sau nu să adopte măsuri de remediere, obligație respectată prin adresa nr.....

Procedând la analiza temeiniciei primului motiv care a condus la respingerea ofertei contestatorului, Consiliul reține că acesta prezintă conținutul:

„La răspunsul 2: Ofertantul introduce în planșă, punctul PSI în containerul – depozitul de materiale, panoul de prezentare pe gardul inițial și racordul utilități care e pe una din bărăci.

Astfel, admite că oferta cuprinde punct PSI, dar care nu se regăsește în Lista de cantități aferentă OS-ului. Totodată, punctul PSI nu poate fi amplasat în interior într-un container, fiind necesar a fi amplasat în exterior în OS, în imediata apropiere a zonelor cu risc de producere a incendiilor, respectiv, rezervoare/pompă/recipiente/cisternă combustibil, utilaje/materiale inflamabile.”

În soluționare, Consiliul reține că, prin adresa nr....., autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, printre altele, următoarele:

„2. Legat de Organizarea de șantier, în descrierea făcută de dumneavoastră au fost cuprinse următoarele:

-Împrejmuire cu plasă de sârmă și stâlpi, fără detalii

-Platforma din strat balast, fără detalii

-1 punct PSI

-3 containere și 1 wc ecologic

-Racord utilități, panou prezentare

Conform planșa nr.2 OS, sunt prevăzute:

-împrejmuire 90 ml,

-container birou – 5 m,

-container vestiar – 5 m,

-depozit materiale – 5 m, 1 wc ecologic

-platformă balastată pe o suprafață de 500 mp.

Vă rugăm să ne explicați această neconcordanță între descrierea făcut și planșa nr.2.”

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr....., ... a formulat următorul răspuns:

„Reatașăm Planșa 2 – Organizarea lucrărilor în concordanță cu Descrierea pentru Organizarea de șantier prezentată în cadrul propunerii tehnice."

Verificând propunerea tehnică depusă de contestator, Consiliul constată, după cum afirmă și autoritatea contractantă prin adresa de clarificări nr....., că acesta a inclus în cadrul înscrisului – *„Organizarea lucrărilor, Organizarea de șantier, Plan de măsuri privind semnalizarea, Protecția, Marcarea lucrărilor*", punctul P.S.I., fără a-l evidenția, însă, și în Planșa 2 – *„Organizarea lucrărilor*".

Anexat răspunsului la solicitarea de clarificări nr.2247/03.05.2018, contestatorul a retransmis Planșa 2, în care a evidențiat punctul PSI, de maniera *„Container Depozit materiale inclusiv punct PSI (Container nr.3)"*

Acest răspuns a fost considerat neconcludent, de către autoritatea contractantă, din considerentul că punctul P.S.I. a fost amplasat în interiorul containerului, iar nu în exteriorul acestuia și în imediata apropiere a zonelor cu risc de producere a incendiilor, respectiv, rezervoare/pompă/recipiente/cisternă combustibil, utilaje/materiale inflamabile.

Consiliul apreciază acest motiv de respingere a ofertei ca fiind unul nelegal, de vreme ce contestatorul a făcut vorbire în cadrul înscrisului *„Organizarea lucrărilor. Organizarea de șantier. Plan de măsuri privind semnalizarea, protecția, marcarea lucrărilor, inclusiv planșe"* aflat în propunerea tehnică, despre punctul P.S.I. și a prezentat înscrisul *„Declarație privind respectarea P.S.I.*", în care a declarat pe proprie răspundere că pe toată durata contractului va respecta legislația în vigoare privind apărarea împotriva incendiilor.

Astfel, nu există nicio rațiune pentru care răspunsul contestatorului să fie considerat neconcludent, aspectul la care face autoritatea contractantă referire reprezentând un veritabil viciu de formă în sensul art.135 alin.3 din H.G. nr.395/2016, potrivit cu care *„(...) 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 calificare sau confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire*."

Următorul motiv de respingere a ofertei contestatorului, constă în faptul că:

„La răspunsul 3: Anexează Convenția nr....., prin care SC APHADIF SRL declară că pune la dispoziția ofertantului ... o locație - organizare de șantier cu toate dotările incluse, fără a detalia care sunt acestea, așa cum s-a cerut în Caietul de sarcini, cap.V.I.e) Organizare de șantier – s-a solicitat ca oferta să cuprindă în mod obligatoriu următoarele:

-Descrierea detaliată a modului de organizare

-Lista detaliată a dotărilor din cadrul OS cu respectarea normelor legale

-Partea desenată cu localizarea organizării de șantier.

Indiferent de modul de procurare a dotărilor, acestea trebuiau descrise/detaliate, așa cum se solicita în documentația de atribuire și în solicitarea de clarificări."

Consiliul reține că, prin adresa nr...., autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, printre altele:

„Tot în oferta tehnică depusă dumneavoastră precizați faptul că ... va utiliza și punctul de OS cu toate utilitățile și dotările incluse, pus la dispoziție prin contract, de către firma ... în localitatea Salva, jud.Bistrița Năsăud. Vă rugăm să ne puneți la dispoziție contractul dintre ... și ... prin care se arată facilitățile puse la dispoziție precum și perioada de timp aferentă."

Contestatorul a răspuns, prin adresa nr...., după cum urmează:

„Vă transmitem atașat Convenția nr..... încheiată între ... și ... pentru punctul de organizare de șantier din ...."

Acest răspuns a fost considerat neconcludent, deoarece Convenția nr.... nu cuprinde detalierea dotărilor, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Din conținutul convenției, reține Consiliul, rezultă că ... pune la dispoziție contestatorului un teren cu acces direct din .... *„cu toate utilitățile și dotările incluse (birouri și anexe aferente, platforme și împrejmuiri, branșamente instalații gaz/curent, stație de asfalt, stație de betoane, stație de sortare concasare etc), în vedere derulării lucrărilor (...*)" ce formează obiectul contractului ce se va încheia.

Astfel, se reține că ... a răspuns solicitării adresată, de a pune la dispoziția autorității contractante convenția pe care aceasta a cerut-o.

În ceea ce privește faptul că nu s-ar fi detaliat dotările puse la dispoziție, așa cum s-a cerut prin caietul de sarcini, Consiliul constată că, în cadrul convenției, pe lângă precizarea că se pun la dispoziție toate utilitățile și dotările incluse, apar evidențiate, cu titlu exemplificativ, în ce constau acestea, respectiv birouri și anexe aferente, platforme și împrejmuiri, branșamente instalații gaz/curent, stație de asfalt, stație de betoane, stație de sortare concasare etc.

Totodată, după cum s-a arătat deja, în cadrul propunerii sale tehnice, contestatorul a prezentat înscrisul *„Organizarea lucrărilor. Organizarea de șantier. Plan de măsuri privind semnalizarea, protecția, marcarea lucrărilor, inclusiv planșe*", în care a realizat descrierea organizării de șantier, înscris în care apare precizat și că *„În vederea execuției lucrărilor, ... va utiliza și punctul de organizare de șantier cu toate utilitățile și dotările incluse pus la dispoziție prin contract de către ... în localitatea Salva din județul Bistrița – Năsăud."*

Așadar, organizarea de șantier pusă la dispoziție de ... este suplimentară celei asigurată de contestator, respectarea cerințelor caietului de sarcini fiind evidentă.

Raportarea autorității contractante doar la cele specificate în Convenția nr..... este, prin urmare, una eronată, iar motivul de respingere a ofertei contestatorului unul nelegal.

Următorul motiv de respingere a ofertei contestatorului și ultimul, constă în faptul că:

„La răspunsul 5 – punctul 5.5.: Prin nicio clarificare nu s-a acceptat modificarea consumurilor cu mâna de lucru pentru muncitori, ofertantul nu a solicitat clarificări privind presupuse neconcordanțe, între consumurile cu mâna de lucru date de proiectant în documentația de atribuire – proiectul tehnic fără valori și cele care provin din articolul de deviz TSBZSB1 – Rănguirea suplimentară a taluzurilor, motiv pentru care este obligat să respecte listele de cantități și consumurile date de proiectant, așa cum au făcut ceilalți ofertanți."

Prin solicitarea de clarificări nr...., autoritatea contractantă a arătat următoarele:

„5. Legat de listele de cantități depuse, s-au constatat următoarele: (...)

-La Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru – Pereu zidit 15 cm, la articolul pietrar în loc de 20 de ore s-au declarat 120 de ore."

Răspunsul contestatorului, din adresa nr....., a fost în sensul că:

....

Acest răspuns a fost considerat neconcludent, de către autoritatea contractantă, deoarece, prin nicio clarificare nu s-ar fi acceptat modificarea consumurilor cu mâna de lucru pentru muncitori.

În soluționare, Consiliul reține că, prin clarificarea nr.3, la care face contestatorul referire în răspunsul său, autoritatea contractantă a modificat cantitatea din devizul ofertă ....

Astfel, respectarea clarificării de mai sus a avut drept consecință modificarea extrasului de manoperă aferent devizului, prin majorarea numărului de ore cu cel aferent noii cantități.

În acest context, pretenția autorității contractante ca ofertanții să respecte, deopotrivă, clarificarea menționată în ceea ce privește cantitatea, dar și numărul de ore de manoperă aferent cantității inițiale este lipsită de orice logică.

Relevantă în soluționare este și clarificarea nr.1, prin care, la întrebarea având conținutul:

„Vă rugăm să precizați dacă la întocmirea ofertei sunt aplicabile prevederile Ordonanței 1568/2002, în sensul în care normele din articolele de deviz sunt orientative, respectiv «ofertanții au libertatea de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor calitative și cantitative» - conf. Art.2.2.2",

răspunsul autorității contractante a fost:

„Considerăm că documentația depusă de fiecare ofertant reprezintă un studiu elaborat de către aceștia atât din punct de vedere financiar, cât și din tehnic din punct de vedere al prețurilor referitoare la material, manoperă, utilaj și transport adecvat în vederea execuției lucrărilor prevăzute în caietul de sarcini. Toți ofertanții se încadrează în prevederile articolului 2.2.2. din Ordinul 1856/2002."

Așadar, dincolo de modificarea articolului de deviz care genera modificări la nivelul altor devize, autoritatea contractantă a dat libertatea

ofertanților de a-și stabili propriile consumuri, în considerarea art.2.2.2. din Ordinul nr.1568/2002, deci și consumul cu manopera.

Observă Consiliul că, prin punctul de vedere referitor la contestație, autoritatea contractantă nu face vreo referire la motivul de respingere aflat în discuție, respectiv nu formulează vreun argument în susținerea temeiniciei lui și combaterea celor susținute de contestator.

Astfel, Consiliul reține, ca nelegal, și acest motiv de respingere a ofertei contestatorului.

Examinând contestația depusă de ..., punctul de vedere al autorității contractante, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Oferta depusă de ..., după cum rezultă din procesul-verbal nr....., a fost respinsă *„(...) în baza H.G. nr.395/2016 art.134 alin.5 În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări, ..., sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta se va considera inacceptabilă, membrii comisiei de evaluare decid în unanimitate respingerea ofertei depusă de ... ca fiind INACCEPTABILĂ*."

Pentru a decide astfel, autoritatea contractantă a avut în vedere două motive de respingere a ofertei, a căror temeinice va fi analizată în cele ce urmează.

Astfel, primul motiv de respingere constă în faptul că:

„Prin răspunsul la prima întrebare, ofertantul declară că toate cheltuielile respective se consideră conexe și sunt cuprinse în formularul F1 – Devizul financiar de OS, ceea ce este imposibil pentru că, dacă ar fi așa ar trebui să existe și în Lista de cantități cu valoare 0, Lista de cantități fiind de fapt oglinda devizului financiar, dar fără valori, deci răspunsul ofertantului este evaziv, incomplet și nu poate fi luat în considerare."

În soluționare, Consiliul reține că, prin adresa de clarificări nr....., autoritatea contractantă a solicitat contestatorului după cum urmează:

„În cadrul descrierii organizării lucrărilor, ofertantul prevede că în cheltuielile de OS vor fi cuprinse cheltuielile conexe necesare pentru obținerea autorizației de OS, taxă amplasament, indicatoare de circulație, contract de asistență cu poliția locală și de circulație, contracte temporare cu furnizorii de utilități, contracte temporare de salubrizare. Niciuna din aceste cheltuieli nu este cuprinsă în lista de cantități aferentă Organizării de Șantier. Vă rugăm să clarificați acest aspect."

Prin adresa nr...., contestatorul a formulat răspunsul:

„Cheltuielile conexe prevăzute în cadrul descrierii organizării lucrărilor (obținerea autorizației OS, taxa amplasament, indicatoare de circulație, contract de asistență cu poliția locală și de circulație, contracte temporare cu furnizorii de utilități, contracte temporare de salubrizare), sunt cuprinse în valoarea de Cheltuieli conexe Organizării de șantier, cap.5.1.2 care se regăsesc valoric în Formularul F1 din propunerea financiară. Aceste cheltuieli de la cap.5.1.1 din Devizul general conform HG 907/2016."

Acest răspuns a fost considerat neconcludent, în esență, deoarece cheltuielile cu obținerea autorizației de OS, taxă amplasament, indicatoare de circulație, contract de asistență cu poliția locală și de circulație, contracte temporare cu furnizorii de utilități, contracte temporare de salubrizare, nu ar fi unele conexe organizării de șantier.

Având a stabili natura cheltuielilor menționate, precum și dacă contestatorul avea obligația evidențierii lor în listele de cantități de lucrări, Consiliul reține că, la cap.IV.4.1) – *„Modul de prezentare a propunerii tehnice*" din fișa de date, apar precizate următoarele:

„În acest scop propunerea tehnică va conține următoarele: (...)

-listele cantităților de lucrări completate pe capitole, aferente categoriilor de lucrări, cu respectarea cerințelor calitative și cantitative prevăzute în caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare, care reglementează execuția lucrărilor - Formularele nr. C2-3. (...)"

Propunerea Tehnică va conține obligatoriu, dar nu va fi limitată la următoarele:

1. Descrierea lucrărilor care vor fi executate, descrierea operațiunilor tehnologice și a tehnologiei folosite în cadrul procesului de lucru precum și echipamentele utilizate pentru realizarea acestora, utilaje/echipamente înglobate în lucrare, în concordanță cu documentația tehnică."

Din prevederile enunțate, rezultă că obligația ofertanților era aceea de a prezenta listele de cantități de lucrări și o descriere a organizării de șantier.

Verificând propunerea tehnică a contestatorului, Consiliul constată că acesta a prezentat, în cadrul înscrisului denumit *„Organizarea lucrărilor"*, descrierea solicitată, la punctul *„Amenajarea și Organizarea șantierului",* și descrierea cheltuielilor conexe organizării de șantier, sub denumirea *„Cheltuieli conexe organizării de șantier",* precum și Formularul F3 - *„Lista cuprinzând cantitățile de lucrări*" pentru organizarea de șantier.

Potrivit H.G. nr.907/2016, Anexa nr.6 – *„Metodologie privind elaborarea devizului general și a devizului pe obiect"*, Secțiunea a 5-a - *„Alte cheltuieli*", cap.5.1 *„Organizarea de șantier*" – *„Cuprinde cheltuieli necesare în vederea creării condițiilor de desfășurare a activității de construcții montaj, din punct de vedere tehnologic și organizatoric*"

La subcap.5.1.1. se face vorbire despre *„Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier"*, iar la subcap. 5.1.2. se face vorbire despre *„Cheltuieli conexe organizării de șantier",* acestea fiind constituite din:

„(…) cheltuielile pentru:

a) *obţinerea autorizaţiei de construire/desfiinţare aferente lucrărilor de organizare de şantier;*

b) *taxe de amplasament;*

c) *închirieri semne de circulaţie;*

d) *întreruperea temporară a reţelelor de transport sau distribuţie de apă, canalizare, agent termic, energie electrică, gaze naturale, a circulaţiei rutiere, feroviare, navale sau aeriene;*

e) *contractele de asistenţă cu poliţia rutieră;*

f) *contracte temporare cu furnizorul de energie electrică, cu furnizorul de apă şi cu unităţi de salubrizare;*

g) *taxe depozit ecologic;*

h) *taxe locale;*

i) *chirii pentru ocuparea temporară a domeniului public;*

j) *cheltuielile necesare readucerii terenurilor ocupate la starea lor iniţială, la terminarea execuţiei lucrărilor de investiţii/intervenţii, operaţiune care constituie obligaţia executanţilor, cu excepţia cheltuielilor aferente pct. 1.3 "Amenajări pentru protecţia mediului şi aducerea la starea iniţială" din structura devizului general;*

k) *costul energiei electrice şi al apei consumate în incinta organizării de şantier pe durata de execuţie a lucrărilor;*

l) *costul transportului muncitorilor nelocalnici şi/sau cazarea acestora;*

m) *paza şantierului;*

n) *asigurarea pompierului autorizat;*

o) *cheltuieli privind asigurarea securităţii şi sănătăţii în timpul execuţiei lucrărilor pe şantier.”,*

cheltuieli, parte dintre ele, indicate și de contestator în cadrul propunerii sale tehnice, la pct. „*Cheltuieli conexe organizării de șantier*”.

În cadrul Anexei 10 – „*Proiect tehnic de execuție – conținut-cadru*”, a actului normativ menționat, se precizează, la pct.V – „*Liste cu cantități de lucrări*”, după cum urmează:

„Acest capitol va cuprinde toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor și conține: (...)

f) listele de cantități de lucrări pentru construcții provizorii OS (organizare de șantier) (Se poate utiliza formularul F3)”

Față de prevederile enunțate, Consiliul determină că ofertanții pot utiliza Formularul F3 doar pentru partea din organizarea de șantier referitoare la lucrările de construcții și instalații aferente acesteia (subcap.51.1.1), ceea ce contestatorul a și făcut, iar nu și în ceea ce privește cheltuielile conexe acesteia (subcap.5.1.2).

De altfel, autoritatea contractantă însăși a solicitat ca, în cadrul propunerii tehnice, să se prezinte listele cu cantități de lucrări.

De interes este și faptul că oferta contestatorului a fost respinsă la etapa de evaluare a propunerii tehnice, propunerea financiară nefiind încă evaluată.

Astfel fiind, contestatorul nu avea obligația de a include în formularul F3 cheltuielile conexe, așa cum a considerat autoritatea contractantă, motivul de respingere, pe care autoritatea contractantă nici nu a mai înțeles să-l susțină prin punctul de vedere referitor la contestație, fiind nelegal.

Cel de al doilea motiv de respingere a ofertei contestatorului constă în faptul că:

„Prin răspunsul la a doua întrebarea ofertantul declară că biroul prevăzut în planșa de OS este de fapt de tip etajeră, iar în Lista de cantități sunt cuprinse 2 containere. Conform ofertă tehnică un container din Lista de cantități este pentru baracă magazie, deci celălalt este evident pentru baracă birou. Având în vedere că nu s-a descris niciunde în oferta tehnică acest container tip supraetajat care să susțină răspunsul ofertatului, și un container supraetajat poate fi realizat doar din două containere suprapuse, răspunsul ofertantului este evaziv, incomplet și nu poate fi luat în considerare.”

Întrebarea la care face autoritatea contractantă referire se regăsește în adresa nr.6430/26.04.2018, având forma:

„Ca dotări în descrierea organizării se specifică

- *1 baracă birou*
- *1 baracă magazie*
- *2 wc ecologice.*

Având în vedere că dumneavoastră declarați faptul că se va asigura 1 birou exclusiv pentru dirigintele de șantier și șeful de șantier iar ca dotare apare doar 1 baracă birou, vă rugăm să ne specificați dacă există spații pentru vestiare și spații de odihnă pentru muncitorii de pe șantier și dacă ele există unde se regăsesc în cadrul ofertei tehnice.”,

iar, răspunsul contestatorului din adresa nr..... a fost următorul:

„Pe planșa de Organizare de șantier s-a prevăzut: Baraca birouri, de tip etajat (având amprenta la sol conform planșa) și cuprinde inclusiv: birou șef șantier și diriginte de șantier, precum și vestiar cu loc odihnă pentru muncitori, conform normative.”

Analizând răspunsul contestatorului, coroborat cu informațiile prezentate în cadrul propunerii tehnice (înscrisul – *„Organizarea lucrărilor*”), în care se precizează dotările din cadrul organizării de șantier, Consiliul apreciază concluzia autorității contractante ca fiind eronată, respectivele dotări nefiind de natură a exclude varianta indicată de contestator în răspunsul său.

Susținerile autorității contractante conform căreia nu s-a descris nicăieri în propunerea tehnică containerul de tip supraetajat și că un astfel de container poate fi realizat doar din două containere suprapuse, reprezintă simple speculații, aprecieri subiective care nu pot susține temeinicia motivului de respingere a ofertei.

Pe de altă parte, Consiliul remarcă atitudinea excesiv de formalistă a autorității contractante în etapa de evaluare a ofertelor, care a procedat la adoptarea de decizii de respingere a ofertelor pe aspecte legate de organizarea de șantier, insignifiante în raport cu complexitatea contractului ce se va încheia.

Este adevărat că întocmirea ofertelor cu nerespectarea documentației de atribuire sau formularea de răspunsuri neconcludente la clarificări, conduc la respingerea ofertei, însă prevederile documentației de atribuire ca și prevederile legale incidente trebuie interpretate/aplicate cu bună credință, scopul autorității contractante fiind încurajarea concurenței, iar nu respingerea ofertelor pe

considerente mai puțin importante și care nu influențează sub nicio formă calitatea lucrărilor ce urmează a fi executate.

Criticile contestatorului, prin urmare, vor fi admise, cu consecința înlăturării deciziei de respingere a ofertei sale.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.26 alin.2 și 5 din Legea nr.101/2016, Consiliul admite contestațiile depuse de ... și ..., anulează procesul-verbal nr..... în ceea ce privește ofertele depuse de operatorii economici menționați, precum și actele subsecvente acestuia, autoritatea contractantă urmând să reevalueze ofertele menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Cererea de plată a cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației, formulată de ... va fi admisă în temeiul alin.9 al aceluiași articol, autoritatea contractantă urmând a achita contestatorului menționat suma de .... lei, reprezentând onorariu avocațial, dovedite cu factura seria ....

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestațiile depuse de Asocierea formată din ... și ..., respectiv .... pentru neîndeplinirea obligației de constituire a cauțiunii.

Admite contestațiile depuse de ... și Asocierea formată din ... și ..., anulează procesul-verbal nr.... în ceea ce privește ofertele depuse de acești doi contestatori, precum și actele subsecvente părții anulate din înscrisul indicat, autoritatea contractantă urmând să reevalueze ofertele menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Obligă autoritatea contractantă să achite contestatorului ..., suma de ... lei, reprezentând onorariu avocațial.

Obligatorie.

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