

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2207/C3/2289

Data: 04.10.2021

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 45430/30.08.2021, înaintată de SRL, cu sediul în comuna, cp 147101, județul, înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin, în calitate de lider al Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SRL, formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire nr. 15158/23.08.2021 și a raportului procedurii de atribuire nr. 15155/23.08.2021, întocmite de autoritatea contractantă, cu sediul în, județul, în procedura simplificată organizată în vederea atribuirii unui contract având ca obiect Proiectare și execuție lucrări în cadrul proiectului „Îmbunătățirea calității vieții locuitorilor municipiului, județul, COD SMIS 125606, Lot – 4, inițiată cu anunțul de participare simplificat nr. SCN1081186, publicat în 20.01.2021, s-a solicitat:

- anularea actelor criticate;
- constatarea faptului că oferta sa este conformă, din punct de vedere al propunerii tehnice;
- constatarea faptului că oferta depusă de Asocierea SRL
- SRL nu a respectat documentația de atribuire;
- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. /10.09.2021, ... SRL, cu sediul în, județul, înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin ... și, convențional, de către Cabinet de Avocat ".....", cu sediul în, în calitate de lider al Asocierii SRL- SRL, a transmis o Cerere de intervenție în interesul autorității contractante, solicitând admiterea, în principiu, a cererii sale și respingerea contestației, ca nefondată, cu menținerea actelor autorității contractante, drept temeinice și legale.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate în condițiile prevăzute la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

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

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 45430/30.08.2021, SC SRL atacă rezultatul procedurii de atribuire nr. 15158/23.08.2021 și raportul procedurii de atribuire nr. 15155/23.08.2021, pentru Lotul 4, întocmite de, în calitate de autoritate contractantă în procedura arătată, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă, iar câștigătoare oferta depusă de Asocierea SRL - SRL.

Având în vedere prețul ofertei sale, de 7.296.294,74 lei, fără TVA, adică, 1.094.792,24 lei, sub cea prezentată de către ofertantul câștigător, contestatorul susține că este îndreptățit să formuleze contestație, împotriva rezultatului procedurii.

Cu privire la motivele de declarare a ofertei sale, ca inacceptabilă și neconformă, contestatorul precizează că, în conformitate cu prevederile art. 13 alin. (1) din Legea nr. 10/1995, a înscris clar, în cadrul propunerii sale tehnice, faptul că verficatorii de proiect vor fi *personal extern*, care nu are legătură cu proiectarea.

Astfel, la paginile 185 – 187 din cadrul propunerii tehnice, a precizat: *Susținerea proiectului în fața verficatorilor - Verificarea tehnică de calitate a documentațiilor și întocmirea unui referat privind verificarea de calitate, se va efectua de către verficatori tehnici de proiecte atestați MLPAT/MLPTL pentru specialitatea și cerințele în cauză.*

De asemenea, contestatorul arată că, în explicitarea graficului de la pagina 235, a precizat, în mod clar, *Verificare de verficatori atestați pe domenii de specialitate - termen 3 zile*, iar în organigrama de la pagina 243, a precizat relația cu verficator de specialitate care este extern, așa cum prevede legea.

Contestatorul susține că, în fapt, comisia de evaluare nesocotește propriile cerințe/dispoziții statuate de ea însăși în documentația de atribuire, inventând noi cerințe sau denaturând conținutul celor impuse.

De asemenea, evidențiază contestatorul că, însăși comisia de evaluare, prin argumentarea motivului de respingere în comunicarea transmisă, constată formularea incompletă a cerinței privind personalul, respectiv „În situația în care prevederile documentației de atribuire nu erau clare, ofertantul avea posibilitatea contestării în termenul legal, ori nefăcând acest lucru și-a asumat conținutul acesteia având în vedere oferta depusă”, din aceasta rezultând faptul că autoritatea contractantă se află într-o eroare, deoarece comisia de evaluare nu poate invoca nerespectarea cerințelor pe care nu le-a prezentat/solicitat în documentația de atribuire.

În fapt, contestatoarea precizează că, în data de 15.06.2021, i s-au solicitat, prin adresa nr. 10726, clarificări privind verficatorii de proiect,

prin care a explicat că în documentația de atribuire nu s-a solicitat și a atașat atestatele verificatorilor prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări, considerând aceasta o cerință suplimentară prin solicitarea de clarificări.

Contestatorul arată că cerința fișei de date a achiziției este, pentru personalul propus: *La nivelul propunerii tehnice, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați/autorizați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale, precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.*

Astfel, contestatorul consideră că a îndeplinit cerința prin prezentarea faptului că verificatorii sunt colaboratori ai societății sale, personal extern, așa cum prevede Legea nr. 10/1995, care interzice subordonarea verificatorilor de proiect sau implicarea acestora în realizarea proiectului. Nicăieri în cuprinsul documentației de atribuire nu exista cerința explicită de nominalizare a verificatorilor de proiect.

De asemenea, contestatorul menționează că, atunci când autoritatea contractantă i-a solicitat, prin intermediul clarificărilor, a nominalizat aceste persoane și a făcut dovada faptului că sunt colaboratori externi ai societății sale, respectând astfel prevederile Legii nr. 10/1995.

De altfel, în cadrul propunerii tehnice a înscris foarte clar, între paginile 269 și 273, care sunt atribuțiile verificatorilor de proiect, iar la pagina 271 a precizat verificatorii de proiect (element esențial în asigurarea calității proiectării).

În conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995, investitorii au obligația de a asigura verificarea proiectelor tehnice (PT) și a modificărilor de soluții tehnice, prin specialiști verificatori de proiecte atestați.

Astfel, verificarea proiectului, fiind în sarcina Antreprenorului, se urmărește să asigure verificarea din punct de vedere tehnic și calitativ, precum certificarea conformității cu prevederile legale în vigoare a proiectelor tehnice (PT) și a modificărilor de soluții tehnice aferente lucrărilor de investiții din cadrul Proiectului.

La pagina 280 din propunerea sa tehnică, contestatorul arată că a prezentat împărțirea responsabilităților între asociați, iar activitatea de verificare este înscrisă la asociatul SC SRL.

Consideră contestatorul că a respectat solicitarea fișei de date privitoare la indicarea modului de acces specialiști (verificatori de proiect), precizarea numelui verificatorilor de proiect nu reprezintă o completare a propunerii tehnice, ci un răspuns la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare. Propunerea tehnică conține modul de acces la specialiștii verificatori de proiect (colaboratori externi), respectând cerința inițială. Iar când membrii comisiei de evaluare au dorit să afle

care sunt acești specialiști, a depus atât documente care atestă calitatea acestora, cât și documente ce confirmă relația de colaborare și disponibilitatea pentru acest proiect.

Contestatoarea susține că, în situația în care un ofertant, probabil cel declarat câștigător, a precizat de la început numele verificatorilor nu înseamnă că este încălcat principiul tratamentului egal, dacă alți ofertanți nu au precizat numele verificatorilor.

Dar principiul tratamentului egal a fost încălcat în cazul societății sale, deoarece a fost comparată oferta depusă de Asocieria SRL și alții, nu cu cerințele documentației de atribuire.

În ceea ce privește abaterile semnalate, contestatorul susține că a precizat că reprezintă o eroare de tehnoredactare, eroare susținută de numeroasele mențiuni din cadrul propunerii tehnice în care a precizat că va respecta proiectul tehnic.

Având în vedere susținerea comisei de evaluare („În propunerea inițială nu sunt prezentate informații care să susțină greșeala de tehnoredactare”), contestatorul menționează că, în procedura tehnică de punere în operă a mixturilor asfaltice este prevăzut indicativul AND 605-2016, ce cuprinde abaterile admise, lucru menționat și în răspunsul la solicitarea de clarificări, iar spre exemplificare, prezintă citate din cadrul propunerii sale tehnice, pag. 503, pag. 504, pag. 507.

Referitor la pretinsa încălcare a termenului de remediere a defectelor, contestatorul precizează că a respectat prevederile formularului „03. Propunere tehnică Lucrări.docx”, document ce nu conține vreo condiționare. Prevederile documentului „Caiet de sarcini Proiectare_Executie_R2-semnat”, coroborate cu cele din „03. Propunere tehnică Lucrări.docx” reprezintă temeiul în baza căruia a întocmit propunerea tehnică. În cadrul acestor documente nu a regăsit cerința remedierii defectiunilor în termenul de 10 ore. De altfel, această cerință nu poate fi respectată de niciun ofertant, în cazul apariției unei defectiuni în perioadele de timp friguroase ori perioade cu ploi abundente. În ambele cazuri temperaturile scăzute sau ploile abundente nu sunt compatibile cu punerea în operă a mixturilor asfaltice.

Contestatorul susține că documentul „fișa de date” nu face parte din documentația de atribuire, enumerată limitativ de Legea nr. 98/2016, fiind doar o interfață a operatorului sistemului de achiziții publice. În opinia sa, singurul document în baza căruia se întocmește propunerea tehnică este caietul de sarcini, document în cuprinsul căruia autoritatea contractantă nu a inclus mențiuni despre termenul de remediere a deficiențelor.

Cu privire la oferta declarată câștigătoare, contestatorul consideră că a fost declarată conformă cu încălcarea prevederilor legale în materie, respectiv a prezentat un grafic de execuție neconform. De asemenea, precizează contestatorul că a solicitat accesul la studierea dosarului achiziției pentru a putea detalia informațiile pe care le avea, însă

autoritatea contractantă nu i-a interzis accesul la oferta declarată câștigătoare, motivând declarația depusă de SRL.

Față de aceste considerente, contestatorul arată că nu au fost respectate principiile tratamentului egal și transparenței de către comisia de evaluare.

În drept, ... SRL invocă art. 8 din Legea nr. 101/2016, art. 134, art. 135, art. 137 din HG nr. 395/2016 și art. 3, art. 209, art. 215 din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr. 16180/02.09.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 46322/02.09.2021, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere față de contestație, solicitând respingerea ei și continuarea procedurii de atribuire.

Referitor la neprezentarea specialiștilor atestați/autorizați în propunerea tehnică, în speță a verficatorilor de proiect, , autoritatea contractantă susține că, în cadrul documentației de atribuire, fișa de date - pag. 14, caiet de sarcini - pag. 41, Instrucțiuni pentru ofertanți - pag. 32 s-a specificat: "(...) pentru personalul propus: La nivelul propunerii tehnice, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați/autorizați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale, precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului".

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în cadrul propunerii tehnice, nu a fost prezentat personalul propus pentru realizarea activităților de verificare a proiectului. Contestatorul, așa cum a prezentat chiar în contestație, în cadrul propunerii sale tehnice, la paginile 185-187, 235 și 243, doar afirma că va supune proiectul verificărilor unor persoane de specialitate și nu a demonstrat îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului privind activitățile de verificare tehnică a proiectului, așa cum este explicit și solicitat în cadrul documentației de atribuire.

Autoritatea contractantă menționează că ofertantul trebuia să prezinte specialistul/specialiștii care va/vor satisface cerințele documentației de atribuire, la momentul depunerii ofertei, și care dețin avizele și certificatele necesare, modul instituțional de colaborare cu aceasta/aceștia, calificările care îl/îi recomandă și valabilitatea autorizațiilor/avizelor care certifică aceste calificări.

Totodată, autoritatea contractantă susține că, la nivelul anunțului de participare, contestatorul a depus solicitări de clarificări, dar nu a făcut referiri la neînțelegerea cerinței menționate. Mai mult, în cadrul propunerii tehnice, la pag 245, contestatorul a prezentat, în mod concret, structura organizatorică a personalului implicat în realizarea

contractului, structură care nu face nicio referire la verificatorii de proiect.

Faptul care denotă înțelegerea de către contestator a cerinței documentației de atribuire privind personalul propus pentru prestarea serviciilor este că pentru personalul implicat în activitățile de proiectare prezentat la pag 245, și anume șef de proiect și inginer proiectant drumuri, a depus documente și informații relevante pentru demonstrarea cerințelor documentației de atribuire.

În situația în care prevederile documentației de atribuire nu erau clare, ofertantul avea posibilitatea clarificării și/sau contestării lor în termenul legal. Or, nefăcând acest lucru și-a asumat conținutul acesteia având în vedere oferta depusă.

Autoritatea contractantă susține că membrii comisiei de evaluare au aplicat prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016: *Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției (...), precum și cele ale HG nr. 395/2016 potrivit: art. 123 (1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...), art. 125 - Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă, art. 133 - (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.*

Având în vedere prevederile legale prezentate, precum și cerințele documentației de atribuire, autoritatea contractantă susține că ofertantul trebuia, la data depunerii ofertei, să ia în calcul necesitatea prezentării de specialiști atestați/autorizați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale, precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului. Riscul întocmirii ofertelor, inclusiv neprezentarea tuturor informațiilor solicitate în cadrul documentației de atribuire sau din cadrul solicitărilor de clarificări, cade în sarcina operatorului economic iar, pe de altă parte, autoritatea contractantă a menționat, în cadrul documentației de atribuire, care sunt cerințele pe care operatorul economic participant trebuie să le îndeplinească și să le prezinte.

Autoritatea contractantă menționează că, pentru verificatorii de proiect și, nu există nicio referire în propunerea tehnică prezentată inițial. Astfel, documentele depuse nu au rolul de a clarifica anumite aspecte prezentate în ofertă, specialiștii propuși fiind prezentați ulterior, în răspunsul la solicitările de clarificări, prin anexarea documentelor care demonstrează îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire; de aceea reprezintă o modificare/completare esențială a propunerii tehnice a ofertantului. A fost alegerea ofertantului să justifice cele solicitate de autoritatea contractantă, iar acest aspect nu poate fi imputat autorității contractante.

Prin acceptarea completării informațiilor din ofertă, cu date care au fost solicitate concret prin documentația de atribuire și la care nu s-a făcut deloc referire în ofertă, se încalcă principiul tratamentul egal al ofertanților în cadrul procedurii (art. 2 alin (2) lit. b) Legii nr. 98/2016).

Referitor la abaterile existente în procedura tehnică de punere în operă a mixturilor asfaltice, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul paragrafelor prezentate de contestator, ca relevante în susținerea greșelii de tehnoredactare, se face referire doar la cine și când face verificarea cotelor respective, încadrarea acestora în reglementările tehnice nefiind exemplificată.

Abaterile prezentate în propunerea tehnică, și anume 10% în minus față de proiect, lățimi+50 mm, pante transversal +5mm/m și +2.5 mm/m pentru străzi cu mai mult de două benzi pe sens, reprezintă reglementări ale unor normative abrogate sau modificate, în concordanță cu normele europene în domeniu.

Autoritatea contractantă precizează că, prin Reglementarea tehnică în vigoare: „Normativ privind mixturile asfaltice executate la cald. Condiții tehnice de proiectare, preparare și punere în operă a mixturilor asfaltice”, indicativ AND 605-2016, nu se admit abateri tehnice față de proiect, iar contestatorul, prin informațiile din răspunsul la solicitările de clarificări, a adus modificări conținutului propunerii tehnice deja depuse. Modificările nu sunt justificate de prezentarea unor informații care să susțină greșeala de tehnoredactare, la care se face referire în răspunsul la clarificări, iar abaterile propuse contravin cerințelor tehnice și legislative în vigoare.

Referitor la cerința din fișa de date, pag. 14, unde se solicita „Calculul pentru intervenția și remedierea defectelor în max. 10 ore din momentul solicitării”, în ceea ce privește susținerea contestatoarei că analiza comisiei nu se referă la o cerință a documentației de atribuire, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul ofertei, la pagina 1061, chiar contestatorul abordează această cerință.

Prin fișa de date, precum și în cadrul documentului „Instrucțiuni către ofertanți”, parte a documentației de atribuire, postat în cadrul anunțului de participare, se solicita „Calculul pentru intervenția și remedierea defectelor în max.10 ore din momentul solicitării”, astfel: în „fișa de date”, pag 14, paragraful 1, aliniat-cratimă 8 și în „Instrucțiuni către ofertanți”, pag. 32, „Propunere tehnică lucrări, aliniat-cratimă 8.

Autoritatea contractantă arată că, în cadrul ofertei, la pagina 1061, contestatorul abordează această cerință astfel:

Termenul de intervenție: Deplasarea în maxim 10 ore la locul defectului și constatarea naturii a cestuia.

Durata de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție: 3 zile.

De asemenea, prin răspunsul la solicitările de clarificări, contestatorul nu aduce lămuriri privind cerința specificată, iar

comentariile prezentate nu corectează sau completează cele prezentate în cadrul ofertei.

În subsidiar, referitor la faptul că ofertantul câștigător nu a respectat documentația de atribuire în ceea ce privește întocmirea graficelor de proiectare și execuție, autoritatea contractantă solicită să se ia în considerație punctul 4.4 „Grafic general de realizare a investiției publice” din propunerea tehnică a ofertantului câștigător, paginile 362-397.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC sub nr./10.09.2021, ... SRL a înaintat Cerere de intervenție în interesul autorității contractante, solicitând respingerea contestației, ca nefondată, cu menținerea actelor autorității contractante, drept temeinice și legale.

Intervenientul invocă excepția de inadmisibilitate a contestației, în raport de prevederile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, pe care îl citează, susținând că, potrivit celor verificate și vizualizate pe portal.cnsc.ro, a observat că data sesizării Consiliului este 30.08.2021, iar data depunerii recipisei de consemnare a cauțiunii este 07.09.2021. Pe cale de consecință, și în măsura în care recipisa de consemnare a cauțiunii nu face dovada constituirii sale în termenul de 5 zile de la data sesizării Consiliului, adică cel mai târziu data de 06.09.2021, intervenientul solicită respingerea contestației, ca inadmisibilă.

De asemenea, intervenientul invocă excepția de nulitate a contestației raportat la prevederile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, nefiind motivată în fapt și nici în drept, motiv pentru care solicită aplicarea sancțiunii anulării stabilite la art. 11 din Legea nr. 101/2016.

În speță, în ceea ce privește oferta sa, intervenientul susține că SRL formulează o critică constând într-o singură propoziție, respectiv consideră că oferta sa a fost declarată conformă cu încălcarea legislației în materie, în sensul că ar fi depus un grafic de execuție neconform, dar nu indică, în mod concret, aspectele de neconformitate ale graficului de execuție, punând astfel “Completul de soluționare al CNSC” în postura de a se substitui membrilor comisiei de evaluare și a face o verificare tehnică generală, cu privire la graficul depus de societatea sa.

Afirmarea unei neconformități a graficului de execuție, fără a se circumstanția caracterul specific al neconformității, precum și dovedirea, imediat ulterior, că nu a fost, în realitate, vizualizat graficul de execuție, de contestator, face ca această contestație, în partea ce vizează oferta sa, să nu întrunească cerințele unei efective motivări, în fapt și în drept, conform celor cerute imperativ de art. 10 din Legea nr. 101/2016, sancțiunea anulării acesteia fiind expres prevăzută la art. 11 din același act normativ.

Totodată, nicio probă în susținerea celor afirmate nu a fost propusă prin contestație; toate probele indicate vizând oferta contestatorului, iar nu a sa.

În ceea ce privește contestația formulată cu privire la oferta depusă de contestatoare, intervenientul invocă legalitatea și temeinicia deciziei autorității contractante, de a o declara inacceptabilă și neconformă, având în vedere gravele neconformități ale modului de întocmire și nerespectarea cerințelor caietului de sarcini.

Intervenientul arată că, prin contestație, se indică justificări care privesc raționamente proprii ale contestatorului, în funcție de care a înțeles să nu se conformeze cerințelor documentației de atribuire și pentru care nu a indicat modul de acces la specialiștii atestați - verficatorii de proiect.

Așa cum corect statuează și raportul procedurii, în cadrul documentației de atribuire, fișa de date - pag. 14, caiet de sarcini - pag. 41, Instrucțiuni pentru ofertanți - pag. 32 se specifica: "pentru personalul propus: La nivelul propunerii tehnice, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați autorizați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale, precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului".

La momentul depunerii ofertei, în cadrul propunerii tehnice, nu a fost prezentat personalul propus pentru realizarea activităților de verificare a proiectului, ofertantul trebuia să prezinte specialistul/specialiștii care va/vor satisface cerințele documentației de atribuire la momentul depunerii ofertei, modul de colaborare instituțional cu aceasta/aceștia, calificările care îl/îi recomandă și "valabilitatea autorizațiilor/avizelor care certifică aceste calificări".

Intervenientul susține că nu poate pretinde contestatorul că autoritatea își invocă propria culpă, deoarece vina aparține, în totalitate, celui care nu s-a conformat cerințelor exprese și clare ale documentației de atribuire, iar în situația în care prevederile documentației de atribuire nu erau clare, ofertantul avea posibilitatea contestării lor, în termenul legal. Având în vedere prevederile legale prezentate, precum și cerințele documentației de atribuire, rezultă că ofertantul trebuia, la data depunerii ofertei, să ia în calcul necesitatea prezentării de specialiști atestați și autorizați, care sunt strict necesari pentru atingerea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale, precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.

Intervenientul susține că riscul întocmirii ofertelor, inclusiv neprezentarea tuturor informațiilor solicitate în cadrul documentației de atribuire sau din cadrul solicitărilor de clarificări, cade în sarcina operatorului economic. Acordarea posibilității de a se completa oferta cu

informații lipsă, de către un operator care nu s-a conformat cerințelor documentației, la momentul depunerii ofertelor, nu este permisă autorităților contractante, astfel că decizia de excludere este una corectă, legală și temeinică.

De asemenea, intervenientul menționează că aceeași este și situația neconformităților majore legate de propunerea tehnică, în ceea ce privește abaterile prezentate în procedura tehnică de punere în operă a mixturilor asfaltice, și anume, 10% în minus față de proiect, lățimi+50 mm, pante transversal +5mm/m, și + 2.5 mm/m pentru străzi cu mai mult de două benzi pe sens, având în vedere Reglementarea tehnică "Normativ privind mixturile asfaltice executate la cald. Condiții tehnice de proiectare, preparare și punere în operă a mixturilor asfaltice", indicativ AND 605-2016 ce nu admite abateri tehnice față de proiect.

Intervenientul mai arată că nu este prezentată cauza pretinsei erori de tehnoredactare, atât de specifică tehnic și nici intenția reală nu rezultă din alte elemente ale propunerii sale. Mențiunea că se va respecta proiectul este cu caracter general și, de altfel, o obligație a oricărui executant al unei lucrări. Așadar, nu poate reprezenta condiția pentru ca ofertarea greșită a soluției tehnice să fie schimbată cu o soluție corectă.

Aceasta ar încălca principiul tratamentului egal, având în vedere avantajul ce s-ar crea acestui ofertant, față de toți ceilalți ofertanți, care și-au întocmit ofertele în deplină conformitate cu documentația de atribuire.

De asemenea, oferta contestatorului nu respectă nici termenul de 10 ore pentru remedierea defecțiunii, ce a fost un element precizat clar în cuprinsul documentației de atribuire.

Având în vedere toate considerentele arătate, intervenientul susține că autoritatea contractantă a respectat legislația în materia achiziției, astfel cum a fost aceasta interpretată jurisprudențial și solicită respingerea contestației, ca nefondată/nemotivată.

În drept, intervenientul invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, art. 61 din NCPC, precum și toate celelalte prevederi legale menționate în cuprinsul cererii de intervenție.

În temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, intervenientul solicită accesul la dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 17281/20.09.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 49213/20.09.2021, autoritatea contractantă a transmis copia dosarului achiziției.

Prin adresa nr. 268/27.09.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 50461/27.09.2021, SC SRL a transmis Concluzii scrise, ca urmare a studierii dosarului aflat pe rolul Consiliului, prin care reiterează cele solicitate prin contestația sa, dar și critici noi față de oferta câștigătoare.

De asemenea, contestatorul reiterează faptul că analiza ofertelor tehnice a fost realizată de comisia de evaluare cu încălcarea principiului tratamentului egal.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 51781/04.10.2021, ... SRL a înaintat Concluzii scrise, prin care reiterează cele din cererea sa de intervenție.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat, la 20.01.2021, o procedură simplificată, în vederea atribuirii unui contract având ca obiect „Proiectare și execuție lucrări în cadrul proiectului Îmbunătățirea calității vieții locuitorilor municipiului, județul, COD SMIS 125606”, pe loturi, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. SCN1081186.

Nemulțumit de rezultatul procedurii de atribuire la lotul 4, respectiv de declararea inacceptabilă și neconformă a ofertei sale, dar și de stabilirea câștigătoare a ofertei depuse de Asocieria SRL- SRL, ... SRL a formulat contestația de față, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatorul SRL a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207470111/1, în valoare de 88.000 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Alexandria, în data de 02.09.2021.

De asemenea, Consiliul reține că SRL a înaintat o cerere de intervenție în interesul autorității contractante, solicitând admiterea ei, în principiu și respingerea contestației, ca nefondată, cu menținerea actelor autorității contractante, drept temeinice și legale. Văzând că intervenientul are interes în menținerea drept câștigătoare a ofertei sale, Consiliul va încuviința, în principiu, cererea lui.

Consiliul va respinge, ca nefondată, excepția invocată de intervenient, de respingere a ofertei pentru neprezentarea cauțiunii în termenul stabilit de Legea nr. 101/2016, întrucât ea a fost constituită în a 4-a zi de la depunerea contestației la CNSC.

De asemenea, Consiliul va respinge, ca nefondată, și excepția de anulare a contestației, formulată tot de intervenient, întrucât, contestația este motivată, în fapt și în drept. Faptul că autorul contestației nu a dezvoltat critica îndreptată împotriva ofertei intervenientului nu conduce la aplicarea prevederilor art. 11 din Legea nr. 101/2016.

Relativ la motivele de respingere a ofertei proprii, una dintre criticile contestatorului privește decizia achizitorului de a considera neîndeplinită cerința stabilită în fișa de date a achiziției/IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice: (...) pentru personalul propus: Calculul pentru intervenția și remedierea defectelor în max.10 ore din momentul solicitării.

- Ofertantul a prezentat, explicit, în propunerea tehnică (pag. 1061):
deplasare în maxim 10 ore la locul defectului și constatare a naturii acestuia;
- *durata de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție-3 zile.*

Aceeași obligație a ofertanților, privind cele 10 ore, se regăsește și în *Instrucțiuni către ofertanți*, pag. 32.

Așadar, detaliile din propunerea tehnică nu sunt concordante cu solicitările din documentația de atribuire, ofertantul alocând un timp mult mai mare pentru remedierea defecțiunilor. Observațiile aduse pe calea contestației, împotriva cerinței din documentația de atribuire nu pot fi primite de Consiliul, după depunerea ofertelor. Conform art. 75 din Legea nr. 98/2016, contestatorul avea obligația construirii ofertei luând în considerare toate elementele documentației de atribuire, respectiv informațiile cuprinse în toate documentele atașate anunțului de participare din SEAP, conform definițiilor de la art. 3 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

y) *document al achiziției - anunțul de participare, documentația de atribuire, precum și orice document suplimentar emis de autoritatea contractantă sau la care aceasta face trimitere pentru a descrie ori stabili elemente ale achiziției sau ale procedurii de atribuire;*

z) *documentația de atribuire - documentul achiziției care cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințe sau elemente ale achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice ori documentul descriptiv, condițiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile;*

Concluziile scrise, referitoare la o eventuală încălcare a principiului tratamentului egal, sub acest aspect, în evaluarea ofertei clasate, nu pot fi reținute de Consiliu, întrucât în propunerea tehnică a câștigătorului se precizează o durată de maxim 10 ore.

Pentru nerespectarea acestei cerințe tehnice, în mod corect, achizitorul a decis respingerea ofertei contestatorului.

O altă critică privește pretinsa nelegalitate a deciziei achizitorului de a respinge oferta contestatorului pentru nerespectarea cerinței stabilite în fișa de date a achiziției, legată de verificatorii de proiect, așa cum s-a menționat la secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice: (...) *pentru personalul propus: La nivelul propunerii tehnice, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați/autorizați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor,*

standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.

Contrar susținerile contestatorului, prin caietul de sarcini (cap. 4.4) s-a impus nominalizarea specialiștilor ce vor fi implicați în contract:

Pentru Specialiștii nominalizați în Propunerea tehnică se vor prezenta modul de acces la aceștia, documente ale atestărilor, calificărilor specifice solicitate, alte acte doveditoare ale implicării în activitățile Contractului.

Pentru Specialiști/experti cheie Manager de Proiect și Arhitect se vor prezenta:

- *denumirea proiectelor in care au fost implicați,*
- *denumirea completă a beneficiarilor*
- *activitatea concretă efectuată în cadrul fiecărui proiect*
- *documente/recomandări din care să reiasă faptul că activitățile au fost finalizate cu succes.*

În anunțul de participare, pentru lotul 4, s-a menționat, la secțiunea *II.1.4 Descrierea succinta a contractului sau a achizitiei/achizițiilor: Proiectare, detalii de execuție, verificare tehnică a proiectului, asistență tehnică din partea proiectantului, execuție lucrări.*

Așadar, cel puțin pentru cele 5 componente ale obiectului contractului, ofertanții avea obligația prezentării:

- *modului de acces la aceștia,*
- *documente ale atestărilor, calificărilor specifice solicitate;*
- *alte acte doveditoare ale implicării în activitățile contractului.*

În mod specific, pentru manager de proiect și arhitect, trebuiau prezentate, suplimentar, documente referitoare la activitatea lor profesională, în domeniu.

Propunerea tehnică a asocierii contestatoare cuprinde, la pag. 280, activitățile ce vor fi executate de cei trei asociați în ofertare. SRL va avea o contribuție de 2,64 %, în viitorul contract, realizând următoarele: proiect tehnic, documentații avize, verificare tehnică, asistență tehnică.

La pag. 89, din propunerea tehnică, ... SRL a descris modalitatea de predare a proiectului:

Antreprenorul va tine cont de faptul ca Proiectul pentru Autorizarea Lucrărilor de Construire (PAC) va fi verificat de verificatori autorizați contractati de Beneficiar, prevazand in acest sens o perioada de 3 de zile pentru verificare in programul sau aceste va fi depus pentru aprobare la Beneficiar si Reprezentantul Beneficiarului si inaintat ulterior pentru eliberarea Autorizației de Construire.

Proiectului tehnic de execuție va respecta legislația in vigoare, Cerințele Beneficiarului si Studiul de Fezabilitate pus la dispoziție, ca faza anterioara de proiectare.

Fiecare predare a Documentelor Antreprenorului va fi insotita de un certificat de proiectare (sau certificate) aferent segmentelor predate din Lucrare.

Reprezentantul Beneficiarului nu va accepta spre analiza Documentele Antreprenorului care nu sunt insotite de notele de calcul si de documentele justificative. Fiecare proiect trebuie sa fie verificat in detaliu de către Reprezentantul Beneficiarului. Toate planșele vor fi semnate, datate, stampilate de către Reprezentantul Beneficiarului, acesta eliberând dupa fiecare predare un certificate de control realizat.

Pe langa verificarea interna a proiectului tehnic de execuție efectuada de Antreprenor, legislația din Romania impune efectuarea unei verificări efectuada de către un Verificator atestat contractat de Beneficiar. In acest sens, Beneficiarul, va contracta in mod separat Verificator autorizat. Antreprenorul va stabili un program de verificare a Proiectului Tehnic de Execuție si il va transmite Beneficiarului astfel incat sa poata facilita eficient procesul de verificare. Antreprenorul va transmite pachete de proiectare Verificatorului si va notifica imediat predarea Reprezentantului Beneficiarul si Beneficiarului. Verificatorul atestat va analiza documentele depuse in termen de 1 de zile de la primire. Antreprenorul va remedia orice elemente deficient identificate in timpul verificării si va retransmite respectivele parti spre re verificare. Antreprenorul in Calitate de Proiectant va avea in vedere asumarea proiectului conform Legii 10 privind calitatea in construcții.

Detaliile de execuție ca parte integranta a Proiectului Tehnic de execuție vor fi verificate de către un Verificator atestat. Toate documentele depuse de Antreprenor vor fi semnate, datate si vor purta stampila de avizare a verificatorului atestat. In acest Beneficiarul, va contracta un Verificator autorizat. (...)

*Tot în propunerea tehnică, la secțiunea *Partea narativă a graficului de prezentare a propunerii tehnice*, sunt descrise etapele din contract:*

- pag. 234: (...) în 30 zile de la semnarea contractului SC SRL va înainta spre verificare de către beneficiar;
- pag. 235: *Predare proiect tehnic-1 day- Verificare proiect tehnic de autoritatea contractantă;*

La capitolul Responsabilitățile personalului implicat în coordonarea execuției și controlului calității serviciilor prestate (pag. 269-270), s-au descris sarcinile verificatorului de proiect, iar la pag. 271 s-a menționat că investitorii au obligația de a asigura verificarea proiectelor tehnice (PT) și a modificărilor de soluții tehnice prin specialiști verificatori de proiecte atestați.

Astfel, verificarea proiectului fiind în sarcina Antreprenorului, se urmărește să asigure verificarea din punct de vedere tehnic și calitativ (...) a proiectelor tehnice (PT).

Din cele de mai sus, se constată că proiectul tehnic va fi supus unei verificări interne a Antreprenorului (prin asociatul SRL), precum și

verificării externe, prin verificatorii atestați, dar contractați de Beneficiar, pentru respectarea legislației din România.

Singura descriere privind *modul de acces la specialiștii atestați/autorizați*, pare a fi cea referitoare la verificatorii din cadrul firmei (care vor realiza verificarea internă), adică la cei pentru care proiectantul este angajator.

Cât privește *descrierea modului de acces la specialiștii externi*, respectiv la diriginții externi proiectantului, precum și atestatele, documentele aferente lor, Consiliul observă că acestea lipsesc din propunerea tehnică. Activitățile din propunerea tehnică nu constituie o descriere/dovadă a legăturii profesionale dintre firmă și diriginți (așa cum se arată în contestație).

Abia prin răspunsul din 22.06.2021 (transmis la cererea comisiei de evaluare, de indicare a paginii din propunerea tehnică în care se găsesc informații despre verificatorii de proiecte atestați), ofertantul contestator a transmis atestate și declarații de disponibilitate pentru 2 specialiști.

De asemenea, în contestație a menționat că *verificatorii sunt colaboratori ai societății noastre, personal extern, așa cum de altfel prevede Legea 10/1995 care interzice subordonarea verificatorilor de proiect sau implicarea acestora în realizarea proiectului*.

Așadar, răspunsul ofertantului (prin care arată că va angaja 2 verificatori externi atestați) este neconcordanț cu detaliile din propunerea tehnică (unde, în mai multe secțiuni, se precizează că verificatorii atestați vor fi contractați de beneficiar).

În fapt, prin răspuns, ofertantul modifică propunerea tehnică, angajându-se abia pe această cale să includă în contract verificarea externă a proiectului tehnic, care o stabilise în sarcina beneficiarului (autoritatea contractantă).

Mai mult, chiar și prin contestație, autorul ei reiterează, contradictoriu, ideile din propunerea tehnică: *investitorii au obligația de a asigura verificarea proiectelor tehnice (PT)*, iar *verificarea proiectului este în sarcina Antreprenorului*, ceea ce relevă o neînțelegere eronată a documentației de atribuire.

În concluzie, Consiliul constată a fi întemeiată decizia achizitorului de respingere a ofertei contestatorului, pentru imprecizia ei față de prevederile caietului de sarcini.

Fiind certă neconformarea ofertei la prevederile caietului de sarcini, Consiliul nu va mai analiza cel de al treilea motiv de respingere (referitor la utilizarea unui indicativ AND eronat), întrucât rezultatul acesteia va rămâne același.

Critica adusă ofertei câștigătoare se dovedește a fi nefondată, întrucât este formulată la modul general-*grafic de execuție neconform*, lipsind orice susținere a presupusei neconformități. Deși Consiliul i-a permis accesul la dosar, contestatorul nu și-a argumentat, nici prin *Concluzii*, critica. Însă, a formulat critici noi, care nu vor fi luate în

considerare, având în vedere prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016: *Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.*

Pentru toate cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SRL, menținând actualul rezultat al procedurii de atribuire.

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

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de SRL.

Respinge, ca nefondate, excepțiile invocate de intervenient.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție formulată de SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....