

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr...., formulată de..., cu sediul în....., ..., județul..., înregistrată la ONRC sub nr...., având..., reprezentată legal prin... - administrator și convențional prin Cabinet de avocat „.....”, sectorul..... nr...., împotriva raportului procedurii nr.... și a adresei nr....., emise de..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în..... nr....., în cadrul procedurii de licitație, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect LUCRĂRI DE ÎNTREȚINERE ȘI REPARAȚII STRĂZI PE RAZA..., s-au solicitat:

- *anularea adresei autorității contractante nr.... de comunicare a rezultatului procedurii;*

- *anularea Raportului procedurii nr.... - în ceea ce privește rezultatul ofertei depuse de..., precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestuia;*

- *obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei.... și stabilirea, în consecință, a noului rezultat al procedurii;*

- *obligarea autorității contractante la plata tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei cauze*

Prin cererea de intervenție voluntară accesorie nr...., înregistrată la Consiliu cu nr....., cu sediul în..... nr...., județul..., înregistrată la... sub nr...., având..., reprezentată prin... - administrator, solicită:

1. *Să admitați în principiu prezenta cerere de intervenție voluntară accesorie;*

2. *Admiterea excepției inadmisibilității și respingerea ca inadmisibile a motivelor de contestație referitoare la cerințele documentației de atribuire care nu au fost contestate în termenul legal;*

3. *Respingerea contestației formulate de... ca neîntemeiată pe fondul cauzei, în ceea ce privește criticile aduse ofertei subscrisei, și menținerea ca temeinic și legal a Raportului procedurii nr.....*

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1), art. 123 alin. (1) C. Proc. Civ. și art. 17 din Legea nr. 101/2016.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care... critică rezultatul procedurii în cauză, solicitând cele ante-menționate.

Contestatoarea, a cărei ofertă s-a clasat pe locul II în procedura în cauză, apreciază că raportul procedurii și procesele verbale de evaluare nu consemnează procesul efectiv de evaluare a ofertei..., declarată câștigătoare.

Reclamanta afirmă că autoritatea contractantă a omis să solicite ofertantului criticat să clarifice declarația din DUAЕ, partea a III - a *Motive de excludere*, secțiunea C, având în vedere documentul constatator negativ primar nr.... emis de S.A.. în legătură cu executarea necorespunzătoare a contractului de execuție lucrări pentru obiectivul de investiții inclus în subprogramul „Lucrări în primă urgență”: „*Reabilitare și modernizare drumuri comunale în comuna..., județul...*” (anunț de participare simplificat SCN1... /... și anunț de atribuire nr....) și cauzarea unor prejudicii.

În continuare, petenta aduce argumente în susținerea neconformității ofertei..., considerând că propunerea tehnică încalcă prevederile secțiunii IV.... Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa tehnică și instrucțiunile din Formularul nr...., iar propunerea tehnică nu îndeplinește cerințele minime obligatorii și nu se corelează cu propunerea financiară.

Referitor la punctul 1 din formularul nr.... - *rezumatul propunerii tehnice*, reclamanta arată că... susține la pag. 1 că principalele materiale necesare (sorturi de balastieră) sunt produse proprii, invocând aceste împrejurări ca avantaj care elimină riscul de nefumizare a materialelor, iar pe de altă parte, la pag. 4-5, că sorturile de balastieră urmează a fi furnizate de... și....

Referitor la punctul 2 din formularul nr.... - *caracteristicile lucrărilor ofertate*, în opinia reclamantei, caracteristicile lucrărilor nu cuprind documentarea lucrărilor ofertate prin descrierea metodologiei de execuție a lucrărilor, cu raportare la informații tehnice complete privind viitoarea lucrare și la cerințele tehnice, economice și tehnologice incluse în părțile scrise cuprinse în caietul de sarcini, în speță, enumerarea exclusiv a tipurilor de lucrări echivalând cu neprezentarea metodologiei și a descrierii procedurilor de execuție.

Totodată, remarcă reclamanta, procedurile de execuție detaliate la pct. 3 din propunerea tehnică sunt diferite de cele enumerate la pct. 2 și vizează un material... diferit de cel solicitat în listele de cantități.

Raportat la punctul 3 din formular - prescripții de execuție -, contestatoarea apreciază că propunerea tehnică a... reproduce la punctul 3 conținutul caietului de sarcini fără niciun aport propriu, cu încălcarea interdicției exprese din formularul-cadru.

Raportat la punctul 5 din formular - resursele tehnice minime -, contestatoarea consideră că... nu prezintă informațiile privind utilajele și dovada deținerii în mod structurat, ceea ce a obligat comisia de evaluare să caute informațiile în cadrul propunerii tehnice.

De asemenea, notează că ofertantul câștigător a înțeles să dezvăluie autorității contractante încă de la nivelul propunerii tehnice numeroase prețuri aferente componentelor tehnice, anterior momentului la care prețurile utilizate în ofertele competitorilor sunt accesate și analizate de către comisia de evaluare.

Suplimentar, contestatoarea afirmă că ofertantul nu corelează prețurile din propunerea financiară cu cele din contractele de închiriere prezentate în propunerea tehnică.

Raportat la punctul 6 din formular - programul calității, reclamanta atrage atenția că, la pag. 156 din propunerea tehnică..., în loc de procedura pentru covoare *asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder BAD... strat antifisura din material geocompozit, uzură MAS 16* a prezentat în mod... greșit PD 109 „așternere covor asfaltic cu frezare și plombare denivelări cu binder BADPC... strat de uzură cu fibre MASF 16”.

Similar, în loc de procedura pentru covoare *asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder BAD... strat antifisura din material geocompozit, uzură BA 16* a prezentat în mod... greșit PD 107 „așternere covor asfaltic cu frezare și plombare denivelări cu binder, mortar antifisură MASF, strat uzură BA 16”.

De asemenea, subliniază contestatoarea, ofertantul nu îndeplinește cerința minimă obligatorie privind prezentarea rapoartelor de inspecție pentru utilajele din lista (PCC...) conform caietului de sarcini, pct. 6, lit. f), pag. 12 și răspunsului consolidat la solicitările de clarificări nr. 4978 din..., solicitare și răspuns nr.....

Raportat la punctul 9 din formular - personalul propus și managementul contractului pentru execuția lucrărilor, contestatoarea afirmă că... nu a prezentat o echipă de implementare completă, din propunerea tehnică lipsind responsabilul tehnic cu execuția (RTE) autorizat în domeniul... - Rețele electrice și responsabil tehnic cu execuția (RTE) autorizat în domeniul... - Rețea de distribuție gaze naturale combustibile.

Referitor la dl..., reclamanta precizează că expertul nu deține autorizație pentru domeniile... și.... conform extras site oficial ISC.

În continuare, petenta aduce argumente în susținerea faptului că, analiza conținutului răspunsului... la solicitarea de clarificări nr...., răspuns transmis prin adresa nr..... (răspunsul nr....), relevă faptul că acesta este neconcludent în ceea ce privește o serie de elemente de preț și reflectă subevaluarea prețului, astfel încât ofertantul nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

De asemenea, reclamanta prezintă o serie de aspecte în susținerea faptului că, în urma analizei costurilor materialelor reies prețuri subevaluate.

Mai mult, petenta consideră că anumite elemente de preț nu au fost justificate, respectiv:

- Nu a fost prezentată nici o ofertă de preț la cimentul... R folosit în analizele de preț din fundamentare;

- Nu a fost prezentată nici o ofertă de preț la apă folosită în analizele de preț la betoane;

- Nu a fost prezentată nici o ofertă la aditivii folosiți la analizele de preț de la betoane;

- A fost prezentată doar o ofertă de preț la ciment CIMENT... R care are prețul de.../kg și în analizele de preț la betoane folosește... R care are un preț de... /kg;

- Nu a fost prezentată nici o ofertă la Bitum 50/70 folosit în analiza unor mixturi;

- Nu a fost prezentată nicio ofertă pentru filer care se regăsește în analizele de preț la mixturi.

Cota de cheltuieli indirecte (1%) este foarte redusă în opinia contestatoarei.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr....., în calitate de autoritate contractantă, a transmis punct de vedere, prin intermediul căruia *solicită respingerea* contestației depusă de..., ca nefondată.

Organizatoarea procedurii prezintă o serie de aspecte prin care combate punctual fiecare critică din cuprinsul contestației, demonstrând că oferta câștigătoare îndeplinește toate cerințele minime de calificare și specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

Achizitoarea remarcă faptul că sunt subiective criticile contestatoarei și că acestea nu probează o încălcare a cerințelor obligatorii.

Raportat la sustenabilitatea prețului, autoritatea contractantă consideră că, prin procesul de clarificări, comisia de evaluare a verificat riguros tarifele pentru utilaje, manoperă și materiale, iar deținerea în proprietate a stațiilor de producție și a utilajelor de către... constituie o „*condiție deosebit de favorabilă*” care justifică prețul competitiv, conform legii.

Referitor la respectarea procedurii de evaluare, autoritatea contractantă apreciază că a asigurat respectarea

principiilor transparenței și tratamentului egal, utilizând mecanismul clarificărilor pentru remedierea erorilor materiale, fără a permite modificarea substanțială a ofertei.

Prin *cererea de intervenție voluntară accesorie* nr...., înregistrată la Consiliu cu nr....., a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare, solicită cele menționate în partea introductivă.

În susținerea excepției inadmisibilității, intervenienta precizează că reclamanta nu a uzat de dreptul de a contesta fișa de date sau caietul de sarcini pentru a solicita introducerea unor cerințe suplimentare de autorizare la momentul depunerii ofertelor.

Prin depunerea ofertei fără a contesta documentația, contestatoarea și-a însușit conținutul permisiv al acesteia, subliniază autoarea intervenției.

Pe fond... aduce punctual contraargumente criticilor din cuprinsul contestației.

Urmare a studierii dosarului cauzei la sediul CNSC, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... a transmis concluzii scrise, prin intermediul cărora solicită respingerea excepției inadmisibilității privind motivele referitoare la cerințele documentației de atribuire, precum și admiterea în tot a contestației, ca întemeiată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... a transmis dovada cheltuielilor solicitate prin contestație, respectiv factura nr...., în sumă de..., reprezentând onorariu conform contract asistență juridică nr...., și ordinul de plată din data de....

Prin adresa nr...., înregistrată la Consiliu sub nr..... a transmis note de ședință, prin intermediul cărora prezintă o serie de aspecte în sprijinul cererii de intervenție și în dezvoltarea motivelor de fapt și de drept invocate în cuprinsul acesteia.

Ca mijloace de probă au fost depuse înscrisuri, respectiv:

- Document constatat primar nr.... din data de... emis de
- Dovada plată prejudiciu;
- Notificare cu privire la situația de excludere reglementată la art.... alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice - ANAP.

... a constituit cauțiunea în sumă de..., prin recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., înregistrată în... de evidență al CNSC sub nr.....

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *Lucrări de întreținere și reparații străzi pe raza...*, cod CPV *principal... Lucrări de întreținere a drumurilor (Rev. 2)*, sens în care a

publicat, în SEAP, anunțul de participare nr..... Valoarea estimată a contractului este de..., fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este cel mai bun raport calitate-preț.

La procedură au fost depuse cinci oferte, printre care se regăsesc și cele ale... și..., prima fiind desemnată câștigătoare, iar cea secundă, admisibilă dar necâștigătoare, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr.....

Împotriva rezultatului... a formulat prezenta contestație, solicitând anularea acestuia și reevaluarea ofertei...

Față de contestația... a depus cerere de intervenție..., acesta din urmă înțelegând să-și apere poziția de ofertant declarat câștigător, solicitând respingerea contestației. În conformitate cu art. 64 C.proc.civ., Consiliul o încuviințează, în principiu ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

Nefiind ținut să se pronunțe asupra criticilor în ordinea prezentată pe parcursul contestației, Consiliul reține că una dintre criticile aduse ofertei desemnate câștigătoare privește lipsa prezentării unei metodologii de execuție solicitată explicit în documentația de atribuire.

Din parcurgerea argumentelor părților litigante și a documentelor suport, organul jurisdicțional stabilește că autoritatea investitoare a impus ofertanților în formularul nr.... - formularul cadru de propunere tehnică următoarele:

Toate informațiile solicitate în cele ce urmează reprezintă elemente cheie obligatorii ale... și trebuie prezentate și descrise de către Ofertant la un nivel de detaliere corespunzător.]

[Metodologia pentru execuția lucrărilor și planul /graficul general de realizare a lucrărilor sunt componente cheie ale....

Se vor avea în vedere prevederile din secțiunea IV.... a Fișei de Date privind modul de prezentare a Propunerii tehnice.

[Simpla copiere a cerințelor din Caietul de Sarcini (inclusiv volumele acestuia) nu este considerată drept răspuns la cerințele Autorității Contractante].

2. Caracteristicile lucrărilor

[În acest capitol, Ofertantul trebuie să prezinte **informații despre caracteristicile lucrărilor, conform punctului 2 din Caietul de sarcini**, care face parte din documentația de atribuire a contractului de achiziție publică]

[În acest capitol al... trebuie să documenteze **metodologia de execuție a lucrărilor, prin raportare la informații tehnice complete privind viitoarea lucrare și la cerințele tehnice, economice și tehnologice ale beneficiarului, așa cum sunt acestea incluse în părțile scrise cuprinse în Caietul de Sarcini;**

La capitolul 2 al caietului de sarcini, sunt prezentate tipurile de lucrări necesare pentru întreținerea și reparația străzilor cu îmbrăcămînți din betoane asfaltice, betoane de ciment și balast.

Așadar, autoritatea contractantă a stabilit reguli clare, imperative și lipsite de ambiguitate în cadrul Formularului nr.... (Formularul cadru al...), stipulând în mod expres că:

-metodologia de execuție reprezintă un element cheie obligatoriu al ofertei, ce trebuie prezentat la un nivel de detaliere corespunzător.

-ofertantul avea obligația corelativă de a documenta efectiv metodologia prin raportare la cerințele specifice din Capitolul 2 al Caietului de Sarcini (lucrări de întreținere și reparații străzi cu trei tehnologii distincte: betoane asfaltice, betoane de ciment și balast).

Este de remarcat că documentația de atribuire astfel cum a fost modificată, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de lucrări, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru....

Analizând propunerea tehnică depusă de ofertantul... în raport cu aceste exigențe, Consiliul constată că acesta s-a limitat la capitolul 2 *Caracteristicile lucrărilor la a* enumera/reproduce titlurile capitolelor și articolele de lucrări din caietul de sarcini (de la punctul....1 *la*...) respectiv:

Lucrările de reparații și întreținere străzi, au drept scop menținerea parametrilor geometrici ai suprafeței carosabilului în vederea îmbunătățirii condițiilor de desfășurare a traficului rutier în....

Prezenta propunere tehnică are ca scop obținerea unor rezultate eficiente, stabilind în același timp lucrările ce urmează a fi efectuate, condițiile calitative minime în care se vor realiza reparațiile și întreținerea străzilor pe raza....

Lucrările de întreținere și reparații străzi cu îmbrăcămînți din betoane asfaltice, betoane de ciment și balast constau din:

- 1 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, cu BA 8, grosime medie - 4 cm;
- 2 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, cu BA 8, grosime medie - 6 cm;
- 3 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, cu BA 8, grosime medie - 8 cm;
- 4 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, cu BAPC 16, grosime medie - 4 cm;
- 5 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, cu BAPC 16, grosime medie - 6 cm;
- 6 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, cu BAPC 16, grosime medie - 8 cm;
- 7 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, cu BA 16, grosime medie - 4 cm;
- 8 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, cu BA 16, grosime medie - 6 cm;
- 9 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, cu BA 16, grosime medie - 8 cm;
- 10 Plombări covoare asfaltice cu mixtură stocabilă (tip...), turnată într-o singură

repriză

....1 Covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder BAD... strat de uzură MAS 16;

....2 Covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder BAD... strat de uzură BA 16;

....3 Covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder BADPC..., strat uzură BAPC 16;

....4 Covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder BAD..., strat antifisură din material geocompozit, uzură MAS 16;

....5 Covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder BAD..., strat antifisură din material geocompozit, uzură BA 16;

....6 Covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder BADPC..., strat antifisură din material geocompozit uzură BAPC 16;

... Covoare bituminoase foarte subțiri executate la rece, în două straturi cu combina SFSR;

... Tratarea (colmatarea) crăpăturilor și fisurilor din îmbrăcămînți asfaltice și din beton de ciment;

... Ridicarea la cotă guri de scurgere;

... Înlocuire grătar fontă guri de scurgere cu grătar fontă tip bordură, 550 x 650, clasă de rezistență C250, cu sifon și depozit;

... Înlocuire grătar autonivelant, din fontă, pentru montaj în asfalt, Bituplan 300x5... mm, clasă de sarcini D4..., design Multitop, 2 flanșe;

... Înlocuire grătar autonivelant, din fontă, pentru montaj în asfalt, Bituplan 500x5... mm, clasă de sarcini D4..., design Multitop, 4 flanșe;

... Ridicare la cotă cămine telefonice;

... Ridicare la cotă cămine cu placă prefabricată;

... Înlocuire capac cămin fără placă suport din b.a. cu capac cu ramă autonivelantă DN6...;

... Înlocuire capac cămin fără placă suport din b.a. cu capac și ramă din fontă și placă suport din b.a.;

... Ridicare la cotă răsuflători de gaz;

... Ridicare la cotă hidranți;

... Reparații străzi cu îmbrăcăminte din beton de ciment;

... Întreținere străzi nemodernizate - balastate;

... Înlocuire dale prefabricate din b.a. la rigole carosabile;

... Înlocuire rosturi de dilatație

În prețul lucrărilor oferite vor fi incluse toate elementele de cheltuială (materiale, manoperă, utilaje, transport, cote, etc.)

fără a dezvolta în mod concret procesul tehnologic pentru fiecare categorie.

Ori, metodologia trebuia să arate și să demonstreze că sunt prevăzute proceduri de lucru detaliate pentru fiecare element al construcției.

Din analiza coroborată a caietului de sarcini și a Formularului nr.... rezultă fără echivoc că Metodologia de execuție trebuia să demonstreze existența unor proceduri de lucru detaliate pentru fiecare element al construcției / categorie de lucrare în parte, așa cum au fost acestea individualizate în cuprinsul capitolului 2.

Caietul de sarcini a enumerat, în mod specific, la Capitolul 2, elemente de construcție și tehnologii... diferite (plombări cu diverse grosimi și tipuri de asfalt, covoare cu geocompozit antifisură, tratamente la rece cu combina SFSR, reparații de beton, ridicări la cotă de cămine și guri de scurgere).

O metodologie care nu detaliază procedura de lucru pentru *fiecare* dintre aceste elemente listate nu se raportează la *informații tehnice complete*.

Raportarea la informații tehnice complete exclude *de plano* o abordare globală sau generică a lucrărilor. Fiecare element constructiv - fie că vorbim de covoarele asfaltice cu strat antifisură, fie de reparațiile straturilor din beton - impunea descrierea riguroasă a pașilor tehnologici, a utilajelor specifice alocate și a măsurilor de control.

Astfel cum rezultă din cele mai sus prezentate... nu a fost în măsură să documenteze metodologia de execuție a lucrărilor, prin raportare la informații tehnice complete.

Este cert că autoritatea a pretins documentarea metodologiei de execuție a lucrărilor, prin raportare la informații tehnice complete și că propunerea tehnică va cuprinde, în mod obligatoriu, metodologia după cum la fel de cert este și că societatea desemnată câștigătoare nu a reușit să o furnizeze autorității.

Întrucât formularul nr.... califică metodologia drept un element-cheie obligatoriu, neprezentarea acesteia în cadrul propunerii tehnice inițiale nu poate fi remediată sau suplinită printr-un eventual răspuns la vreo solicitare de clarificări întrucât ar înfrânge principiile fundamentale ale achizițiilor publice: principiul tratamentului egal, al nediscriminării și al transparenței, prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Extrem de important de observat este și că, deși nu este admisă de lege o asemenea manoperă, aceeași autoritate se dezice de cerințele proprii documentației de atribuire. Ori, este sancționabilă această conduită a autorității contractante de a-și nesocoti propriile reguli, reguli care, dacă nu ar fi fost stabilite în maniera existentă la nivelul documentației, ar fi permis, poate, unui număr mai mare de operatori economici să participe la procedură.

Câtă vreme autoritatea contractantă a stabilit anumite rigori, sub niciun motiv nu trebuie să se abată de la acestea, pe parcursul evaluării.

Vizavi de obligația de conformitate tehnică a ofertelor, în Hotărârea sa din 13 septembrie..., cauza T-8/09... și... de..., reclamante, împotriva... pentru..., pârâtă, pct. 136... Europene a reținut:

68. În această privință, trebuie adăugat că scopul procedurii de atribuire a contractelor este satisfacerea nevoilor autorității contractante în cele mai bune condiții posibile. În consecință, autoritatea contractantă trebuie să poată defini în mod liber obiectul unui contract de achiziții publice în funcție de nevoile sale, ceea ce implică faptul că nu poate fi obligată să ia în considerare o ofertă care se referă la un alt obiect decât cel avut în vedere de autoritatea menționată, astfel cum este stabilit în documentele de invitație la licitație.

69. Tot astfel, de regulă, nerespectarea obiectului contractului face imposibilă compararea efectivă a ofertelor depuse, în măsura în care elimină baza comună de referință.

70. În plus, îndepărtarea autorității contractante de la documentele de invitație la licitație, prin acceptarea unor oferte care nu corespund obiectului contractului, astfel cum este definit în documentele menționate, ar fi ireconciliabilă cu principiile transparenței și egalității de tratament.

71. De altfel, rezultă din jurisprudență că este esențial ca autoritatea contractantă să fie în măsură să se asigure cu precizie cu privire la conținutul ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu condițiile prevăzute în documentele de invitație la licitație. Astfel, atunci când o ofertă este ambiguă, iar autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a stabili, în mod rapid și eficient, care este efectiv obiectul respectivei oferte, aceasta nu are altă posibilitate decât să o respingă (... din... septembrie...../Comisia, T-211/02, Rec., p. II-3781, punctul 34). Aceeași consecință se impune, a fortiori, atunci când, precum în speță, oferta nu corespunde în mod evident obiectului contractului.

72. În aceste condiții, trebuie să se considere că, conformitatea cu obiectul contractului, astfel cum este descris în documentele de invitație la licitație, constituie o condiție prealabilă pe care orice ofertă trebuie să o îndeplinească pentru a putea fi luată în considerare în cadrul procedurii de atribuire a contractului. Nerespectarea acestei condiții trebuie să conducă la eliminarea de către autoritatea contractantă a ofertei în cauză, fără ca aceasta să mai fie comparată cu celelalte oferte depuse.

... Europene din 20 martie..., cauza T-415/10..., reclamantă, împotriva Întreprinderii comune europene pentru ITER și pentru dezvoltarea energiei de fuziune, pârâtă, în care se amintește de la bun început că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate, în plus, să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între candidați. Caietul de sarcini trebuie interpretat, așadar, din punctul de vedere al principiului conform căruia actele emise de administrație sunt obligatorii pentru aceasta și al principiului respectării egalității de tratament între candidați, în scopul de a stabili dacă acesta, astfel cum susține reclamanta, era de natură să permită întreprinderii comune acceptarea rezervelor.

... din 5 decembrie..., Nordecon și..., C561/12, EU: C:....: 793,

punctul 37, Curtea de la Luxemburg a statuat că, deși autoritatea contractantă dispune de o putere de negociere în cadrul unei proceduri de negociere, este întotdeauna obligată să vegheze la respectarea

cerințelor contractului cărora le-a atribuit caracter obligatoriu.

■

Conform unei jurisprudențe constante a Curții, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care

ea însăși lea stabilit (a se vedea, în special, Hotărârea din 10

octombrie....., C336/12, EU: C:....:..., punctul 40, Hotărârea din 6

noiembrie..., Cartiera dell'Adda, C42/13, EU: C:....:..., punctele 42 și...,

și Hotărârea din 2 iunie..., Pizzo, C27/15, EU: C:....: 404, punctul 39).

Pe cale de consecință, se confirmă concluzia la care a ajuns societatea contestatoare, anume că oferta desemnată câștigătoare este neconformă tehnic, că nu respectă cerința caietului de sarcini în discuție.

Neconformitatea ofertei... se constată și în privința modalității de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini în următoarea formulare:

Cerințe în derularea contractului privind măsurile în caz de urgență

Va fi asigurată posibilitatea mobilizării de urgență a unei echipe de muncitori, materialelor, și echipamentelor oricând în afara orelor de lucru pentru a desfășura orice activitate necesară pentru o situație de urgență asociată cu lucrările. **Ofertanții vor prezenta o listă cu adresele și numerele de telefon aparținând personalului responsabil cu desfășurarea lucrărilor în situații de urgență. Totodată solicităm ofertanților să pună la dispoziție o listă cu utilajele ce vor fi utilizate în vederea desfășurării lucrărilor de urgență.**

Lista va conține cel puțin următoarele:

- sisteme de semnalizare luminoase și indicatoare rutiere, conform normativelor de specialitate în vigoare la data execuției lucrărilor;
- dispozitive de curățare, spargere, încărcare, emulsionare (după caz) compactare; conform normativelor de specialitate în vigoare la data execuției lucrărilor.

Notă !

Mobilizarea se va face în cel mai scurt timp posibil- maxim o oră de la primirea apelului din partea Autorității contractante.

În cazul în care Executantul nu va respecta cele menționate anterior, se vor aplica penalizări și sancțiuni în conformitate cu prevederile contractului.

Ofertanții vor ține cont de faptul că, în afara situațiilor de urgență, atunci când situația o impune, se vor efectua lucrări și pe timp de noapte.

Așadar, autoritatea contractantă a instituit o obligație tehnico-organizatorică în sarcina ofertanților, solicitând acestora ca, în cadrul propunerii tehnice, să prezinte în mod concret: o listă cu adresele și numerele de telefon ale personalului responsabil cu situațiile de urgență, precum și o listă nominală a utilajelor alocate intervențiilor rapide (sisteme luminoase, dispozitive de spargere, emulsionare, compactare), capabile să se mobilizeze în termenul imperativ de maximum o oră.

Examinând propunerea tehnică a..., Consiliul constată că acesta a precizat:

Va fi asigurată posibilitatea mobilizării de urgență a unei echipe de muncitori, materialelor, și echipamentelor oricând în afara orelor de lucru pentru a desfășura orice activitate necesară pentru o situație de urgență asociată cu lucrările. **Se va transmite beneficiarului o listă cu adresele și numerele de telefon aparținând personalului responsabil cu desfășurarea lucrărilor în situații de urgență precum și lista cu utilajele ce vor fi utilizate în vederea desfășurării lucrărilor de urgență.**

Lista va conține cel puțin următoarele:

- sisteme de semnalizare luminoase și indicatoare rutiere, conform normativelor de specialitate în vigoare la data execuției lucrărilor;
- dispozitive de curățare, spargere, încărcare, emulsionare (după caz) compactare; conform normativelor de specialitate în vigoare la data execuției lucrărilor.

Așadar... și-a luat angajament declarativ cum că listele obligatorii vor fi transmise ulterior.

Netransmițând adresele personalului și neidentificând utilajele specifice pentru situații de urgență... nu a demonstrat îndeplinirea cerinței în formularea de mai sus. Simpla asumare la nivel declarativ a textului din caietul de sarcini contravine interdicției explicite din Formularul nr...., potrivit căreia simpla copiere a cerințelor nu este considerată răspuns valabil.

Consiliul subliniază că neprezentarea listei cu personalul responsabil, a adreselor, numerelor de telefon și a utilajelor specifice pentru situații de urgență nu poate fi calificată drept o eroare materială sau un viciu de formă în sensul legislației achizițiilor publice.

Calificarea unei omisiuni drept viciu de formă presupune ca informația să existe în mod intrinsec în restul documentelor propunerii tehnice, fiind necesară doar o corectură formală. În speță... a omis în totalitate identificarea și alocarea resurselor solicitate expres ca dovadă a capacității de mobilizare în termen de o oră.

A permite unui ofertant ca, prin răspunsul la clarificări, să nominalizeze pentru prima dată persoane fizice, să furnizeze date de contact și să identifice mijloace fixe (utilaje) care lipseau cu desăvârșire din oferta inițială, nu reprezintă o îndreptare a formei, ci o completare de fond a propunerii tehnice.

Argumentul prezentat de intervenientă la pct. 46-48 în sensul că ar fi prezentat datele de contact ale managerului de contract responsabil cu desfășurarea lucrărilor în situații de urgență în cadrul structurii de

management propusă prin ofertă constituie o afirmație formulată *pro causa*. Autoritatea contractantă a solicitat desemnarea echipei responsabile efectiv în astfel de situații, ceea ce include în mod obligatoriu persoanele care răspund efectiv de execuția lucrărilor de urgență ce nu se limitează la managerul de contract.

Mai mult, printre atribuțiile managerului de contract, astfel cum sunt descrise la pag. 21-22 a propunerii tehnice, nu se regăsesc menționate atribuții privind gestionarea efectivă a intervențiilor în situații de urgență.

Chiar și dacă managerul ar fi avut aceste atribuții... tot nu a prezentat lista utilajelor de urgență (sisteme luminoase, dispozitive de spargere/emulsionare) solicitate prin aceeași cerință.

În continuare, un alt aspect de neconformitate al propunerii tehnice a... privește lipsa din cuprinsul procedurilor tehnice de execuție a celor aferente categoriilor de lucrări de la punctele....4 și....5 din caietul de sarcini, respectiv:

-Covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder BAD... strat antifisura din material geocompozit, uzură MAS 16;

-Covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder BAD... strat antifisura din material geocompozit, uzură BA 16.

Reține Consiliul că în caietul de sarcini s-a prevăzut:

Programul calității trebuie să cuprindă:

(...)

b) Listele și descrierea procedurii tehnice de execuție a lucrărilor **solicitate la pct.... din Cap. 2 Caracteristicile lucrărilor din prezentul Caiet de sarcini.**

Susținerea autorității contractante privind dublarea programului calității de perioada de garanție ofertată nu poate fi primită, fiind componente ale propunerii tehnice distincte, cu scopuri diferite și care atrag efecte juridice... diferite.

Perioada de garanție a lucrărilor reprezintă perioada ulterioară recepției lucrărilor în care executantul își asumă obligația de a remedia pe cheltuiala sa defectele și neconformitățile apărute după finalizarea execuției.

Programul calității, dimpotrivă, este un document tehnic și managerial cu funcție preventivă, elaborat anterior începerii execuției și implementat pe întreaga durată a acesteia, al cărui scop este tocmai prevenirea apariției deficiențelor de calitate prin instituirea unui sistem riguros de control, verificare și asigurare a calității la fiecare etapă a execuției.

Mai mult, a accepta teza autorității contractante - în sensul că o garanție extinsă acoperă lipsa procedurilor de execuție - echivalează cu golirea de conținut a obligației de verificare a conformității tehnice în faza de evaluare.

De reținut este faptul că societatea intervenientă nu formulează apărări în privința lipsei acestor două proceduri.

În speță, Consiliul statuează că solicitarea sau acceptarea unor proceduri tehnice de execuție în etapa de clarificări, reprezintă o modificare neacceptată a propunerii tehnice, clarificările putând fi folosite doar pentru a clarifica elemente deja existente în ofertă, dar nu pot fi utilizate pentru a depune documente care lipsesc integral.

Totodată, Consiliul constată că procedurile tehnice de execuție indicate de ofertant, respectiv PD109 *Așternere covor asfaltic cu frezare și plombare denivelări cu binder BADPC... strat de uzură cu fibre MASF 16* (pag. 341-352) și PD107 *Așternere covor asfaltic cu frezare și plombare denivelări cu binder, mortar antifisură MASF, strat uzură BA 16* (pag. 353-362), nu pot înlocui procedurile tehnice solicitate imperativ prin caietul de sarcini pentru categoriile de lucrări de la punctele....4 și....5.

În continuare, față de restul aspectelor criticate de contestatoare, Consiliul operează o distincție clară între omisiunile majore care atrag neconformitatea ofertei și acele elemente care nu atrag, automat, neconformitatea sau deși incomplete sau neclare, au o existență în documentele ofertei... și pot face obiectul unei solicitări de lămuriri în condițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, Consiliul reține că s-ar fi impus din partea autorității contractante obligația de a solicita clarificări... în privința:

- Documentului constatator nr.... emis de CNI pentru... - verificarea condițiilor de admisibilitate a ofertei prin prisma împrejurărilor referitoare la excluderea operatorului, respectiv incidența dispozițiilor art.... alin. (1) lit. g) și art. 171 din Legea nr. 98/2016;

- Dovezii deținerii mijloacelor fixe pentru: *grinda vibrantă pentru îmbrăcăminți de beton (refacere dale), motocompresor pentru curățire prin suflare;*

- Raportului de inspecție pentru utilajul *Repartizator finisor mixturi asfaltice de dimensiuni mici pentru plombe;*

- Tarifelor pentru utilaje, respectiv pentru... *Autocisternă de apă de 5-9-8 t cu dispozitiv de stropire... Combină complexă tip SFSR... Autogreder până la... cp având în vedere tarifele de la furnizori și tarifele înscrise în propunerea tehnică și propunerea financiară;*

- Costurilor salariale având în vedere valorile menționate în fișele de fundamentare - centrele de cost: *Auto gudronator răspânditor emulsie..., Excavator șenile... mc, Încărcător frontal 1-... mc, Mai mecanic;*

- Costurilor materialelor având în vedere prețurile din contractele de furnizare, distanțele de transport și valorile înscrise în propunerea financiară pentru... *Balast sortat spălat de mâl 0-70 mm... Nisip sortat nespălat de râu și lacuri... mm... Nisip sortat nespălat de râu și lacuri... mm... Piatra spartă pentru drumuri r.magmatice 40-63 mm... agregate de balast concasate... mm, balast stabilizat cu ciment 6%, BcR..., Beton*

de ciment clasele C25/30, C30/37, C35/45, C16/20, C20/25, C8/10, mixtură asfaltică BAPC16;

-Lipsa ofertelor de preț pentru ciment II... R, apă, aditivii folosiți la analizele de preț la betoane, bitum 50/70 folosit în analiza de preț a unor mixturi, fier regăsit în analiza de preț a mixturilor.

Însă, activarea etapei de clarificări pentru aceste aspecte este de prisos și nu ar face altceva decât să prelungească, în mod artificial procedura de evaluare a unei oferte a cărei neconformitate este deja configurată potrivit celor anterior analizate (pentru lipsa metodologiei de execuție care să demonstreze existența unor proceduri de lucru detaliate pentru fiecare element al construcției / categorie de lucrare în parte, a listei cu adresele și numerele de telefon aparținând personalului responsabil cu desfășurarea lucrărilor în situații de urgență precum și a listei cu utilajele ce vor fi utilizate în vederea desfășurării lucrărilor de urgență, a procedurilor tehnice de execuție aferente categoriilor de lucrări de la punctele....4 și....5 din caietul de sarcini).

În privința restului de critici, acestea nu relevă încălcări ale documentației sau ale legislației achizițiilor publice de natură să afecteze legalitatea ofertei..., urmând a fi respinse, ca nefondate, după cum urmează:

-dezvăluirea prețurilor în propunerea tehnică - dat fiind că scopul prezentării contractelor cu diverși furnizori a fost pentru a se demonstra accesul la resursele tehnice impuse;

-prezentarea ISO pentru toate categoriile de lucrări, lipsa subcontractanților pentru executarea activităților de telecomunicații prin rețele de cablu, proiectelor utilitare pentru fluide - ridicare la cotă răsufători de gaz, ridicare la cotă hidranți, lipsa autorizației ANRE pentru lucrările de ridicare la cotă a răsufătorilor de gaz, lipsa responsabililor tehnici cu execuția autorizați în domeniile... și...

- în contextul documentației de atribuire rezultă că ofertanții nu erau debitorii obligațiilor imputate de contestatoare. Nu pot fi introduse în ecuație cerințe față de care nu se poate face proba existenței în cuprinsul documentației de atribuire pusă la dispoziția ofertanților. Totodată, Consiliul statuează că nu pentru toate lucrările accesorii sau secundare este necesară nominalizarea obligatorie a unor subcontractanți în faza de depunere a ofertei;

-procentul privind cheltuielile indirecte - legislația națională privind achizițiile publice nu plafonează și nu impune un procent fix, minim sau maxim, pentru cheltuielile indirecte.

Față de ansamblul considerentelor expuse, se reține că evaluarea ofertei... s-a realizat cu nesocotirea rigorilor documentației de atribuire și, pe cale de consecință, criticile societății contestatoare sunt fondate. Astfel stând lucrurile, Consiliul va admite contestația..., va anula raportul procedurii nr...., și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei..., în termen de

zece zile de la primirea prezentei, precum și la emiterea unui nou act de evaluare, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile sectoriale și a cerințelor din documentația de atribuire.

Față de soluția prefigurată, se va respinge, cererea de intervenție formulată de...

Cu privire la cererea... de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestației, ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege - Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Conform considerentelor de mai sus, fiind reținută culpa autorității contractante, solicitarea de obligare a acesteia la plata cheltuielilor de soluționare a contestației se impune a fi admisă. Fundamentul suportării cheltuielilor de judecată rămâne culpa procesuală, autoritatea contractantă aflându-se în culpă procesuală față de autoarea contestației.

... a avansat suma de..., pentru care a fost depusă factura nr.... și ordinul de plată, datat....

Astfel, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la plata către... a sumei de..., reprezentând onorariu avocațial.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de..., în contradictoriu cu..., în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr...., și adresele de comunicare a rezultatului procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei..., în termen de zece zile de la primirea prezentei, precum și la emiterea unui nou act de evaluare, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile sectoriale și a cerințelor din documentația de atribuire.

Potrivit art. 64 alin. (2) din Codul de procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție accesorie formulată de... și în temeiul art. 67 din același act normativ, o respinge.

În baza art. 26 alin. (9) din lege, obligă... la plata către... a sumei de la..., reprezentând onorariu avocațial.

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

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

...,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...