

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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.

Data:

Prin contestația nr. 1987/31.10.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 59665/01.10.2023, formulată de, cu sediul în sat, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF RO, lider al, reprezentată legal prin administrator și convențional prin, cu sediul în, împotriva raportului procedurii nr. 3183/24.10.2023 și a adresei nr. 3184/24.10.2023, reprezentând rezultatul procedurii de atribuire, emise de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii de atribuire simplificată a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „.....”, s-au solicitat:

- *anularea Raportului procedurii nr. 3183/24.10.2023, în ce privește evaluarea ofertei subscrisei, anularea tuturor actelor care au stat la baza emiterii și aprobării acestuia (inclusiv procese verbale de evaluare), precum și a tuturor actelor subsecvente;*

- *anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii, inclusiv adresa nr. 3184/24.10.2023 privind comunicarea rezultatului către subscrisa asociere;*

- *obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție și reevaluarea ofertei Asocierii, respectiv atribuirea contractului de achiziție publică cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile*

- *obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentei cauze, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.*

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 critică raportul procedurii nr. 3183/24.10.2023 și

adresa nr. 3184/24.10.2023, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emise de, în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În fapt, contestatorul prezintă un scurt istoric cu privire la modul de desfășurare al procedurii de atribuire, precum și interesul său de a formula contestație, precizând că, prin adresa nr. 3184/24.10.2023, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta Asocierii este inacceptabilă și neconformă, decizie întemeiată pe dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 pentru răspunsul neconcludent la solicitările de clarificări și pe art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 pentru neîndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini.

Potrivit contestatorului, autoritatea contractantă în mod incorect a respins oferta asocierii sale pentru răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări, întrucât la toate întrebările autorității „unde anume în cadrul ofertei se regăsește ...”, Asocierea a indicat în mod concret elementele ofertei și pagina la care se regăsesc toate informațiile solicitate.

Ca atare, susține contestatorul, constarea unui răspuns concludent la solicitarea de clarificare a propunerii tehnice, care privește răspunsul la întrebarea „unde în ofertă” nu va conduce în mod automat la declararea ca fiind conformă a unei oferte, autoritatea având posibilitatea analizării paginilor din ofertă, indicate în adresa operatorului economic, prin raportare la documentația de atribuire, stabilind astfel dacă ofertei i se aplică sau nu prevederile art. 137 alin (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Apreciind nelegală decizia de respingere a ofertei Asocierii, contestatorul prezintă în format tabelar, răspunsurile sale la solicitarea de clarificări a autorității contractante, precum și evaluarea răspunsurilor, respectiv concluziile comisiei de evaluare, învederând următoarele:

A. Cerința: Metodologia de execuție:

- autoritatea contractantă arată că în paginile nr. 112-121 este prezentată metodologia de execuție și nu o scurtă prezentare a elementelor esențiale, însă aceasta nu observă că prealabil prezentării elementelor de execuție, Asocierea a menționat abordarea generală a propunerii tehnice, sub aspectul elementelor esențiale (pag. 112);

- în paginile indicate în propunerea tehnică, respectiv 112-121, au fost evidențiate părțile cele mai importante din cadrul unei oferte tehnice, inclusiv informații și descrieri esențiale în realizarea lucrărilor prevăzute în contract și anume: strategia sau modul de abordare a contractului, programul de lucru, grupurile de lucru, obiectivele urmărite, modul de îndeplinire a sarcinilor din contract, modul de comunicare cu beneficiarul, controlul execuției, strategia de aprovizionare cu materiale, activități și sarcini, planificarea activităților, etapele esențiale ale contractului;

- de altfel, autoritatea contractantă nu menționează care elemente esențiale lipsesc din aceste pagini, ci doar a afirmat că sunt prezentate elemente din metodologia de execuție;

- în mod firesc, elemente esențiale ale ofertei se regăsesc tocmai în execuția tehnică a lucrărilor, însă Asocierea nu s-a rezumat doar la acestea, ci au fost avute în vedere și aspectele generale ale contractului, nu doar cele legate de execuția tehnică a lucrărilor contractului;

- autoritatea contractantă respinge oferta pe motive care nu se regăsesc în documentația de atribuire și în același timp nu motivează decizia de respingere în mod corespunzător, respectiv fără a indica acele elemente esențiale ale ofertei care lipsesc din paginile indicate în răspunsul la solicitarea de clarificări;

- analiza ofertelor se realizează exclusiv prin raportare la conținutul documentației de atribuire, fără posibilitatea autorității contractante de a reinterpreta prevederi ale acesteia, sau de a analiza ofertele prin raportare la alte cerințe decât cele expres prevăzute în documentația de atribuire.

În susținerea afirmațiilor sale, contestatorul arată că aceiași optică a fost împărtășită atât de către instanțele de judecată, cât și de CNSC, în spețe similare.

B. Cerința: Prezentarea structurii organizatorice a personalului implicat în realizarea contractului (inclusiv subcontractanții):

- deși Asocierea a indicat ca prezentare generală pentru structura organizatorică, paginile 121- 122 din ofertă, iar pentru structura organizatorică detaliată a precizat pagina 985, autoritatea nu a citit decât pagina 122;

- dacă ar fi analizat corespunzător propunerea tehnică, ar fi observat că la pag. 985 se regăsește organigrama proiectului/contractului, cu toate resursele de personal implicate în executarea lucrărilor;

- ca atare, în mod incorect, autoritatea contractantă a respins oferta Asocierii ca neconformă, întrucât informațiile privind structura organizatorică se regăsesc în ofertă, atât sub forma organigramei de la pag. 985, cât și în descrierea generală la pag. 121-122.

C. Cerința: Abordarea activităților în cadrul asocierii:

- la pagina 1243 Asocierea a prezentat sub formă tabelară tipurile de lucrări și implicarea asociatului în cadrul contractului (sub forma procentuală), iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări s-a transmis faptul că activitățile din cadrul contractului se vor realiza în concordanță cu prevederile acordului de asociere;

- modul de organizare și gestionare a activităților a fost stabilit încă de la conceperea ofertei tehnice și acceptat de toate părțile implicate prin semnarea acordului de asociere/subcontractare, iar gestionarea

activităților și modul de organizare vor fi realizate de liderul de asociere, acesta realizând managementul contractului;

- autoritatea contractantă nu motivează de ce modalitatea de prezentare tabelară nu ar corespunde cerințelor documentației de atribuire raportat la cerința „*oferantul va prezenta modul în care se va organiza și va gestiona activitățile din cadrul Contractului, în cazul unei asocieri*”;

- mențiunea autorității conform căreia modul de prezentare a cerinței nu reprezintă „*abordarea activităților*” nu reprezintă o motivare adecvată, întrucât nu există în documentația de atribuire nicio cerință explicită cu privire la modul de abordare a acestei cerințe, iar autoritatea contractantă nu arată ce elemente lipsesc sau nu sunt tratate.

D. Cerința: Partea din lucrări în sarcina subcontractanților:

- similar cerinței anterioare cu privire la asociați, Asocierea a prezentat sub formă tabelară, la pagina 1243, tipurile de lucrări și implicarea subcontractantului în cadrul contractului (sub forma procentuală), iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări s-a transmis faptul că activitățile din cadrul contractului se vor realiza în concordanță cu prevederile acordului de subcontractare;

- în plus, cu privire la asumarea clauzelor contractuale, prin documentul de la pag. 1224, indicat în răspunsul la solicitarea de clarificare, s-a precizat că liderul asocierii și asociatul răspund de îndeplinirea corespunzătoare a contractului, inclusiv pentru activitățile derulate de subcontractant;

- întrucât în documentația de atribuire nu este solicitată o formă specifică de elaborare, în ofertă, a acestei cerințe, autoritatea contractantă a respins în mod nelegal oferta Asocierii ca neconformă, cu încălcarea dispozițiilor art. 207 din Legea nr. 98/2016.

E. Cerința: Metodologia de execuție prin raportare la informații tehnice complete:

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări, Asocierea a transmis comisiei de evaluare faptul că informațiile cu privire la lucrările pregătitoare, pregătirea amplasamentului și pregătirea șantierului sunt prezentate în capitolul *Metodologia de execuție și Procedurile Tehnice de Execuție* (peste 140 pagini);

- autoritatea contractantă, în mod nejustificat, apreciază că cerința a fost tratată la modul general, fără a avea în vedere mențiunile exprese din ofertă cu privire la lucrarea ce face obiectul contractului, prin asimilarea în metodologie a aspectelor din documentația de atribuire, respectiv proiectul tehnic de execuție;

- mai mult, pe lângă elementele obligatorii ale metodologiei de execuție (și nu generale, astfel cum susține eronat autoritatea contractantă), a fost prezentată metodologia și sub aspectul particularităților lucrării de executat, pornind de la proiectul tehnic de execuție și avizele care fac parte din documentația de atribuire.

F. Cerința: *Orice alte informații pe care Ofertantul le consideră relevante:*

- în răspunsul la solicitarea de clarificare Asocierea a indicat faptul că managementul schimbărilor se va realiza în concordanță cu clauzele contractuale, însă comisia de evaluare precizează că răspunsul nu îndeplinește satisfăcător cerința caietului de sarcini, deși cerința nu a fost indicată punctual în caietul de sarcini, ci doar enumerată;

- comisia de evaluare consideră neconcludent și răspunsul referitor la cerința privind „*Impactul asupra comunității locale*”, fără însă a analiza, în mod efectiv, pagina 3 din propunerea tehnică, unde sunt prezentate rezultatele așteptate în urma realizării proiectului;

- ca și în cazurile precedente, autoritatea contractantă nu a impus cerințe suplimentare pentru prezentarea impactului asupra comunității locale, astfel încât respingerea ofertei pentru acest motiv încalcă dispozițiile art. 207 din Legea nr. 98/2016, oferta neputând fi respinsă pentru aspecte formale, pe care, în fapt, autoritatea nici nu le motivează.

G. Cerința: *metodologia de execuție a lucrărilor:*

- dat fiind faptul că *metodologia de execuție a lucrărilor în condiții climatice nefavorabile = Plan cu organizarea lucrărilor pe timp friguros*, cerința este îndeplinită;

- informațiile prezentate în „*Planul cu organizarea lucrărilor pe timp friguros*” explicitează modul în care sunt organizate lucrările pe perioada de timp friguros, iar faptul că acesta nu este denumit drept metodologie, nu influențează în mod negativ, având în vedere faptul că informațiile solicitate sunt regăsite în cadrul propunerii tehnice (spre exemplu, pag. 255-256);

- condițiile climatice nefavorabile nu se pot confunda cu alte condiții specifice ale amplasamentului, astfel încât, raportat la poziția geografică a obiectivului, aceste condiții climatice se raportează strict la normativul tehnic C 16 -1984, iar dacă autoritatea contractantă ar fi identificat fenomene aferente unor condiții meteorologice nefavorabile, extreme prin raportare la normativ, atunci ar fi avut obligația de a le menționa în documentația de atribuire, pe baza unor studii specifice privind probabilitatea de manifestare.

H. Cerința: *Surse de materiale:*

- informațiile referitoare la această cerință se regăsesc la paginile 497-506;

- pe lângă „*Lista principalilor furnizori*” pe care și comisia de evaluare a văzut-o, se regăsesc și traseele solicitate prin documentația de atribuire;

- de asemenea, în cadrul certificatelor de conformitate atașate în cadrul propunerii tehnice, paginile 498 - 502 se regăsește și locația furnizorilor de materiale, analizată în paginile ulterioare, indicate în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări;

- la paginile 503-506 se regăsesc extrase din aplicații de hărți de navigație, în care este menționat și timpul de deplasare de la punctele de referință la amplasamentul obiectivului de investiții (șantier), iar analizele de trasee efectuate conform planșelor corespund cu adresele furnizorilor din certificatele prezentate.

I. Cerința: Dezafectarea organizării de șantier în graficul GANTT:

- așa cum a fost indicat și în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, în cadrul Graficului GANTT se regăsește activitatea de „Organizare de șantier” alocată pe toată perioada contractului;

- având în vedere faptul că Graficul GANTT este întocmit într-un program ce nu permite întreruperea activităților, organizarea de șantier apare de la începutul contractului până la sfârșit, incluzând atât înființarea organizării de șantier cât și desființarea.

J. Cerința: Dezafectarea organizării de șantier în graficul general de realizare a investiției:

- așa cum a fost explicitat și în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, în cadrul Graficului GANTT se regăsește activitatea de „Organizare de șantier” alocată pe toată perioada contractului;

- graficul general de realizare are alocată organizarea de șantier pe toată perioada de execuție și cuprinde atât înființarea, cât și desființarea organizării de șantier.

K. Cerința: Personalul propus și managementul contractului:

- autoritatea contractantă nu a analizat în mod corespunzător propunerea tehnică a Asocierii, întrucât ar fi observat că cerința privind prezentarea echipei propuse se regăsește la pag. 1024 din ofertă;

- aspecte precum precizarea în mod distinct a resurselor umane asociate fiecărui membru al grupului, precum și implicarea și contribuția fiecărui expert în cadrul implementării contractului, nu sunt asociate acestei cerințe, astfel cum este prevăzută la pct. 6 din Formularul nr. 9;

- cu toate acestea, implicarea personalului de specialitate și contribuția acestuia în implementarea contractului rezultă din restul documentelor din ofertă, cum este și organigrama de la pag. 985, la care se adaugă cel puțin descrierea rolurilor și responsabilităților personalului de la pagina 986-1019, matricea responsabilităților în cadrul proiectului de la pagina 1020 etc;

- resursele umane ale ofertanților (asocierii) se cumulează cu resursele umane ale subcontractanților pentru îndeplinirea cerinței din fișa de date, iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări s-a evidențiat clar de cine aparține fiecare specialist deoarece au fost incluse și CIM-urile acestora.

L. Cerința: Lista de cantități organizare șantier: spațiu depozitare material, laborator testare, dormitoare personal, grup electrogen, punct PSI, container grupuri sanitare, container birou personal conform planșa din cadrul propunerii tehnice:

- așa cum s-a specificat și în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, în cadrul listelor de cantități de lucrări prezentate, aferente organizării de șantier, sunt operațiuni de lucrări ce se vor deconta, lucrări ce fac parte din capitolul construcții și instalații (C+M);

- în cadrul propunerii tehnice, au fost evidențiate toate echipamentele și dotările necesare pentru o bună desfășurare a lucrărilor, cât și pentru o bună protecție a personalului alocat în șantier, cu mențiunea că acestea nu vor genera costuri suplimentare pentru autoritatea contractantă;

- de altfel, listele de cantități pentru organizarea de șantier sunt în conformitate cu cerințele proiectului tehnic de execuție din documentația de atribuire (pag. 13);

- totodată, așa cum s-a specificat și în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, se vor deconta doar lucrările cuprinse în cadrul listelor de cantități, celelalte dotări vor fi asigurate din inventarul ofertantului (ex: wc, container birou etc.).

Pentru toate considerentele expuse mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu soluționarea contestației.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016 și ale anexei la HG nr. 395/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 3463/06.11.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 60649/06.11.2023, ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației, ca fiind neîntemeiată.

În fapt, autoritatea contractantă menționează că prin adresa nr. 2771 din 21.09.2023 a solicitat clarificarea unor aspecte din oferta tehnică prezentată de contestator, solicitare la care acesta a răspuns prin adresa nr. 763 din 25.09.2023.

Cu privire la cele criticate de către contestator, autoritatea contractantă învederează următoarele:

Solicitarea nr. 1:

- la paginile 112-121 se regăsesc abordarea din punct de vedere al procesului tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor, strategie abordare a execuției contractului, mod de comunicare cu beneficiarul, strategia de aprovizionare cu materiale, lista activităților necesare și propuse pentru atingerea obiectivelor contractului și structura organizatorică, nicidecum cele solicitate prin fisa de date și anume: *o scurtă prezentare a elementelor esențiale ale propunerii tehnice;*

- la pag. 122 se prezintă structura organizatorică - obligațiile executantului, nicidecum prezentarea structurii organizatorice a personalului implicat în realizarea contractului inclusiv subcontractorii;

- la pag. 1243 se prezintă tabelar și procentual centralizatorul cu lucrările ce sunt executate de asociați și subcontractanți, nicidecum metodologia de executare a lucrărilor - abordarea activităților în cadrul asocierii;

- tot la pag. 1243 se prezintă tabelar și procentual Centralizatorul cu lucrările ce sunt executate de asociați și subcontractanți nicidecum metodologia de executare a lucrărilor - partea din lucrări în sarcina subcontractanților, detalierea lucrărilor realizate de subcontractanți, modalitatea în care se va asigura coordonarea activităților subcontractorilor;

- contestatorul indică doar la modul general și anume *„sunt descrise în cadrul metodologiei de execuție și în cadrul procedurilor tehnice de execuție”* și nu punctual, unde anume se regăsesc lucrări pregătitoare, pregătirea amplasamentului, pregătirea șantierului;

- cerința fișei de date și anume *„managementul schimbărilor cantitative sau calitative în timpul execuției lucrărilor”* este explicată de ofertant astfel *„sunt definite în clauzele contractuale asumate prin depunerea declarației de acceptare a clauzelor contractuale”*, lucru care nu îndeplinește satisfăcător cerința caietului de sarcini;

- la pag. 3 din propunerea tehnică nu se prezintă impactul asupra comunității locale/măsuri pentru dezvoltarea comunității locale în arealul geografic/regiunea în care se desfășoară lucrările.

Potrivit autorității contractante, prin contestația formulată, ... reia parțial datele transmise deja prin răspunsul la clarificări nr. 763 din 25.09.2023, apreciind în mod eronat faptul că autoritatea contractanta i-a respins pe nedrept oferta.

Mai mult, susține achizitorul, ... prezintă, în cadrul contestației, răspunsul la solicitarea de clarificări într-un mod vădit favorabil.

Achizitorul subliniază faptul că documentația de atribuire pusă la dispoziția ofertanților și însușita de aceștia, așa cum atrage atenția și contestatorul, era cuprinsă din totalitatea documentelor puse la dispoziție pe SEAP, inclusiv eventualele răspunsuri la solicitările de clarificări, iar faptul că ofertantul a ales să respecte anumite părți din documentație, nu duce la realizarea unei oferte conforme.

Dat fiind faptul că, în opinia sa, autorul contestației modifică răspunsurile la clarificări în momentul transmiterii contestației, ... face următoarele precizări:

- autoritatea contractantă nu a suplimentat cerințele de calificare sau de evaluare a documentațiilor, așa cum lasă să se înțeleagă parcurgerea contestației, ci a făcut mereu referire la documentația de atribuire pusă la dispoziție ofertanților, iar dacă anumite cerințe nu erau

clare pentru ofertanți, aceștia puteau să uzeze de dreptul lor de a solicita clarificări în perioada depunerii ofertelor;

- legat de încălcarea principiului proporționalității, având în vedere respingerea ofertei tehnice a contestatorului, autoritatea contractantă nu a avut acces la vizualizarea prețului ofertat de acesta, conform mecanismului de funcționare al SEAP, drept urmare critica este nefondată;

- legat de critica potrivit căreia respingerea ofertei contestatorului nu este motivată, autoritatea contractantă a transmis punctual motivarea fiecărui punct pe parcursul adresei de respingere a ofertelor.

Concluzionând, achizitorul consideră că, dacă într-adevăr documentele puse la dispoziție ofertanților conțineau elemente de prezentare a propunerii tehnice cu care aceștia nu erau de acord, aveau dreptul de a solicita clarificări în perioada de depunere a ofertelor.

Totodată, susține autoritatea contractantă, contestatorul avea un drept inalienabil de a comunica faptul că nu înțelege la ce se face referire în solicitarea de clarificări și de a solicita lămuriri suplimentare, ori acest lucru nu s-a întâmplat, ofertantul alegând să răspundă la clarificări, punctual, pentru fiecare solicitare, pentru a avea dovada scriptică a faptului că a răspuns, neluând în seama cum și ce a răspuns.

Solicitarea nr. 2:

- la paginile menționate de contestator se regăsește *Plan cu organizarea lucrărilor pe timp friguros și Plan cu măsurile necesare pentru menținerea funcționalității lucrărilor pe perioada de întrerupere pe timp nefavorabil executării lucrărilor - perioada de iarnă*, nicidecum metodologia de execuție a lucrărilor în condiții climatice nefavorabile;

- contestatorul recunoaște că nu a răspuns corespunzător la solicitările de clarificări, neputând prezenta metodologia de execuție a lucrărilor în condiții climatice nefavorabile și face intenționat confuzie între perioada de timp friguros și condițiile climatice nefavorabile, pentru a induce în eroare, atât autoritatea contractantă, cât și Consiliul;

- astfel, conform definițiilor larg acceptate, perioada de timp friguros este doar o mică parte în cadrul condițiilor climatice nefavorabile și este evident că nu a fost tratată pe parcursul ofertei tehnice prezentate.

Solicitarea nr. 3:

- la paginile menționate de contestator se prezintă *Lista principalilor furnizori de materiale de construcție și certificatele de conformitate*, nicidecum *identificarea și prezentarea surselor posibile pentru lucrările prevăzute în caietele de sarcini - realizarea și prezentarea analizei traseelor (sursa - șantier) care urmează a fi parcurse pentru aprovizionarea cu materiale în zona șantierului*;

- prin contestația formulată se reiau practic cele susținute în răspunsul la clarificări nr. 763 din 25.09.2023, răspuns vădit neconform și telegrafic, pentru a induce în eroare autoritatea contractantă.

Solicitarea nr. 4:

- contestatorul nu poate indica exact, unde anume este prezentată defazarea organizării de șantier;

- nicăieri pe parcursul documentației de atribuire nu se precizează că trebuie folosit un anumit program, rămânând la latitudinea fiecărui ofertant cum își întocmește graficele;

- pe de altă parte, având în vedere faptul că orice program automat de realizare a Graficului GANTT are nevoie de input manual din partea unui operator uman, este posibilă introducerea defazării organizării de șantier;

- de altfel, afirmația și transpunerea în Graficul GANTT a organizării de șantier pe întreaga durată de execuție a lucrărilor este complet eronată, fiind vorba de activități singulare, respectiv montare organizare de șantier și defazare la finalul execuției.

Solicitarea nr. 5:

- contestatorul nu poate indica unde anume în cadrul Graficului de execuție - Graficul general de realizare a investiției publice - pag. 927, se regăsește defazarea organizării de șantier;

- practic, contestatorul recunoaște faptul că nu a corelat informațiile cuprinse în cadrul ofertei tehnice de la un capitol la altul.

Solicitarea nr. 6:

- la paginile menționate de contestator se prezintă organigrama - pag. 985, descrierea rolurilor și responsabilităților personalului - pag. 986, matricea responsabilităților în cadrul proiectului - pag. 1020, planul de asigurare a accesului specialiștilor necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate - pag. 1021-1023, lista personalului de specialitate alocat, contracte de muncă, declarații de disponibilitate, diplome, autorizații, CV-uri - pag. 1024-1106;

- acestea nu reflectă, însă, cerința fișei de date și anume: *Personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor - Prezentarea echipei propuse - în cazul în care oferta este înaintată de un grup de operatori economici (inclusiv subcontractanți), propunerea tehnică va lua în calcul acest aspect, precizând în mod distinct resursele umane asociate fiecărui membru al grupului, precum și implicarea și contribuția fiecărui expert în cadrul implementării contractului;*

- chiar și pe parcursul contestației, ofertantul recunoaște că nu a corelat prevederile din fișa de date a achiziției cu cele din restul documentației de atribuire, alegând să preia informații doar dintr-o parte, respectiv Formularul 9.

Solicitarea nr. 9:

- contestatorul nu poate justifica de ce nu apar în formularul F3 organizare de șantier spațiu depozitare material, laborator testare, dormitoare personal, grup electrogen, punct PSI, container grupuri

sanitare, container birou personal conform planșa din cadrul propunerii tehnice;

- prin urmare, cu toate că aceste obiecte din cadrul organizării de șantier au fost prezentate în partea scrisă a propunerii tehnice, ele nu au fost oferite din punct de vedere financiar;

- practic, contestatorul recunoaște faptul că nu a corelat informațiile cuprinse în cadrul ofertei tehnice de la un capitol la altul, respectiv planșa propusă de către ofertant cuprindea un număr de echipamente/dotări, care nu se regăsesc mai departe pe parcursul ofertei (formularul F3).

Față de cele relatate, autoritatea contractantă consideră că era de datoria ofertantului să prezinte o oferta tehnică în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, lucru care nu s-a realizat, acesta alegând să răspundă evaziv la solicitările de clarificări ale ofertei tehnice transmise, susținând neconformitatea ofertei cu prevederile documentației de atribuire.

Prin urmare, date fiind cele anterior expuse, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate ca fiind neîntemeiată.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 98/2016 și ale HG nr. 395/2016

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

..... a constituit cautiunea în cuantum de lei prin recipisa de consemnare nr. din data de 06.11.2023, eliberată de CEC Bank – Sucursala, fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 2916/07.11.2023.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „.....”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr., la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de lei, fără TVA.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 2 oferte, din partea și a asocierii, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. 3183/ 24.10.2023 în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, respingerea ofertei asocierii și motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și admisibilitatea și desemnarea câștigătoare a ofertei depuse de

Nemulțumit de decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale, ... a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că oferta contestatorului a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă, având în vedere primirea unor răspunsuri neconcludente la solicitările de clarificări transmise în etapa de evaluare tehnică, și pentru neîndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini, decizie apreciată nelegală de contestator, emisă cu încălcarea dispozițiilor art. 2 alin. (2) lit. b și d, art. 207 alin. (1) și art. 215 din Legea nr. 98/2016.

În soluționare, Consiliul reține că, în etapa de analiză, comisia de evaluare a apreciat necesare o serie de clarificări cu privire la conținutul propunerii tehnice, materializate prin adresa nr. 2771/21.09.2023, la care ofertantul contestator a răspuns prin adresa nr. 763/25.09.2023.

Printre aspectele clarificate, se numără și cele privind prezentarea *metodologiei de execuție a lucrărilor în condiții climatice nefavorabile* (întrebarea 2), având următorul conținut:

2. Vă rugăm să precizați unde anume în cadrul propunerii tehnice a fost prezentat conform FDA „metodologia de execuție a lucrărilor în condiții climatice nefavorabile”

răspunsul ofertantului contestator fiind:

Pentru a da curs solicitării dvs precizăm următoarele:

Conform prevederilor FDA, pag. 8, potențialii ofertanți aveau obligația de a prezenta un opis pentru documentele postate în SICAP, subscrisa s-a conformat cerințelor din FDA și a prezentat opisul ofertei tehnice. În conținutul acestui opis la pct. 3 se indică ca Plan cu organizarea lucrărilor pe timp friguros se regăsește descris, la pagina 255-264. În conținutul acestui plan sunt descrise modul de execuție a lucrărilor în condiții climatice nefavorabile în conformitate cu prevederile normativului pentru realizarea lucrărilor pe timp friguros a construcțiilor, indicativ C16-1984.

Acest răspuns a fost considerat neconcludent de comisia de evaluare, aceasta reținând că, la paginile menționate, se regăsește *Planul cu organizarea lucrărilor pe timp friguros și Planul cu măsurile necesare pentru menținerea funcționalității lucrărilor pe perioada de întrerupere pe timp nefavorabil execuției lucrărilor – perioada de iarnă, nicidecum metodologia de execuție a lucrărilor în condiții climatice nefavorabile.*

Față de acest motiv de respingere, Consiliul reține că, prin fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice s-a solicitat:

Propunerea tehnica a ofertantului trebuie sa includă, fără a se limita, următoarele:...

1. Metodologia de executare a lucrărilor

Ofertantul va descrie abordarea generala si metodologia pentru execuția lucrărilor. Oferta va include descrieri detaliate pentru metodele de lucru, pentru componentele majore ale lucrărilor. **Se va prezenta metodologia de execuție a lucrărilor în condiții climatice nefavorabile.** Se va include, de asemenea, conceptul ofertantului privind testarea lucrărilor executate.

O astfel de cerință se găsește inserată și în *Formularul nr. 9 Mod de prezentare a propunerii tehnice*, unde, la pag. 30, se solicită:

Ofertantul va demonstra că facilitățile ce trebuie menținute vor rămâne în operare în timp ce lucrările propuse se vor afla în execuție. Pentru demonstrare, se va utiliza text descriptiv, însoțit de planșe și/sau diagrame. Va fi prezentat planul pentru toate lucrările temporare necesare pentru păstrarea funcțiilor lucrărilor existente. Se vor prezenta și **metodologiile de execuție a unor lucrări speciale sau în condiții climatice nefavorabile.**

O primă constatare reținută de Consiliu este aceea că la nivelul documentației de atribuire s-a stabilit obligația prezentării în cadrul propunerilor tehnice, a unei metodologii de execuție a unor lucrări în *condiții climatice nefavorabile*.

În opinia Consiliului, înțelesul sintagmei *condiții climatice nefavorabile* nu poate fi limitat doar la timpul friguros/perioada de iarnă, așa cum interpretează contestatorul în criticile sale, deoarece o asemenea limitare nu a fost identificată la nivelul documentației.

Această concluzie este susținută și de definiția noțiunii *nefavorabil*, regăsită în DEX, **NEFAVORABIL**, -Ă, *nefavorabili*, -e, adj. ... spec. (despre vreme) caracterizat prin condiții neprielnice (de temperatură, umiditate etc.), rezultând, așadar, că este avută în vedere orice condiție de temperatură în măsură să afecteze lucrările supuse achiziției. Or, într-o astfel de condiție poate fi încadrat și timpul călduros – canicula, când trebuie luate măsuri de precauție speciale cu scopul de a se preveni, de exemplu, întărirea timpurie a betonului.

În lumina dispozițiilor art. 75 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, operatorii economici participanți la procedură trebuie să respecte cerințele documentației de atribuire și să depună o ofertă care să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, iar autoritatea contractantă, 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.

Potrivit art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f), comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

În contextul de fapt și de drept expus mai sus, Consiliul achiesează concluziei comisiei de evaluare în sensul că prezentarea numai a planului cu organizarea lucrărilor pe timp friguros-perioada de iarnă, nu este suficientă pentru a se reține îndeplinirea satisfăcătoare a cerinței documentației de atribuire în discuție.

Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă operatorului economic care a prezentat-o, ofertantul trebuind să se asigure că răspunde întocmai documentației de atribuire, care cerea prezentarea

metodologiei de execuție a lucrărilor în *condiții climatice nefavorabile*, nu doar a celei aferente tipului friguros.

Subliniază Consiliul că procedurile de achiziție publică implică un anumit grad de formalism, care poate fi invocat în susținerea legalității unui motiv de respingere constând în nerespectarea unei solicitări a documentației de atribuire.

Cerința în discuție a fost în mod clar, precis și neechivoc impusă prin caietul de sarcini, îndeplinind exigența pentru respectarea principului transparenței procedurii, într-o astfel de situație, CJUE statuând că 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, 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).

Așa cum subliniază și autoritatea contractantă, dacă avea nelămuriri cu privire la înțelesul și întinderea cerinței, contestatorul trebuia să solicite clarificări anterior depunerii ofertei, știut fiind că nu se poate scuza nicio abatere de la regulile de participare rămase definitive.

Sintetizând cele redat anterior, arată Consiliul că regulile sub care se desfășoară o procedură de achiziție publică obligă la respectarea întocmai a cerințelor documentației de atribuire, de la care nici ofertanții, nici autoritatea achizitoare și nici organismul de control administrativ-jurisdicțional nu se pot abate.

Nici privită prin prisma principiului tratamentului egal, situația analizată nu conduce la o altă interpretare, sens în care se observă că, în oferta contracandidată, la pag. 931-932, se regăsesc informații privind măsurile necesare pe timp călduros, când temperaturile exterioare sunt ridicate.

Pe cale de consecință, criticile contestatorului vor fi respinse, ca nefondate.

Un alt motiv reținut în respingerea ofertei contestatorului face referire la conținutul listei de cantități organizare de șantier care a format obiectul întrebării de clarificare nr. 9, după cum urmează:

9. Vă rugăm să precizați unde anume în cadrul listei de cantități organizare de șantier se regăsesc: spațiu depozitare material, laborator testare, dormitoare personal, grup electrogen, punct PSI, container grupuri sanitare, container birou personal conform planșa din cadrul propunerii tehnice.

Răspunsul ofertantului fiind:

Precizam ca elementele identificate de dvs. in cadrul planșei privind organizarea de șantier sunt in concordanta si extrase din proiectul tehnic pus a dispoziție in SICAP (de ex: pagina 13-14 din memoriu tehnic, cap. d) organizarea de șantier :

„Organizarea de șantier cuprinde compartimentul tehnic și administrativ al șantierului, platforme de depozitare și de lucru, depozit de carburanți, și ateliere mecanice de întreținere a utilajelor.

Organizarea de șantier se supune strict regulilor de protecție a muncii și de protecție împotriva incendiilor.

Organizarea de șantier se va amplasa într-o zonă de comun acord cu beneficiarul, fiind asigurate căile de acces, sursele de apă, energie electrică, pentru necesitățile șantierului.

Lucrările de organizare de șantier necesare executării lucrărilor de reparații și consolidare vor cuprinde: construcții și instalații ale antreprenorului care să permită satisfacerea obligațiilor și relațiilor cu beneficiarul, precum și cele privind controlul execuției".

Aducem la cunoștința comisiei de evaluare ca în listele cu cantitățile de lucrări prezentate aferente organizării de șantier sunt operațiuni de lucrări ce se vor deconta, aceste lucrări fac parte din capitolul construcții și instalații (C+M). Echipamentele și dotările aferente organizării de șantier sunt mijloace proprii ce nu pot fi decontate sau predate beneficiarului și vor fi puse la dispoziție de noi fără costuri. Aceste echipamente/ dotări sunt cele enumerate de dumneavoastră (containere, laborator, dormitoare personal, birouri, grupuri sanitare), grup electrogene, punct PSI etc. Listele de cantități aferente organizării proprii de șantier cuprind: pregătirea terenului articolele 1-5, montarea și demontarea dotărilor (containerelor, laborator, grup sanitar, pichet PSI, etc - articolul 6, și aducerea terenului la starea inițială articolele 7 - 8. În concluzie Organizarea de șantier cuprinde toate activitățile prezentate în cadrul propunerii tehnice și în conformitate cu descrierea organizării de șantier din cadrul proiectului tehnic.

Astfel, prin răspunsul său, ofertantul contestator recunoaște, așa cum a reținut și autoritatea contractantă, faptul că echipamentele și dotările aferente organizării de șantier nu au fost avute în vedere în listele cu cantitățile de lucrări aferente prezentate, acestea urmând a fi puse la dispoziție *fără costuri*, pe motiv că sunt mijloace proprii ce nu pot fi decontate sau predate beneficiarului.

Or, lucrările de construcții și instalații aferente organizării de șantier cuprind cheltuielile aferente realizării unor construcții provizorii sau amenajări în construcții existente, precum și cheltuieli de desființare a organizării de șantier pentru *vestiare/barăci/spații de lucru pentru personalul din șantier, grupuri sanitare, depozite pentru materiale, pichete de incendiu*, mijloace fixe ale antreprenorului folosite în execuția contractului și, pe cale de consecință, trebuie evidențiate în oferta depusă.

Prin urmare, ele nu pot fi acceptate cu titlu gratuit, fără costuri, așa cum încearcă ofertantul contestator să justifice absența lor, chiar dacă vor fi asigurate din inventarul societății.

Pe cale de consecință, și aceste critici ale contestatorului vor fi respinse, ca nefondate.

Față de soluția prefigurată mai sus, cercetarea de către Consiliu a celorlalte motive reținute în respingerea ofertei contestatorului este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, "*nu are nicio relevanță că autoritatea a*

declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă."

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Cererea contestatorului de plată a cheltuielilor de judecată, Consiliul o va respinge, ținând cont de dispozițiile art. 26 alin. (9) din același act normativ, întrucât nu s-a reținut culpa procesuală în sarcina autorității contractante.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Respinge cererea contestatorului de plată a cheltuielilor de judecată.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.