



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr //

Data:

Prin contestația nr. , înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. depusă de SC SRL, cu sediul în, str. Luica nr., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având Cod Unic de Înregistrare RO, reprezentată legal prin și convențional prin SCPA „ ”, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură din, str. împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. publicată în SICAP în data de de către, cu sediul în localitatea, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect Execuție lucrări pentru "Modernizare (asfaltare) străzi în, județul", cod CPV45233120-6, s-a solicitat:

- Anularea adresei nr. de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, precum și a tuturor înscrisurilor care au stat la baza emiterii acesteia;
- Anularea raportului procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor care au stat la baza respingerii ofertei
- Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă;
- Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei , , , , .

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cererii 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 SC SRL, reclamă rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. 5286/13.08.2020, publicată de autoritatea contractantă în SICAP în data de 14.08.2020, solicitând cele de mai sus.

În fapt, contestatorul susține că în cadrul procedurii organizate de, pentru care a fost publicat în SEAP Anunțul de participare simplificat nr. și întreaga documentație de atribuire aferentă acestuia, privind realizarea obiectivului de investiții „MODERNIZARE (ASFALTARE) STRĂZI ÎN, JUDEȚUL, a depus ofertă individuală, considerată, din punctul său de vedere, admisibilă atât în ceea ce privește cerințele de calificare, dar și din perspectiva propunerii tehnice și a propunerii financiare.

Ulterior datei de depunere ofertelor, având unele neclarități privind modalitatea de întocmire a propunerii tehnice în raport de cerințele fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a transmis contestatorului adresa nr., prin care i-a solicitat să clarifice mai multe aspecte cu privire la care comisia de evaluare nu a fost lămurită, adresă față de care a transmis autorității contractante răspunsul nr. În cuprinsul căreia a reiterat acesteia informațiile din propunerea tehnică necesare pentru a reține admisibilitatea ofertei

Contestatorul afirmă că în baza unei evaluări superficiale a ofertei sale, realizată pe bucăți, iar nu ca un tot unitar, autoritatea contractantă i-a comunicat adresa a cărei anulare o solicită, prin care a fost informat cu privire la faptul că oferta a fost respinsă ca neconformă, în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din anexa la HG nr. 395/2016, deoarece nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5) din același act normativ, apreciind răspunsul la clarificările solicitate ca fiind neconcludent, îi cuprinsul adresei comunicate comisia de evaluare reținând o serie de argumente care fac pe deplin dovada unei evaluări realizată și cu încălcarea principiului proporționalității.

Contestatorul apreciază ca fiind netemeinică și nelegală decizia autorității contractante în ceea ce privește respingerea ofertei, sens în care în continuare înțelege să arate punctual motivele de fapt și de drept pentru care se impune anularea actelor contestate și reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei

Preliminar, contestatorul arată că potrivit practicii CNSC:

„Autoritatea contractantă ar trebui să-și exercite în mod corect rolul activ și să iasă de sub imperiul formalismului exagerat, interpretării strict textuale și scolastice a documentației de atribuire și să analizeze oferta în ansamblul său, ca un tot unitar și sistematic, iar nu pe bucăți”. (Decizia nr. pronunțată de CNSC la data de 30.05.2011).

„În condițiile în care autoritatea contractantă are ca scop semnarea contractului de achiziție publică, nu respingerea ofertelor primite, prin modul de analiză și de evaluare aceasta trebuie să aibă certitudinea că ofertele respinse nu asigură respectarea cerințelor tehnice și de calitate enunțate în caietul de sarcini, fiind eliminate orice inadvertențe nesemnificative, precum și să confere securitate juridică sporită deciziei sale prin solicitarea de clarificări clare din punct de vedere al obiectului, motivate, prin raportare la prevederile documentației de atribuire și cu un termen de răspuns adaptat”. (Decizia CNSC nr. 1891/C11/2013 din 05/07.2018).

Similar a fost reținut de Curtea de Apel - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal prin Decizia civila nr. 2164 din 24 mai 20123, astfel:

„Este adevărat că dispozițiile legale enunțate, ca și dispozițiile art. 35 din același act normativ, invocate de autoritatea contractantă, fac vorbire despre un drept al autorității contractante de a solicita detalii, precizări sau confirmări, iar nu despre o obligație, dar acest drept trebuie exercitat cu bună-credință și în considerarea tuturor dispozițiilor din materia achizițiilor publice, iar nu discreționar. Relevante în acest sens, se rețin a fi prevederile art. 2 din ordonanță, care stabilesc scopul actului normativ, printre care se regăsește și acela al promovării concurenței între operatorii economici și principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziții publice, printre care se regăsesc și cele ale tratamentului egal și eficienței utilizării fondurilor publice. Așadar, interesul autorității contractante trebuie să fie acela ca la procedura de atribuire să participe cât mai mulți operatori economici, dintre ofertele cărora să o aleagă pe aceea care răspunde cel mai bine necesităților sale, iar nu să înlăture ofertele depuse pe baza unor interpretări excesiv de formaliste a prevederilor documentației de atribuire sau a prevederilor legale aplicabile.” (Dumitru-Daniel Șerban, Jurisprudența comentată în materia achizițiilor publice, Volumul III, Editura Hamangiu 2012, pag. 226).

Astfel, ca expresie a priorității principiului proporționalității, contestatorul opinează că actele instituțiilor trebuie să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60), sens în care drepturile autorităților contractante nu trebuie privite precum o cauză de eliminare a tuturor celorlalți competitori și menținerea în cursă a unuia singur, scopul urmărit fiind acela de a asigura o competiție adecvată în cadrul procedurii.

Nu în ultimul rând, la soluționarea contestației petentul apreciază că sunt relevante și următoarele dispoziții care obligă autoritatea contractantă

la transmiterea unei solicitări de clarificare a presupuselor neclarități ale comisiei de evaluare:

- art. 2 alin. (2) lit e) din Legea nr. 98/2016:

„Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții sunt:

(...)

e) proporționalitatea;”

- art. 49 din Legea nr. 98/2016:

„Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională.”

În considerarea celor de mai sus, contestatorul arată în continuare, prin raportare la fiecare motiv de respingere, că decizia autorității contractante este una netemeinică și nelegală:

1. PCT. 1 DIN ADRESA DE RESPINGERE REFERITOR LA STRATEGIA DE APROVIZIONARE CU RESURSELE NECESARE REALIZĂRII CONTRACTULUI

Se reține că, în conformitate cu prevederile pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, fiecare din participanții la procedura de atribuire au fost informați cu privire la următoarele aspectele legate de întocmirea propunerii tehnice:

„Propunerea Tehnică pentru execuția de lucrări va conține:

2. Reperele privind managementul, logistica și planificarea aplicată pentru realizarea contractului. În această secțiune, ofertantul, pe baza informațiilor menționate în specificațiile tehnice din documentația de atribuire și a cunoștințelor proprii, trebuie să facă o prezentare detaliată privind: (A) planificarea activităților contractului prin care ofertantul să indice toate etapele esențiale execuției lucrărilor, (B) strategia de aprovizionare cu resursele necesare realizării contractului; (C) adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării; (D) aspectele de ordin operațional ale lucrărilor existente ce trebuie menținute.”

Contestatorul învederează că în urma analizării conținutului propunerii sale tehnice, comisia de evaluare nu a regăsit tratată cerința cu privire la strategia de aprovizionare cu resursele necesare realizării contractului, sens în care, prin adresa nr. 5165 din 10.08.2020 i-a solicitat să clarifice acest aspect.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări societatea contestatoare a informat comisia de evaluare cu privire la faptul că, strategia de aprovizionare cu materialele necesare realizării contractului este descrisă pe larg în cadrul capitolului "Descrierea calității materialelor" din propunerea tehnică, pag. 390 - 392. Resursele umane și utilajele necesare implementării contractului, cât și actele acestora se regăsesc în cadrul propunerii la pag. 243 -375, 927 - 994. De asemenea și în Graficul Gantt (pag. 448 - 454) coroborat cu Necesarele de resurse anexate (pag. 455 - 592) se regăsește strategia de aprovizionare cu resursele necesare pentru fiecare activitate din cadrul contractului.

Cu toate acestea, deși contestatorul susține că în cuprinsul propunerii sale tehnice comisia de evaluare putea regăsi toate informațiile necesare

pentru a considera ca fiind atinsă cerința din fișa de date a achiziției, prin adresa a cărei anulare o solicită ofertantul este informat cu privire la următoarele:

„Comisia de evaluare a constatat că la paginile unde se face trimitere se regăsesc descrise în câteva fraze rute de transport; surse de aprovizionare și metode de transport, organizarea de proiect, organizarea de șantier, metodologia de lucru.”

Raportat la modalitatea în care autoritatea contractantă a înțeles să rețină ca motiv de respingere aspectele referitoare la strategia de aprovizionare cu resursele necesare realizării contractului, contestatorul este de părere că la soluționarea contestației trebuie avut în vedere că, în conformitate cu dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a comunica:

„fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale.”

Se menționează de către petent că o astfel de motivare lipsește cu desăvârșire din adresa contestată, în condițiile în care comisia de evaluare nu a înțeles să arate argumentele concrete pentru care informațiile din propunerea sa tehnică nu răspund cerințelor din fișa de date a achiziției, iar acest aspect echivalează cu nemotivarea deciziei de respingere. Astfel, deși acest aspect nu rezultă în mod expres, petentul apreciază că cel mai probabil comisia de evaluare a considerat răspunsul ca fiind neconcludent, însă, raportat la obligația legală de motivare a deciziei sale, comisia de evaluare trebuia ca, în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, să arate motivele concrete pentru care rutele de transport, sursele de aprovizionare și metodele de transport, organizarea de proiect, organizarea de șantier, metodologia de lucru nu sunt suficiente pentru a edifica autoritatea asupra modului de aprovizionare cu resursele necesare realizării contractului.

Simpla mențiune în adresa a cărei anulare o solicită contestatorul, cum că nu îndeplinește anumite cerințe ale documentației de atribuire, fără prezentarea motivelor concrete din care să rezulte în ce a constatat presupusa neconformitate a ofertei, nu corespunde în opinia ofertantului unei comunicări motivate.

Se arată că motivarea actului, justificarea rațiunilor de fapt și de drept care au stat la baza emiterii acestuia, reprezintă o garanție a respectării legii și a ocrotirii drepturilor individuale, iar lipsa acestor elemente se sancționează cu nulitatea absolută a actului.

În susținerea acestor afirmații contestatorul arată că art. 31 alin. (2) din Constituția României prevede obligația autorităților publice de a asigura informarea corectă a cetățeanului asupra treburilor publice, dar și asupra problemelor de interes personal.

Prin urmare, autorul contestației opinează că orice decizie de natură a produce efecte trebuie motivată, nu doar din perspectiva competenței de a emite acel act, ci și din perspectiva posibilității persoanei și a societății de a aprecia asupra legalității măsurii, respectiv asupra respectării granițelor

dintre puterea discreționară și arbitraru. (Decizia I.C.C.J. nr. 1580 din 11 aprilie 2008 a Secției de Contencios Administrativ și Fiscal).

De asemenea, contestatorul apreciază că în condițiile în care deciziile autorităților sunt supuse controlului judecătoresc, nu este permisă absența motivării explicate a actului atacat, deoarece în acest context, posibilitatea atacării în justiție a actului respectiv este iluzorie, de vreme ce judecătorul nu poate specula asupra motivelor care au determinat autoritatea administrativă să ia o anumită măsură.

Prin urmare, contestatorul susține că motivarea reprezintă o obligație generală, aplicabilă oricărui act administrativ și o condiție de legalitate externă a actului, care face obiectul unei aprecieri *in concreto*, după natura acestuia și contextul adoptării sale, iar obiectivul său este prezentarea într-un mod clar și neechivoc a raționamentului instituției emitente a actului.

În ceea ce privește sancțiunea aplicabilă actului administrativ din cuprinsul căruia lipsesc elemente precum motivele de fapt și de drept, contestatorul învederează că jurisprudența comunitară, respectiv națională este unanimă, actul fiind lovit de nulitate absolută.

Aceasta deoarece, motivarea actului juridic producător de efecte juridice reprezintă o obligație care constituie o garanție "împotriva arbitrarului în conduita administrației publice, menită, pe de o parte, să permită destinatarilor unei decizii administrative să-i cunoască și să-i evalueze temeiurile și efectele și, pe de altă parte, să facă posibilă exercitarea controlului de legalitate, o motivare insuficientă sau greșită echivalând cu lipsa motivării.

Pe de altă parte, autorul contestației arată că jurisprudența CNSC este în sensul că, pe parcursul evaluării ofertelor, comisia de evaluare trebuie să-și exercite în mod corect rolul activ și să iasă de sub imperiul formalismului exagerat și să analizeze oferta în ansamblul său, ca un tot unitar și sistematic, iar nu pe bucăți.

Or, contestatorul subliniază că în propunerea sa tehnică, pe lângă informațiile la care comisia de evaluare a făcut referire, la pag. 26-27, a evidențiat detaliat aspecte referitoare la aprovizionarea pe parcursul derulării contractului, arătând cum se realizează evaluarea, selectarea și controlul furnizorilor, verificarea conformității produsului aprovizionat, respectiv identificarea și trasabilitatea materialelor aprovizionate.

Mai mult, contestatorul afirmă că la pag. 746, 797-798 din propunerea tehnică este evidențiat capitolele referitoare la RESURSE UMANE / UTILAJE / APROVIZIONAREA CU MATERIALE și la LOGISTICĂ, unde comisia de evaluare putea să regăsească informațiile necesare pentru a putea constata că societatea contestatoare are implementată o bună strategie de aprovizionare cu resurse necesare realizării contractului.

Nu în ultimul rând, contestatorul arată că în cuprinsul Metodologiei de lucru, program de execuție existentă începând cu pag. 630 din propunerea tehnică, la secțiunea aferentă fiecărei categorii de lucrări au fost introduse informații privitoare la provizionarea materialului, aceleași informații regăsindu-se inclusiv în cuprinsul procedurilor tehnice de execuție aferente lucrărilor.

Se concluzionează de către petent faptul că toate aceste aspecte fac deplina dovadă a faptului că evaluarea societății „„„, a fost una superficială, afectată de un formalism exagerat, realizată pe bucăți, iar nu în ansamblu, ca un tot unitar și sistematic.

2. PCT. 2 DIN ADRESA A CĂREI ANULARE O SOLICITĂ CONTESTATORUL PRIVITOR LA TEHNOLOGIILE DE EXECUȚIE

Autorul contestației relatează că cel de-al doilea motiv care a stat la baza respingerii ofertei sale a constatat în faptul că, analizând răspunsul la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare l-a considerat ca fiind neconcludent din punctul de vedere al tehnologiilor de execuție.

Astfel, prin adresa nr. comisia de evaluare a solicitat contestatorului să clarifice cum se aplică, din punct de vedere al tehnologiilor de execuție (STRĂZI PRINCIPALE), începerea execuției stratului de piatră spartă la 4 zile (23.03.2021) de la începerea execuției stratului de balast (19.03.2021) și începerea execuției stratului de BADPS 22,4 la 2 zile (25.03.2021) de la începerea execuției stratului de piatră spartă.

Pentru a răspunde solicitării venite prin partea comisiei de evaluare petentul a arătat că, pentru consumarea tasărilor sub trafic, pentru o mai bună compactare și pentru a efectua verificările necesare au fost prevăzute decalări ale straturilor; se arată că datele de 20, 21.03.2021 sunt zile nelucrătoare și, după cum se poate observa și în Graficul Gantt, se menționează faptul că după emiterea ordinului de începere, graficul de execuție va fi actualizat.

Cu toate acestea, contestatorul afirmă că comisia de evaluare a considerat răspunsul ca fiind neconcludent, însă, similar celor de la pct. 1, nu a motivat concret de ce tehnologiile de execuție nu sunt conforme, situație care face ca respingerea ofertei să fie nemotivată.

Pe de altă parte, autorul contestației susține că tehnologia de execuție a lucrărilor este în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, respectând profilul transversal tip, dar și stasurile și normativele în vigoare, procesele tehnologice aplicate în execuție, lățimi, grosimi, pante transversale și longitudinale, suprafețe.

Luând în considerare calitatea materialelor folosite, calitatea execuției lucrărilor și capacitatea portantă la nivelul stratului executat, cât și al rezultatelor determinărilor înscrise în registrele de laborator, determinări ce se vor face pe tronsoanele executate conform PCCVI-urilor din cadrul ofertei tehnice de la pagina 203 - 207, procesele verbale de recepție (proces verbal de fazele determinante, procesele verbale de lucrări ascunse, procesele verbale de recepție calitativă) al fiecărui strat executat (fie balast, fie piatră spartă sau mixtură) ce se pot face pe tronsoane, specificându-se și eventualele remedieri necesare dacă este cazul, petentul face precizarea că nu se trece la executarea stratului următor până când nu se execută aceste remedieri, acestea fiind considerente pentru care au fost decalate aceste etape, execuția straturilor de piatră spartă cu 2 zile (conform graficului sunt 2 zile decalaj, dar datorită faptului că 20, 21.03.2021 sunt zile nelucrătoare, în total sunt 4 zile calendaristice) și cu 2 zile de la începerea stratului de

piatră spartă, se va executa stratul de BADPS 22,4. Contestatorul subliniază că tehnologia de execuție respectă în totalitate toate standardele și normativele în vigoare, iar conform resurselor de care dispune acesta, durata totală de execuție a obiectivului declarată în grafic, se încadrează în durata estimată de către autoritate, chiar este mult mai mică, 9 luni, față de 12 luni.

3. PCT. 3 DIN ADRESA CONTESTATĂ REFERITOR LA PERIOADELE DE TIMP NECESARE PENTRU VERIFICAREA ȘI APROBAREA DOCUMENTELOR ANTREPRENORULUI DE CĂTRE AUTORITATEA CONTRACTANTĂ ȘI OBTINEREA APROBĂRILOR NECESARE

Contestatorul precizează că al treilea motiv pentru care oferta „„„ a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă a constat în faptul că, analizând propunerea tehnică și răspunsul la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a constatat că nu a tratat cerința cu privire la perioadele de timp necesare pentru verificarea și aprobarea documentelor antreprenorului de către autoritatea contractantă și obținerea aprobărilor necesare în baza prevederilor legislației românești în vigoare.

Se arată că potrivit documentației de atribuire, respectiv pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, propunerea tehnică trebuia să conțină:

„4. Programul de realizare al tuturor categoriilor de lucrări care se va axa pe activitățile de construcție și include descrieri succinte ale tuturor operațiunilor componente și tehnologiile de execuție, surprinzând succesiunea exactă a activităților, precum și intervalele de timp, resurse, utilaje, transport în care ofertantul propune să fie efectuate lucrările. Acest program va ilustra îndeosebi următoarele elemente: (A) lucrările temporare și permanente care vor fi executate; (B) toate activitățile care interferează într-un fel sau altul cu lucrările existente și cu exploatarea acestora; (C) perioadele de timp necesare pentru verificarea și aprobarea documentelor antreprenorului de către autoritatea contractantă precum; (D) obținerea aprobărilor necesare în baza prevederilor Legislației românești în vigoare; -succesiunea, programarea și durata testelor.”

Contrar celor invocate de autoritatea contractantă în adresa a cărei anulare o solicită petentul, așa cum acesta a arătat prin răspunsul transmis, examinarea documentelor contractorului se va face de către Consultant conform termenelor prevăzute în contractul care se va încheia în baza acestei proceduri de achiziție publică, aspect pentru care societatea contestatoare a avut în vedere la întocmirea ofertei inclusiv această cerință din fișa de date a achiziției.

Așa cum autoritatea putea observa în cadrul graficului Gantt, petentul susține că au fost prinse absolut toate perioadele de timp necesare pentru analiza documentelor de către autoritate (inclusiv reprezentanții acesteia - inginer/ dirigintele de șantier), documente fără a căror aprobare nu se poate trece la următoarea etapă de execuție. Contestatorul precizează că în cadrul graficului este cuprinsă și perioada de timp necesară realizării documentelor pentru organizarea de șantier. Deoarece obiectul contractului reprezintă doar execuția lucrărilor, petentul consideră că în cadrul ofertei

tehnice au fost prezentate toate termenele necesare aprobărilor din partea autorității.

Nu în ultimul rând, autorul contestației opinează că la soluționarea contestației trebuie avut în vedere inclusiv faptul că acesta și-a asumat modelul de contract publicat în SEAP, în cuprinsul acestuia fiind stabile termene clare pentru verificarea și aprobarea documentelor antreprenorului, spre exemplu termenul de 10 zile de confirmare de către autoritatea contractantă a situațiilor de plată, aspect pentru care decizia de respingere a ofertei este și din acest punct de vedere nefondată.

4. PCT. 4 DIN ADRESA A CĂREI ANULARE O SOLICITĂ CONTESTATORUL REFERITOR LA REDUCEREA IMPACTURILOR SEMNIFICATIVE ASOCIATE ASPECTELOR DE MEDIU

Se arată că cel de-al patrulea motiv pentru care oferta „„„ a fost respinsă a constat în faptul că, în urma răspunsului transmis, comisia de evaluare a constatat că nu ar fi tratat cerința referitoare la identificarea și evaluarea impacturilor asociate aspectelor de mediu.

Contrar argumentelor autorității contractante, petentul susține că așa cum a arătat inclusiv prin răspunsul la solicitarea de clarificări, la pag. 757 - 822 se regăsește Planul propriu de protecție a mediului pe perioada execuției lucrărilor, iar la pag. 823, declarația pe propria răspundere că S.R.L. va respecta regulile obligatorii referitoare la mediu, care trebuie asigurate în conformitate cu legislația în vigoare, pe parcursul îndeplinirii contractului.

Totodată, contestatorul precizează că la pag. 765 a specificat că se va întocmi Lista aspectelor de mediu identificate la fiecare secție/ compartiment. Pentru fiecare aspect de mediu identificat la materii prime, materiale, procese și produse, se calculează dacă aspectul respectiv are impact semnificativ sau nu, aplicând criteriile prezentate la pag. 764 -765, precum și o fișă de stabilire a aspectelor semnificative, iar la pag. 759 - 762 se regăsește tabelul în care sunt menționate obiectivele de mediu, țintele de mediu, indicatorii, acțiunile, responsabilii și termenele prevăzute, precum și la pag. 766-821 sunt menționate toate măsurile privind protecția mediului pe timpul execuției.

Se menționează că potrivit cerinței din fișa de date a achiziției, există în sarcina fiecăruia dintre participanții la procedura de atribuire obligația de a prezenta planul de acțiuni, priorități, responsabilități, mijloace și termene de realizare în scopul reducerii impacturilor semnificative asociate aspectelor de mediu, fără a exista o cerință expresă privitoare la identificarea și evaluarea impacturilor asociate aspectelor de mediu, cum în mod eronat reține comisia de evaluare ca motiv de respingere a ofertei contestatorului.

Contestatorul afirmă că toate aceste aspecte fac dovada că a tratat cu responsabilitate aspectele referitoare la protecția mediului, în cadrul Planului propriu de protecție a mediului pe perioada execuției lucrărilor regăsindu-se informațiile ce țin atât de acțiunile derulate în scopul reducerii impacturilor

semnificative asociate aspectelor de mediu, decizia autorității de respingere a ofertei fiind nefondată.

Astfel, fără a reitera conținutul propunerii tehnice, contestatorul afirmă că începând cu pag. 763 a arătat autorității următoarele informații privitoare la aspectele de mediu:

„Dacă S.C. E.M. PRIME CONSTRUCT S.R.L va fi declarată câștigătoare aceasta va iniția procedurile de identificare și stabilire a tuturor aspectelor de mediu ce intervin la obiectul: Execuție lucrări pentru "MODERNIZARE (ASFALTARE) STRĂZI ÎN, JUDEȚUL conform anexelor de mai jos:

- 1. Identificarea aspectelor de mediu*
- 2. Stabilirea criteriilor de evaluare a impacturilor datorate aspectelor de mediu identificate*
- 3. Evaluarea impacturilor asupra mediului asociate aspectelor de mediu identificate*

PLAN DE MĂSURI PRIVIND PROTECȚIA MEDIULUI

- 1. Măsurile întreprinse pentru utilizarea de materiale de construcții și produse conforme cu criteriile de mediu (materiale/produse care vor purta eticheta ecologică)*
- 2. Măsurile adoptate pentru controlul zgomotului și vibrațiilor*
- 3. Măsurile pentru reducerea prafului*
- 4. Managementul deșeurilor*
- 5. Măsurile de combatere a poluării accidentale a emisarului datorate antreprenorului*
- 6. Măsurile adoptate în cazul producerii unor avarii la rețelele existente în zona șantierului datorate execuției lucrărilor*
- 7. Măsurile de protecție a aerului în perioada de construcție*
- 9. Măsurile privind protecția solului, subsolului și a ecosistemelor terestre*
- 10. Măsurile de diminuare a impactului în perioada de execuție*
- 11. Măsurile privind protecția așezărilor umane; mediului social și calității vieții*
- 12. Măsurile privind protecția resurselor naturale și conservarea biodiversității*
- 13. Măsurile privind protecția patrimoniului istoric și cultural*
- 14. Readucerea terenurilor ocupate temporar de lucrări la starea inițială*
- 15. Identificarea lucrărilor care pot prezenta riscuri privind poluarea mediului"*

iar în cuprinsul secțiunilor respective, contestatorul susține că a arătat inclusiv că Responsabilul de mediu are obligația de a coordona și supraveghea lucrările privind protecția mediului și de a supraveghea respectarea legilor în vigoare; precum și că, în perioada organizării de șantier "Responsabil de mediu" va identifica toți factorii de mediu prezenți, aspect pentru care și din acest punct de vedere decizia de respingere este nefondată.

5. PCT. 5 DIN ADRESA CONTESTATĂ REFERITOR LA MEMORIUL GENERAL

Se menționează că un alt motiv pentru care oferta ,,,, a fost respinsă a constat în faptul că ofertantul nu a respectat cerința de la pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției referitoare la:

„Ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice din documentația de atribuire și cu normele naționale în vigoare prin prezentarea unui memoriu general. Memoriul trebuie să demonstreze corespondența propunerii tehnice cu cerințele respective și să conțină o descriere a soluțiilor concepute, a tehnologiei propuse, o estimare a costurilor de întreținere mediate pe an precum și a costurilor pe perioada de garanție acordată lucrărilor executate pentru obiectivul ofertat, în concordanță cu standardele în vigoare.”

Contrar susținerilor autorității, contestatorul semnalează faptul că așa cum a arătat prin răspunsul la solicitarea de clarificări, pentru a asigura conformitatea propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice ale documentației de proiectare și cu legislația și normele de proiectare în vigoare, la pag. 824 - 830 în cadrul propunerii tehnice, se regăsește lista normativelor, standardelor și legilor în vigoare ce vor fi respectate.

De asemenea, autorul contestației notifică faptul că la pag. 860-882 din propunerea tehnică se regăsește Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată, în care se specifică fiecare defecțiune ce poate apărea în perioada de garanție, modul de remediere, termenul de intervenție, durata prognozată, resurse alocate, materiale și resurse financiare, cât și estimarea costurilor de întreținere mediate pe an precum și a costurilor pe perioada de garanție acordată lucrărilor executate.

Nu în ultimul rând, chiar dacă nu poartă denumirea de Memoriu general, începând cu pag. 630 din propunerea tehnică contestatorul afirmă că se regăsește Metodologia de lucru, program de execuție, în cuprinsul căreia se regăsesc informații privitoare la corespondența propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice, descrierea soluțiilor concepute și a tehnologiei propuse, motiv pentru care decizia de respingere a ofertei ,,,, este nefondată.

Se reține de către petent că comisia de evaluare arată în adresa contestată că, în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări, ofertantul a făcut trimitere la anumite pagini ale propunerii tehnice de unde aceasta să preia îndeplinirea cerinței respective.

Or, contestatorul apreciază că aceasta este obligația comisiei de evaluare statuată la art 127 din anexa la HG nr. 395/2016, respectiv verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, situație care presupune analizarea corespunzătoare a

tuturor informațiilor din propunerea tehnică și stabilirea conformității acesteia cu prevederile documentației de atribuire,

6. PCT. 6 DIN ADRESA A CAREI ANULARE O SOLICITĂ CONTESTATORUL REFERITOR LA MĂSURILE DE ORGANIZARE ȘI COORDONARE GENERALĂ A ȘANTIERULUI, PRECUM ȘI LA SISTEMUL DE GESTIUNE A RISCURILOR ȘI OPORTUNITĂȚILOR

Contestatorul afirmă că un ultim aspect pentru care oferta sa a fost respinsă a constat în faptul că, în cadrul propunerii tehnice, dar nici prin răspunsul la solicitarea de clarificări nu a făcut referire la cerința cu privire la măsurile de organizare și coordonare generală a șantierului, respectiv la cea referitoare la sistemul de gestiune a riscurilor și oportunităților.

Și din acest punct de vedere petentul consideră decizia autorității netemeinică și nelegală, în condițiile în care, potrivit celor arătate prin răspunsul la solicitarea de clarificări, la pag. 833 - 858 în cadrul propunerii tehnice se regăsește Planul de evaluare a riscurilor, ce conține toate cerințele sus menționate, respectiv: modalitatea de gestionare și prevenire a fiecărui risc în parte, identificarea riscurilor ce se pot produce pe timpul lucrărilor, matricea de identificare a riscului, analiza riscului, matricea valorii așteptate, grila de evaluare a riscurilor, scala de încadrare a nivelurilor de risc/securitate, planul de răspuns la risc pentru 6 riscuri primare, monitorizarea și controlul riscurilor.

Mai mult decât atât, contestatorul susține că măsuri de organizare și coordonare generală a șantierului a inclus și în capitolul Organizarea șantierului regăsit începând cu pag. 377 din propunerea tehnică, iar începând cu pag. 404 a prezentat aspectele organizatorice generale și specifice proiectului, unde ofertantul a tratat corespunzător problema riscurilor, informații cu privire la care autoritatea contractantă nu a înțeles să arate argumentele pentru care aceste informații nu pot reprezenta date suficiente pentru a face dovada admisibilității ofertei sale.

Față de toate aceste considerente, contestatorul solicită Consiliului admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 5662/25.08.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 35869/26.08.2020, ... formulează punct de vedere la contestația depusă de SC SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Pe cale de excepție, în temeiul art. 8, alin. (1), lit. b) din Legea 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, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depuse de SC SRL, ca fiind tardiv introdusă.

Astfel, Autoritatea menționează că, prin adresa nr. , ofertantului SC SRL, i-a fost comunicat rezultatul evaluării ofertelor în cadrul procedurii simplificate inițiată de Primăria comunei, pentru contractul de lucrări având ca obiect "MODERNIZARE (ASFALTARE) STRĂZI ÎN, JUDEȚUL", prin publicarea în SICAP a Anunțului de participare simplificat nr. .

Se arată că prin adresa nr. , ofertantul SC SRL a transmis către CNSC și, spre știință, Comunei, contestația împotriva procedurii de atribuire pentru contractul de lucrări având ca obiect "MODERNIZARE (ASFALTARE) STRĂZI ÎN, JUDEȚUL", peste termenul legal de contestare prevăzut de lege în cauza respectivă.

Autoritatea contractantă susține că potrivit art. 8, alin. (1), lit. b) din Legea 101/2016, termenul de contestație al procedurii mai sus menționate este de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal și nu de 7 zile, conform noilor modificări aduse Legii nr. 101/2016.

Precizează Autoritatea că Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 23/2020 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, conform căreia, termenul de contestare prevăzut la art. 8 alin. (1), lit. b) din Legea 101/2016 a fost modificat de la 5 zile la 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, a fost declarată neconstituțională prin Decizia Curții Constituționale nr. 221/2020 și abrogată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/09.07.2020 privind modificarea și completarea unor acte normative cu impact în domeniul achizițiilor publice.

Autoritatea contractantă indică faptul că ART. VIII (1) al Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 114/09.07.2020 privind modificarea și completarea unor acte normative cu impact în domeniul achizițiilor publice prevede că "procedurile de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență rămân supuse legislației în vigoare la data inițierii acestora".

Autoritatea contractantă învederează Consiliului că inițierea procedurii de atribuire supusă prezentei contestații, a avut loc la data de 30.06.2020, conform Anunțului de participare simplificat SCN1070812/30.06.2020, prin urmare, la data publicării acestuia, procedurii mai sus menționate i-au fost aplicabile dispozițiile Legii nr. 101/2016, așa cum au fost prevăzute înainte de apariția modificărilor legislative introduse prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 23/2020, declarată neconstituțională și abrogată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 114/09.07.2020, astfel că termenul de contestare în cauză este cel de 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

În fapt, autoritatea contractantă afirmă că a inițiat procedura simplificată având ca obiect "MODERNIZARE (ASFALTARE) STRĂZI ÎN, JUDEȚUL" prin publicarea în SICAP a anunțului de participare simplificat nr. , cu o valoare estimată de 7.668.848,47 lei, fără TVA. Accesarea ofertelor a avut loc în SICAP, în data de 15.07.2020, în prezența membrilor comisiei de evaluare.

Ca răspuns la anunțul de participare simplificat nr. , următorii ofertanți au depus ofertă semnată cu semnătură electronică, bazată pe un certificat digital emis de un furnizor acreditat, respectând termenul limită de depunere a ofertelor:

-1. Oferta depusă de operatorul economic SC SRL, în SICAP, în data de 15.07.2020.

-2. Oferta depusă de operatorul economic Asocierea SC , în data de 15.07.2020.

-3. Oferta depusă de operatorul economic SC SRL, cu terț susținător SC SRL, în SICAP, în data de 15.07.2020.

-4. Oferta depusă de operatorul economic SRL, în SICAP, în data de 15.07.2020.

-5. Oferta depusă de operatorul economic SC SRL, în SICAP, în data de 15.07.2020.

-6. Oferta depusă de operatorul economic SC SRL, în SICAP, în data de 15.07.2020.

-7. Oferta depusă de operatorul economic SC SRL, cu terț susținător SC 2008 SRL, în SICAP, în data de .

În data de 10.08.2020, conform procesului verbal nr. , comisia de evaluare a analizat propunerea tehnică depusă de ofertantul SC SRL.

În urma celor constatate cu privire la oferta tehnică depusă, comisia de evaluare a întocmit și a solicitat clarificări prin adresa nr. , cu termen de răspuns până la data de 11.08.2020.

Se menționează că ofertantul contestator a transmis răspuns în SICAP, cu semnătură electronică extinsă, în data de 11.08.2020.

Autoritatea contractantă învederează că au fost solicitate clarificări cu privire la următoarele aspecte:

-1.Conform cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 2, Reperetele privind managementul, logistică și planificarea aplicată pentru realizarea contractului. În această secțiune, ofertantul, pe baza informațiilor menționate în specificațiile tehnice din documentația de atribuire și a cunoștințelor proprii, trebuie să facă o prezentare detaliată privind: (B) strategia de aprovizionare cu resursele necesare realizării contractului ... În propunerea tehnică prezentată, comisia de evaluare nu a regăsit tratată cerința cu privire la strategia de aprovizionare cu resursele necesare realizării contractului.

-2.Conform cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 3, Graficul Gantt, în urma analizării Graficului Gantt, comisia de evaluare vă solicită să explicați cum se aplică, din punct de vedere al tehnologiilor de execuție (STRĂZI PRINCIPALE), începerea execuției stratului de piatră spartă la 4 zile (23.03.2021) de la începerea execuției stratului de balast (19.03.2021) și începerea execuției stratului de BADPS 22,4 LA 2 ZILE (25.0.2021) DE LA ÎNCEPEREA EXECUȚIEI STRATULUI DE PIATRĂ SPARTĂ. De asemenea, având în vedere că a fost solicitată o analiză a drumului critic cu prezentarea drumului critic aferent și prezentarea modului de rezolvare al activităților și secțiunilor critice, după caz, comisia de evaluare nu a regăsit modul de rezolvare al activităților și secțiunilor critice.

-3.Conform cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 4, Programul de realizare

al tuturor categoriilor de lucrări care se va axa pe activitățile de construire, comisia de evaluare a constatat că a fost prezentată metodologia de lucru, pag. 630 - 638 constând în copierea memoriului tehnic pus la dispoziție de autoritatea contractantă. De asemenea, comisia de evaluare nu a regăsit tratată cerința cu privire la perioadele de timp necesare pentru verificarea și aprobarea documentelor antreprenorului de către autoritatea contractantă și obținerea aprobărilor necesare în baza prevederilor legislației românești în vigoare.

-4.Conform cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 5, Planul cu măsurile privind protecția mediului. Documentul trebuie să conțină cel puțin: (A) Identificarea aspectelor de mediu aferente lucrărilor și activităților; (B) Identificarea și evaluarea impacturilor asociate aspectelor de mediu; (C) Prezentarea planului de acțiuni, priorități, responsabilități, mijloace și termene de realizare în scopul reducerii impacturilor semnificative asociate aspectelor de mediu; (D) Se vor prezenta măsurile de protecție a mediului, relevante pentru îndeplinirea obligațiilor privind construcțiile obiectivelor specificate în cuprinsul caietului de sarcini, atât pe perioada organizării de șantier cât și pe perioada lucrărilor efective, comisia de evaluare a constatat că la Identificarea aspectelor de mediu aferente lucrărilor și activităților a fost prezentată o identificare a materiilor prime și materialelor folosite în organizație, identificarea produselor și serviciilor, stabilirea criteriilor de evaluare a impacturilor, la Identificarea și evaluarea impacturilor asociate aspectelor de mediu se menționează doar că se întocmește lista aspectelor de mediu identificate la fiecare secție/compartiment. Nu se regăsește Prezentarea planului de acțiuni, priorități, responsabilități, mijloace și termene de realizare în scopul reducerii impacturilor semnificative asociate aspectelor de mediu.

-5.Conform cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 6, ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice din documentația de atribuire și cu normele naționale în vigoare prin prezentarea unui memoriu general. Mermoriul trebuie să demonstreze corespondența propunerii tehnice cu cerințele respective și să conțină o descriere a soluțiilor concepute, a tehnologiei propuse, o estimare a costurilor de întreținere mediate pe an precum și a costurilor pe perioada de garanție acordată lucrărilor executate pentru obiectivul ofertat, în concordanță cu standardele în vigoare. În propunerea tehnică prezentată, comisia de evaluare nu a regăsit tratată cerința mai sus menționată.

-6.Conform cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 9, propunerea tehnică trebuie să cuprindă identificarea, descrierea și măsurile ce se impun pentru diminuarea/ înlăturarea riscurilor securității și sănătății în muncă. (A) Măsuri de organizare și coordonare generală a șantierului. (B) Principalele tipuri de activități, identificarea riscurilor corespunzătoare acestor activități și măsurile specifice de prevenire a accidentelor și îmbolnăvirilor profesionale.

(C) sistemul de gestiune a riscurilor și oportunităților, (D) Analiza de riscuri aplicată la lucrare care va evidenția: factorii de risc / Surse de pericole identificate precum și efectele factorilor de risc și Modalitățile de gestionare a acestor riscuri. În propunerea tehnică prezentată, comisia de evaluare nu a regăsit măsurile de organizare și coordonare generală a șantierului. În cadrul prezentării identificării riscurilor, se face trimitere la fazele de proiectare, de aprobare a proiectului (pag. 842, 843). Nu se regăsesc sistemul de gestiune a riscurilor și oportunităților.

În urma evaluării răspunsurilor la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

-Referitor la Solicitarea de clarificări nr. 1 Comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la îndeplinirea cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 2, Reperetele privind managementul, logistica și planificarea aplicată pentru realizarea contractului. Autoritatea precizează că în propunerea tehnică prezentată de contestator, comisia de evaluare nu a regăsit tratată cerința cu privire la strategia de aprovizionare cu resursele necesare realizării contractului.

Se reține că prin răspunsul la clarificări, ofertantul face trimitere la Descrierea calității materialelor din propunerea tehnică, Graficul Gantt, Resursele umane și utilajele necesare implementării contractului, Necesarele de resurse anexate. Astfel, se menționează în adresa de răspuns următoarele: *"Strategia de aprovizionare cu materialele necesare realizării contractului este descrisă pe larg în cadrul capitolului Descrierea calității materialelor din propunerea tehnică, pag. 390-392. Resursele umane și utilajele necesare implementării contractului, cât și actele acestora se regăsesc în cadrul propunerii la pag. 243-375, 927-994. De asemenea și în graficul Gantt (pag. 448-454) coroborat cu Necesarele de resurse anexate (pag. 455-592) se regăsește strategia de aprovizionare cu resursele necesare pentru fiecare activitate din cadrul contractului."*

În urma evaluării răspunsului la Solicitarea de clarificări nr. 1, comisia de evaluare a considerat răspunsul ofertantului ca fiind neconcludent, deoarece s-a constatat că, la paginile unde se face trimitere se regăsesc descrise în câteva fraze rute de transport, surse de aprovizionare și metode de transport, organizarea de proiect, organizarea de șantier, metodologia de lucru.

Totodată, comisia de evaluare a remarcat faptul că la pag. 390-392, se regăsesc doar în câteva fraze, prezentate la modul general rute de transport, surse de aprovizionare și metode de transport, la pag. 243-375, 927-994 sunt prezentate resursele umane necesare implementării contractului și utilajele de care dispune, fără a avea o abordare unitară cu privire la cerința solicitată prin Fișa de date a achiziției și fără a trata distinct cerința, considerând ca fiind atributul comisiei de evaluare să identifice respectarea și tratarea cerinței respective, din întreaga prezentare a propunerii tehnice depuse.

Se arată de către Autoritate că comisia de evaluare a avut în vedere dispozițiile art.123 alin. (1) al aceluiași act normativ, care stipulează că

"Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile, conform art. 137 alin.(1) din HG nr. 395/2016. Documentația de atribuire, acceptată implicit de toate societățile ofertante, impune să se urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 - ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 - ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, împreună cu clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Autoritatea contractantă relatează că comisa de evaluare nu a putut ignora disciplina căreia trebuie să i se supună operatorii economici interesați în procedura de atribuire, care trebuie să dea dovadă de diligență maximă din moment ce autoritatea contractantă trebuie să se abțină de la orice act prin care poate crea apariția unui avantaj pentru unul dintre ofertanți. Altfel spus, din moment ce toți participanții au avut acces la documentație și toți trebuie să respecte aceleași condiții de participare, orice derogare ar încălca principiul tratamentului egal, încurajând, totodată, neglijența sau conducând la decizii administrative arbitrare.

În ipoteza în care s-ar trece peste cele prevăzute în documentația de atribuire și în Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, autoritatea contractantă opinează că ar aduce atingere inclusiv principiului tratamentului egal al ofertanților, consacrat în art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, având în vedere modul în care au fost întocmite ofertele de către ceilalți participanți la procedură.

-Referitor la Solicitarea de clarificări nr. 2 Comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la îndeplinirea cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 3, Graficul Gantt, în urma analizării Graficului Gantt, să explicați cum se aplică, din punct de vedere al tehnologiilor de execuție (STRĂZI PRINCIPALE), începerea execuției stratului de piatră spartă la 4 zile (23.03.2021) de la începerea execuției stratului de balast (19.03.2021) și începerea execuției stratului de BADPS 22,4 LA 2 ZILE (25.0.2021) DE LA ÎNCEPEREA EXECUȚIEI STRATULUI DE PIATRĂ SPARTĂ.

Autoritatea contractantă a reținut că prin răspunsul la clarificări ofertantul a precizat că, pentru consumarea tasărilor sub trafic și pentru

o mai bună compactare și pentru a efectua verificările necesare au fost prevăzute decalări ale straturilor. Datele de 21 și 21.03.2021 sunt zile nelucrătoare.... graficul de execuție va fi actualizat. În cadrul propunerii tehnice ... Grafic drum se regăsesc activitățile și secțiunile critice se specifica că în situații deosebite se va putea lucra și cu program prelungit.

În urma evaluării răspunsului la Solicitarea de clarificări nr. 2, comisia de evaluare a considerat răspunsul ofertantului ca fiind neconcludent, deoarece ofertantul nu a putut explica din punct de vedere al tehnologiilor de execuție, și nu a zilelor lucrătoare sau nelucrătoare, execuția stratului de piatră spartă la 4 zile după începerea execuției stratului de balast și nici începerea execuției stratului de BADPS 22,4, la două zile de la începerea execuției startului de piatră spartă. Autoritatea subliniază că din punct de vedere al tehnologiilor de execuție nu este posibil.

-Referitor la Solicitarea de clarificări nr. 3 Comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la îndeplinirea cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 4, Programul de realizare al tuturor categoriilor de lucrări care se va axa pe activitățile de construire, dar s-a constatat că fost prezentată metodologia de lucru, pag. 630 - 638 constând în copierea memoriului tehnic pus la dispoziție de autoritatea contractantă.

Prin răspunsul la clarificări ofertantul face trimitere la pag. 630-638, unde precizează că este prezentată soluția din memoriul tehnic pus la dispoziție de autoritatea contractantă precum și la Metodologia de lucru unde precizează că sunt descrise toate operațiunile componente și tehnologiile de execuție. Referitor la cerința cu privire la perioadele de timp necesare pentru verificarea și aprobarea documentelor antreprenorului de către autoritatea contractantă și obținerea aprobărilor necesare în baza prevederilor legislației românești în vigoare, Autoritatea reține că ofertantul precizează că se regăsește mențiunea conform căreia examinarea documentelor se va face de către consultant conform termenelor prevăzute în contractul ce se va încheia.

În urma evaluării răspunsului la Solicitarea de clarificări nr. 3, comisia de evaluare a considerat răspunsul ofertantului ca fiind neconcludent, deoarece s-a constatat că ofertantul nu tratează cerința cu privire la perioadele de timp necesare pentru verificarea și aprobarea documentelor antreprenorului de către autoritatea contractantă și obținerea aprobărilor necesare în baza prevederilor legislației românești în vigoare, doar face precizarea că "examinarea documentelor se va face de către consultant conform termenelor prevăzute în contractul ce se va încheia".

- Referitor la Solicitarea de clarificări nr. 4 Comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la îndeplinirea cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 5, Planul cu măsurile privind protecția mediului.

Autoritatea contractantă remarcă faptul că prin răspunsul la clarificări ofertantul menționează că, în propunerea tehnică, se regăsește Planul propriu de protecție a mediului și declarația pe propria răspundere că va respecta regulile obligatorii referitoare la mediu. De asemenea menționează

că în propunerea tehnică se regăsește precizarea că se va întocmi Lista aspectelor de mediu identificate la fiecare secție/compartiment...., că sunt menționate obiectivele de mediu... și măsurile privind protecția mediului.

Se menționează că în urma evaluării răspunsului la Solicitarea de clarificări nr. 4, comisia de evaluare a considerat răspunsul ofertantului ca fiind răspuns neconcludent, deoarece a constatat că ofertantul nu a tratat cerința referitoare la identificarea și evaluarea impacturilor asociate aspectelor de mediu, acesta doar a menționat că se va întocmi o listă a aspectelor de mediu identificate la fiecare secție/compartiment. Nu a tratat cerința referitoare la prezentarea planului de acțiuni, priorități, responsabilități, mijloace și termene de realizare în scopul reducerii impacturilor semnificative asociate aspectelor de mediu.

Referitor la Solicitarea de clarificări nr. 5 Comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la îndeplinirea cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 6, ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice din documentația de atribuire și cu normele naționale în vigoare prin prezentarea unui memoriu general.

Autoritatea reține că prin răspunsul la clarificări ofertantul precizează că în cadrul propunerii tehnice se regăsește lista normativelor, standardelor și legilor în vigoare ce vor fi respectate. De asemenea se regăsește planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor pe perioada de garanție, modul de remediere, termenul de intervenție....

În urma evaluării răspunsului la Solicitarea de clarificări nr. 5, comisia de evaluare a considerat răspunsul ofertantului ca fiind răspuns neconcludent, deoarece a constatat că, în urma evaluării răspunsului transmis ofertantul nu prezintă un memoriu general care să demonstreze corespondența propunerii tehnice cu cerințele respective și să conțină o descriere a soluțiilor concepute, a tehnologiei propuse, o estimare a costurilor de întreținere mediate pe an precum și a costurilor pe perioada de garanție acordată lucrărilor executate pentru obiectivul ofertat, în concordanță cu standardele în vigoare, făcând trimitere la anumite pagini ale propunerii tehnice de unde comisia să preia îndeplinirea cerinței respective.

- Referitor la Solicitarea de clarificări nr. 6, comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la îndeplinirea cerințelor menționate prin Fișa de date a achiziției IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 9, propunerea tehnică trebuie să cuprindă identificarea, descrierea și măsurile ce se impun pentru diminuarea/ înlăturarea riscurilor securității și sănătății în muncă, însă nu s-a regăsit sistemul de gestiune a riscurilor și oportunităților.

Prin răspunsul la clarificări ofertantul precizează că în cadrul propunerii tehnice se regăsește Planul de evaluare a riscurilor care tratează toate cerințele impuse

În urma evaluării răspunsului la Solicitarea de clarificări nr. 6, comisia de evaluare a considerat răspunsul ofertantului ca fiind răspuns

neconcludent, deoarece s-a constatat că ofertantul nu face referire la cerința cu privire la măsurile de organizare și coordonare generală a șantierului și, de asemenea nu răspunde cu privire la clarificarea aspectului referitor la faptul că, în cadrul prezentării identificării riscurilor, se face trimitere la fazele de proiectare, de aprobare a proiectului (pag. 842, 843). De asemenea, Comisia a remarcat faptul că nu este tratată cerința cu privire la sistemul de gestiune a riscurilor și oportunităților; se face doar precizarea de către ofertant că se regăsește Planul de evaluare a riscurilor care tratează toate cerințele impuse fără a indica unde anume în cadrul propunerii tehnice prezentate se regăsesc tratate cerințele respective.

Analizând propunera tehnică și răspunsurile la solicitările de clarificări cu privire la propunerea tehnică depusă de ofertantul SC SRL, având în vedere dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, conform căruia "Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile, conform art. 137 alin.(1) din HG nr.395/2016, comisia de evaluare a hotărât să respingă oferta depusă de SC SRL, aceasta fiind declarată ofertă neconformă potrivit art. 137, alin. (3), lit. a) din HG 395/2016, actualizată, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, impuse ca fiind minimale cu privire la propunerea tehnică și ofertă inacceptabilă conform art. 134 alin. (5), deoarece răspunsul la clarificările solicitate nu au fost concludente, având în vedere și Capitolul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, unde se face precizarea conform căreia Nota 2: Orice ofertă care cuprinde informații sumare, incomplete sau neaplicabile la proiectul în cauză va fi declarată neconformă. Informații sumare, incomplete sau neaplicabile sunt considerate informații cărora le lipsesc notele explicative și care au doar un caracter enunțiativ și/sau enumerativ, fără referință la proiectul propus, dar în conformitate cu legislația în vigoare. Precizare: Toate elementele propunerii tehnice trebuie să fie corelate și să includă toate activitățile și lucrările descrise în documentația de atribuire, inclusiv Proiectul tehnic de execuție. Ofertele care nu îndeplinesc cerințele documentației de atribuire sau care nu sunt detaliate și corelate vor fi declarate neconforme din punct de vedere tehnic. Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu documentația de atribuire, ori cu prevederile legislației în vigoare va conduce la respingerea ofertei.

Autoritatea contractantă remarcă faptul că în motivarea celor invocate, contestatoarea nu aduce nici un argument de natură să susțină cele menționate în contestație și care să demonstreze faptul că oferta în cauză a îndeplinit cerințele solicitate prin documentația de atribuire, rezumându-se la invocarea faptului că, în analiza ofertei depuse de SC SRL, comisia de evaluare a dat dovadă de un formalism excesiv și a procedat la analizarea ofertei pe bucăți și nu ca pe un tot unitar și invocând nerespectarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție

publica, respectiv cele ale tratamentului egal și al eficienței utilizării fondurilor publice.

Se menționează că tocmai respectarea acestor principii instituite de legea achizițiilor publice au fost urmărite și respectate de către autoritatea contractantă în cadrul evaluării desfășurate pentru procedura de achiziție publică în dezbatere.

Astfel cum un contract constituie legea părților, Autoritatea învederează că și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Se afirmă că în jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că de numeroase ori, instanțele de judecată au subliniat importanța respectării de către ofertanți a regulilor prestabilite de derulare a achiziției:

- deciziile nr. 2427 din 30 septembrie 2015 și nr. 881 din 26 mai 2016 (particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și din partea operatorilor economici interesați să participe la respectivele proceduri, aceștia trebuind să manifeste o diligență sporită, pentru a preveni respingerea ofertei), Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal;

-decizia nr. 691 din 13 iunie 2016 (Instanța nu poate ignora disciplina căreia trebuie să i se supună operatorii economici interesați în procedura de atribuire, care trebuie să dea dovadă de diligență maximă din moment ce autoritatea contractantă trebuie să se abțină de la orice act prin care poate crea apariția unui avantaj pentru unul dintre ofertanți. Altfel spus, din moment ce toți participanții au acces la documentație și toți trebuie să respecte aceleași condiții de participare, orice derogare ar încălca principiul tratamentului egal, încurajând, totodată, neglijența sau conducând la decizii administrative arbitrare.), Curtea de Apel Suceava, Secția de contencios administrativ și fiscal.

-similar, Curtea de Apel, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achizițiilor publice, operatorii trebuie să manifeste o diligență sporită în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în documentația de atribuire, astfel că, în condițiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerințe precizate în cuprinsul documentației de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora. Și decizia civilă nr. 1095 din 26 aprilie 2010 a aceleiași instanțe își are însemnătate în fundamentarea concluziei de mai sus - „Curtea reține că, în material achizițiilor publice, operatorii economici sunt datori, mai mult decât un simplu cetățean diligent,

să cunoască dispozițiile legale incidente în formele în vigoare la data exercitării drepturilor procesuale, necunoașterea legii nefiind un motiv pentru eludarea acesteia."

Autoritatea concluzionează că întocmirea deficitară a ofertei (OFERTA TEHNICĂ) este imputabilă Ofertantului care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației. Cum s-a reținut mai sus, Autoritatea consideră că societatea contestatoare trebuia să își verifice documentele pe care le-a încărcat în SICAP, pentru a preveni eventuale omisiuni și elimina riscul respingerii ofertei din cauze neimputabile autorității contractante.

Referitor la solicitarea de clarificări nr. 1, autoritatea contractantă reia argumentele expuse mai sus în punctul de vedere. Față de precizarea contestatorului că nu i-au fost comunicate motivele concrete care au stat la baza respingerii ofertei, că s-a dat dovadă de un formalism exagerat în analizarea ofertei în anasamblul său, autoritatea contractantă susține că CNSC poate observa că atât din conținutul răspunsurilor la clarificări cât și din cele susținute în cadrul contestației, ofertantul afirmă că obligația comisiei de evaluare era să identifice îndeplinirea cerințelor solicitate urmărind anumite informații prezentate în întreg conținutul propunerii tehnice. Se menționează că comisia de evaluare a analizat cu maximă atenție și obiectivitate ofertele tehnice prezentate de ofertanți și a decis să solicite clarificări dând dovadă de bună credință în analiza efectuată, din acest motiv adresându-se ofertantului, deși, se putea prevala de prevederile Fișei de date, Capitolul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, care precizează: *Nota 2: Orice ofertă care cuprinde informații sumare, incomplete sau neaplicabile la proiectul în cauză va fi declarată neconformă, putând astfel să declare oferta ca fiind neconformă, fără a mai solicita clarificări.*

De altfel, Autoritatea învederează că ultimele modificări aduse legislației privind achizițiile publice, prevăd faptul că, pe tot parcursul unei proceduri, vor fi adresate ofertanților maxim două solicitări de clarificări, tocmai în vederea simplificării achizițiilor publice. Astfel, potrivit OUG nr. 114/2020 la articolul 221, după alineatul (1) se introduce un nou alineat, alineatul (1¹), cu următorul cuprins: *"(1¹) în cazul procedurilor simplificate organizate pentru atribuirea contractelor din cadrul proiectelor de infrastructură finanțate din fonduri europene, în situația în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în situația în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita ofertanților/candidaților, de regulă, cel mult de două ori în cursul procesului de evaluare clarificări/completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și al transparenței."*

Autoritatea contractantă remarcă faptul că contestatoarea, în lipsa unor argumente pertinente, se rezumă la a aduce acuze neîntemeiate comisiei de evaluare (formalism exagerat în analizarea ofertei în anasamblul

său) și la exprimarea unor opinii care nu au nicio legătură cu realitatea „în condițiile în care ceilalți ofertanți au înțeles să prezinte și să trateze distinct cerința respectivă.

Se arată de către Autoritate că lipsa argumentelor și de această dată este suplinită de acuze fără relevanță, în fișa de date a achiziției fiind indicate clar cerințele ce trebuiau tratate la nivelul propunerii tehnice.

Autoritatea consideră că în situația în care un operator economic avea neclarități privind expresiile conținute în documentația de atribuire avea posibilitatea de a solicita clarificări în perioada anterioară depunerii ofertelor și autoritatea contractantă ar fi lămurit toate aceste neînțelegeri.

Se reține că potrivit modului de prezentare a Propunerii tehnice, aceasta trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în documentația de atribuire. Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu documentația de atribuire, ori cu prevederile legislației în vigoare va 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. Având în vedere cele precizate, autoritatea contractantă învederează că pe parcursul verificării și analizării fiecărei oferte, a respectat toate prevederile legislației aplicabile respectiv Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și HG nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului- cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Autoritatea contractantă opinează că, conform cerințelor solicitate, ofertantul avea obligația de a întocmi un opis al documentelor incluse în propunerea tehnică. Ori, Autoritatea susține că din conținutul Opisului depus, se poate observa că cerința privind Reperele privind managementul, logistica și planificarea aplicată pentru realizarea contractului se regăsește tratată începând cu paginile 393-448, unde se prezintă o memoriu tehnic pus la dispoziție de autoritatea contractantă, planificarea activității contractului, organigrama, personalul disponibil, rute de transport, surse de aprovizionare și metode de transport.

Totodată, autoritatea contractantă semnalează faptul că rolul comisiei de evaluare este acela de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

Autoritatea contractantă susține că nu poate fi vorba de un formalism exagerat atâta timp cât în caietul de sarcini și în fișa de date s-a precizat clar: *Cerințe obligatorii*.

În ce privește solicitarea de clarificări nr. 2, autoritatea contractantă reia argumentele expuse mai sus în punctul de vedere, precizând că în urma evaluării răspunsului transmis, comisia de evaluare a considerat răspunsul

ofertantului ca fiind neconcludent din punct de vedere al tehnologiilor de execuție.

Față de solicitarea de clarificări nr. 3, Autoritatea reia argumentele expuse anterior în punctul de vedere, reținând, în plus că, în cadrul contestației formulate, societatea susține că exminarea documentelor contractului se va face de catre Consultant și că în cadrul Graficului Gantt au fost prinse perioadele de timp necesare. Implicit, ofertantul recunoaște că nu a tratat cerința respectivă, lăsând îndeplinirea acesteia la latitudinea consultantului în faza ulterioară a derulării contractului.

În referire la solicitarea de clarificări nr. 4, autoritatea contractantă reține că în susținerea motivelor contestației cu privire la acest punct, ofertantul aduce lămuriri suplimentare cu privire la unde anume s-ar identifica îndeplinirea cerinței respective, indicând alte aspecte decât cele menționate în cadrul răspunsului la clarificări transmis comisiei de evaluare. De asemenea, Autoritatea observă că contestatara susține că, în mod eronat comisia de evaluare a respins oferta cu privire la cerința referitoare la Identificarea și evaluarea impacturilor asociate aspectelor de mediu, deoarece aceasta nu exista ca cerință expresă.

Ori, așa cum se poate identifica, la nivelul Fișei de date a fost solicitată la punctual IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, punctul 5, Planul cu măsurile privind protecția mediului. Documentul trebuie să conțină cel puțin: (A) Identificarea aspectelor de mediu aferente lucrărilor și activităților; (B) Identificarea și evaluarea impacturilor asociate aspectelor de mediu.

Se reține că în motivarea contestației, ofertantul susține că, începând cu pag. 763 a specificat că, dacă oferta sa va fi declarată câștigătoare, va iniția procedurile de identificare și stabilire a tuturor aspectelor de mediu ce intervin, înșirând capitolele prezentate în cadrul propunerii tehnice cu privire la planul de măsuri privind protecția mediului.

Ori, Autoritatea învederează că la pagina 763, unde se regăsește Identificarea aspectelor de mediu aferente lucrărilor și activităților, a fost prezentată o identificare a materiilor prime și materialelor folosite în organizație, identificarea produselor și serviciilor, stabilirea criteriilor de evaluare a impacturilor; la Identificarea și evaluarea impacturilor asociate aspectelor de mediu se menționează doar că se întocmește lista aspectelor de mediu identificate la fiecare secție/compartiment. Autoritatea susține că nu se regăsește Prezentarea planului de acțiuni, priorități, responsabilități, mijloace și termene de realizare în scopul reducerii impacturilor semnificative asociate aspectelor de mediu.

În cea ce privește solicitarea de clarificări nr. 5, Autoritatea reține că în cadrul contestației depuse, se face precizarea că, deși nu poartă denumirea de Memoriu general, în cadrul propunerii tehnice se regăsește Metodologia de lucru, program de execuție, în cuprinsul căreia se regăsesc informații privitoare la corespondența propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice, comisia de evaluare fiind obligată să verifice aspectele mai sus sesizate.

În acest context, autoritatea contractantă arată că, conform modului de prezentare a Propunerii tehnice, aceasta trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligățiilor prevăzute în documentația de atribuire, în fișa de date a achiziției fiind indicate clar cerințele ce trebuiau tratate la nivelul propunerii tehnice.

Cât privește solicitarea de clarificări nr. 6, autoritatea contractantă remarcă faptul că în cadrul contestației se mai argumentează în plus față de răspunsul la solicitarea de clarificări, faptul că ofertantul a inclus măsuri de organizare și coordonare generală a șantierului și a tratat de asemenea și problema riscurilor.

Ori, Autoritatea consideră că aceste argumente prezentate în plus față de cele menționate în răspunsul la solicitarea de clarificări, nu pot fi reținute și luate în considerare, deoarece ele trebuiau incluse în cadrul răspunsului la clarificările solicitate, la acest moment ele neputând avea efect asupra faptului că ofertantul nu a răspuns la toate solicitările de clarificări, în cauză fiind incidente și aplicându-se prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, actualizată, conform căreia *"în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă."*

Având în vedere considerentele expuse, autoritatea contractantă apreciază nefondată contestația formulată de SC SRL în cadrul "procedurii simplificate" pentru atribuirea contractului având ca obiect "MODERNIZARE (ASFALTARE) STRĂZI ÎN, JUDEȚUL" și, pe cale de consecință, solicită respingerea acesteia.

Prin adresa nr. 1381/31.08.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 36888/01.09.2020, SC SRL formulează Concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției.

Contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere motivele de fapt și de drept expuse pe larg în cuprinsul contestației, precum și scurte concluzii scrise rezultate din studierea înscrisurilor aflate la dosar, prin care înțelege să răspundă inclusiv punctului de vedere al autorității înregistrat sub nr. 5661/29.08.2020.

Astfel, fără a reitera argumentele din cadrul contestației, prin care contestatorul a scos în evidență caracterul nelegal al deciziei de respingere a ofertei sale, nelegalitate care rezultă inclusiv din cuprinsul punctului de vedere al autorității contractante, care nu a înțeles să arate, în concret, motivele pentru care propunerea sa tehnică nu ar respecta cerințele minimele ale caietului de sarcini, ci se rezumă, exclusiv, să copieze conținutul adresei contestate, ofertantul învederează Consiliului că la soluționarea contestației trebuie avute în vedere și următoarele aspecte:

- contestatorul apreciază că excepția tardivității contestației este nefondată, iar pentru a reține aceasta susține că, în conformitate cu

prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată prin OUG nr. 114/2016, termenul de formulare a contestației este de 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal; contrar susținerilor autorității, petentul afirmă că, chiar dacă procedura de atribuire, potrivit art. VIII alin. (1) din OUG nr. 114/2020, rămâne supusă legislației în vigoare la data inițierii acesteia, dispoziția legală se referă la dreptul material; sub aspect procesual, aplicabile speței sunt prevederile art. VIII alin. (3) din același act normativ, în conformitate cu care:

„Contestațiile, procesele și cererile aflate în curs de soluționare în fața Consiliului Național pentru Soluționarea Contestațiilor sau, după caz, a instanțelor judecătorești la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență continuă să se judece potrivit procedurii prevăzute de legislația în vigoare la data la care au fost începute.”

Drept urmare, contestațiile introduse ulterior intrării în vigoare a OUG nr. 114/2020, sub aspect procesual, inclusiv al termenul de promovare, sunt supuse legii în vigoare la data depunerii, sens în care termenul de formulare este de 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității considerat vătămător;

- contrar argumentelor din punctul de vedere, contestatorul face precizarea că legislația în materia achizițiilor publice nu conține prevederi potrivit cărora autoritatea contractantă poate respinge o ofertă în cazul în care propunerea tehnică nu are o abordare unitară cu privire la cerințele documentației de atribuire; într-o astfel de situație, în baza atribuțiilor stabilite de legiuitor în sarcina comisiei de evaluare, luând în considerare inclusiv obligația de a evalua ofertele ca un tot unitar, iar nu pe bucăți, petentul opinează că comisia de evaluare avea posibilitatea respingerii ofertei sale, în mod exclusiv, în situația în care din cuprinsul propunerii tehnice nu rezulta îndeplinirea cerințelor fișei de date a achiziție, chiar dacă informațiile se regăsesc în mai multe capitole; aceasta deoarece, legiuitorul a înțeles să sancționeze neîndeplinirea cerințelor minime ale documentației de atribuire, iar nu o posibilă „indisciplină” în întocmirea propunerii tehnice;

- contestatorul remarcă faptul că prin punctul de vedere autoritatea face referire la principiul tratamentului egal care trebuie respectat pe parcursul derulării procedurii de atribuire, însă, ceea ce omite autoritatea este că acest principiu a fost încălcat prin modalitatea de evaluare a ofertelor depuse, dat fiind că, deși oferta sa a fost respinsă pentru răspunsul neconcludent la solicitarea de clarificări nr. 2, reținând comisia de evaluare că, din punct de vedere tehnologic, nu este posibilă începerea execuției stratului de piatră spartă la 4 zile (23.03.2021) de la începerea execuției stratului de balast (19.03.2021) și începerea execuției stratului de BADPS 22,4 la 2 zile (25.03.2021) de la începerea execuției stratului de piatră spartă, a declarat admisibilă și câștigătoare oferta depusă de Asocierea SC SRL - SC SRL care în graficul de Gantt, din punct de vedere al tehnologiilor de execuție, a prevăzut începerea stratului de piatră spartă la 12 zile după începerea execuției stratului de balast și începerea stratului de BADPS22, la 9 zile de la începerea execuției stratului de piatră spartă,

fără ca în privința acestor termene autoritatea să ceară clarificări similare cu cele transmise contestatorului;

- contrar celor susținute de autoritatea contractantă la pag. 21 din punctul său de vedere, contestatorul afirmă că argumentele prezentate în plus prin contestație față de punctul de vedere trebuie reținute și luate în considerare, pentru simplul considerent că nu conțin elemente noi față de propunerea tehnică, ci doar a înțeles să evidențieze Consiliului paginile din propunerea tehnică unde se regăsesc informațiile necesare pentru a face dovada admisibilității ofertei sale, informații pe care comisia de evaluare singură avea obligația de a le identifica în procesul de evaluare a ofertelor.

Față de toate aceste considerente, având în vedere inclusiv motivele de fapt și de drept din cuprinsul contestației, SC SRL solicită Consiliului admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect Execuție lucrări pentru "Modernizare (asfaltare) străzi în, județul", cod CPV45233120-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. SCN1070812/30.06.2020, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit Procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 4765/16.07.2020, la procedura de atribuire în dezbatere s-au depus 7 oferte.

În raportul procedurii nr. s-a consemnat respingerea a 6 oferte, printre care și a contestatorului, precum și desemnarea ofertei depuse de Asociera SC SRL – SC SRL ca fiind admisibilă și câștigătoarea procedurii cu o propunere financiară de 7.570.134,90 lei fără TVA.

Împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 5286/13.08.2020, publicată în SICAP în data de 14.08.2020, SC SRL, a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. 1761/2020.

Cu privire la excepția tardivității contestației depusă de SC SRL, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul urmează să o respingă ca neîntemeiată.

În acest sens, potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că împotriva rezultatului procedurii nr., publicat în SICAP în data de 14.08.2020, SC SRL a transmis contestația atât către CNSC, cât și către autoritatea contractantă în data de 21.08.2020, prin poșta electronică (e-mail).

Astfel, luând în considerare că SC SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr., despre care a luat cunoștință la data de 14.08.2020, raportat la data formulării contestației, respectiv 21.08.2020, și ținând cont de prevederile art. 69 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatorul SC SRL a respectat termenul de 7 zile impus de legiuitor, conform dispozițiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. b) din același act normativ.

Sub aspect procesual, potrivit dispozițiilor art. VIII alin. (3) din OUG nr. 114/2020, *„Contestațiile, procesele și cererile aflate în curs de soluționare în fața Consiliului Național pentru Soluționarea Contestațiilor sau, după caz, a instanțelor judecătorești la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență continuă să se judece potrivit procedurii prevăzute de legislația în vigoare la data la care au fost începute.”*

Drept urmare, în opinia Consiliului, contestațiile introduse ulterior intrării în vigoare a OUG nr. 114/2020 sunt supuse legii în vigoare la data depunerii, sens în care termenul de formulare este de 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității considerat vătămător.

În ceea ce privește fondul contestației SC SRL, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să o admită, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Potrivit comunicării rezultatului procedurii nr. 5286/18.07.2020, oferta SRL a fost respinsă ca neconformă, în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din anexa la HG nr. 395/2016, deoarece nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5) din același act normativ, autoritatea contractantă apreciind răspunsul la clarificările solicitate ca fiind neconcludent.

Analizând răspunsul la clarificările solicitate, transmis autorității contractante în SEAP în data de 11.08.2020, Consiliul apreciază că acesta este concludent și nu poate constitui motiv de respingere a ofertei contestatorului.

Astfel, în ceea ce privește îndeplinirea cerinței referitoare la strategia de aprovizionare cu resursele necesare realizării contractului, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul contestator a precizat că strategia de aprovizionare cu materialele necesare realizării contractului este descrisă pe larg în cadrul capitolului "Descrierea calității materialelor" din propunerea tehnică, pag. 390 - 392. Resursele umane și utilajele necesare implementării contractului, cât și actele acestora se regăsesc în cadrul propunerii la pag. 243 - 375, 927 - 994. De asemenea și în Graficul Gantt (pag. 448 - 454) coroborat cu Necesarul de resurse anexate (pag. 455 - 592) se regăsește strategia de aprovizionare cu resursele necesare pentru fiecare activitate din cadrul contractului.

În ceea ce privește tehnologiile de execuție (STRĂZI PRINCIPALE), respectiv lămurirea începerii execuției stratului de piatră spartă la 4 zile (23.03.2021) de la începerea execuției stratului de balast (19.03.2021) și începerea execuției stratului de BADPS 22,4 la 2 zile (25.03.2021) de la începerea execuției stratului de piatră spartă, contestatorul a precizat că, pentru consumarea tasărilor sub trafic, pentru o mai bună compactare și pentru a efectua verificările necesare au fost prevăzute decalări ale straturilor, că datele de 20, 21.03.2021 sunt zile nelucrătoare și că, după cum se poate observa și în Graficul Gantt, după emiterea ordinului de începere, graficul de execuție va fi actualizat.

Deși autoritatea contractantă a considerat acest răspuns ca fiind neconcludent din punct de vedere al tehnologiilor de execuție, Consiliul constată că aceasta nu a adus un argument concret care să susțină această afirmație, astfel că respingerea ofertei sub acest aspect apare ca fiind neîntemeiată.

Referitor la neîndeplinirea cerinței cu privire la perioadele de timp necesare pentru verificarea și aprobarea documentelor antreprenorului de către autoritatea contractantă și obținerea aprobărilor necesare în baza prevederilor legislației românești în vigoare, contrar afirmațiilor autorității contractante, Consiliul reține că ofertantul contestator a precizat în

răspunsul la solicitările de clarificări faptul că examinarea documentelor contractorului se va face de către consultant conform termenelor prevăzute în contractul care se va încheia în baza acestei proceduri de achiziție publică, acesta asumând-și modelul de contract publicat în SEAP, în cuprinsul căruia fiind stabilite termene clare pentru verificarea și aprobarea documentelor antreprenorului.

În ceea ce privește neîndeplinirea cerinței referitoare la identificarea și evaluarea impacturilor asociate aspectelor de mediu, contrar argumentelor autorității contractante, Consiliul reține că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatorul a precizat că la pag. 757 - 822 se regăsește Planul propriu de protecție a mediului pe perioada execuției lucrărilor, iar la pag. 823, declarația pe propria răspundere că S.R.L. va respecta regulile obligatorii referitoare la mediu, care trebuie asigurate în conformitate cu legislația în vigoare, pe parcursul îndeplinirii contractului. Totodată, contestatorul a precizat că la pag. 765 a specificat că se va întocmi Lista aspectelor de mediu identificate la fiecare secție/ compartiment. Pentru fiecare aspect de mediu identificat la materii prime, materiale, procese și produse, se calculează dacă aspectul respectiv are impact semnificativ sau nu, aplicând criteriile prezentate la pag. 764 -765, precum și o fișă de stabilire a aspectelor semnificative, iar la pag. 759 - 762 se regăsește tabelul în care sunt menționate obiectivele de mediu, țintele de mediu, indicatorii, acțiunile, responsabilii și termenele prevăzute, precum și la pag. 766-821 sunt menționate toate măsurile privind protecția mediului pe timpul execuției. De altminteri, Consiliul mai constată și faptul că, în oferta tehnică depusă (pag.757-824) SC SRL a prezentat Planul propriu de protecție a mediului, astfel că nu se poate aprecia că acesta nu ar fi îndeplinit cerința referitoare la identificarea și evaluarea impacturilor asociate aspectelor de mediu.

Un alt motiv pentru care oferta ,,,, a fost respinsă a constat în faptul că ofertantul nu ar fi respectat cerința de la pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției referitoare la:

„Ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice din documentația de atribuire și cu normele naționale în vigoare prin prezentarea unui memoriu general. Memoriul trebuie să demonstreze corespondența propunerii tehnice cu cerințele respective și să conțină o descriere a soluțiilor concepute, a tehnologiei propuse, o estimare a costurilor de întreținere mediate pe an precum și a costurilor pe perioada de garanție acordată lucrărilor executate pentru obiectivul ofertat, în concordanță cu standardele în vigoare.”

Contrar susținerilor autorității contractante, Consiliul reține faptul că, în răspunsul la solicitarea de clarificări, pentru a asigura conformitatea propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice ale documentației de proiectare și cu legislația și normele de proiectare în vigoare, la pag. 824 - 830 în cadrul propunerii tehnice, se regăsește lista normativelor, standardelor și legilor în vigoare ce vor fi respectate.

De asemenea, la pag. 860-882 din propunerea tehnică se regăsește Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată, în care se specifică fiecare defecțiune ce poate apărea în perioada de garanție, modul de remediere, termenul de intervenție, durata prognozată, resurse alocate, materiale și resurse financiare, cât și estimarea costurilor de întreținere mediate pe an precum și a costurilor pe perioada de garanție acordată lucrărilor executate.

Totodată, Consiliul mai reține și faptul că, chiar dacă nu poartă denumirea de Memoriu general, începând cu pag. 630 din propunerea tehnică se regăsește Metodologia de lucru, program de execuție, în cuprinsul căreia se regăsesc informații privitoare la corespondența propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice, descrierea soluțiilor concepute și a tehnologiei propuse. În opinia Consiliului, conformitatea unei oferte nu poate fi apreciată prin raportare la denumirea unui document solicitat prin documentația de atribuire ci prin raportare la informațiile cuprinse în oferta tehnică, informații ce trebuie să fie concordante cu cerințele acelei documentații de atribuire, ceea ce, în speță, s-a întâmplat.

Referitor la faptul că ofertantul contestator nu ar fi făcut referire la cerința cu privire la măsurile de organizare și coordonare generală a șantierului, respectiv la cea referitoare la sistemul de gestiune a riscurilor și oportunităților, Consiliul apreciază că, contrar afirmațiilor autorității contractante, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, acesta a precizat faptul că la pag. 833 - 858 în cadrul propunerii tehnice se regăsește Planul de evaluare a riscurilor, ce conține toate cerințele sus menționate, respectiv: modalitatea de gestionare și prevenire a fiecărui risc în parte, identificarea riscurilor ce se pot produce pe timpul lucrărilor, matricea de identificare a riscului, analiza riscului, matricea valorii așteptate, grila de evaluare a riscurilor, scala de încadrare a nivelurilor de risc/securitate, planul de răspuns la risc pentru 6 riscuri primare, monitorizarea și controlul riscurilor.

De asemenea, potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul mai reține și faptul că, în oferta tehnică (pag.376-389) ofertantul contestator a inclus capitolul Organizarea de șantier care cuprinde măsuri de organizare și coordonare generală a șantierului și, începând cu pag. 404, a prezentat aspectele organizatorice generale și specifice proiectului.

Prin urmare, Consiliul apreciază că decizia de respingere a ofertei pentru motivele invocate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. nu are suport legal.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit.a) și b) și alin.(5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC SRL, va dispune anularea raportului procedurii nr. 5285/13.08.2020 și a comunicărilor subsecvente acestuia, în ceea ce privește oferta SC SRL, precum și continuarea procedurii de la etapa evaluării ofertei financiare depuse de SC SRL, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) teza I din Legea nr. 101/2016, respinge excepția tardivității contestației formulate de SC SRL, invocată de, în calitate de autoritate contractantă.

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

Dispune anularea raportului procedurii nr. și a comunicărilor subsecvente acestuia, în ceea ce privește oferta SC SRL.

Dispune continuarea procedurii de la etapa evaluării ofertei financiare depuse de SC SRL, în termen de 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

.....

