

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. ../C10/...

Data: 2025

Prin contestația nr., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., depusă de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF R..., reprezentată convențional prin Cabinet de", împotriva rezultatului procedurii, emis în cadrul procedurii simplificate, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Modernizare strada, de către ... , cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. Anularea în parte a Raportului procedurii de atribuire nr. ...;
2. Anularea adresei autorității contractante nr. ... de comunicare a rezultatului procedurii;
3. Anularea tuturor deciziilor și actelor incidente, anterioare și subsecvente (inclusiv a oricăror procese-verbale de evaluare și comunicări adresate în acest sens, inclusiv celorlalți participanți în Procedură);
4. Reluarea Procedurii de Atribuire cu consecința re-evaluării ofertei ... și aplicării criteriului de atribuire ofertelor declarate admisibile;

Prin adresa, înregistrată la Consiliu sub nr., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin - Administrator, în calitate de ofertant câștigător al procedurii, a depus cerere de intervenție, prin care susține poziția autorității contractante privind contestația formulată de ..., la aceeași procedură de licitație deschisă, intervenienta a solicitat:

- admiterea cererii de intervenție;
- respingerea contestației ca nefondată și menținerea deciziei autorității contractante de atribuire a contractului.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul ... , critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. ..., solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatorul, face o scurtă prezentare a situației de fapt precizând că, în cadrul procedurii de atribuire, ..., a depus o oferta cu respectarea dispozițiilor legale, în vigoare, și a prevederilor documentației de atribuire publicată în SEAP.

Oferta depusă de ..., a fost considerată ca fiind neconformă și inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 și art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul apreciază ca fiind netemeinică decizia autorității privind neconformitatea ofertei, pentru motivele reținute în cuprinsul Comunicării nr.

Contestatorul nu a indicat concret o locație pentru organizarea de șantier, deși în propunerea tehnică a indicat că aceasta urmează a fi pusă la dispoziție de Beneficiar, fără ca Autoritatea Contractantă să fi confirmat vreodată acest aspect în Documentația de Atribuire;

Răspunsul contestatorului la solicitarea de clarificări privind modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpătură, prin depunerea Autorizației ... revizuită, modifică conținutul propunerii tehnice.

Netemeinicia deciziei autorității privind declararea ofertei ... ca fiind neconform.

Contestatorul consideră că motivul respingerii ofertei pentru neindicarea locației pentru organizare de șantier, este neîntemeiat și contrazis chiar de documentația de atribuire.

Potrivit art. 2 din model de Contract de execuție lucrări propus de Autoritatea contractantă:

"Contractul are un caracter de contract administrativ și include prezentul Acord Contractual împreună cu orice Act Adițional și următoarele anexe:

- (a) Formularul de Ofertă completat și după caz corectat,*
- (b) Condițiile Specifice,*
- (c) Condițiile Generale,*
- (d) Specificațiile,*
- (e) Piesele Desenate,*
- (f) Lista de Cantități și documentele aferente,*
- (g) Oferta Antreprenorului și orice alte documente care fac parte din*

Contract:

- 1. Oferta financiară a Antreprenorului (după corecțiile aritmetice),*
- 2. Oferta tehnică a Antreprenorului (inclusiv clarificările din perioada de evaluare a ofertelor),*
- 3. angajamentul ferm al fiecărui terț susținător (dacă este cazul),*
- 4. acordul de asociere (în cazul în care Antreprenorul constituie o asociere, un consorțiu sau o altă grupare de două sau mai multe persoane),*
- 5. subcontractul încheiat cu fiecare Subcontractant (dacă este cazul),*
- 6. orice alte documente care fac parte din Contract [se vor specifica].*

Totodată, art. 2 din Caietul de sarcini pus la dispoziție de Autoritatea contractantă prevede că:

"Această secțiune a Documentației de Atribuire include ansamblul cerințelor pe baza cărora fiecare Ofertant va elabora Oferta (Propunerea Tehnică și Propunerea Financiară) pentru executarea lucrărilor care fac obiectul Contractului ce rezultă din această procedură."

Analizând Proiectul tehnic elaborat de ... se poate observa că potrivit dispozițiilor art. 2.2.8 din Proiect s-a prevăzut că:

Organizarea de șantier

Organizarea de șantier se va realiza pe un teren pus la dispoziție de către Beneficiar, cât mai aproape de amplasamentul lucrării. Împrejmuirea se va face din panouri metalice sau plasă metalică dublate cu material textil montate pe stâlpi metalici din țeava amplasați la o distanță de 2,50-3,00 m unul de altul.

Afirmația Autorității Contractante din comunicarea de respingere, conform căreia nu a confirmat niciodată acest aspect în Documentația de Atribuire, este în contradicție flagrantă cu propriul Caiet de Sarcini și Proiect tehnic. Contestatorul a formulat propunerea tehnică bazându-se direct pe informațiile clare furnizate în documentația de atribuire.

Consideră că motivul de respingere este nelegal, deoarece oferta ... a respectat întocmai o obligație pe care Beneficiarul și-a asumat-o explicit. Este nejustificat și contrar principiului transparenței ca Autoritatea Contractantă să penalizeze un ofertant pentru că a luat în considerare informațiile precise din Specificații (Proiect tehnic_parte scrisă). Acest aspect a fost, de asemenea, menționat de contestator și în răspunsul la clarificări nr.

Contestatorul invocă prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016,

- art. 75 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016

Față de ansamblul legislației pe linie de achiziții publice, contestatorul solicită Consiliului să rețină că evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, nu la altele.

În lumina prevederilor legale menționate, dacă considera necesar indicarea de către ofertanți a locației pentru organizare de șantier, autoritatea contractantă trebuia să le solicite explicit prin documentația de atribuire, ceea ce ar fi atras, într-adevăr, obligația ofertanților de a le prezenta, ipoteză care însă nu se întâlnește în speța de față.

Instanța de la ... a statuat că obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza ...și alții, C 599/10, EU:C:2012:191, punctul 25, precum și jurisprudența acolo citată).

De asemenea, învederează Consiliului că potrivit jurisprudenței constante a CJUE, „în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit” (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, Pagina 9 din 13 EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39)".

Hotărârea din 14 iunie 2017, Medipac - Kazantzidis, C-6/05, EU:C:2007:337, CJUE

Hotărârea pronunțată în cauza C-213/2017, CJUE

Față de cele de mai sus, solicită Consiliului să rețină că autoritatea contractantă nu avea dreptul să declare drept inadmisibilă și neconformă, propunerea contestatorului, atâta vreme cât, potrivit documentației de

atribuire, aceasta și-a luat angajamentul de a pune la dispoziția ofertanților terenul necesare organizării de șantier.

Autoritatea Contractantă consideră informațiile furnizate de POOR referitoare la depozitarea pământului, ca fiind "neclare, contradictorii și nesustținute de documente doveditoare".

POOR consideră și acest motiv de respingere este abuziv, fiind bazat pe cerințe care nu au fost niciodată formulate în Documentația de Atribuire.

În susținerea afirmației de mai sus, învederează Consiliului că nu a existat o cerință specifică în acest sens. Astfel, în niciun document al procedurii (Fisa de date, Proiectul tehnic, Caietul de Sarcini, Anexe) nu a existat vreo cerință prin care ofertanții să fie obligați să indice sau să dovedească modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpătura.

Prin urmare, comisia de evaluare a respins oferta pe baza unor criterii de calificare inventate post-facto, încălcând principiul predictibilității.

Mai mult, informațiile cuprinse în ofertă sunt conforme cu Proiectul Tehnic. Propunerea tehnică a fost în perfectă concordanță cu Proiectul Tehnic nr. ..., care, la pagina 22, menționează ca surplusul de pământ va fi utilizat la lucrările de reabilitare a spațiilor verzi. Propunerea a reflectat direct această specificație, afirmând: "Nu vor rezulta depozite de material steril (pământ), surplusul va fi folosit la lucrările de reabilitare a spațiilor verzi".

Prin răspunsul la clarificări, a oferit informații suplimentare și nici de cum contradictorii. Pentru a demonstra capacitatea logistică extinsă a ..., am menționat, suplimentar și fără a fi obligați, că, în cazul în care ar fi necesar, pământul ar putea fi depozitat temporar în incinta stației de asfalt de pe strada Rândunelelor nr. 1, care se află în proprietatea ... Construct.

Chiar și în propunerea tehnică depusă de subscrisa (pagina ...) a adus la cunoștința Autorității Contractante că:

„Pământurile rezultate din excavații, vor fi depozitate temporar (dacă este cazul) în zone prestabilite în acest scop și ulterior vor fi folosite la umpluturi acolo unde este necesar sau transportate în zona de depozitare definitivă (receptor final). În orice situație, primează re folosirea pământurilor rezultate din excavații în diferite scopuri în cadrul șantierului sau a altor șantiere de construcții, în defavoarea depozitării finale, depozitarea fiind ultima soluție aleasă ca și prioritate”.

Comisia susține în mod eronat ca prin prezentarea Autorizației de Mediu în faza de clarificări a modificat propunerea tehnică. Deoarece prezentarea unei locații de depozitare și a documentelor aferente nu a fost o cerință inițială, furnizarea acestor detalii la cererea de clarificări nu poate fi considerată o modificare a unei cerințe, ci un răspuns detaliat la o întrebare a comisiei. Respingerea ofertei pe baza art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 este, așadar, inaplicabilă.

Totodată, comisia invocă lipsa documentelor doveditoare, însă, Autoritatea Contractantă nu a solicitat niciodată prezentarea unor documente justificative pentru terenul de pe strada Rândunelelor nr. 1 A. Este un demers abuziv invocarea lipsei acestora ca motiv de respingere.

Referitor motivele care au stat la baza declarării ofertei contestatorului ca neconformă, verificând raportul procedurii, solicită Consiliului să constate că autoritatea contractantă a ales să respingă această ofertă, fără a solicita

niciun fel de clarificări care să determine stabilirea finală a caracterului neconform.

Față de cele prezentate anterior, relevante sunt dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, dacă Autoritatea contractantă aprecia că se impune ca să facă dovada deținerii unui act care să permită să utilizeze terenul pentru depozitarea pământului, ar fi trebui să solicite expres acest lucru.

Conform art. 20 alin. 10 HG nr. 395/2016 caietul de sarcini (proiectul tehnic) conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.

(În deplin acord cu cele enunțate de Comisia Europeană și cu cele statuate de CJUE în cauza în cauza C-403/21 aflată pe rolul Curții de Justiție a Uniunii Europene, solicită Consiliului să reține că obligația de transparentă interzice autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele documentației întemeindu-se pe motive legate de cerințe care nu se regăsesc în aceasta, cum sunt cele invocate de Autoritatea contractantă.

Deciziile CNSC invocate de către autoritatea contractantă în motivarea deciziei de respingere a ofertei ...

Autoritatea Contractantă își susține decizia prin citarea mai multor decizii CNSC. Acestea sunt însă inaplicabile în contextul de față

Pentru toate argumentele învederate anterior, solicită Consiliului să admită prezenta contestație, astfel cum a fost formulată și motivată.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ... autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de ..., solicitând ca în conformitate cu prevederile Art. 26 alin (6) din Legea nr. 101 din 19 mai 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, să dispuneți respingerea acesteia ca fiind nefondată, așa cum va demonstra în continuare:

Împotriva modalității în care a fost evaluată oferta sa și a Raportului procedurii de atribuire nr. ... a depus contestație.

Înainte de a demonstra că fiecare critică formulată de contestator este nefondată și că fiecare argument adus de aceasta este neaplicabil și nejustificat aduce la cunoștința că documentația de atribuire aferentă anunțului de participare simplificat nr. ... nu a fost contestată. În consecință, pentru a respecta principiile nediscriminării, tratamentului egal-transparentei, proporționalității și asumării răspunderii așa cum sunt ele reglementate de art. 2 alin (2) din Legea 98/2016, toate informațiile, cerințele, regulile precizate în documentele achiziției publice au rămas valabile pe toată durata desfășurării procedurii fiind obligatorii pentru toți factorii implicați.

Cu privire la fondul contestației, comunică faptul că Autoritatea Contractantă, consideră contestația depusă de ofertant lipsită de temei/fundament din următoarele considerente:

În ceea ce privește criticile formulate cu privire la decizia de declarare a ofertei depuse de ... ca inacceptabilă și neconformă, comunică următoarele:

- în cadrul procedurii de atribuire, comisia de evaluare a solicitat ofertantului ... clarificări privind:

- locația pentru organizarea de șantier;
- modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpături.

Răspunsul ofertantului nu a remediat neconformitățile și nu a oferit dovezi clare, astfel încât oferta a fost declarată neconformă, din următoarele considerente:

- Ofertantul nu a indicat concret o locație pentru organizarea de șantier, deși în propunerea tehnică susține că aceasta va fi asigurată de beneficiar (informație preluată din PT D13/2021), fără ca Autoritatea Contractantă să fi confirmat vreodată acest aspect în Documentația de Atribuire.

Autoritatea contractantă nu a declarat în mod expres că pune la dispoziție teren pentru organizarea de șantier.

În lipsa unei astfel de obligații a autorității și în absența unui teren propriu declarat, lipsit de documente doveditoare (contract de comodat, drept de folosință etc.), propunerea tehnică este incompletă și neconformă, întrucât lasă neclar modul de desfășurare logistic a contractului.

- CNSC - Decizia nr. ...

„Nedeclararea și nedovedirea locației organizării de șantier echivalează cu imposibilitatea derulării activității contractate, constituind o lipsă de conformitate a propunerii tehnice. ”

Deși contestatorul invocă faptul că proiectul tehnic (DI 3/2021) prevede că „organizarea de șantier se va realiza pe un teren pus la dispoziție de Beneficiar”, în documentația de atribuire nu există o prevedere expresă că AC pune la dispoziție teren.

Prin urmare, lipsa localizării clare a organizării de șantier (terenul concret, dreptul de folosință, documente justificative) face ca propunerea tehnică să fie incompletă și neconformă.

În situația în care autoritatea contractantă ar fi pus la dispoziție o locație pentru organizarea de șantier, aceasta ar fi menționat expres în cadrul Caietului de sarcini. Invocarea de către ofertant a unei prevederi din Proiectul Tehnic (D13/2021, cap. 2.2.8.) conform căreia „organizarea de șantier se va realiza pe un teren pus la dispoziție de Beneficiar” este nerelevantă, întrucât Autoritatea Contractantă nu a declarat că pune la dispoziție un teren. Lipsa localizării face imposibilă verificarea conformității propunerii tehnice cu cerințele de realizare a lucrării.

În plus, în situația în care documentația de atribuire, prezenta neconcordanțe, ofertanții aveau posibilitatea solicitării de clarificări.

Întrucât în termenul limită stabilit de autoritatea contractantă pentru solicitările de clarificări privind documentația de atribuire, operatorul economic nu a solicitat clarificări sau informații suplimentare în legătură cu aceasta, documentația de atribuire a fost acceptată de operatorul economic, drept pentru care toate prevederile acesteia sunt obligatorii atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire.

Astfel operatorul economic avea obligația de a întocmi ofertele cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, după cum rezultă din dispozițiile art.123 alin. 1 din H.G. nr.395/2016, potrivit cu care „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”.

Potrivit principiului tratamentului egal și al transparenței, AC nu poate accepta soluții tehnice contradictorii, neverificabile sau nesustținute de documente, deoarece acest lucru ar putea favoriza ofertantul și ar încălca cadrul legal.

Cu privire la modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpături, autoritatea contractantă a solicitat clarificări, având în vedere că locul de depozitare a pământului rezultat din săpături este neclar, contradictoriu și nesustținut de documentele doveditoare: în propunerea tehnică afirmă că nu va exista surplus, dar apoi indică totuși un teren propriu („stația de asfalt”), iar în răspunsul la clarificări susține că acea locație ar putea fi utilizată pentru depozitare, atașând o autorizație de mediu care nu acoperă activitatea de depozitare a pământului.

Astfel, sunt formulate trei variante incompatibile între ele:

1. Nu vor exista depozite, deoarece surplusul va fi utilizat la reabilitarea spațiilor verzi;

2. Pământul ar putea fi depozitat pe un teren aparținând ..., dar fără a preciza locația și fără documente justificative;

3. Depozitarea s-ar realiza în cadrul stației de asfalt, însă autorizația de mediu prezentată nu permite această activitate.

Rezultă că argumentele prezentate sunt contradictorii, fără nici o legătură cu realitatea și viciate de propriile interese.

Analizând răspunsul la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare a constatat de asemenea că acesta își modifică conținutul propunerii tehnice prin aducerea de noi elemente respectiv Autorizația de Mediu nr. 235 revizuită. Prin depunerea Autorizația de Mediu nr. 235, ofertantul își modifică conținutul propunerii tehnice, pentru a putea satisface cerințele documentației de atribuire, însă nici acest document nu vine în sprijinul ofertantului.

Această autorizație nu acoperă explicit activitatea de depozitare a pământului rezultat din săpături, ceea ce o face neconcludentă și irelevantă pentru conformitatea propunerii tehnice.

Aceasta contravine jurisprudenței constante a CNSC. Spre exemplu: ...

Având în vedere că prin documentația de atribuire, respectiv în caietul de sarcini, la capitolul 6.4 personalul necesar, este specificat expres faptul că "Executantul/Antreprenorul va dispune de tot personalul de specialitate și de autorizările necesare în vederea realizării tuturor activităților ce vor fi realizate în cadrul contractului rezultă astfel fără echivoc faptul că ofertanții aveau obligația de a depune toate autorizațiile necesare pentru realizarea activităților contractului, inclusiv pentru depozita pământului rezultat din săpătură.

Ori faptul că acesta a menționat în cadrul propunerii tehnice că surplusul de material steril (pământ) rezultat din activitățile de săpătură, va fi folosit la lucrările de reabilitare a spațiilor verzi, ca apoi prin răspunsul

oferit să își modifice conținutul propunerii tehnice, menționat pe de o parte că nu va rezulta surplus de material, dar totodată menționează că, dacă va fi cazul, acesta va fi depozitat în incinta stației de asfalt de pe strada Rândunelelor nr. Această contradicție reflectă o lipsă de coerență și predictibilitate a propunerii tehnice.

Deși pământul excavat este considerat deșeu inert conform legislației de mediu (HG 856/2002, Legea 211/2011), acesta nu este menționat în mod expres în anexa autorizației de mediu ca fiind acceptat pentru depozitare.

...:

Mai mult, nu este prezentat niciun document privind dreptul de folosință al terenului (proprietate, contract de folosință, acord expres), iar activitatea de depozitare nu este autorizată din punct de vedere al protecției mediului, potrivit autorizației de mediu depuse.

Rezultă astfel faptul că ofertantul prezintă informații contradictorii, rezultând un caracterul neconcludent al răspunsurilor primite care nu vin în sprijinul stabilirii conformității propunerii tehnice, ci aduce modificări nesusținute de documente pentru a îndeplini cerința caietului de sarcini.

Dacă un ofertant nu furnizează datele necesare evaluării, autoritatea contractantă nu poate accepta, în completare, informații noi care încalcă principiul tratamentului egal între ofertanți, și implicit dispozițiile art. 209 alin. (1) în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței, din Legea 98/2016.

Conform atribuțiilor sale legale, comisia de evaluare are obligația verificării modalității de îndeplinire a tuturor cerințelor/solicitațiilor din documentația de atribuire. În acest sens conform art. 133 alin. (2), comisia de evaluare a solicitat clarificările așa cum am arătat mai sus, pe care le-a considerat necesare în procesul de evaluare. În spiritul și litera legii, comisia de evaluare are obligația de a decide concludenta răspunsurilor primite. Orice decizie trebuie în mod obligatoriu subsumată principiilor prevăzute în Legea 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, art. (2) Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții sunt:

- a) nediscriminarea;
- b) tratamentul egal;
- c) recunoașterea reciprocă;
- d) transparența;
- e) proporționalitatea;
- f) asumarea răspunderii.

Singura decizie posibilă susținută de legislația în vigoare cu privire la răspunsul transmis, respectiv excluderea din procedură a contestatorului, potrivit dispozițiilor art. 137 alin. 3, lit. (a) din HG 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, în care se menționează „ în condițiile art. 215 alin,

(5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini".

În susținerea deciziei comisiei de evaluare aduce la cunoștința Consiliului și următoarele:

Comisia de evaluare ar fi aplicat un tratament preferențial guvernat de încălcarea principiilor nediscriminării și tratamentului egal dacă ar fi acceptat oferta depusă de contestator ținând cont că oferta acestuia nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini. O astfel de hotărâre ar fi fost considerată pe drept ca fiind nelegală;

Comisia de evaluare a verificat în mod temeinic propunerea tehnică și documentele tehnice depuse de ofertantul ..., precum și cerințele caietului de sarcini, așa cum rezultă din procesul de evaluare a propunerilor tehnice nr. ..., anexat în dosarul procedurii și înaintat Consiliului.

Deciziile comisiei de evaluare pentru această etapă sunt corecte, legale și certificate prin legislația în domeniul achizițiilor publice.

Autoritatea contractantă consideră că a demonstrat prin cele prezentate pe larg mai sus, faptul că deciziile comisiei de evaluare au fost luate în deplină concordanță cu legislația în vigoare, precum și cu atribuțiile ce îi revin acesteia. Orice altă decizie ar fi fost cu adevărat nelegală și de natură a încălca principiile care guvernează legislația în domeniu. Comisia are obligația de a întreprinde toate măsurile legale astfel încât să se asigure că rezultatul procedurii este corect, iar operatorii desemnați câștigători au capacitatea de a furniza produsele ce urmează a fi atribuite prin prezenta procedură, în conformitate cu prevederile legislației în vigoare și ale documentației de atribuire.

În concluzie, autoritatea contractantă a realizat procesul de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii cu respectarea tuturor prevederilor legale și a pus la dispoziția operatorilor economici interesați de prezenta procedură toate documentele prevăzute de legislație.

Ținând cont de cele anterior descrise, consideră că Autoritatea Contractantă a realizat întregul proces de achiziție publică în conformitate cu prevederile legislative, cu respectarea principiilor care guvernează domeniul achizițiilor publice și cu îndeplinirea tuturor responsabilităților sale.

Pe cale de consecință, Autoritatea Contractantă consideră lipsită de temei contestația depusă de către ofertantul

Prin cererea de intervenție, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., a solicitat:

- admiterea cererii de intervenție;
- respingerea contestației ca nefondată și menținerea deciziei autorității contractante de atribuire a contractului.

... consideră actele atacate ca fiind legale și temeinice, precum și admiterea cererii noastre de intervenție pe fond, pentru următoarele considerente:

Justificarea interesului ...

Prin publicarea Anunțului de participare nr. ...autoritatea contractantă a organizat procedura simplificată pentru atribuirea contractului având ca obiect "Modernizare strada

Conform Raportului procedurii nr. ... in urma aplicării criteriului de atribuire a fost declarata câștigătoare oferta ..., ca urmare, prin Comunicarea rezultatului procedurii nr. ..., a fost informat ca oferta depusă a fost declarata câștigătoare, aspect din care reiese interesul de a introduce prezenta cerere, in conformitate cu prevederile art. 17 alin. (3) din Legea 101/2016.

În susținerea admisibilității interesului in formularea cererii de intervenție voluntară, indică dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, dispozițiile art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, prevederile art. 61 Cod procedura civila coroborat cu art. 33 Cod procedura civila la care fac trimitere si dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere toate aceste considerente, solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție si introducerea noastră, in calitate de intervenient, în dosarul C.N.S.C. nr. ... având ca obiect contestația formulată de

Caracterul nefondat al contestației

Contestatorul enumeră o serie de motive pentru care consideră că se impune admiterea contestației, motive cu privire la care va demonstra că autoritatea contractantă a acționat în mod legal, urmând a demonstra pe rând netemeinicia acestora.

Intervenientul reiterează art. ... din contestație.

Prin documentația de atribuire pusă la dispoziție de autoritatea contractantă, aceasta impune cerințe specifice prin care ofertanții să indice și sa dovedească modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpătură.

Analizând conținutul fisei de date a achiziției, a formularelor, proiectului tehnic, inclusiv listele de cantitate, caietul de sarcini, etc., autoritatea contractantă a cuprins informații detaliate și explicite, privitoare la modul de întocmire a propunerii tehnice.

Rezultă în mod cert și fără echivoc obligația tuturor ofertanților de a indica si de a dovedi totodată cu documente doveditoare dreptul de utilizare al terenului pentru activitățile menționate și modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpătură (excedent).

Conform listelor de cantități puse la dispoziție de autoritatea contractantă, cantitatea totală de pământ rezultată din activitățile menționate mai sus este de 1356,25 mc. Din aceasta cantitate, 191 mc va fi folosita la lucrări de reabilitare a spatiilor verzi, de unde rezultă o cantitate de 1165,25 mc de pământ excedent.

Pentru aceasta cantitate de pământ excedent ofertanții trebuiau să menționeze locația de depozitare inclusiv documente doveditoare in acest sens.

Ori, susținerile contestatorului potrivit cărora nu vor rezulta depozite de material steril (pământ) surplusul va fi folosit la lucrările de reabilitare a spațiilor verzi, iar dacă va fi cazul acestea vor fi depozitate temporar in zone prestabilite, demonstrează ca deși avea cunoștința de cerințele exprese ale autorității contractante prin documentația de atribuire, acesta nu au făcut dovada dreptului de utilizare al terenului pentru activitățile menționate mai sus

Intervenientul susține că autoritatea contractantă a solicitat contestatorului clarificări cu privire la absența din propunerea tehnică a

acestor informații și totodată a documentelor doveditoare, prin urmare, susținerile contestatorului că autoritatea contractantă nu ar fi avut rol activ în analiza ofertei sale, sunt considerate nefondate.

Mai mult decât atât, societatea a încercat prin răspunsul la clarificări să-și modifice și totodată să-și completeze Propunerea Tehnică, menționând că au oferit răspunsuri și documente suplimentare față de ceea ce au depus în procedura, de unde rezultă că a încălcat prevederile art. 134 alin (6) din HG 395/2016.

Conform propriilor susțineri ale contestatorului, intervenientul arată că aceasta susține că în Propunerea Tehnică depusă nu există informații parțiale sau integrale privind modul de tratare a pământului excedentar. Pe de o parte, invocarea de către contestator, în apărarea sa, a culpei proprii în prezentarea incompletă a Propunerii Tehnice, anterior transmiterii lor în SEAP, releva că recunoaște absența acestor documente. De asemenea, aceasta recunoaștere echivalează cu asumarea culpei pentru necompletarea Propunerii Tehnice conform regulilor formale impuse prin documentația de atribuire, mai sus amintite.

Intervenientul invocă prevederile:

- Art. 134 alin. 6 din HG 395/2016;
coroborat cu
- Art. 215 alin. 5 din Legea 98/2016;
Coroborat cu
- Art. 137 alin. 3 lit. a din HG 395/2016;

Intervenientul consideră că lipsa unei părți semnificative a propunerii tehnice reprezintă o încălcare a regulilor de întocmire a ofertei peste care nu s-ar putea trece prin raportare la dispozițiile invocate ale art. 134 alin. (6)-(9) din HG nr. 395/2016.

Acceptarea acestei completări ar fi fost contrară dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, față de toate motivele de fapt și de drept prezentate în cuprinsul contestației, solicită Consiliului ca prin decizia pe care o va pronunța, să admită în principiu și pe fond cererea de intervenție și să respingă ca nefondată contestația formulată de ..., cu menținerea deciziei autorității contractante de atribuire a contractului.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... a transmis concluzii scrise cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, fără a relua aspectele de fapt și de drept expuse în mod succint în contestația formulată, pe care solicită să fie avute în vedere la deliberare, prin prezentele concluzii scrise dorește să combată punctual susținerile Autorității Contractante din cuprinsul punctului de vedere.

Plecând de la această apărare a Autorității contractante și mergând pe prevederile legale incidente, continuarea afirmației Autorității este că și aceasta, în procesul de evaluare, este ținută să analizeze ofertele primite în raport de cerințele de participare necontestate, așa cum reglementează art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Față de ansamblul legislației pe linie de achiziții publice, evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, nu la altele.

Astfel, contestatorul a prezentat locația organizării de șantier, în conformitate cu cerințele Autorității Contractante, prevăzute în cadrul Formularului 9 - Propunere Tehnică.

În cadrul Propunerii Tehnice, ... a menționat faptul că, în conformitate cu Proiectul Tehnic PT D13/2021, pagina 15, capitolul 2.2.8, "Organizarea de șantier se va realiza pe un teren pus la dispoziție de către Beneficiar".

Referitor la faptul că, Autoritatea Contractantă, nu a declarat în mod expres ca pune la dispoziție teren pentru organizare de șantier și că nu a confirmat vreodată acest aspect în Documentația de Atribuire, menționează faptul că ... nu a solicitat clarificări privind acest aspect, ținând cont de mențiunea din Proiectul Tehnic, parte din Documentația de Atribuire.

Cu respectarea principiului transparenței, evaluarea ofertei se limitează în mod obligatoriu la cerințele de calificare evidențiate în conținutul anunțului de participare și al fișei de date a achiziției, întrucât, în raport de dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) din anexa la HG nr. 395/2016, o eventuală respingere a ofertei putând fi dispusă pentru neîndeplinirea cerințelor de calificare din documentație, iar nu pentru unele inexistente.

Operatorii economici nu pot fi sancționați pentru nedepunerea anumitor informații în cadrul ofertei, în condițiile în care acestea nu au fost solicitate expres prin documentația de atribuire.

Cu alte cuvinte, dacă autoritatea dorea ca operatorul să precizeze în mod expres locația organizării de șantier în conținutul ofertei, atunci trebuia să solicite acest lucru în documentație. Documentația, așa cum a fost publicată în SEAP, nu prevede nici chiar cu caracter de clauză nescrisă această obligație, aspect pentru care decizia de respingere a ofertei depuse de subscrisa a fost dispusă cu încălcarea principiului transparenței, dar și fără a tine cont de caracterul obligatoriu al documentației de atribuire.

Obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante (a se vedea, în ceea ce privește articolul 2 din Directiva 2004/18, Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, C599/10, EU:C:2012:191, punctul 25, precum și jurisprudența citată).

Or, acest obiectiv nu ar fi atins dacă autoritatea contractantă ar putea să deroge de la condițiile pe care ea însăși lea stabilit. Astfel, acesteia îi este interzis să modifice criteriile de atribuire în cursul procedurii de atribuire.

Principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență au, în acest sens, același efect în ceea ce privește specificațiile tehnice. Prin urmare, principiul egalității de tratament și obligația de transparență interzic autorității contractante să respingă o ofertă care îndeplinește cerințele prevăzute în cererea de ofertă pe baza unor motive care nu au fost prevăzute în cererea de ofertă menționată (Hotărârea Medipac - Kazantzidis, C6/05, EU:C:2007:337, punctul 54).

În consecință, autoritatea contractantă nu poate recurge, după publicarea unui anunț de participare, la o modificare a specificației tehnice referitoare la un element al unui contract, cu încălcarea principiilor egalității de tratament și nediscriminării, precum și a obligației de transparență.

Aceeași instanță de la Luxemburg a statuat că obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din

partea autorității contractante (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 25, precum și jurisprudența acolo citată) și că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C- 27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

De asemenea, considerentele expuse în cauza Pippo Pizzo arată că principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții.

Pe de altă parte, obligația de transparență - care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante.

Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată).

(ii) Modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpături - Lipsa documentului privind dreptul de folosință asupra terenului indicat;

În ceea ce privește locația privind depozitarea pământului rezultat din săpături, ... Construct, a menționat în cadrul Propunerii Tehnice, ..., faptul ca pământul rezultat se va depozita în spațiul/spatiile stabilite împreună cu Autoritatea Contractantă și că ulterior o să fie evacuat pe un teren propriu.

Contestatorul susține că în cadrul Documentației de Atribuire, Autoritatea Contractantă nu a solicitat prezentarea de documente doveditoare privind locația terenului sau orice alte documente, cerința din cadrul Formularului 9- Propunerea Tehnică.

De asemenea, în cadrul Proiectului Tehnic, PT D13/2021, .., se menționează în mod clar ca surplusul de material steril rezultat din activitățile de săpătura (pământul), va fi folosit la lucrările de reabilitare a spatiilor verzi.

Ținând cont de faptul că proiectul este de tip execuție, ... Construct, a luat în considerare toate specificațiile din Documentația de atribuire, inclusiv cele din Proiectul Tehnic, respectând în totalitate mențiunile proiectantului de specialitate (extras din):

Managementul deșeurilor

Nu vor rezulta depozite de material steril (pământ), surplusul va fi folosit la lucrările de reabilitare a spațiilor verzi.

De asemenea, a fost prevăzut, dacă va fi cazul, ca materialul steril rezultat din activitățile de săpătura sa fie într-un volum mai mare decât cel

necesar amenajării spațiilor verzi, ... a prezentat acest aspect în cadrul Propunerii Tehnice, la pagina 87.

Raportat la cele de mai sus, în cuprinsul punctului de vedere depus de autoritatea contractantă aceasta face următoarele precizări:

Astfel, sunt formulate trei variante incompatibile între ele:

1. Nu vor exista depozite, deoarece surplusul va fi utilizat la reabilitarea spațiilor verzi;

2. Pământul ar putea fi depozitat pe un teren aparținând ..., dar fără a preciza locația și fără documente justificative;

3. Depozitarea s-ar realiza în cadrul stației de asfalt, însă autorizația de mediu prezentată nu permite această activitate.

Rezultă că argumentele prezentate sunt contradictorii, fără nici o legătură cu realitatea și viciate de propriile interese.

Analizând răspunsul la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare a constatat de asemenea că acesta își modifică conținutul propunerii tehnice prin aducerea de noi elemente respectiv ..., ofertantul își modifică conținutul propunerii tehnice, pentru a putea satisface cerințele documentației de atribui ne, însă nici acest document nu vine în sprijinul ofertantului.

Această autorizație nu acoperă explicit activitatea de depozitare a pământului rezultat din săpături, ceea ce o face necoincidentă și irelevantă pentru conformitatea propunerii tehnice.

Autoritatea Contractantă susține faptul că ... a oferit 3 variante incompatibile privind modalitatea de depozitare. Menționează faptul că, cele 3 variante de depozitare au fost prezentate ca soluții posibile, astfel încât, în momentul execuției lucrărilor, în funcție de situația din teren, ... să poată respecta legislația în vigoare.

Subliniază faptul că autoritatea contractanta nu a stabilit cerințe specifice privind prezentarea de documente doveditoare pentru locația de depozitare a pământului rezultat din săpătura.

De asemenea, ... a prezentat în cadrul Propunerii Tehnice, ... Autorizația de .. nr. ..., iar în cadrul răspunsului la solicitările de clarificări, nr. ..., pentru lămurirea și la solicitarea Autorității Contractante, am prezentat Autorizația de ... revizuită la data de ..., din care reiese în mod clar că ... poate colecta, depozita, deșeuri cu codul .. conform HG 856/2002 Pământ și pietre, altele decât cele specificate la ...

Menționează faptul că nu a completat cu nimic oferta tehnică, toate documentele au fost prezentate înainte de termenul de depunerii al ofertelor, cu toate că Autoritatea Contractantă nu a solicitat documente doveditoare cu privire la locația/modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpătura.

Astfel, argumentele prezentate atât prin Propunerea tehnică, cât și prin răspunsurile la clarificări, nu sunt contradictorii, "fără nici o legătură cu realitatea și viciate de propriile interese", așa cum susține chiar Autoritatea Contractantă, acestea fiind prezentate pentru lămurirea Autorității cu privire la cerințele/documentele pe care chiar aceasta le-a elaborat.

Referitor la faptul că ... trebuia să prezinte "toate autorizațiile necesare în vederea realizării tuturor activităților ce vor fi realizate în cadrul contractului", menționăm faptul că, așa cum reiese din Caietul de Sarcini,

întocmit de însăși Autoritatea Contractantă, aceasta cerință este prevăzută pentru execuția lucrărilor: " Executantul/Antreprenorul va dispune de tot personalul de specialitate si de autorizările necesare in vederea realizării tuturor activităților ce vor fi realizate in cadrul contractului."

Acesta este motivul pentru care ... își asumă că, în momentul in care va deveni Executant/Antreprenor al lucrării, va îndeplini și va prezenta toate documentele solicitate de către Beneficiar la faza de execuție a lucrărilor, in aceasta etapă a procedurii, operatorii economici având calitatea de ofertanți cu obligația de a îndeplini toate cerințele la aceasta faza a procedurii.

Contestatorul susține că, autoritatea contractantă face o gravă eroare de interpretare a cerințelor pe care întocmai aceasta le-a stabilit, respectiv (i) menționează că Executantul/Antreprenorul lucrării trebuie să prezinte toate autorizațiile necesare, apoi, tot aceasta, concluzionează că (ii) "rezulta fără echivoc faptul ca ofertanții aveau obligația de a depune toate autorizațiile necesare pentru realizarea activităților contractului".

Acest mod de abordare a comisiei de evaluare duce la o lipsă totală de coerență și predictibilitate.

Drept urmare, inclusiv din cuprinsul documentației de atribuire rezultă cu evidență că ofertanții nu aveau obligația de a face dovada deținerii autorizațiilor/atestatelor necesare realizării obiectivului de investiție, sens în care, fiind o cerință care vizează executarea contractului, iar nu una de calificare, la momentul evaluării ofertelor nici comisia de evaluare nu avea dreptul verificării deținerii acestora.

Aceasta deoarece, operatorii economici nu pot fi sancționați pentru nedepunerea anumitor autorizații/certificări în cadrul ofertei, în condițiile în care acestea nu au fost solicitate expres prin documentația de atribuire. Așadar, cerința deținerii atestatelor/autorizații nefiind prevăzută, potrivit principiului transparenței, în cadrul anunțului de participare simplificat, participanții la procedura de atribuire nu aveau obligația de a face dovada deținerii acestora, iar, în același timp, nici comisia de evaluare nu putea condiționa admisibilitatea ofertelor de prezentarea unor asemenea documente. Cu alte cuvinte, dacă autoritatea dorea ca operatorul să nominalizeze în conținutul ofertei un operator atestat/autorizat, atunci trebuia să solicite acest lucru în documentație.

Documentația, așa cum a fost publicată în SEAP, nu prevede nici chiar cu caracter de clauză nescrisă această obligație, aspect pentru care decizia de respingere a ofertei depuse de subscrisa a fost dispusă cu încălcarea principiului transparenței, dar și fără a ține cont de caracterul obligatoriu al documentației de atribuire.

De asemenea relevantă este Decizia civilă nr. etc.

Din cuprinsul jurisprudenței invocate, omise de către autoritatea contractantă, rezultă că oferta nu poate fi respinsă pentru eventuala nerespectare a unor cerințe care nu se regăsesc explicit în documentația de atribuire, întrucât nu acesta a fost sensul respingerii unei oferte ca neconforme avut în vedere de către legiuitor, ci respingerea ca neconformă a unei oferte se poate realiza doar în cazul nerespectării de către ofertant a cerințelor clare din documentațiile de atribuire, astfel încât evaluarea ofertelor să fie imparțială, realizată în baza acelorași criterii.

Nu în ultimul rând, menționează faptul că Autoritatea Contractantă nu a solicitat/precizat în cadrul Documentației de Atribuire, obligativitatea Ofertanților de a prezenta documente privind dreptul de folosință al terenului pentru depozitarea pământului rezultat din săpătura și nici autorizații care prevăd ca terenul să fie autorizat din punct de vedere al protecției mediului.

Cu toate acestea, subscrisa prin Autorizația de, revizuită demonstrează că este autorizată pentru a depozita tipuri de deșeuri, printre care și pământul rezultat de săpături.

Astfel, rezultă faptul că ... nu a prezentat informații contradictorii, așa cum Autoritatea Contractantă a concluzionat, chiar mai mult, a oferit informații suplimentare față de cerințele stabilite în documentația de atribuire și a oferit documente care să vină în sprijinul Autorității pentru dovedirea conformității propunerii tehnice.

În concluzie, solicită Consiliului să respingă ca neîntemeiate apărările Autorității Contractante, cu consecința admiterii contestației.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... a formulat punct de vedere cu privire la cererea de intervenție depusă de ...

Prin cererea de intervenție formulată de ... au fost invocate apărări de fond referitoare la argumentele invocate de ... prin contestația formulată.

Fără a relua aspectele de fapt și de drept expuse în mod succint în contestația formulată, contestatorul solicită a se avea în vedere la deliberare, prin prezentele concluzii scrise dorește să combată punctual susținerile ...din cuprinsul cererii de intervenție care vizează strict faptul că subscrisa nu ar fi indicat locația propusă pentru depozitarea deșeurilor.

Astfel, intervenienta susține că:

Prin documentația de atribuire pusă la dispoziție de autoritatea contractantă, aceasta impune cerințe specifice prin care ofertanții să indice și să dovedească modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpătură.

Contestatorul consideră această afirmație vădit eronată având în vedere că nu a existat o cerință specifică în documentația de atribuire referitoare la demonstrarea sau prezentarea de documente justificative privind modalitatea de depozitare a pământului. Cerința din cadrul Formularului 9- Propunerea Tehnică privind modalitatea de depozitare a pământului.

Reiese clar că cerința a fost "indicarea locației" și nu prezentarea de documente justificative referitoare la aceasta locație.

Mai mult de atât, ... și-a dovedit constant capacitatea de a depozita pământ, atât în Propunerea tehnică depusă- prin prezentarea autorizației de mediu cu nr. ..., cât și prin răspunsurile la solicitările de clarificări, respectiv adresa nr. .., unde am prezentat același document în variantă actualizată, acest document fiind prezentat ca document informativ, nefiind o solicitare specifică în Documentația de atribuire. Acest document a fost pus la dispoziție pentru a sublinia că POOR are capacitatea de a depozita materialul rezultat din săpătură.

Totodată ... a declarat că deține și are capacitatea de depozitare a pământului, în cazul în care este necesar acest lucru, subliniind capacitatea tehnică și dovada de profesionalism de care a dat dovadă. Autoritatea Contractantă a declarat în Proiectul tehnic nr...., că surplusul de pământ va fi utilizat la lucrările de reabilitare a spațiilor verzi.

Propunerea contestatorului a reflectat direct aceasta specificație, subscrisa afirmând că "Nu vor rezulta depozite de material steril (pământ), surplusul va fi folosit la lucrările de reabilitare a spațiilor verzi".

Intervenienta mai susține că, din documentația de atribuire, rezultă în mod cert și fără echivoc obligația tuturor ofertanților de a indica și de a dovedi totodată cu documente doveditoare ale dreptului de utilizare a terenului pentru activitățile menționate și modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpătură (excedent).

Față de această susținere, învederează Consiliului că la ... din Propunerea tehnică, unde este prezentat certificatul de conformitate al controlului producție în fabrică, rezultă în mod clar că ... deține stația de mixturi asfaltice din ...

Subliniază faptul că nu a completat cu nimic Oferta Tehnică, toate documentele au fost prezentate înainte de termenul de depunere a Ofertelor, cu toate că Autoritatea Contractantă nu a solicitat documente doveditoare cu privire la locația/modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpătura.

Totodată, la din Propunerea tehnică, se regăsește autorizația pentru laboratorul propriu de analiză din care rezultă numărul cadastral și numărul de carte funciară, aceasta dovedind că locația "stația de asfalt din Str." este proprietatea ...

Intervenienta susține, în mod eronat, faptul că:

Autoritatea contractantă i-a solicitat contestatorului clarificări cu privire la absența din propunerea tehnică a acestor informații și totodată a documentelor doveditoare, prin urmare, susținerile contestatorului că autoritatea contractantă nu ar fi avut rol activ în analiza ofertei sale, sunt considerate nefondate.

Solicitarea de clarificări formulată de Autoritatea Contractantă viza, în realitate, următoarele:

Pe de altă parte, în cadrul propunerii tehnice, la că pământul rezultat din săpătură va fi depozitat pe un teren deținut de, dar nu a menționat locația și nu a prezentat nici un document din căruia să reiasă că poate depozita pământ.

În situația în care ar depozita pământul rezultat în cadrul stației de asfalt, autorizația de mediu prezentată pentru stația de asfalt, nu permite depozitarea pământului.

Solicită să se clarifice modalitatea de depozitare a pământului rezultată din săpătură, având în vedere că din documentele depuse nu rezultă această activitate.

Astfel, din analiza modului în care Autoritatea contractantă a înțeles să formuleze această solicitare, rezultă că nu au fost solicitate, în mod expres, documente doveditoare care să ateste că ... deține stația de asfalt de pe Str.

În consecință, autoritatea contractantă nu poate recurge, după publicarea unui anunț de participare, la o modificare a specificației tehnice referitoare la un element al unui contract, cu încălcarea principiilor egalității de tratament și nediscriminării, precum și a obligației de transparență.

Aceeași instanță de la Luxemburg a statuat că obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 25, precum și jurisprudența acolo citată) și că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C- 27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

De asemenea, considerentele expuse în cauza Pippo Pizzo arată că principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse aceluiași condiții pentru toți ofertanții.

Pe de altă parte, obligația de transparență - care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante.

Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată).

... solicită Consiliului să respingă ca neîntemeiate alegațiile intervenientei ... cu consecința admiterii contestației.

Contestatorul a constituit cauțiunea în sumă de lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. ..., eliberată de Raiffeisen Bank ..., la data de

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

.... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Modernizare strada În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „Cel mai bun raport calitate-preț”.

În Raportul procedurii nr. ..., s-a consemnat depunerea a 11 oferte, respingerea a 7 oferte, printre care și a contestatorului, aceasta fiind declarată neconformă și inacceptabilă, admisibilitatea celorlalte 4, oferta depusă de fiind desemnată câștigătoarea procedurii de atribuire, cu un punctaj total de 100,00 puncte.

Nemulțumit fiind de rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. ..., prin care oferta sa a fost respinsă ca neconformă, ... a depus contestația în analiză, care formează obiectul dosarului nr.

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de ..., aceasta având interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnată câștigătoarea procedurii de atribuire, potrivit Raportului procedurii nr., fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

Analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să admită contestația ..., pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Prin contestația depusă, ... critică decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 și art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, considerând-o nelegală și netemeinică.

În ceea ce privește primul motiv de respingere a ofertei contestatorului, respectiv că ofertantul nu a indicat concret o locație pentru organizarea de șantier, fără ca autoritatea contractantă să fi confirmat vreodată acest aspect în documentația de atribuire, Consiliul reține următoarele:

Potrivit Proiectului tehnic nr...., elaborat de ... (parte integrantă a documentației de atribuire) capitolul 2.2.8 (partea scrisă), referitor la organizarea de șantier, au fost prevăzute următoarele:

„Organizarea de șantier se va realiza pe un teren pus la dispoziție de către Beneficiar, cât mai aproape de amplasamentul lucrării. Împrejmuirea se va face din panouri metalice sau plasă metalică dublate cu material textil montate pe stâlpi metalici din țeava amplasați la o distanță de 2,50-3,00 m unul de altul”.

În consecință, susținerile contestatorului, sub acest aspect, apar ca fiind întemeiate. Din moment ce în proiectul tehnic pus la dispoziția ofertanților exista menționat expres faptul că organizarea de șantier se va realiza pe un teren pus la dispoziție de beneficiar, în mod evident acesta și-a întocmit oferta conform informațiilor existente în documentația de atribuire.

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

Contrar afirmațiilor autorității contractante, Consiliul apreciază că tocmai aceasta avea obligația de a informa operatorii economici interesați despre faptul că precizările din proiectul tehnic referitoare la organizarea de șantier nu mai sunt valabile. Ori, în condițiile în care acest lucru nu s-a întâmplat, este nejustificat și contrar principiului transparenței ca autoritatea contractantă să penalizeze un ofertant pentru că a luat în considerare informațiile existente în proiect tehnic, care, așa cum a fost anterior precizat, este parte a documentației de atribuire. În opinia Consiliului, este irelevant că autoritatea contractantă nu ar fi „confirmat acest aspect în documentația de atribuire”, din moment ce, pe de o parte, proiectul tehnic este parte a documentației de atribuire, iar, pe de altă parte, dacă autoritatea

contractantă dorea ca ofertanții să precizeze locația organizării de șantier (obligație care, conform proiectului tehnic, era în sarcina sa) trebuia să informeze toți operatorii economici interesați printr-o menționare expresă care să modifice cerințele din proiectul tehnic.

În consecință, Consiliul apreciază că respingerea ofertei ... sub acest aspect nu are suport legal.

În ceea ce privește criticile referitoare la al doilea motiv de respingere a ofertei contestatorului, respectiv faptul că răspunsul la solicitarea de clarificări privind modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpătură, prin depunerea Autorizației de ... revizuită, modifică conținutul propunerii tehnice, Consiliul, de asemenea, le apreciază ca fiind întemeiate.

În primul rând, Consiliul reține că în documentația de atribuire nu a existat vreo cerință prin care ofertanții să fie obligați să indice sau să dovedească modalitatea de depozitare a pământului rezultat din săpătură.

De asemenea, se reține că propunerea tehnică conține informații care sunt în concordanță cu precizările din proiectul tehnic care, la pagina spațiilor verzi, astfel că oferta tehnică a reflectat direct aceasta specificație.

În aprecierea Consiliului, răspunsul la clarificările solicitate prin adresa nr...., a oferit informații în concordanță cu clarificările solicitate.

Contrar susținerilor autorității contractante, în opinia Consiliului, răspunsul la solicitarea de clarificări, în acest caz, nu poate fi apreciată ca fiind de natură să aducă vreun avantaj contestatorului.

Solicitările de clarificare reprezintă instrumente esențiale aflate la dispoziția autorității contractante în scopul edificării acesteia privind situația reală de fapt în ceea ce privește îndeplinirea/ neîndeplinirea de către ofertanți a cerințelor din documentația de atribuire și nu modalități prin care s-ar urmări respingerea nejustificată a unei oferte.

Respingerea unei oferte fără a solicita clarificările necesare pentru evaluarea completă a unei oferte sau fără a lua în considerare răspunsurile la clarificările solicitate, este, în aprecierea Consiliului, o decizie excesivă care ar lipsi de conținut instituția solicitărilor de clarificări, așa cum este reglementată de dispozițiile art.209 din Legea nr.98/2016 coroborate cu dispozițiile art.134 din HG nr.395/2016.

Faptul că ofertantul a prezentat Autorizația de, în opinia Consiliului, nu poate fi apreciat ca fiind o modificare a propunerii tehnice, așa cum în mod eronat a apreciat autoritatea contractantă, ci un răspuns detaliat la solicitările de clarificări, în condițiile în care autorizația de mediu inițială fusese depusă în ofertă ab inițio.

De altminteri, se reține că și în oferta tehnică (... ofertantul a precizat că „Pământurile rezultate din excavații, vor fi depozitate temporar (dacă este cazul) în zone prestabilite în acest scop și ulterior vor fi folosite la umpluturi acolo unde este necesar sau transportate în zona de depozitare definitivă (receptor final). În orice situație, primează re folosirea pământurilor rezultate din excavații în diferite scopuri în cadrul șantierului sau a altor șantiere de construcții, în defavoarea depozitării finale, depozitarea fiind ultima soluție aleasă ca și prioritate”.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că nu se poate susține că ofertantul a oferit informații contradictorii, ci doar a precizat că, în cazul în

care ar fi necesar, pământul ar putea fi depozitat temporar în incinta stației de asfalt de pe strada Rândunelelor nr. 1 din, care se află în proprietatea

Susținerile autorității contractante, conform cărora ofertantul nu ar fi prezentat niciun document privind dreptul de folosință al terenului (proprietate, contract de folosință, acord expres), iar activitatea de depozitare nu ar fi autorizată din punct de vedere al protecției mediului, potrivit autorizației de mediu depuse, nu pot fi primite ca întemeiate de Consiliu. Informațiile la care face referire autoritatea contractantă se regăsesc în Autorizația de Mediu, care precizează și forma de deținere a terenului în discuție cât și faptul că activitatea de depozitare este autorizată.

De asemenea, în aprecierea Consiliului, nici susținerile autorității contractante, referitoare la jurisprudența invocată, nu sunt relevante întrucât, pe de o parte, acestea nu sunt aplicabile în speță, în condițiile în care deciziile respective se referă la alte proceduri de atribuire și alte documentații de atribuire care au stat la baza derulării acestora, iar, pe de altă parte, jurisprudența nu constituie izvor de drept.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) lit.a) și b) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ... și va dispune anularea Raportului procedurii nr. și a comunicărilor subsecvente acestuia, în partea care privește oferta ..., precum și continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei ... conform motivării, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Dispune anularea Raportului procedurii nr. și a comunicărilor subsecvente acestuia, în partea care privește oferta

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei ... conform motivării, în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, respinge cererea de intervenție formulată de

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

plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,