

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

DECIZIE

Nr. 2507/C1/2688

Data: 2688.11.2022

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 53866/03.11.2022, formulată de SC SA, cu sediul în, Județ, cod unic de înregistrare, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin și convențional prin avocat împotriva rezultatului procedurii de atribuire, întocmită de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, județul în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziții având ca obiect: „Modernizare DJ 731 D, km. 15+075-km. 16+825, L = 1,75 km, comuna, județul, cod CPV: 45233120-6, s-a solicitat:

- anularea rezultatului procedurii nr. 241/26.10.2022 și obligarea autorității la reevaluarea ofertelor;
- în subsidiar, obligarea autorității contractante la anularea procedurii de atribuire.

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

În introducerea contestației, SC SA, prezintă un scurt istoric al derulării procedurii.

Contestatorul precizează că oferta sa a fost respinsă ca fiind inacceptabilă și neconformă.

Susține că autoritatea contractantă a precizat: „a) Din structura Graficului Gantt prezentat de către ofertant (paginile 247 - 248), lipsesc informații obligatorii solicitate în cadrul cerinței cu privire la: Rezervele de timp pentru situații neprevăzute și perioadele cu restricții în execuția unor activități și subactivități”.

Potrivit contestatorului, autoritatea contractantă nu a prezentat în fișa de date a achiziției sau în caietul de sarcini, o dată estimată de semnare a contractului, implicit pentru începerea lucrărilor.

În opinia contestatorului, deoarece autoritatea contractantă nu a solicitat explicit includerea în graficul de execuție a perioadei de timp friguros, singura perioadă de întrerupere care poate fi estimată și inclusă în graficul de execuție, data de depunere a ofertelor fiind pe 27.09.2022 și perioada solicitată de menținere a ofertelor de 3 luni, rezultând o dată estimată de începere a lucrărilor: 27.12.2022, aceasta fiind inclusă în

„perioada convențională de timp friguros”: 15 noiembrie – 15 martie, conform normativului C16/84.

Contestatorul precizează că a estimat ca dată de începere a lucrărilor pe 01.03.2023, perioada de execuție derulându-se în condiții atmosferice favorabile derulării categoriilor de lucrări necesare pentru finalizarea obiectivului.

Prin prezentarea graficului de execuție, contestatorul susține că a luat în considerare execuția tuturor activităților necesare punerii în funcțiune a obiectivului și încadrarea în termenul solicitat.

Potrivit contestatorului, din analiza drumului critic, prezentată în cadrul propunerii tehnice și din măsurile menționate în cadrul acesteia, se obțin rezervele de timp necesare îndeplinirii tuturor activităților în termenele prezentate în graficul de execuție, în cazul apariției unor întârzieri ce nu au putut fi prevăzute la momentul întocmirii ofertei.

Susține că dacă aceste rezerve ar fi fost introduse în graficul de execuție, nu ar mai fi rezultat drumul critic solicitat a fi prezentat. Analiza drumului critic și menționarea măsurilor luate sunt necesare tocmai pentru obținerea unor rezerve de timp pentru îndeplinirea activităților, în situații neprevăzute de scurtă durată.

Contestatorul precizează că procedura legală în cazul apariției unor situații neprevăzute, accidentale, este de sistare a lucrărilor și de reluare a acestora după eliminarea sau emiterea soluțiilor de remediere, care nu sunt responsabilitatea executantului, aceste întreruperi neafectând durata de realizare a lucrărilor, rezultată din graficul de execuție.

Susține că natura neprevăzută a situațiilor care pot apărea, fac imposibilă cuantificarea acestora la nivelul elaborării ofertei.

Menționează că activitățile necesare pentru implementarea obiectivului sunt categorii de lucrări ce nu implică luarea unor măsuri speciale pentru executarea lor, și apreciază că fiecare activitate are alocată o durată de execuție suficientă pentru a fi respectată, chiar cu întreruperi accidentale de scurtă durată.

Contestatorul apreciază că data de începere anticipată poate avea un impact semnificativ, în special în cazul contractelor de lucrări cu o durată scurtă de execuție, care coincide cu o perioadă în care se înregistrează condiții climatice nefavorabile.

Menționează că pentru aceste contracte este foarte important ca ipotezele stabilite de autoritatea contractantă să fie realiste și să ia în considerare, riscul de a exista perioade în care trebuie suspendată execuția lucrărilor.

Precizează că aceste aspecte au fost comunicate de către Agenția Națională pentru Achiziții Publice prin intermediul notificării cu privire la aspectele care trebuie avute în vedere în situația utilizării graficului de

execuție drept cerință aferentă modului de întocmire a propunerii tehnice pentru contractele de lucrări.

Referitor la alocarea resurselor, contestatorul precizează că a prezentat în planul de lucru, toate resursele necesare pentru executarea activităților, pe baza cărora a stabilit numărul de muncitori, pentru fiecare meserie și numărul de utilaje necesare pentru realizarea activităților, așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini, prezentate în cadrul Managementului de proiect, pag. 232-233, parte integrantă a propunerii tehnice.

Susține că a indicat planul de lucru cu alocarea de resurse, la pagina 242 din cuprinsul propunerii tehnice.

Referitor la susținerile autorității contractante, cum că: „Ofertantul nu a prezentat informațiile obligatorii solicitate cu privire la Evidențierea constrângerilor de tip: as soon as possible + cât mai curând posibil; as late as possible = cât mai târziu posibil; finish no earlier than = finalizare nu înainte de; start no earlier than = finalizare nu mai târziu de; must start on = trebuie să înceapă la; must finish on = trebuie să se finalizeze la”, contestatorul menționează că începerea și finalizarea activităților sunt evidențiate în anexa la diagrama CPM, parte integrantă a graficului Gantt, pag. 262-263 din propunerea tehnică.

Susține că autoritatea a menționat că: „Ofertantul a prezentat la paginile 282-302 din propunerea sa tehnică, Planul propriu de management al mediului. În această secțiune ofertantul a răspuns doar parțial subpunctelor minime solicitate a fi tratate în cadrul cerinței. Astfel, s-a constatat că în cadrul Planului cu măsurile privind protecția mediului prezentat de către ofertant, acesta nu a prezentat informațiile/datele care să răspundă în mod concret”.

Referitor la măsurile concrete adoptate în cazul producerii unor avarii la rețelele existente în zonă, contestatorul apreciază că a răspuns acestei cerințe, fiind obligatorie anunțarea autorităților locale.

Menționează că măsurile de remediere a posibilelor deteriorări ale rețelelor de utilități, este obligatoriu a fi stabilite de către deținătorii rețelei de utilități avariate.

Potrivit contestatorului, regula este ca procedura să fie specificată de către deținătorul de rețele avariate în avizele de lucru (anexă la Certificatul de Urbanism), iar acestea au lipsit din documentația autorității. Precizează că nu putea preciza în lipsa cerinței documentației.

Având în vedere categoria lucrărilor necesare a fi executate pentru realizarea obiectivului și impactul redus al acestora, asupra mediului, contestatorul apreciază că a detaliat măsurile de atenuare, în strânsa corelare cu impactul lucrărilor, ce se vor executa, asupra mediului. Susține că toate precizările au fost inserate la paginile 282-302 din cuprinsul propunerii tehnice.

Contestatorul precizează că avizul de mediu nu a fost publicat în documentația autorității.

În ceea ce privește susținerile autorității: „Ofertantul a prezentat la pagina 436 declarația pe propria răspundere solicitată prin documentația de atribuire, prin care se angajează să acorde o garanție a lucrărilor de 36 de luni. Ofertantul a mai prezentat la paginile 437 - 444 un plan

privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată.

- Nu a identificat în mod concret care sunt resursele financiare pentru punerea în aplicare a planului (...)

- (...) A prezentat lucrările de remediere pentru îmbrăcă mințile asfaltice, care nu fac obiectul procedurii de achiziție”, contestatorul susține că a prezentat resursele alocate pentru punerea în aplicare a planului și sursa de finanțare. Menționează că la elaborarea propunerii tehnice nu putea include prețurile fiecărei resurse alocate, rezultând astfel resursele

financiare, acest lucru dezvăluind aspectele financiare ale ofertei sale, până la decriptarea propunerii financiare. Susține că a demonstrat că resursele necesare punerii în aplicare a planului sunt disponibile.

Contestatorul precizează că așa cum este specificat în caietul de sarcini, autoritatea contractantă va executa restul categoriilor de lucrări necesare finalizării obiectivului, conform proiectului tehnic, adică stratul de legătură și stratul de uzură.

Susține că în perioada de garanție, stratul de piatră spartă (care este în sarcina executantului) nu va fi stratul de uzură ci va fi acoperit de un strat de binder și un strat de uzură din mixturi asfaltice.

Menționează că din acest motiv a descris defecțiunile și remedierile unui drum care prezintă îmbrăcămînți asfaltice, aceasta fiind starea drumului, chiar dacă acestea nu vor fi efectuate de executantul lucrării, așa cum rezultă din resursele alocate.

Potrivit contestatorului, toate mențiunile sunt inserate în paginile 437 - 444 din propunerea tehnică.

Contestatorul prezintă o altă mențiune a autorității contractante: „Ofertantul a prezentat la paginile 445 - 473 un plan privind managementul traficului. În cadrul planului analizat, nu au fost regăsite informațiile obligatorii ce au fost solicitate a fi tratate în cadrul cerinței, cu referire directă la :

- Graficul propus cu operațiunile traficului;
- Numărul de zile cu restricționări de circulație necesare pentru realizarea integrală a contractului pe fiecare obiect/activitate/acțiune în parte”.

Menționează în ceea ce privește planul de management al traficului aplicat la lucrare, că în cadrul acestuia a menționat faptul că lucrările se vor executa alternativ, pe cate o bandă de circulație, prezentând schemele de întrerupere a circulației și perioada pe care se instituie restricțiile de circulație, adică 3 luni, în conformitate cu graficul de execuție și cu descrierea metodelor de lucru pentru instituirea restricțiilor de circulație. Precizează că autoritatea contractantă nu a pus la dispoziția ofertanților un formular specific, și apreciază că planul de management al traficului conține toate informațiile necesare demonstrării conformității acestuia cu legislația în vigoare și pe baza căruia se poate obține autorizația de instituire a restricțiilor de circulație și se poate executa lucrarea în condiții de siguranță a circulației pentru participanții la trafic.

Susține că informațiile au fost menționate la paginile 445 - 473 din cuprinsul propunerii tehnice.

În opinia contestatorului, autorităților contractante le revine obligația de a respecta legislația referitoare la asigurarea conformității cu

politicile Uniunii Europene și cele naționale, în special prevederile legale privind achizițiile publice, întreprinderile mici și mijlocii, ajutorul de stat, egalitatea de șanse, dezvoltarea durabilă, informarea și publicitatea.

Invocă jurisprudența CJUE în ceea ce privește achizițiile publice, principiul nediscriminării și tratamentului egal.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă are responsabilitatea de a se asigura că întregul proces de evaluare a ofertelor s-a realizat de o manieră obiectivă, iar în lipsa unei argumentații se poate ajunge la o soluție eronată.

Apreciază că respingerea ofertelor depuse de către operatorii economici, fără ca autoritatea contractantă să solicite în prealabil prezentarea anumitor clarificări/completări reprezintă o încălcare a principiului tratamentului egal.

Susține că, înainte de a lua decizia excluderii unui ofertant din cadrul procedurii, autoritatea contractantă are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, cât și obligația de a nu respinge oferta înainte de a solicita aceste clarificări.

În opinia contestatorului, se impunea transmiterea de clarificări/completări în contextul în care autoritatea contractantă a constatat că a îndeplinit obligațiile, dar a apreciat că nu a răspuns complet.

Contestatorul precizează că în caietul de sarcini nu există delimitări cu privire la amploarea răspunsului, ci doar ce se impune să cuprindă.

Apreciază că răspunsurile sale au fost complete, iar autoritatea contractantă ar fi trebuit să le solicite completarea sau lămurirea acestora.

Invocă în susținere art. 2 alin. (2), art. 155 alin. (1), (2), art. 209, art. 172 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și art. 20 alin. (10), art. 31, art. 123, art. 124, art. 134 alin. (7), art. 135 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul apreciază că decizia autorității contractante de a declara ca fiind câștigătoare oferta, este eronată.

În opinia contestatorului, cerințele din caietul de sarcini nu au fost suficient de explicite, astfel, răspunsurile nu pot fi apreciate ca fiind incomplete.

Contestatorul apreciază că, raportat la valoarea și obiectivele contractului de achiziție publică, cerințele tehnice minime au fost complinite, iar aprecierea autorității contractante la răspunsurile sale, constituie un obstacol nejustificat față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

Potrivit prevederilor legale, contestatorul susține despre caietul de sarcini că trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită produselor ce fac obiectul contractului să fie descrise în mod obiectiv, încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Menționează că scopul specificațiilor tehnice este acela de a oferi operatorilor economici o descriere clară, exactă și completă a nevoilor autorității contractante și de a le permite acestora să propună o soluție

care să satisfacă respectivele nevoi. Precizează că specificațiile tehnice pot să vizeze procesul sau metoda specifică de execuție a lucrărilor.

Contestatorul susține la data de 28.10.2022 a studiat dosarul achiziției publice, iar în cuprinsul documentației prezentate de autoritate, a observat în procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și factorii de evaluare, prevăzut în anexa nr. 3, cerința: „Graficul Gantt. Se solicită Planul de lucru care va prezenta o alocare adecvată de resurse umane și materiale necesare realizării contractului, corelată cu Graficul Gantt de realizare pe

etape și subetape și în strânsă legătură cu personalul alocat. Se solicită întocmirea graficului Gantt și a unei diagrame CPM (metoda drumului critic)".

Menționează că această cerință nu a fost îndeplinită de către ofertantul declarat câștigător, iar pe cale de consecință se impune anularea raportului procedurii.

Potrivit contestatorului, deși oferta sa a fost declarată neconformă, autoritatea a procedat la decriptarea ofertei financiare, atașând în susținere un extras din SEAP.

Prezintă cerințe din evaluarea propunerii financiare:

„• Decriptarea și evaluarea propunerilor financiare se va face doar pentru ofertele care au fost declarate Admise în cadrul etapelor de evaluare DUAE (E.12.) și în cadrul etapei de evaluare a propunerilor tehnice (E.13).

• Comisia de evaluare evaluează propunerile financiare sub aspectul:

- corelării cu propunerile tehnice prezentate;
- identificării și remedierii erorilor aritmetice și corectării acestora în condițiile admise de lege (art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare);

- încadrării în valoarea estimată a achiziției, inclusiv sub aspectul analizării posibilității disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului respectiv, cu respectarea prevederilor legale;

- asigurării că prețul propus sau componente ale acestuia nu este/sunt neobișnuit de scăzut/scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile ce fac obiectul contractului.

• Dacă este necesar pot fi solicitate clarificări de către membrii comisiei de evaluare cu privire la propunerile financiare aparent neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat.

• După finalizarea etapei privind evaluarea financiară, comisia de evaluare va întocmi procesul verbal de analiza și verificare a propunerii financiare, iar CAP va selecta în SEAP rezultatul Admis/Respins pentru fiecare ofertant.

Consecințe generate de încălcarea principiilor

Dezvoltarea criteriilor de evaluare și selecție la nivelul documentației de atribuire trebuie să se realizeze de o manieră care să creeze în rândul operatorilor economici un mediu competițional, menit să permită selectarea aceluși operator economic care oferă cel mai bun

produs, serviciu sau care realizează investiția cu cele mai multe avantaje pentru beneficiarul final, respectiv cetățeanul.

Nerespectarea aplicării principiilor de către autoritate contractantă, sau de către beneficiarii fondurilor europene atrage după sine obligativitatea aplicării de către organele însărcinate cu controlul, verificarea și monitorizarea modului de derulare a procedurilor de atribuire, a unor corecții financiare.

Nerespectarea unor etape elementare în transpunerea principiilor din cadrul documentațiilor de atribuire precum:

- atribuirea unui contract de achiziție/acord-cadru sau organizarea unui concurs de soluții fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare/anunț de participare simplificat;
- încălcarea regulilor de elaborare a specificațiilor tehnice/caietului de sarcini;
- încălcarea regulilor de publicitate și transparență;
- utilizarea unor criterii de calificare, selecție și atribuire, neconforme cu legislația achizițiilor publice”.

Concluzionând, contestatorul solicită admiterea contestației și, pe cale de consecință, anularea rezultatului procedurii nr. 241/26.10.2022, obligarea autorității la reevaluarea ofertelor celor trei ofertanți, conform art. 26 alin. 10 din Legea nr. 101/2016, iar în subsidiar, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale; reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității și conformității ofertelor prezentate de ofertantul declarat câștigător și ale contestatorului.

Solicită în subsidiar, în măsura în care autoritatea contractantă nu poate lua nicio măsură de remediere, anularea întregii proceduri de atribuire și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016

În probațiune, anexează notificarea cu privire la utilizarea graficului de execuție, drept cerință aferentă modului de întocmire a propunerii tehnice, pentru contractele de lucrări emisă de Agenția Națională pentru Achiziții Publice.

Prin adresa nr. 4579/07.11.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 54730/08.11.2022, contractantă transmite punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

În introducerea punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire.

Apreciază că decizia de respingere a ofertei contestatorului a fost corectă și prezintă motivele respingerii ofertei sale, prezentate și de către contestator în cadrul contestației sale.

Autoritatea contractantă prezintă în susținere cap. IV.4. 1-Modul de prezentare a propunerii tehnice.

Susține că prin documentația de atribuire a fost stipulat în mod concret, în conformitate cu dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, faptul că prezentarea unui grafic GANTT care nu îndeplinește cerințele impuse va conduce la declararea ofertei drept neconformă.

Menționează că documentația de atribuire nu a fost contestată în termen legal, iar prevederile acesteia au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritatea contractantă.

Precizează că prin depunerea ofertei în cadrul procedurii, contestatorul și-a asumat integral conținutul documentației de atribuire,

inclusiv conținutul cerințelor referitoare la modul de prezentare a propunerii tehnice, asumându-și totodată riscul respingerii ofertei sale pentru nerespectarea cerințelor sau pentru nefurnizarea unor informații solicitate.

Autoritatea contractantă menționează că această cerință nu poate fi considerată îndeplinită deoarece în descrierea structurii Graficului Gantt nu au fost prezentate rezervele de timp pentru situații neprevăzute și perioadele cu restricții în execuția unor activități și subactivități.

Susține în conformitate cu prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016, prevederile din Nota 3, Precizarea importantă din cadrul fișei de date a achiziției, în baza prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, oferta a fost considerată neconformă, și respinsă în baza prevederilor art. 137 alin. (1).

Precizează că informațiile de la paginile la care s-a făcut referire se referă doar la resursele de personal și de utilaje exprimate ca număr de ore alocate pentru activitățile și subactivitățile reprezentate în cadrul graficului.

Așadar, autoritatea apreciază că ofertantul nu a realizat o reprezentare/exprimare a resurselor de personal și de utilaje sub forma numărului necesar. Susține că nu se poate accepta viziunea contestatorului că va utiliza pentru activități, un anumit număr de ore alocate, deoarece nu a indicat numărul de utilaje, personal alocate pentru categoriile specifice.

Menționează că această alocare deficitară a resurselor se extinde asupra tuturor activităților și subactivităților din grafic și nu îndeplinește cerința solicitată de a prezenta necesarul personal pe categorii precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea activităților și subactivităților.

În ceea ce privește susținerile că SC SA nu a prezentat informațiile obligatorii cu privire la Evidențierea constrângerilor de tip „as soon as possible, as late as possible, finish no earlier than, start no earlier than, must start on, must finish on”, autoritatea subliniază că la paginile indicate din propunerea tehnică (262-263), nu se regăsesc aceste informații.

Referitor la motivul respingerii ofertei contestatorului, deoarece la cerința din Fișa de date cap. IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea precizează că SC SA a ales să răspundă doar parțial subpunctelor minime solicitate privind îndeplinirea cerinței.

Autoritatea contractantă menționează că SC SA nu a precizat măsurile concrete adoptate în cazul producerii unor avarii la rețelele existente în zona șantierului datorate execuției lucrărilor. Susține că la punctul 13 al Planului (pag 301-302), contestatorul a declarat că: „în cazul producerii unor avarii la rețelele existente în zona șantierului se vor contacta autoritățile locale pentru a se stabili remedierea defecțiunilor în cel mai scurt și corect mod posibil”. În ceea ce privește această precizare, autoritatea contractantă apreciază că era de datoria sa să descrie ce măsuri de remediere a defecțiunilor va adopta, în situația în care din cauza sa vor exista avarii la rețelele existente pe amplasamentele lucrărilor.

Potrivit autorității, contestatorul nu a prezentat informații despre dotările pentru controlul poluării, administrarea reziduurilor și dotările împotriva scurgerilor accidentale. Menționează că la punctul 11 al planului (paginile 298-299), ofertantul a tratat subcerința general, deoarece nu a identificat care sunt dotările pe care le va avea disponibile pentru controlul poluării, administrarea reziduurilor și dotările împotriva scurgerilor accidentale.

Autoritatea contractantă apreciază că trebuie să se asigure că propunerile tehnice oferite de operatorii economici sunt sustenabile, țin

cont de toate cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție ca urmare a declarării ca și conformă și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în documentația de atribuire.

Cu privire la cel de-al treilea motiv pentru care oferta contestatorului a fost apreciată neconformă, respectiv cerința din fișa de date cap. IV.4.1.) Modul de prezentare a propunerii tehnice „Propunerea tehnică va include minim următoarele capitole/secțiuni: (...) 11. Se va preciza perioada de garanție acordată de minim 36 luni. Ofertanții vor prezenta o declarație pe propria răspundere în acest Sens. Se va prezenta Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată. Documentul prezentat va avea în vedere precizarea modalităților, a resurselor financiare, materiale, mecanice și de personal alocate pentru punerea în aplicare a planului. Se va prezenta descrierea detaliată a lucrărilor din punct de vedere tehnologic”.

Conform autorității contractante, în cuprinsul acestui plan, contestatorul nu a identificat în mod concret care sunt resursele financiare pentru punerea în aplicare a planului, așa cum a fost solicitat prin documentația de atribuire.

Susține că SC SA a declarat că la pagina 442, resursele financiare alocate pentru punerea în aplicare a planului sunt „cuprinse în cheltuielile indirecte”. Ori, autoritatea precizează că cerința din documentația de atribuire impunea în mod clar obligativitatea ca în cadrul documentului prezentat, ofertantul să precizeze care sunt resursele financiare pe care le-a alocat pentru punerea în aplicare a planului privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată, aspect care a fost nesocotit de contestator la momentul elaborării propunerii sale tehnice.

În ceea ce privește descrierea detaliată a lucrărilor de remediere din punct de vedere tehnologic, ce vor fi realizate de către ofertant în perioada de garanție acordată, respectiv în cele 36 de luni, autoritatea contractantă menționează că a constatat faptul că SC SA a prezentat lucrările de

remediere pentru îmbrăcămințile asfaltice, care nu fac obiectul procedurii de achiziție, acestea fiind realizate în regie proprie chiar de către autoritatea contractantă, acest aspect fiind precizat în fișa de date: „11.1.4 Având în vedere alocările bugetare pentru anul 2022, în cadrul contractului de achiziție publică se vor executa doar următoarele categorii de lucrări din totalul lucrărilor prevăzute în documentația tehnico-economică:

- terasamente: săpături și umpluturi;

- sistem rutier: stratul de fundație din balast și stratul de fundație din piatră spartă;
- scurgerea apelor: podețe transversale tubulare D800 mm și podețe tip C2 (4 bucăți). va realiza în regie proprie celelalte categorii de lucrări care nu sunt menționate în lista prezentată mai sus”.

Potrivit autorității, la paginile 440-444 contestatorul a descris în mod eronat tehnologia de remediere a defecțiunilor care pot apărea cu privire la lucrările din cadrul prezentului proiect

Susține că nu a descris din punct de vedere tehnologic nicio defecțiune cu privire la lucrările referitoare la stratul de fundație din balast, stratul de fundație din piatră spartă, podețele transversale tubulare D800 mm și podețele tip C2 (4 bucăți).

Cu privire la cel de-al patrulea motiv pentru care oferta depusă de contestator a fost apreciată ca fiind neconformă, autoritatea contractantă precizează că nu au fost regăsite informațiile obligatorii solicitate, și anume:

graficul propus cu operațiunile traficului și numărul de zile cu restricționări de circulație necesare pentru realizarea integrală a contractului pe fiecare obiect/activitate/acțiune în parte.

Autoritatea contractantă susține că nicăieri în cuprinsul propunerii tehnice a contestatorului, nu au fost prezentate aceste informații, neîndeplinind cerința de la pct. 12 din secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice.

Subliniază faptul că modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de SC SA și nici de către ceilalți participanți la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, ofertanții au acceptat condițiile impuse.

Autoritatea contractantă precizează că în data 28.10.2022 contestatorul a studiat dosarul achiziției publice, conform procesului verbal nr. 4390/28.10.2022, analizând pe lângă celelalte documente puse la dispoziție și Anexa 3-Proces verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice.

Cu privire la așa-zisa neconformitate privind cerința nr. 3 - Graficul Gantt a propunerii tehnice ale ofertantului câștigător, autoritatea menționează că în anexa 3 înregistrată cu nr. 234/18.10.2022 nu apare nicăieri faptul că „Cerința nu a fost îndeplinită de ofertantul declarat câștigător”. Susține că pentru verificarea îndeplinirii tuturor cerințelor de către ofertantul declarat câștigător, în dosarul achiziției se regăsește oferta sa.

Autoritatea contractantă apreciază că SC SA încearcă să inducă în eroare și să invoce motive neîntemeiate, prin care să abată atenția de la erorile și omisiunile constatate în cadrul ofertei sale.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată, autoritatea contractantă susține că a menționat în fișa de date: „VI.3 Informații suplimentare: 8. Ofertanții nu vor emite pretenții la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea unei eventuale contestații”, condiție acceptată în prealabil de către ofertant în cadrul procedurii de atribuire.

Invocă în drept prevederile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 și ale Legii nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 55442/10.11.2022, contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208548058/1 tranzacția nr. 1270217901/2107605801 din data de 04.11.2022, eliberată de CEC Bank Sucursala, în cuantum de 50.700,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,
CONSILIUL constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată pentru atribuirea contractului de

achiziție publică având ca obiect: „Modernizare DJ 731 D, km. 15+075-km. 16+825, L = 1,75 km, comuna, județul, cod CPV: 45233120-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. SCN1113843/09.09.2022, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 2.534.481,46 lei fără TVA. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „Prețul cel mai scăzut”.

Din analiza contestației formulate de SC SA se reține că o primă critică privește respingerea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 243/26.10.2022, deoarece nu respectă cerințele documentației de atribuire privind graficul Gantt, motiv pentru care Consiliul va analiza această critică prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și legislația specifică în materie.

Astfel, în ceea ce privește Graficul Gantt, se reține că această cerință este stipulată în cadrul Fișei de date, pct. IV.4.1 la „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, astfel:

„Propunerea tehnică **va include minim** următoarele capitole/secțiuni: Fișei de date la:

3. Graficul Gantt. Se solicită Planul de lucru care va prezenta o alocare adecvată de resurse umane și materiale necesare realizării contractului, corelată cu Graficul Gantt de realizare pe etape și subetape și în strânsă legătură cu personalul alocat. Se solicită întocmirea graficului Gantt și a unei diagrame CPM (metoda drumului critic). Graficul Gantt reprezintă un instrument specific managementului de proiect care impune claritate, ordine în executarea sarcinilor și o evidență exactă a desfășurării fiecărei sarcini din proiect. Prin prezentare a unui Grafic din care să rezulte că a înțeles desfășurarea cronologică a etapelor de execuție a proiectului cu respectarea tehnologiilor și a procedurilor tehnice de execuție proprii, ofertantul va demonstra că durata de execuție este una realistă și va asigura Autoritatea Contractantă că termenul de execuție va fi respectat întocmai. Prezentarea unui grafic GANTT care să nu îndeplinească cerințele impuse va conduce la declararea ofertei drept NECONFORMĂ.

Se solicită analiza drumului critic, prezentarea drumului critic aferent și prezentarea modului de rezolvare al activităților și acțiunilor critice, după caz. Drumul critic se referă la o succesiune de activități ce trebuie completate la timp pentru ca întregul proiect să fie terminat conform programului stabilit. Dacă data finală a proiectului a fost depășită, înseamnă că cel puțin o activitate critică nu a fost terminată la timp. Se poate ca o serie de activități să întârzie însă întregul proiect să

fie terminat la timp, deoarece activitățile nu erau critice. Pe de altă parte, dacă proiectul rămâne în urmă, atribuirea activităților non-critice de resurse suplimentare nu vor contribui la terminarea proiectului înainte de termenul limită. Drumul critic poate fi calculat numai dacă la toate activitățile le-a fost determinată succesiunea.

Indiferent de gradul de complexitate al proiectului, întotdeauna există activități care pot fi completate mai devreme sau mai târziu fără a periclita termenul limită. Această flexibilitate între data cea mai timpurie la care o activitate poate fi terminată și data cea mai târzie la care

trebuie terminată, poartă numele **de rezervă de timp**. **Există rezervă de timp dacă o activitate are flexibilitate între data cea mai timpurie la care poate fi începută și data cea mai târzie la care trebuie începută.** Prin definiție **dacă o activitate are flexibilitate sau rezervă de timp** asociate termenului de început și sfârșit **atunci nu face parte** din drumul critic.

Activitățile ce nu beneficiază de flexibilitate la termenele de început și de sfârșit nu pot fi terminate mai devreme deoarece depind de realizarea altei activități. De asemenea nu pot depăși termenul limită fără să provoace întârzieri activităților care urmează deoarece nici una din acele activități nu beneficiază de flexibilitate sau rezervă de timp la termenele de început și sfârșit. Toate aceste activități sunt interdependente.

Drumul critic conține cea mai lungă succesiune de activități care trebuie începute și terminate conform programului. Cu alte cuvinte, este cea mai lungă succesiune de activități cu rezerva de timp zero. Dacă vreo activitate din cadrul drumul critic întârzie atunci proiectul va depăși termenul limită. (doar dacă timpul pierdut poate fi recuperat în cadrul drumului critic).

Graficul Gantt **va conține în mod obligatoriu:** Denumirea lucrărilor; **Activitățile și sub activitățile acestora; Evidențierea constrângerilor (de tip: as soon as possible=cât mai curând posibil; as late as possible = cât mai târziu posibil; finish no earlier than = finalizare nu înainte de; start no earlier than = nu începe mai devreme de; finish no later than = finalizare nu mai târziu de; start no later than = nu începe mai târziu de; must start on = trebuie să înceapă la; must finish on = trebuie să se finalizeze la)** pentru derularea activităților/lucrărilor într-o succesiune logică și cronologică, inclusiv prin identificarea drumului critic aferent realizării obiectivului de investiții/construcției din Contract; Durata/succesiunea activităților și subactivităților și inter-relaționarea lor; Secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clara a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului. Punctele cheie de control (jaloane/milestones); Drumul critic cu activitățile și subactivitățile incluse în acesta; **Resursele alocate activităților și subactivităților acestora, incluzând necesarul de personal pe categorii precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea acestora; Rezervele de timp pentru situații neprevăzute; Perioadele cu restricții în execuția unor activități și subactivități.** Termenul limită al proiectului se datorează drumului critic. Dacă nu ar fi drumul critic, atunci ar exista cel puțin

rezerva de timp în activitățile prezente pe drumurile proiectului, de la început până la sfârșit. Dacă ar exista rezerva de timp peste tot atunci ar putea fi eliminat iar proiectul terminat mai devreme.

NOTA 3:

- *Orice ofertă care cuprinde informații sumare, incomplete sau neaplicabile la lucrarea în cauză va fi declarată neconformă.*

Informații sumare, incomplete sau neaplicabile sunt considerate informațiile cărora le lipsesc notele explicative și care au doar un

caracter enunțiativ și/sau enumerativ, fără referință la lucrarea propusă, dar în conformitate cu legislația în vigoare.

PRECIZARE IMPORTANTĂ:

- Toate elementele propunerii tehnice trebuie să fie corelate și să includă toate activitățile și lucrările descrise în documentația de atribuire.

Ofertele care nu îndeplinesc cerințele documentației de atribuire sau care nu sunt detaliate și corelate vor fi declarate neconforme din punct de vedere tehnic.

- Ofertantul are obligația de a întocmi un opis al documentelor incluse în propunerea tehnică.

- Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori cu prevederile legislației în vigoare, care nu este un viciu de formă sau abatere tehnică minoră, poate conduce la respingerea ofertei.

Prin urmare, în cazul lipsei unui document aferent propunerii tehnice și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia în forma solicitată sunt incidente prevederile de mai sus”.

Din analiza cerințelor documentației de atribuire mai sus menționate, rezultă că autoritatea contractantă, ținând cont de specificul / complexitatea lucrării ce urmează a se executa precum și termenul de execuție impus (**3 luni de la data semnării contractului**) a solicitat în mod expres ca Planul de lucru (grafic tip GANTT) întocmit de ofertanți să fie elaborat în mod detaliat și să cuprindă informații cum ar fi: rezervele de timp pentru situații neprevăzute, perioadele de timp cu restricții în execuția unor activități și subactivități incluzând necesarul de personal pe categorii precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea acestora dar și evidențierea constrângerilor de tip: „as soon as possible=cât mai curând posibil; as late as possible = cât mai târziu posibil; finish no earlier than = finalizare nu înainte de; start no earlier than = nu începe mai devreme de; finish no later than = finalizare nu mai târziu de; start no later than = nu începe mai târziu de; must start on = trebuie să înceapă la; must finish on = trebuie să se finalizeze la”.

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

Solicitarea introducerii în cadrul graficului Gantt a acestor informații (activități principale/secundare) împreună cu alocarea specifică a resurselor umane materiale utilaje, dotări, facilități de producție, rezerve de timp pentru situații neprevăzute /perioade cu restricții, constrângeri etc.) are scopul de a demonstra că ofertantul a înțeles desfășurarea cronologică a etapelor de execuție a proiectului cu respectarea tehnologiilor și a procedurilor tehnice de execuție proprii și de a oferi autorității contractante posibilitatea de a verifica dacă termenul de realizare propus este realist iar în execuția contractului se

vor respecta normele legale de muncă și normele de execuție a lucrărilor, astfel încât rezultatul procedurii de atribuire să nu fie viciat prin includerea unor informații eronate sau care nu corespund cu realitatea și care în final să conducă fie la nerespectarea termenului de 3 luni solicitat, fie la nerespectarea specificațiilor tehnice impuse. Execuția corespunzătoare a lucrărilor de „Modernizare DJ 731 D, km. 15+075-km. 16+825, L = 1,75 km, comuna, județul, și încadrarea în termenul de execuție asumat reprezintă un reper important pentru autoritatea contractantă cu privire la performanțele înregistrate de contractant pe parcursul derulării contractului de achiziție publică.

În aceste condiții, autoritatea contractantă este direct interesată ca ofertanții să dovedească, prin oferta pe care o întocmesc și o depun în cadrul prezentei proceduri, că au capacitatea de a organiza activitățile / subactivitățile din contract astfel încât să permită implementarea măsurilor din contract și atingerea rezultatelor vizate în termenul și în condițiile de calitate prevăzute în cadrul documentației de atribuire, iar aceasta se transpune la nivelul ofertei în graficul de realizare a lucrării (Graficul Gantt) prin:

- prezentarea și detalierea activităților tratate de ofertant în cadrul metodologiei de execuție a lucrărilor, în succesiunea logică și relaționările prevăzute de metodologia înaintată de ofertant, ținând cont de cerințele entității contractante exprimate în documentația de atribuire și de cerințele legale aplicabile,
- evidențierea activităților a căror implementare este critică pentru implementarea contractului în bune condiții, în corelare cu prevederile metodologiei de execuție înaintată de ofertant,
- evidențierea clară a duratelor aferente activităților, a elementelor care evidențiază succesiunea și relaționările aferente (date de intrare, date de ieșire, jaloane, resurse),
- evidențierea clară a resurselor alocate de ofertant pentru derularea activităților din contract, în baza metodologiei de execuție înaintate de ofertant și ținând cont de cerințele entității contractante exprimate în documentația de atribuire și de cerințele legale aplicabile etc.

Este necesar ca ofertanții să înțeleagă și să dovedească că au capacitatea de a se organiza de o manieră care să permită implementarea contractului în 3 luni.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG

nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă, motiv pentru care, în această etapă a

procedurii orice critică cu privire la prevederile documentației de atribuire sunt tardive, nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini) este obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Or, din analiza propunerii tehnice a contestatorului SC SRL, respectiv a documentelor depuse în susținerea îndeplinirii cerinței nr. 3 „Graficul Gantt” (vezi pag. 267- 290, vol. 4 din dosarul achiziției) Consiliul constată că, din descrierea structurii Graficului Gantt, lipsesc „Rezervele de timp pentru situații neprevăzute” și „Perioadele cu restricții în execuția unor activități și subactivități”. Consiliul nu poate reține afirmația contestatorului potrivit căreia prin menționarea măsurilor din cadrul Drumului critic se obțin rezervele de timp necesare îndeplinirii tuturor activităților în termenele prezentate, în condițiile în care autoritatea contractantă a indicat în mod expres în cadrul Fișei de date atât obligativitatea indicării și detalierii acestor situații cât și modalitățile de îndeplinire a acestora.

Caracterul neconform se constată și în ceea ce privește cerința includerii resurselor alocate activităților și subactivităților, incluzând necesarul de personal pe categorii precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea acestora, deoarece din analiza documentului intitulat „Planul de lucru cu încărcarea de resurse” (pag. 267-271, vol. 4 din dosarul achiziției), contestatorul nu a transpus / integrat informațiile referitoare la resursele alocate activităților / subactivităților pe graficul Gantt, așa cum s-a solicitat în cadrul documentației de atribuire, limitându-se doar la indicarea unui **număr de ore alocate** resurselor de personal și de utilaje, fără nici o referire / reprezentare a resurselor de personal /utilaje sub forma numărului necesar realizării adecvate a activităților / subactivităților aferente (de exemplu: la execuția corp podețe s-a indicat utilajul „**Macara pe pneuri - 9,9 tf**”, și un număr de **28,06 ore**, la categoria personal „**Pietrar**” s-a menționat doar **300 ore**), fără nici o prezentare de organizarea activităților în cele 3 luni în funcție de resursele umane și echipamentele pe care ofertantul intenționează să le utilizeze la realizarea lucrărilor și de metodele de lucru adoptate.

Exprimarea necesarului de personal și de utilaje ca și număr de ore alocate nu dovedește faptul că ofertantul a realizat o alocare adecvată a acestor resurse în funcție de disponibilitatea acestora. Astfel, în cazul în care apar întârzieri la o activitate care face parte din drumul critic, echipele aferente activităților din afara drumului critic se pot realoca pentru recuperarea întârzieri lor, ofertanții dovedesc astfel o corelare între metodologie, activitățile ce vor fi desfășurate, resursele alocate și

calendarul activităților. Este important să existe suficiente resurse pentru a putea fi desfășurate activitățile la termenele stabilite.

Prin urmare cerința în discuție nu a fost îndeplinită întrucât graficul de îndeplinire a contractului depus de contestator în oferta sa nu conține subactivitățile aferente categoriilor de lucrări, figurarea grafică a interdependențelor, durata și resursele alocate fiecărei subactivități, alocarea adecvată a resurselor umane și utilaje în funcție de disponibilitatea acestora, iar pe de altă parte nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de

ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris (înscris solicitat în mod expres de autoritatea contractantă) și să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante.

Mai mult, Consiliul constată că SC SA nu a prezentat nici informațiile obligatorii solicitate cu privire la: „Evidențierea constrângerilor de tip: as soon as possible=cât mai curând posibil; as late as possible = cât mai târziu posibil; finish no earlier than = finalizare nu înainte de; start no earlier than = nu începe mai devreme de; finish no later than = finalizare nu mai târziu de; start no later than = nu începe mai târziu de; must start on = trebuie să înceapă la; must finish on = trebuie să se finalizeze la”, documentul intitulat „Anexa diagrama CPM” indicat de contestator (aflat la pag. 287-288, vol. 4 din dosarul achiziției) nu cuprinde nici o referire la constrângerile referitoare la începerea și finalizarea activităților aferente execuției lucrării.

Rolul comisiei de evaluare este, potrivit dispozițiilor art. 127 lit. f) din HG nr. 395/2016 de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini.

Prin depunerea ofertei SC SA și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul documentației de atribuire referitoare la structura propunerii tehnice respectiv prezentarea graficului Gantt după structura descrisă în Fișa de date iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor prevăzute în cadrul documentației de atribuire; oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. (1) din hotărâre).

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei tehnice trebuie să țină cont de toate cerințele exprese ale documentației de atribuire, astfel încât nu pot propune un plan de lucru (grafic tip GANTT) incomplet sau cu alt termen de execuție decât cel solicitat doar în baza unor simple decizii comerciale în încercarea de fi declarate ca și câștigătoare a ofertelor prin vicierea rezultatului.

În cauza **C 131/16, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, o solicitare adresată de autoritatea contractantă unui

ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor.

Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, ea nu poate nici să aibă ca rezultat depunerea de către un

oferant a unor documente care cuprind modificări de așa natură încât constituie, în realitate, o nouă ofertă”.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu avea dreptul să solicite sau să accepte din partea acestui ofertant completarea sau detalierea planului de lucru (graficului Gantt) depus în propunerea sa tehnică inițială din care lipsesc informațiile solicitate expres de autoritatea contractantă prin fișa de date și caietul de sarcini, având în vedere că un astfel de demers ar fi constituit un avantaj evident în favoarea acestuia cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 care interzic determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, în speță transformarea unei oferte neelaborată corespunzător documentației de atribuire (sanționată de legiuitor cu respingerea ca neconformă), într-una conformă.

Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să analizeze conformitatea tuturor ofertelor prezentate, cu respectarea principiului tratamentului egal consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți operatorii economici participanți la procedura în cauză.

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

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

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

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

33)” .

Este adevărat că procedura de achiziție publică este reglementată de norma din domeniul dreptului public care se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, însă în etapa de

evaluare autoritatea contractantă nu poate să respecte doar acest principiu și să încalce celelalte principii expres reglementate de prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în special principiul nediscriminării, tratamentului egal și transparenței.

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

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

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

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărei ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

35 În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat

candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)”.

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

„42. Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub

sanctiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

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

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

Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, Consiliul constată că această verificare s-a făcut în cazul ofertei contestatorului, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și cu respectarea principiului tratamentului egal consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți potențialii participanți la procedura în cauză, motiv pentru care criticile acestuia privind nelegalitatea evaluării ofertei sale sunt nefondate, urmând să fie respinse.

De asemenea, nu poate fi reținută nici afirmația contestatorului potrivit căreia în urma studierii dosarului de achiziție publică, a observat că autoritatea contractantă ar fi menționat în cadrul anexei 3 - „*Procesul verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice*”, că ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerința nr. 3 din Graficul Gantt, deoarece din analiza documentului indicat aflat la pag. 223-326, vol. 2 din dosarul achiziției rezultă că această afirmație nu corespunde cu realitatea (la pag. 93 din procesul verbal nr. 234/18.10.2022, aflată la pag. 315 din vol. 2 al dosarului cauzei fiind menționat explicit că oferta îndeplinește cerințele cu privire la graficul Gantt).

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul nu mai analizează celelalte critici din contestație privind oferta sa câtă vreme indiferent de caracterul întemeiat sau nu al acestora nu poate fi înlăturat caracterul neconform al ofertei contestatorului, rezultatul final fiind

același, motiv pentru care, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC SA în contradictoriu cu

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SA în contradictoriu cu

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de
soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 21 (douăzeci și unu) pagini