



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 67/06.03.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 14030/06.03.2024, formulată de către SRL, cu sediul în ..., reprezentată legal de ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J21/346/2014, având CUI 33607530, împotriva rezultatului procedurii, emis de către (.....), cu sediul în, ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, de lucrări având ca obiect „*Execuția lucrărilor aferente realizării obiectivului «Asfaltare drum/ DC75 județul Constanța»*”, anunț de participare simplificat nr. .., se solicită:

1. anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr.1698/05.03.2024;

2. anularea în partea ce vizează oferta SRL a raportului procedurii nr.1685/05.03.2024;

3. obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire și la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire.

Prin cererea de intervenție fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC cu nr. 14815/11.03.2024, ... SRL, cu sediul în localitatea .., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. .., având CUI ..., reprezentată legal de administrator .., a solicitat admiterea în principiu a cererii și dispunerea introducerii sale în calitate de intervenient în dosarul aflat pe rolul Consiliului, în care SRL are calitatea de contestatoare și .. are calitatea de autoritate contractantă, urmând ca, prin decizia pe care o va pronunța să dispună admiterea cererii de intervenție și, pe fond,

admiterea contestației ca fondată, cu consecința anulării tuturor actelor emise de autoritatea contractantă, ca fiind netemeinice și nelegale.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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 SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, consemnat de autoritatea contractantă în adresa de comunicare nr. 1698/05.03.2024 și în raportul procedurii nr 1685/05.03.2024.

..... SRL menționează că a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire, iar, după evaluare acesteia, prin adresa nr. 1698/05.03.2024, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă și, în consecință, respinsă în temeiul art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Ca prim aspect, contestatoarea solicită Consiliului să rețină faptul că neconformitățile reținute de către achizitoare în privința ofertei sale nu sunt reale, iar concluziile greșite ale comisiei de evaluare sunt cauzate de modul extrem de formalist în care s-a procedat la evaluarea acesteia, autoritatea contractantă procedând la respingerea ofertei fără a-i solicita, în prealabil, vreo clarificare.

Prin acest demers, susține petenta, autoritatea contractantă „a dat dovadă de o atitudine impregnată de un formalism rigid și fără suport rațional”, deoarece era obligată să își exercite în mod efectiv și corect rolul activ, să iasă de sub imperiul formalismului ex.....erat, al interpretării strict textuale a normelor, și să analizeze oferta în ansamblul său, ca un tot unitar și sistematic, iar nu doar prin prisma unei anumite forme, care nu poate prevala asupra fondului și să inventeze motive de descalificare, și mai cu seamă fără a solicita clarificări.

De asemenea, SRL apreciază că o simplă solicitare de clarificare ar fi lămurit pe deplin faptul că a elaborat oferta cu respectarea tuturor condițiilor din documentația de atribuire.

Redând dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și ale art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea susține că nerespectarea acestora constituie, în același timp, o încălcare a principiului proporționalității, reglementat la art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, întrucât interesul sau scopul autorității contractante nu trebuie concentrat înspre inventarea, cu orice preț, de pretexte de respingere a ofertelor, ci dimpotrivă, de a atr.....e și menține în competiție cât mai mulți potențiali contractanți, asigurând în acest fel premisele unei concurențe reale și loiale, precum și efectuarea de achiziții în condiții de eficiență economică și socială.

Reiterând faptul că, în mod nelegal, autoritatea contractantă nu i-a solicitat clarificări în baza prevederilor exprese ale art. 132 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, arată că persistența anumitor nelămuriri nu poate avea drept consecință sancționarea ofertantului cu excluderea de la procedură, ci clarificarea îndoielilor care persistă. În opinia, o sancțiune cu excluderea, cum este speța de față, este mult prea drastică, prin acest demers autoritatea contractantă nerespectând nici principiul proporționalității derulării achiziției publice, pe care este obligată să îl respecte în temeiul art. 49 din lege.

Subliniază faptul că dreptul de apreciere al autorității contractante cu privire la oferta tehnică depusă nu poate fi calificat ca fiind unul discreționar, ci trebuie să fie exercitat în limitele sale interne, adică potrivit scopului economic și social în vederea căruia a fost recunoscut de lege, în caz contrar fiind săvârșit un abuz de drept.

În atare situație, Solicită Consiliului să constate că omisiunea comisiei de evaluare de a-i solicita clarificări a condus la respingerea ofertei sale pentru aspecte formale și pentru presupuse neconformități ale propunerii tehnice cauzate de interpretarea eronată a unor informații identificate în ofertă.

Precizează că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei și răspunsurilor la solicitările de clarificare, sub toate aspectele acestora, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte și fără a solicita clarificări în acest sens, care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Prin urmare, arată petenta, autoritatea contractantă avea obligația de a lămuri aceste neconcordanțe, prin aplicarea dispozițiilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și nu să își exercite în mod discreționar prerogativa legală menționată.

În opinia sa, soluția se impunea prin posibilitatea incidenței, în privința acestui aspect a dispozițiilor art. 134 și art. 135 din H.G. nr. 395/2016.

În ceea ce privește dreptul acordat autorității contractante, în sensul celor reglementate la art. 135 alin. (1) din HG nr. 395/2016, solicită Consiliului să constate că cele legiferate nu pot fi interpretate în sensul că autoritatea contractantă poate să își exercite în mod discreționar prerogativa legală.

Afirmă că interpretarea potrivit căreia autoritatea contractantă nu poate fi obligată la conduita calificată de legiuitor ca drept al autorității contractante ar lipsi de scop și finalitate dispozițiile legale referitoare la clarificarea și/sau completarea documentelor prezentate de ofertanți, așa cum se regăsesc în prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016 și în cele ale art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, arată că, date fiind dispozițiile legale ce reglementează completarea și/sau clarificarea ofertei, exercitarea unui drept prevăzut de lege nu poate fi prezumată ca fiind de natură să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

De asemenea, drepturile acordate de legiuitor au ca scop încurajarea autorității contractante către conduita indicată de lege și nu acordarea

posibilității de eludare a unui astfel de comportament, având ca unică motivare absența obligativității și imposibilitatea transformării unui drept într-o obligație.

În concluzie, petenta solicită Consiliului să rețină că, înaintea deciziei de respingere a ofertei sale, autoritatea contractantă avea obligația de a face aplicarea dispoziției de la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în sensul clarificării neconcordanțelor observate în oferta prezentată, cu examinarea tuturor posibilităților ce pot interveni, prin răspunsul dat, în situația juridică a ofertei, astfel cum ea a fost analizată de către comisia de evaluare.

Astfel, având în vedere faptul că prevederile art. 134 alin. (1) din H..G nr. 395/2016, impun concluzia necesară a clarificării ofertei înainte de stabilirea caracterului ne/conform al acesteia, premisa necesară este solicitarea de clarificări din partea autorității contractante, demers care nu se regăsește realizat în prezenta speță.

Referitor la conținutul comunicării rezultatului procedurii, în cele ce urmează, SRL combatе punctual aspectele constatate de către autoritatea contractantă, și față de care, astfel cum a precizat în partea introductivă a contestației, comisia de evaluare, fără a solicita în prealabil vreo clarificare prin care să-i acorde posibilitatea de a demonstra că oferta sa îndeplinește toate cerințele stabilite prin documentația de atribuire, dând dovadă de o atitudine impregnată de un formalism rigid și fără suport rațional, a procedat la respingerea ofertei sale.

I. Cu privire la lipsa opisului, contestatoarea învederează faptul că, în conformitate cu fișierul [SCN1136265/00012] Propunere tehnica FINAL-semnat.pdf.p7m, a prezentat, în conformitate cu cerințele de la Cap.IV.4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției, la începutul propunerii tehnice, opisul.

Față de acest aspect, solicită Consiliului să rețină caracterul nefondat al concluziilor comisiei de evaluare din cadrul comunicării rezultatului procedurii de atribuire și, în consecință, să admită critica formulată.

II. Cu privire la neprezentarea *„alocării financiare exprimată în procente (nu valoric) pe activitățile proiectului din graficul Gantt, corelat cu cantitățile de lucrări”*, petenta susține că, în conformitate cu fișierul [SCN1136265/00012] Propunere tehnica FINAL-semnat.pdf.p7m, la p..... 563, a prezentat Graficul Gantt exprimat în procente pe activitățile din cadrul proiectului corelat cu cantitățile de lucrări.

Prin urmare, că, întrucât critica autorității contractante din cadrul comunicării rezultatului procedurii de atribuire nu se susține, trebuie sancționată.

III Cu privire la faptul că *„În cea mai mare parte a secțiunilor propunerii dvs. tehnice se menționează executarea lucrărilor pentru fundația de balast în condițiile în care, în cadrul documentației tehnice aferente realizării prezentului obiectiv, documentație ce este anexată și face parte din documentația de achiziție, respectiv Proiectul Tehnic nr. 31/2625/55a/2018, elaborat de SC Repioserv SRL, se precizează ca fundația se va realiza din piatra spartă”*, contestatoarea susține că nu înțelege, din cadrul comunicării rezultatului procedurii de atribuire, în ce context autoritatea

contractantă afirmă cele de mai sus întrucât, în cadrul propunerii tehnice, a prezentat modul propuse de realizare al contractului ce conține toate informațiile necesare aferente tuturor procedeelelor și materialelor ce urmează a fi puse în operă (surse de materiale, listă proceduri, Planul Calității, PCCVI, Prezentarea modului de realizare al lucrărilor etc.)

În opinia sa, din cadrul comunicării rezultatului procedurii de atribuire, rezultă faptul că autoritatea nu-și cunoaște propria documentație de atribuire, deoarece, în conformitate cu anexa la caietul de Sarcini, respectiv partea economică fără valori, în cadrul Listelor de cantități, achizițtoarea a publicat în SEAP informații privind așternerea balastului.

Prin urmare, apreciază ca fiind evident că, în cadrul acestui contract, se vor executa și lucrări de așternere balast, astfel cum s-a precizat în cadrul listelor de cantități, parte integrantă a documentației de atribuire.

Contestatoarea apreciază că aserțiunile autorității contractante nu pot fi luate în considerare de către Consiliu deoarece, pe de o parte, cum mai sus a precizat, în cadrul acestui contract trebuie realizate și lucrări de așternere balast (fundația de balast), iar, pe de altă parte, în cadrul propunerii sale tehnice, pentru fundația drumului, a precizat că se va utiliza piatră spartă, acest lucru fiind confirmat de următoarele documente ce se regăsesc în cadrul fișierului [SCN1136265/00012] Propunere tehnica FINAL-semnat.pdf.p7m:

- Modul de realizare a lucrărilor (p..... 09 - p..... 39);
- Fundație din piatră spartă 0-63 mm (p..... 97 - p..... 109);
- PTE D04 - Fundație din piatră spartă (p..... 467 - p..... 478);
- Plan de Man.....ement al Calității (p..... 287 - p..... 337)
- PCCVI (p..... 338 - p..... 371)

Față de aceste aspecte, solicită Consiliului să admiteti critica formulată.

IV Cu privire la faptul că *„În cadrul propunerii dvs. tehnice se menționează executarea unei rigole triunghiulare betonate în condițiile în care în cadrul documentației tehnice aferente realizării prezentului obiectiv, documentație ce este anexată și face parte din documentația de achiziție, respectiv Proiectul Tehnic nr. 31/2625/55a/2018, elaborat de SC SRL, se precizează că rigola are secțiune trapezoidală. Propunerea tehnică nu respectă documentația de achiziție”*, petenta afirmă că este vorba de o simplă eroare de redactare ce se regăsește în cadrul p..... 02 și p..... 159 din cadrul propunerii tehnice și apreciază că îndreptarea acestei erori prin cadrul unei solicitări de clarificare nu influența/nu modifica conținutul propunerii sale tehnice, fiind o eroare care intră în categoria viciilor de formă, astfel cum acestea sunt definite de art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, a căror înlăturare nu afectează oferta tehnică, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Susține că, în cadrul propunerii sale tehnice, a precizat că șanțul ce urmează a fi executat este trapezoidal, astfel:

- p..... 09 Prezentarea modului de realizare a lucrărilor: *„șanț cu secțiune trapezoidală pe partea stângă....1 x 1,40 m”*, P.....11 *„Pentru colectarea și dirijarea apelor pluviale de pe platforma carosabila, se vor*

amenaja rigole trapezoidale. Rigolele se vor executa cu pereu din beton de ciment hidrotehnic C30/37 de 10cm turnat pe un substrat de 5cm nisip”.

- p..... 289 Plan Man.....ement al calității: „șanț cu secțiune trapezoidală pe partea stângă.... 1 x 1,40 m. Scurgerea apelor: Pentru colectarea și dirijarea apelor pluviale de pe platforma carosabila, se vor amenaja rigole trapezoidale”;

- p..... 567 Plan de Man.....ement de Mediu, p..... 688 Plan de man.....ement al traficului: „Pentru colectarea și dirijarea apelor pluviale de pe platforma carosabila, se vor amenaja rigole trapezoidale. Rigolele se vor executa cu pereu din beton de ciment hidrotehnic C30/37 de 10cm turnat pe un substrat de 5cm nisip”:

Prin urmare, apreciază ca fiind evident faptul că este vorba de o simplă eroare de redactare ce putea fi ușor îndreptată în cazul în care autoritatea contractantă solicita o clarificare în acest sens.

Afirmă că, pentru a pune în acord principiul cheltuirii eficiente a banului public cu principiul asumării răspunderii, achizitoarea trebuia să aibă în vedere un aspect esențial: dacă există elemente clare din care rezultă neconformitatea ofertelor și nu să folosească prevederile legale ca armă în mâna acelorași autorități de excludere de la licitații a anumitor ofertanți și mai cu seamă, cum este speța de față, să elimine 2 (doi) participanți la procedură pentru a atribui contractul operatorului cu valoarea cea mai mare (99,99% din valoarea estimată).

În opinia sa, în speța supusă soluționării, chiar și persistența anumitor nelămuriri nu poate avea drept consecință sancționarea societății sale cu excluderea de la procedură, prin respingerea ofertei, ci clarificarea îndoielilor care persistă și în nici un caz nesolicitarea clarificărilor cum astfel a mai menționat. Susține că o sancțiune cu excluderea, cum este speța de față, este mult prea drastică, prin acest demers autoritatea contractantă nerespectând nici principiul proporționalității derulării achiziției publice, pe care este obligată să îl respecte în temeiul art. 49 din lege.

În sprijinul susținerii sale face trimitere la hotărârea CJUE din 10 octombrie 2013, cauza C- 336/12, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul art. 267 TFUE de Østre Landsret (Danemarca), prin decizia din 4 iulie 2012, în procedura Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser împotriva Manova A/S.

Prin urmare, conchide contestatoarea, orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe simple presupuneri care ar favoriza ori defavoriza ofertanții. Autoritatea contractantă are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea ofertei.

În speță, învederează faptul că autoritatea contractantă era obligată să își exercite în mod efectiv și corect rolul activ, să iasă de sub imperiul formalismului ex.....erat, al interpretării strict textuale a normelor, și să analizeze oferta în ansamblul său, ca un tot unitar și sistematic, iar nu doar prin prisma unei anumite forme, care nu poate prevala asupra fondului.

În concluzie, SRL solicită Consiliului să nu rețină, ca întemeiat, motivul de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă, având în vedere cele menționate în cadrul contestației, declararea ofertei drept inacceptabilă neîndeplinind rigorile prevederilor legale anterior menționate, fiind doar rezultatul interpretării eronate de către autoritatea contractantă a prevederilor legale exprese, pe fondul unui formalism excesiv al comisiei de evaluare, de natură să încalce principiul proporționalității reglementat de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, arată petenta, pentru a pune în acord principiul cheltuirii eficiente a banului public cu principiul asumării răspunderii, achizițarea trebuie să aibă în vedere un aspect esențial: dacă există elemente clare din care rezultă că neconformitatea ofertei și nu să folosească prevederile legale ca armă în mâna acelorași autorități de excludere de la licitații a anumitor ofertanți.

Considerând că toate cele prezentate constituie suficiente argumente și dovezi în soluționarea cauzei, în raport de dispozițiile legale aplicabile procedurii, reiterează solicitările sale de admitere a contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legea nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016 și prevederile documentației de atribuire invocate în conținut.

În probațiune au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. 2957/28.03.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 19153/28.03.2024, (.....) a transmis punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SRL și la cererea de intervenție formulată de SRL, arătând următoarele:

I. Referitor la contestația depusă de SRL:

Achizițarea menționează că, din cuprinsul contestației depusă SRL, înțelege că aceasta acțiune este formulată împotriva documentului înregistrat la sediul autorității contractante cu nr. 1698/05.03.2024 și încărcat pe SICAP în data de 05.03.2024 (comunicare rezultat procedura), document prin intermediul căruia autoritatea contractantă a adus la cunoștința contestatoarei faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă, fiind respinsă în conformitate cu prevederile art. 137 alineat (1) din cadrul H.G. nr. 395/2016, invocând pe fond motive legate de modul de lucru al comisiei de evaluare, în speță faptul că, referitor la neconformitățile constatate cu privire la oferta depusă de SRL nu au fost solicitate clarificări.

Cu privire la aceste aspecte face următoarele precizări punctuale pe care le consideră necesare în vederea interpretării modului de lucru al comisiei de evaluare:

1. În conformitate cu prevederile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, participanții la procedură au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu documentația de atribuire

2. autoritatea contractantă este obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilesc

regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

3. riscul întocmirii ofertelor, inclusiv prezentarea unor informații/documente care nu îndeplinesc cerințele solicitate în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, autoritatea contractantă menționând, în mod expres, care sunt cerințele pe care orice operator economic participant trebuie să le îndeplinească la întocmirea ofertelor.

4. prin depunerea ofertei la procedura inițiată de autoritatea contractantă, se presupune că ofertantul și-a însușit documentația de atribuire fără rezerve, neputându-i-se scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, acestea fiindu-i opozabile în cel mai mic detaliu.

Mai mult, precizează că, raportat la prevederile documentației de atribuire impuse de către autoritatea contractantă, trebuie avut în vedere că acestea nu au făcut obiectul vreunei contestații, context în care acestea și-au dobândit caracter obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit prevederilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare.

Menționează că, potrivit practicii jurisprudențiale, întrucât un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire are aceeași valoare pentru părți, niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele (Decizia nr. 1555/06.03.2012 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția Contencios Administrativ și Fiscal).

De asemenea, mai arată că în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, *„nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora”*.

Drept urmare, în lumina celor mai sus menționate, achizitoarea subliniază că, în cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a stabilit, de o manieră clară și neechivocă, atât cerințele minime, de formă și fond, pe care ofertele depuse trebuie să le îndeplinească, cât și sancțiunile nerespectării acestora, comisia de evaluare procedând la analiza ofertelor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire.

Astfel, susține autoritatea contractantă, activitatea comisiei de evaluare nu poate fi caracterizată ca fiind *„impregnată de un formalism rigid și suport material”*, așa cum susține contestatoarea, în condițiile în care aceasta a analizat ofertele participanților la procedură în raport cu cerințele minime de

participare stabilite în documentația de atribuire, sancționând neîndeplinirea acestora.

Achizitoarea afirmă că, *„în cazul fiecărei neconformități constatate cu privire la oferta depusă de SC SRL, comisia de evaluare a acționat cu respectarea deplină a cerințelor documentației de atribuire, în condițiile în care o eventuala nesancționare a acestor neconformități și transmiterea unor solicitări de clarificări ar fi condus la încălcarea dispozițiilor exprese din cadrul fișei de date”*.

Menționează că, deși, în cadrul comunicării rezultatului procedurii transmis către SRL, a detaliat motivele respingerii ofertei sale, ca inacceptabilă și neconformă, precizând care dintre cerințele documentației de atribuire nu au fost respectate, în vederea clarificării depline a acestor aspecte, va detalia pentru fiecare punct din cadrul comunicării, atât prevederile documentației de atribuire ce nu au fost respectate, cât și baza legală pentru declararea ofertei ca inacceptabilă/ neconformă:

Punctul nr. 1.

I. Oferta a fost declarata inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât propunerea tehnică fost elaborată și prezentată cu încălcarea următoarelor cerințe de formă solicitate de autoritatea contractantă în cadrul Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV.4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției:

„Ofertantul are obligația de a prezenta, la începutul propunerii tehnice, un OPIS cu aceeași ordine și numerotare cu cerințele autorității contractante din cadrul fișei de date a achiziției și de a numerota fiecare p.....ină a propunerii tehnice. Lipsa OPIS-ului și nerespectarea cerinței minime de numerotare a acesteia conduce la declararea ofertei ca inacceptabilă, fără posibilitatea completării/modificării ulterioare a acesteia”, ofertantul nerespectând cerința minimă de numerotare a propunerii tehnice pe fiecare p.....ină (și nu pentru că nu a prezentat OPIS, așa cum susține contestatoarea).

Subliniază faptul că aspectul sesizat se poate lesne constata prin analiza propunerii tehnice (p.....inile propunerii tehnice nefiind numerotate).

Totodată, afirmă că, în cadrul fișei de date a achiziției, a stipulat, de o manieră clară și echivocă faptul că nerespectarea cerinței minime de numerotare a acesteia conduce la declararea ofertei ca inacceptabilă, fără posibilitatea completării/modificării ulterioare a acesteia.

Având în vedere aceste considerente, conchide că o eventuală nesancționare a acestor neconformități și transmiterea unor solicitări de clarificări ar fi condus la încălcarea dispozițiilor exprese din cadrul fișei de date.

Reiterează faptul că, prin depunerea ofertei la procedura inițiată de autoritatea contractantă, se presupune că ofertantul și-a însușit documentația de atribuire fără rezerve, neputându-i-se scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, acestea fiindu-i opozabile în cel mai mic detaliu.

Punctul nr. 2.

Oferta a fost declarata neconformă, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legii nr. 98/2016, întrucât propunerea tehnică nu a respectat următoarele cerințe prezentate în documentele achiziției.

La punctul nr. 4 în cadrul fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV.4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, autoritatea contractantă a formulat următoarea solicitare:

„Prezentarea alocării financiare exprimată în procente (nu valoric) pe activitățile proiectului din graficul Gantt, corelat cu cantitățile de lucrări.”

În cadrul propunerii tehnice nu se regăsesc informațiile mai sus menționate (fiind în schimb prezentată, în mod eronat, alocarea financiară pe fiecare lună de execuție).

Susține că, prin analizarea graficului depus de contestatoare, se poate lesne observa că acesta nu prezintă alocarea financiară în procente pe fiecare dintre activitățile proiectului, ci alocarea financiară procentuală aferentă fiecărei luni de execuție.

Achizitoarea precizează că, în sprijinul susținerii sale, atașează un extras din Grafic pentru ca membrii completului să poată observa că afirmația contestatoarei ca ar fi prezentat Graficul Gantt exprimat în procente pe activități este una evident falsă. Astfel, se poate observa că procentele sunt trecute în partea de jos a coloanelor reprezentând lunile și nu în dreptul fiecărei activități.

Menționează că nerespectarea cerinței minime pentru elaborarea propunerii tehnice a fost sancționată de către comisia de evaluare în conformitate cu dispozițiile exprese din cadrul fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice:

„Lipsa unor informații/documente sau existența unor informații incorecte/incomplete în cadrul propunerii tehnice va avea, ca și consecință, descalificarea ofertei ca neconformă, fără ca autoritatea contractantă să mai transmită solicitări de clarificări care să vizeze aceste aspecte”.

Punctul nr. 3

Oferta a fost declarată neconformă, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legii nr. 98/2016, întrucât propunerea tehnică nu a respectat următoarele cerințe prezentate în documentele achiziției:

- în cea mai mare parte a secțiunilor propunerii tehnice se menționează executarea lucrărilor pentru fundația de balast în condițiile în care, în cadrul documentației tehnice aferente realizării prezentului obiectiv, documentație ce este anexată și face parte din documentația de achiziție, respectiv Proiectul Tehnic nr. 31/2625/55a/2018, elaborat de SRL, se precizează că fundația se va realiza din piatră spartă.

Astfel, susține autoritatea contractantă, propunerea tehnică nu a fost elaborată de către ofertantul contestator cu adaptarea corespunzătoare pentru acest obiectiv de investiții.

Menționează că, la Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV.4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, a solicitat, în mod clar și neechivoc, ca procedurile tehnice de execuție prezentate să vizeze exclusiv

lucrările aferente realizării prezentului obiectiv (metodologie aplicată la lucrare și nu prezentate la modul general)

Apreciază că, în cazul de față, contestatoarea echivalează, în mod eronat, execuția fundației din piatră spartă (astfel cum este prevăzută în proiect) cu așternerea unui strat de balast, pentru a justifica utilizarea în tot cuprinsul propunerii sale tehnice a procedurilor de executare a fundației din balast (care, în mod evident, nu sunt aferente prezentei proceduri și vin în contradicție cu dispozițiile exprese ale autorității contractante ca ofertanții să descrie exclusiv lucrările aferente realizării prezentului obiectiv).

Autoritatea contractantă precizează că, prin această cerință a avut în vedere evitarea prezentării unor oferte întocmite la modul general, fără adaptările necesare executării prezentului contract.

Prezintăm cerințele exprese din cadrul Secțiunii IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV.4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției:

„Abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuție), aplicată la lucrare, ce va include descrieri detaliate ale procedurilor tehnice de execuție pentru componentele majore ale lucrărilor (...). Ofertanții vor prezenta procedurile tehnice de execuție care descriu exclusiv toate lucrările privind realizarea acestui obiectiv; nu se acceptă proceduri tehnice întocmite la modul general (prezentarea procedurilor tehnice la modul general are ca efect declararea ca neconformă a ofertei)”.

„Lipsa unor informații/documente sau existența unor informații incorecte/incomplete în cadrul propunerii tehnice va avea ca și consecință descalificarea ofertei ca neconformă, fără ca autoritatea contractantă să mai transmită solicitări de clarificări care să vizeze aceste aspecte”.

Reiterează faptul că, atât cerințele autorității contractante cât și sancțiunea nerespectării acestora au fost formulate de o manieră clară și neechivocă și o eventuală nesancționare a acestor neconformități și transmiterea unor solicitări de clarificări de către comisia de evaluare ar fi condus la încălcarea dispozițiilor exprese din cadrul fișei de date.

Punctul nr. 4

Oferta a fost declarată neconformă, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legii nr. 98/2016.

Achizitoarea susține că, întrucât, în cadrul propunerii tehnice se menționează executarea unei rigole triunghiulare betonate, în condițiile în care în cadrul documentației tehnice aferente realizării prezentului obiectiv, documentație ce este anexată și face parte din documentația de achiziție, respectiv Proiectul Tehnic nr. 31/2625/55a/2018, elaborat de SRL se precizează ca rigola are secțiune trapezoidală, propunerea tehnică nu respecta documentația de achiziție.

Menționează că, în mod similar cu cele menționate în cadrul punctului anterior, sunt prezentate proceduri de execuție care nu sunt specifice prezentului contract și intră în contradicție cu dispozițiile exprese ale fișei de date (mai sus menționate).

În concluzie, autoritatea contractantă consideră că activitatea comisiei de evaluare s-a desfășurat cu respectarea dispozițiilor legale, iar orice

transmitere a unor solicitări de clarificări care să vizeze neconformitățile evidente din propunerea tehnică a contestatoarei ar fi venit în contradicție cu prevederile exprese ale fisei de date a achiziției, conducând la încălcarea principiului tratamentului egal față de ceilalți participanți care și-au însușit cerințele și au înțeles să respecte documentația (aspect pe care contestatorul nu îl poate demonstra). Luarea în considerare a argumentelor prezentate în cuprinsul contestației, ar fi condus la avantajarea evidentă a contestatorului, prin acceptarea unei oferte care nu respectă cerințele documentației de atribuire.

În opinia sa, orice altă decizie a comisiei de evaluare ar fi presupus eludarea dispozițiilor documentației de atribuire coroborate cu cele ale normelor legale aplicabile achizițiilor publice, inclusiv a principiilor, astfel cum au fost ele adoptate prin art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și ar fi creat un avantaj real în favoarea SRL și în detrimentul celorlalți ofertanți participanți la procedura de atribuire.

Având în vedere cele mai sus menționate, apreciază ca decizia de respingere a ofertei depuse de SRL este pe deplin justificată, fiind luată cu respectarea normelor legale în vigoare și a documentației de achiziție în baza căreia ofertanții aveau obligația să își elaboreze și să își prezinte ofertele.

În consecință, solicită Consiliului respingerea contestației formulată de SRL, ca nefondată.

II. Referitor la cererea de intervenție depusă de SRL.

Autoritatea contractantă menționează că cererea de intervenție depusă SRL vizează documentul înregistrat la sediul său cu nr. 1697/05.03.2024 și încărcat pe SICAP în data de 05.03.2024 (comunicare rezultat procedură), document prin intermediul căruia autoritatea contractantă a adus la cunoștința SRL oferta sa a fost declarată neconformă, fiind respinsă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din cadrul H.G. nr. 395/2016, solicitând Consiliului: anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1697/05.03.2024; anularea în partea ce vizează oferta SRL a raportului procedurii nr. 1685/05.03.2024; obligarea autorității contractante la reevaluarea/reexaminarea ofertei depuse de SRL din perspectiva îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini și să constate ca aceasta satisface în mod corespunzător cerințele din caietul de sarcini și din fisa de date, urmând a fi declarată acceptabilă și conformă, invocând pe fond motive legate de modul de lucru al comisiei de evaluare.

În condițiile mai sus menționate, apreciază ca solicitările SRL ar fi trebuit să facă obiectul unei contestații, singura acțiune prin intermediul căreia societatea ar fi putut să își apere interesul legitim, pretins încălcat de către autoritatea contractantă, și nu ale unei cereri de intervenție în cadrul unei contestații depuse de către un alt operator economic participant la procedura.

Astfel, susține achizitoarea, nici cu privire la celelalte critici, îndreptate împotriva ofertei câștigătoare și a modului de realizare a evaluării ofertelor, SRL nu se mai poate îndrepta, acestea fiind lipsite de

interes, în condițiile în care oferta societății este definitiv respinsă (neatacând decizia autorității contractante în termenul legal de contestare). Prin neatacarea în termen (și la autoritatea contractantă) a deciziei de respingere a ofertei sale, SRL și-a asumat decizia de respingere a ofertei sale, autoritatea contractantă nemaiputând reveni asupra evaluării, neputând schimba caracterul neconform al ofertei sale.

Drept urmare, având în vedere că SRL a promovat contestația vizând exclusiv anularea părții din raportul procedurii ce vizează oferta acesteia, apreciază că cererea de intervenție depusă de SRL este lipsită de interes și solicită respingerea acesteia în consecință.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin cererea de intervenție fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC cu nr. 14815/11.03.2024, SRL a solicitat admiterea în principiu a cererii și dispunerea introducerii sale în calitatea de intervenient în dosarul aflat pe rolul Consiliului, în care SRL are calitatea de contestatoare și are calitatea de autoritate contractantă, urmând ca, prin decizia pe care o va pronunța să dispună admiterea cererii de intervenție și, pe fond, admiterea contestației cu consecința anulării tuturor actelor emise de autoritatea contractantă, ca fiind netemeinice și nelegale.

Prezentând ulteriorii prezentării unui istoric al litigiului precizează că a participat, în calitate de ofertant la procedura de atribuire, iar, ulterior evaluării acesteia, prin adresa nr. 1697/05.03 2024, comisia de evaluare a informat-o că oferta sa „a fost declarată neconformă, fiind respinsă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) din cadrul H.G. nr. 395/2016.”

În aceeași zi autoritatea a comunicat și contestatoarei SRL rezultatul procedurii, printr-o adresa potrivit căreia oferta acesteia a fost declarată neconformă, fiind respinsă. Împotriva acestui rezultat al procedurii SRL a formulat contestația ce formează obiectul prezentului dosar.

Intervenienta menționează că, prin adresa nr. 538/06.03.2024, a solicitat achizitoarei accesul la întregul dosar al achiziției publice. Totodată, a cerut ca, în măsura în care în cadrul ofertei „conforme” sunt documente declarate confidențiale, să i se prezinte dovada care conferă caracterul de confidențialitate a informațiilor având în vedere prevederile art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă, prin adresa nr. 1925/07.03.2024, i-a refuzat accesul la întregul dosar al achiziției, „întrucât ofertantul SC NEWBUILDING CONS SRL a declarat ca având caracter confidențial toate documentele din propunerea tehnică și propunerea financiară.”

Intervenienta reclamă faptul că actele emise de autoritatea contractantă în procesul de evaluare sunt netemeinice, fapt pentru care solicită Consiliului „acceptarea contestației ca fondată și obligarea autorității contractante la reluarea analizei propunerilor tehnice, respectiv financiare”.

Preliminar tuturor argumentelor, pentru pregătirea unei apărări corespunzătoare intervenienta solicită, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea

nr. 101/2016, cât mai rapid posibil, studiul dosarului achiziției publice, precum și xerocopiarea documentelor pe care le va considera relevante.

Cu privire la admisibilitatea cererii de intervenție, autoarea acesteia invocă calitatea sa de ofertant declarat necâștigător (ca și contestatoarea) al procedurii de atribuire derulate la nivelul

În opinia sa, această calitate, scopul pentru care a participat la prezenta procedură, respectiv acela de a semna contractul cu autoritatea contractantă, justifică, fără putință de tăgadă, interesul său în anularea tuturor actelor emise de către

Reiterând faptul că, prin adresa nr. 1697/05.03 2024 autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că propunerea sa tehnică a fost considerată neconformă, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, intervenienta susține că evaluarea ofertei sale nu s-a realizat cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice și nici cu respectarea cerințelor documentației de atribuire, motiv pentru care nu poate fi de acord cu deciziile adoptate de autoritatea contractantă pentru următoarele considerente de fapt și de drept:

1. Cererea de intervenție întrunește condițiile de admisibilitate stabilite prin art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Precizează că, având în vedere contestația depusă de operatorul economic SRL, în conformitate cu prevederile legale mai sus menționate, a înaintat autorității contractante cererea de intervenție, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016.

2. Cu privire la interesul legitim al în formularea cererii de intervenție, autoarea acesteia arată că, prin prezenta cerere de intervenție, înțelege să critice atât decizia de respingere a ofertei sale, cât și decizia de a reține admisibilitatea celeilalte oferte.

Așadar, în măsura în care cererea de intervenție va fi admisă de Consiliu, SRL ar dobândi dreptul de a participa la următoarea etapa de evaluare – evaluarea financiară, acesta fiind folosul practic pe care prezentul demers i-l poate aduce.

3. Decizia comisiei de evaluare prin care a procedat la respingerea ofertei SRL ca neconformă este netemeinică și nelegală

Pe fondul cauzei, intervenienta reclamă faptul că autoritatea contractantă a manifestat o atitudine rigidă și fără raport rațional, deoarece deși era obligată prin lege să-i solicite clarificări potrivit prevederilor exprese ale art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

În continuare, susține că autoritatea contractantă, în exces de zel, a identificat o serie de neconformități ale ofertei sale care nu sunt reale, iar concluziile greșite ale comisiei de evaluare sunt generate de modul extrem de formalist în care s-a procedat la evaluarea acesteia, autoritatea contractantă procedând la respingerea ofertei, fără a-i solicita vreo clarificare în prealabil.

Susține, poziția contestatoarei potrivit căreia autoritatea contractantă ar fi acționat nelegal în procesul de analiză al ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, încălcând astfel prevederile art. 134n alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Astfel, arată intervenienta, autoritatea contractantă a motivat respingerea ofertei sale, astfel:

Primul motiv de respingere a ofertei:

„Întrucât propunerea dvs. tehnică nu a respectat următoarele cerințe prezentate în documentele achiziției:

1. În cadrul documentației de achiziție autoritatea contractantă a formulat următoarele solicitări:

a) Secțiunea a IV-a - Clauze contractuale, art. 11, subclauza 11.1:

„11.1. În cazul în care, din vina sa exclusivă, executantul nu reușește să-și execute obligațiile asumate prin contract, atunci achizitorul are dreptul de a deduce din prețul contractului, ca penalități, o sumă echivalentă cu o cotă de 0,1% din prețul obligațiilor neîndeplinite sau îndeplinite necorespunzător, pentru fiecare zi de întârziere, până la îndeplinirea efectivă a acestora. Valoarea maximă a penalizărilor este de 30% din prețul total al contractului”.

b) În cadrul fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-sectiunea IV.4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice” autoritatea contractantă a formulat următoarele solicitări:

„Nu sunt acceptate limitări ale obligațiilor ofertantului față de cerințele prezentate în documentația de atribuire.

În cazul în care oferta tehnică nu respectă toate cerințele prevăzute în documentația de atribuire și nu reflectă asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a o respinge, conform prevederilor Legii 98/2016”.

În cadrul propunerii tehnice prezentate, la p.....ina nr. 26, se regăsesc următoarele mențiuni cu privire la cuantumul penalităților:

„În cazul în care, din vina sa exclusivă, executantul nu reușește să își îndeplinească obligațiile asumate prin contract, beneficiarul are dreptul de a percepe penalități, reprezentând 0,03% pe zi de întârziere, începând cu prima zi de întârziere, penalități care vor fi deduse din valoarea lucrărilor efectuate cu întârziere”.

„Cuantumul penalităților propus dvs. - 0,03%/zi de întârziere este inferior față de nivelul minim propus de autoritatea contractantă - 0.1% în cadrul documentației de achiziție, reprezentând o limitare a obligațiilor pe care vi le asumați față de cerințele prezentate în documentația de atribuire.

Având în vedere că atât cerințele autorității contractante cât și sancțiunea nerespectării acestora au fost formulate de o manieră clară și neechivocă, oferta dumneavoastră a fost declarată neconformă pentru motivele mai sus menționate”.

Referitor la cele menționate de autoritatea contractantă, intervenienta precizează că a transmis în cadrul documentației de participare - propunere tehnică (document c. prop tehnică pct. 10.3-14) documentele „Declarație privind acceptarea clauzelor contractuale” p..... 677 și propunerea de contract propusa de autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire publicată în SEAP p..... 678- 706. Astfel, arată că a fost de acord cu toate clauzele contractuale propuse de achizitoare și susține că

neconcordanța dintre informațiile menționate în cadrul propunerii tehnice (Cuantumul penalităților propus dvs. - 0,03%/zi de întârziere) și cele din cadrul documentației de achiziție (0.1%), reprezintă o eroare de tehnoredactare și puteau fi corectate printr-o simplă cerere de clarificare întocmită de autoritatea contractantă.

Ca atare, autoarea cererii de intervenție consideră că, din cadrul propunerii tehnice, nu lipsesc informațiile solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, iar orice informație sau neclaritate a comisiei de evaluare putea fi solicitată printr-o clarificare transmisă ofertantului, iar răspunsul la aceasta nu ar fi putut fi considerat o completare a documentației deja transmise, ci o omisiune din cadrul unui document, respectiv din propunerea tehnică, conform art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, această "completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire

Al doilea motiv de respingere a ofertei:

„2. În cadrul documentației de achiziție autoritatea contractantă a formulat următoarele solicitări:

a) În cadrul documentației tehnice aferente realizării prezentului obiectiv, documentație ce este anexată și face parte din documentația de achiziție, respectiv Proiectul Tehnic nr. 31/2625/55a/2018, elaborat de SRL se precizează că stratul de legătură se va realiza cu BAD 22,4 și stratul de uzură din mixtura asfaltică BA 16 (.....regate de carieră).

b) În cadrul fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV.4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, autoritatea contractantă a formulat următoarele solicitări:

„În cazul în care oferta tehnică nu respectă toate cerințele prevăzute în documentația de atribuire și nu reflectă asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a o respinge, conform prevederilor Legii 98/2016”.

„Lipsa unor informații/documente sau existența unor informații incorecte/incomplete în cadrul propunerii tehnice va avea ca și consecință descalificarea ofertei ca neconformă, fără ca autoritatea contractantă să mai transmită solicitări de clarificări care să vizeze aceste aspecte”.

„În cadrul propunerii tehnice prezentate, la p.....ina nr. 69, se regăsesc următoarele mențiuni cu privire la materialele pe care le veți utiliza pentru executarea stratului de legătură și a stratului de uzura:

«Pentru carosabilul străzilor se va executa stratul de legătura BADPC 22,4 și stratul de uzură din mixtura asfaltică BAPC16»

Având în vedere ca:

a) în cadrul propunerii tehnice nu ați respectat cerințele minime din cadrul documentației tehnice, propunândregate de balastiera în loc deregate de cariere,

b) atât cerințele autorității contractante din cadrul fișei de date cu privire la respectarea cerințelor minime, cât și sancțiunea nerespectării acestora au fost formulate de o manieră clară și neechivocă, oferta

dumneavoastră a fost declarată neconformă pentru ca nu a respectat cerințele prezentate în documentele achiziției".

În opinia intervenientei, această neconcordanță dintre propunerea tehnică și Proiectul tehnic reprezintă o eroare de redactare și putea fi clarificată printr-o simplă clarificare solicitată de autoritatea contractantă. Susține că materialele oferite în cadrul propunerii financiare corespund cu cele din proiectul tehnic, sens în care face trimitere la documentul 10.1 C6_detaliere furnizori prezentat în cadrul propunerii tehnice în cadrul fișierului a. prop tehnica pct 1-10.1_compressed - p..... 532 Formular C6 Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale.

Mai mult, arată intervenienta, în cadrul memoriului „Modul de realizare a lucrărilor” la capitolul DESCRIEREA SOLUȚIEI PROPUSE SISTEMUL CONSTRUCTIV - p..... 20, au fost identificate toate materialele ce vor fi puse în opera conform Proiectului tehnic:

Soluția I:

- „- 4 cm beton asfaltic cu criblură BA 16 (EB 16 RUL 50/70);*
- 6 cm binder de criblură BAD 22,4 (EB 22,4 LEG 50/70);*
- 25 cm piatra spartă sort 0 - 63 mm, SREN 13242+A1*
- 12 cm piatra spartă sort 0 — 31,5 mm, SREN 13242 + A1;*
- 15 cm pietruire existentă din piatră spartă, completată pe lățimea necesară și pe porțiunile unde este sub 15 cm grosime*

... Podețe — La subtraversarea tronsonului de drum proiectat și drumurilor laterale, pentru asigurarea scurgerii apelor pluviale, sunt necesare 3 buc. podețe din tuburi PREMO ® 800 cu lungime de L=7,50 m și 2 buc. podețe din tuburi PREMO 1000 cu lungime de L=10,00 m”.

Aceleași materiale au fost identificate și în documentul „Formular 7-Propunerea tehnică”.

Cu privire la neconcordanța dintre documentația tehnică (.....regate de carieră) și propunerea tehnică (.....regate de balastieră), afirmă că, în ipoteza în care membrii comisiei de evaluare ar fi aplicat prevederile legale în vigoare, ar fi putut solicita clarificări operatorului economic și ar fi fost clarificat faptul că membrii comisiei de evaluare nu cunosc documentația postată în SEAP, în care se menționează faptul că se așterne un strat substanțial de balast (189.96 mc), dar șiregate de cariera. Susține că materialele oferite în cadrul propunerii financiare corespund cu cele din proiectul tehnic. A se vedea documentul 10.1 C6_detaliere furnizori prezentat în cadrul propunerii tehnice în cadrul fișierului a. prop tehnica pct. 1-10.1 - p..... 532-533. Formular C6. Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale.

Al treilea motiv de respingere a ofertei:

„În cadrul documentației de achiziție autoritatea contractantă a formulat următoarele solicitări:

a) În cadrul documentației tehnice aferente realizării prezentului obiectiv, documentație ce este anexată și face parte din documentația de achiziție, respectiv Proiectul Tehnic nr. 31/2625/55a/2018, elaborat de SRL, nu se regăsește execuția de borduri.

b) În cadrul fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV.4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, în mod clar și neechivoc, ca procedurile tehnice de execuție prezentate să vizeze exclusiv lucrările aferente realizării prezentului obiectiv (metodologie aplicată la lucrare și nu prezentate la modul general).

„2. Abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuție), aplicată la lucrare, ce va include descrieri detaliate ale procedurilor tehnice de execuție pentru componentele majore ale lucrărilor(...). Ofertanții vor prezenta procedurile tehnice de execuție care descriu exclusiv toate lucrările privind realizarea acestui obiectiv; nu se acceptă proceduri tehnice întocmite la modul general (prezentarea procedurilor tehnice la modul general are ca efect declararea ca neconforma ofertei)”.

În cadrul propunerii tehnice prezentate, la p.....ina nr. 108, se regăsește descrierea unor lucrări pentru montarea de borduri.

Având în vedere că atât cerințele autorității contractante, cât și sancțiunea nerespectării acestora au fost formulate de o manieră clară și neechivocă, oferta dumneavoastră a fost declarată neconformă pentru motivele mai sus menționate”.

Intervenienta precizează că, dintr-o eroare de scanare, în cadrul documentației a fost inserată și procedura tehnică privind modul de montare a bordurilor și nu înțelege de ce membrii comisiei de evaluare nu au solicitat orice tip de clarificări pentru a clarifica neconcordanțele identificate în cadrul propunerii tehnice. Astfel, susține că ar fi fost transmis faptul că procedura tehnica menționată mai sus a fost inserată dintr-o eroare, iar autoritatea contractantă nu trebuie să o considere parte a propunerii tehnice.

Al patrulea motiv de respingere a ofertei:

„4. În cadrul documentației de achiziție autoritatea contractantă a formulat următoarele solicitări: a) În cadrul documentației tehnice aferente realizării prezentului obiectiv, documentație ce este anexată și face parte din documentația de achiziție, respectiv Proiectul Tehnic nr. 31/2625/55a/2018, elaborat de SRL, se precizează că se vor executa podețe tubulare cu diametru interior de 800mm și 1000mm.

b) În cadrul fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV.4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a formulat următoarele solicitări: „În cazul în care oferta tehnica nu respectă toate cerințele prevăzute în documentația de atribuire și nu reflectă asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a o respinge, conform prevederilor Legii 98/2016”

„Lipsa unor informații/documente sau existența unor informații incorecte/incomplete în cadrul propunerii tehnice va avea ca și consecință descalificarea ofertei ca neconformă, fără ca autoritatea contractantă să mai transmită solicitări de clarificări care să vizeze aceste aspecte”.

În cadrul propunerii tehnice prezentate, la p.....ina nr. 118, se regăsesc următoarele mențiuni cu privire la materialele pe care le veți utiliza pentru executarea podețelor:

„Prezenta procedură se aplică la realizarea podețelor prevăzute pentru subtraversarea și evacuarea apelor pluviale colectate de șanțuri și rigole din lungul drumurilor, anume:

- podețe tubulare din tuburi de beton armat prefabricat cu diametrul interior de 400-800mm și lungimea $L = 5.0-7,5m$ ”.

Având în vedere că:

a) în cadrul propunerii tehnice nu ați respectat cerințele minime din cadrul documentației tehnice, propunând diametre inferioare față de cele prevăzute în cadrul proiectului tehnic,

b) atât cerințele autorității contractante din cadrul fișei de date cu privire la respectarea cerințelor minime cât și sancțiunea nerespectării acestora au fost formulate de o manieră clară și neechivocă, oferta dumneavoastră a fost declarată neconformă pentru motivele mai sus menționate”.

Cu privire la neconcordanța dintre documentația tehnică (podețe tubulare cu diametru interior de 800 mm și 1000 mm) și propunerea tehnică (podețe tubulare din tuburi de beton armat prefabricat cu diametrul interior de 400-800mm și lungimea $L = 5.0-7,5m$), intervenienta susține că, dacă membrii comisiei de evaluare ar fi aplicat prevederile legale în vigoare, ar fi putut solicita clarificări operatorului economic și ar fi fost clarificat faptul că eroarea mai sus amintită este o eroare de tehnoredactare. Ținem să menționăm faptul că materialele oferite în cadrul propunerii financiare corespund cu cele din proiectul tehnic. A se vedea documentul 10.1 C6_detaliere furnizori prezentat în cadrul propunerii tehnice în cadrul fișierului a. prop tehnica pct 1-10.1 - p..... 532.

Al cincilea motiv de respingere a ofertei:

5. În cadrul documentației de achiziție autoritatea contractantă a formulat următoarele solicitări: a) La punctul nr. 3 litera c) în cadrul fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-sectiunea IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a formulat următoarea cerință minimă: *„Planul de control și verificare a calității lucrărilor executate pentru obiectivul de investiție pe fiecare categorie de lucrări în parte, care va evidenția:*

- categoriile de lucrări controlate și verificate conform specificațiilor tehnice;

- metode de verificare și control utilizate (standarde, normative);

- frecvența/faza;

- toleranțe admisibile;

- cine efectuează controlul/verificarea;

- înregistrări de calitate”.

b) în cadrul fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-sectiunea IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a formulat următoarele solicitări: *„În cazul în care oferta tehnică nu respectă toate cerințele prevăzute în documentația de atribuire și nu reflectă asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în cadrul documentației de atribuire,*

autoritatea contractanta are dreptul de a o respinge, conform prevederilor Legii 98/2016”.

„Lipsa unor informații/documente sau existența unor informații incorecte/incomplete în cadrul propunerii tehnice va avea ca și consecință descalificarea ofertei ca neconformă, fără ca autoritatea contractanta sa mai transmită solicitări de clarificări care să vizeze aceste aspecte”.

În cadrul propunerii tehnice prezentate, la p.....inile nr. 267-268, se regăsește un Plan de control calitate, verificări și încercări a cărui structura nu conține toate informațiile solicitate de către autoritatea contractantă în cadrul fișei de date (menționate la punctul nr. 3 lit. c) Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV. 4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice”).

Având în vedere că atât cerințele autorității contractante cât și sancțiunea nerespectării acestora au fost formulate de o manieră clară și neechivocă, oferta dumneavoastră a fost declarata neconformă pentru motivele mai sus menționate”.

Analizând cele menționate de autoritatea contractantă la punctul cinci al comunicării, intervenienta susține că toate cele menționate se regăsesc în cadrul propunerii tehnice, precum și în cadrul PCCVI-ului. Astfel:

- categoriile de lucrări controlate și verificate conform specificațiilor tehnice - se regăsesc în coloana denumita „Operația tehnologică”;
- metode de verificare și control utilizate (standarde, normative) - se regăsesc în coloana denumita „Operația de control”;
- frecvența/faza - se regăsesc în coloana denumita „Operația de control - PTh, CS, C56/85”, precum și în cadrul procedurilor tehnice de execuție;
- toleranțe admisibile - se regăsesc în coloana denumita „Operația de control - PTh, CS, C56/85”, precum și în cadrul Procedurilor tehnice de execuție;
- cine efectuează controlul/verificarea - se regăsesc în coloana denumită Verificări și Inspecții (E=executant, RTE- responsabil Tehnic cu Executia, B- Beneficiar, P- Proiectant, I-Inspector din cadrul ISC);
- înregistrări de calitate.
- se regăsesc în coloana denumită «Document ce se completează»”.

În opinia intervenientei, dacă ofertele tehnice primite ar fi fost analizate cu buna credință, iar autoritatea contractantă ar fi respectat legislația privind achizițiile publice, aceasta ar fi beneficiat de un răspuns la cele constatate, iar contractul de execuție lucrări ar fi fost atribuit într-o perioadă de timp mai scurtă. Astfel, contractul ar fi fost deja atribuit, lucrările ar fi putut fi demarate (la 15.03.2024 expiră perioada de timp friguos), proiectul fiind implementat mai repede.

Prin urmare, susține că, din cadrul propunerii tehnice, nu lipsesc informațiile solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Mai mult, afirmă că orice informație sau neclaritate a comisiei de evaluare putea fi lămurită printr-o solicitare de clarificare, iar răspunsul la aceasta nu ar fi putut fi considerat o completare a documentației deja transmise, ci o omisiune din cadrul unui document, respectiv din propunerea

tehnică, conform art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, această „completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

Al saselea motiv de respingere a ofertei.

6. În cadrul documentației de achiziție autoritatea contractantă a formulat următoarele solicitări:

a) În cadrul fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4. „Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV. 4.1. „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, în mod clar și neechivoc, ca procedurile tehnice de execuție prezentate să vizeze exclusiv lucrările aferente realizării prezentului obiectiv (metodologie aplicată la lucrare și nu prezentate la modul general). „Abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuție), aplicată la lucrare, ce va include descrieri detaliate ale procedurilor tehnice de execuție pentru componentele majore ale lucrărilor(...). Ofertanții vor prezenta procedurile tehnice de execuție care descriu exclusiv toate lucrările privind realizarea acestui obiectiv; nu se accepta proceduri tehnice întocmite la modul general (prezentarea procedurilor tehnice la modul general are ca efect declararea ca neconforma a ofertei)”.

„În cadrul propunerii tehnice prezentate, secțiunea Plan de protecția muncii, se regăsesc descrieri ale unor tipuri de lucrări ce nu fac obiectul prezentului contract. Spre exemplu:

a) p..... 469- 6.4 Lucrări de montare confecții metalice - scule și dispozitive);

b) p..... 469 - 6.5 Lucrări de hidroizolații și termoizolații;

c) p..... 471 - 6.6 Lucrul la înălțime etc.

Descrierea din cadrul ofertelor trebuie să reflecte exclusiv lucrărilor aferente prezentului obiectiv.

Având în vedere că atât cerințele autorității contractante cât și sancțiunea nerespectării acestora «au fost formulate de o manieră clară și neechivocă, oferta dumneavoastră a fost declarată neconformă pentru motivele mai sus menționate”.

Intervenienta învederează faptul că, dintr-o eroare de scanare, în cadrul documentației, au fost inserate și procedurile tehnice mai sus menționate.

În opinia sa, dacă membrii comisiei de evaluare ar fi încercat să-i solicite să clarifice neconcordanțele identificate în cadrul propunerii tehnice, ar fi aflat că procedurile tehnice mai sus menționate au fost inserate dintr-o eroare, iar autoritatea contractantă nu trebuie să le considere parte a propunerii tehnice.

Conchide că, din cadrul propunerii sale tehnice nu lipsesc informațiile solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, iar orice informație sau neclaritate a comisiei de evaluare putea fi solicitată printr-o clarificare transmisă ofertantului, iar răspunsul la aceasta nu ar fi putut fi considerat o completare a documentației deja transmise, ci o omisiune din cadrul unui document, respectiv din propunerea tehnică, conform art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, această „completare are rol de clarificare sau

de confirmare, nefiind susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

Făcând trimitere la prevederile art. 134 din H.G. 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 „(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau
b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire”, intervenienta solicită reanalizarea ofertei sale tehnice.

Din nou, supune atenției Consiliului faptul că autoritatea contractantă nu a dorit să analizeze în mod egal toate ofertele transmise și nu a solicitat clarificări, înțelegând să atribuie contractul cu 99,91% din bugetul alocat și refuzând accesul la dosarul achiziției.

Astfel, consideră că oferta sa tehnică depusă de corespunde solicitărilor minime din fișa de date și caietul de sarcini.

Pe cale de consecință, SRL solicită CNSC să observe că hotărârea autorității contractante este nelegală și neîntemeiată și, în consecință, să-i admită cererea de intervenție formulată și să dispună anularea rezultatului procedurii de atribuire, anularea raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1697 din 05.03.2024 emise de autoritatea contractantă prin care oferta sa a fost declarată neconformă, precum și obligarea autorității contractante să-i reevalueze/reexamineze oferta din perspectiva îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini și să constate că aceasta le satisface în mod corespunzător, urmând a fi declarată acceptabilă și conformă.

În drept, invocă toate prevederile legale menționate anterior.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. 23121/668/C5/15.04.2024, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a solicitat SRL ca „*având în vedere că, în cuprinsul cererii de intervenție ați formulat critici față de hotărârea autorității contractante cu privire la oferta dvs., vă solicităm să transmiteți un punct de vedere cu privire la recalificarea noilor criticilor ca fiind contestație, situație în care devin incidente prevederile art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016*”.

Prin adresa nr. ..., Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a invitat SRL la sediul Consiliului, în data de 17.04.2024, pentru studierea dosarului cauzei 668/2024.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 23780/17.04.2024, autoritatea contractantă a transmis declarația de confidențialitate a ofertantuluiSRL.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 23947/17.04.2024, autoritatea contractantă a solicitat

de a se proceda la finalizarea cu celeritate a procedurii de soluționare a contestației formulate de către SRL - dosar nr. 668/2024, precizând că solicitarea acesteia survine în contextul în care:

1) SRL nu a mai depus niciun document ulterior transmiterii punctului de vedere formulat și transmis de autoritatea contractantă în data de 28.03.2024;

2) cererea de intervenție depusă de SRL este lipsită de interes (drept pentru care achizițtoarea a solicitat respingerea acesteia în consecință, pentru motivele arătate în cadrul punctului de vedere înregistrat la sediul propriu cu nr. 2957/28.03.2024);

3) în data de 17.04.2024, autoritatea contractantă a observat că pe site-ul <http://portal.ensc.ro> au fost postate noi intrări/ieșiri de documente pentru SRL, societatea intervenientă.

Autoritatea contractantă apreciază că analizarea punctului de vedere transmis de aceasta referitor la lipsa de interes a SRL în cadrul prezentei proceduri de soluționare este de natura a clarifica dacă, pe viitor, este necesară acordarea unor termene suplimentare pentru analizarea documentației primite din partea acestuient economic.

Prin adresa nr. 768/18.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 24121/18.04.2024, SRL a răspuns adresei ... în urma prezentării la sediul Consiliului pentru studierea dosarului.

Prin această adresă, intervenienta, a subliniat că s-a constatat că pentru ofertantulSRL nu se regăsesc la dosarul achiziției:

- Declarația privind documentele declarate confidențiale însoțită de către reprezentantul legal al ofertantului cu semnătură și stampilă;
- Dovada care le conferă caracterul de confidențialitate dovadă ce devine anexă la ofertă.

Având în vedere prevederile art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, existența indiciilor rezonabile pentru a considera că operatorul economic declarat câștigător a încheiat acorduri cu membrii comisiei de evaluare, care vizează denaturarea concurenței și este în sarcina și obligația intervenientei să sesizeze organele abilitate în acest sens și că nu poate depune concluzii scrise în interesul soluționării cererii de intervenție fără acces la dosarul achiziției, prin prezenta, solicită să i se permită accesul la întregul dosar al achiziției privind, documentele de calificare, oferta tehnică și oferta financiară a tuturor ofertanților.

Prin adresa nr. 771/18.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 24720/18.04.2024, SRL a răspuns adresei ..., apreciind ca inoportună recalificarea cererii de intervenție drept contestație și ca o soluție care garantează eșecul unui astfel de demers având în vedere tardivitatea și lipsa cauțiunii la momentul formulării.

Referitor la admisibilitatea cererii de intervenție, intervenienta solicită să se dispună admiterea ei în principiu, având în vedere calitatea acesteia de ofertant, cu oferta financiară cea mai scăzută din cadrul procedurii, oferta

declarată neconformă, fiind respinsă de către autoritatea contractantă, decizie criticată de către societatea intervenientă prin motivele invocate.

..... SRL a transmis recipisa de consemnare nr. 210029590/1, eliberată de CEC BANK Sucursala Slobozia la data de 08.03.2024, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 88.000,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 668/2024, în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, (.....) a inițiat o procedură simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, de lucrări având ca obiect „Execuția lucrărilor aferente realizării obiectivului «Asfaltare druml DC75 , județul Constanța», inițiată prin anunțul de participare simplificat nr.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 3 operatori economici, așa cum rezultă din documentele aflate la dosarul achiziției.

După evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul consemnat în raportul procedurii nr. 1685/04.03.2024, potrivit căruia oferta depusă de SRL a fost declarată inacceptabilă și neconformă.

Nemulțumit de decizia de respingere a ofertei sale, ofertantul SRL a depus contestația care formează obiectul prezentei cauze.

Analizând cererea de intervenție formulată de SRL (ofertant declarat neconform), transmisă prin mail la data de 11.03.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 14815/11.03.2024, Consiliu constată că, în cuprinsul acesteia, intervenienta formulează apărări față de contestația formulată de SRL și critică respingerea ofertei sale, solicitând Consiliului „*admiterea contestației ca fondată, cu consecința anulării tuturor actelor emise de autoritatea contractantă, ca fiind netemeinice și nelegale*”. Întrucât solicitările intervenientei, prin natura lor, puteau fi formulate printr-o contestație însoțită de cauțiune, conform dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de SRL, ca inadmisibilă.

Pe fondul cauzei, preliminar analizării aspectelor sesizate de SRL, este de remarcat că documentația de atribuire, 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 și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare. La acest moment nu pot fi formulate critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi 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 HG 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. Astfel, cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire, însoțită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa unei autorități contractante că analizează ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

Având în vedere principiul disponibilității, limitele contestației au fost stabilite de contestatoare, Completul de soluționare fiind ținut de contestația primită, neputându-și depăși limitele investiției, deoarece obligația sa este aceea de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, în speță, cu analizarea celor 4 motive de respingere a ofertei contestatoarei menționate în Raportul procedurii nr. 1685/04.03.2024 și în adresa nr. 1698/05.03.2024, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta sa, în speță, neîndeplinirea unor cerințe din fișa de date.

Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1698/05.03.2024, oferta contestatorului a fost respinsă, deoarece:

„Precizăm că oferta dumneavoastră a fost declarată: (...)

Neconformă, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, întrucât propunerea dvs. tehnică nu a respectat următoarele cerințe prezentate în documentele achiziției:

1. La punctul nr. 4 în cadrul Fișei de date a achiziției, Secțiunea IV.4.

„Prezentarea ofertei”, Sub-secțiunea IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a formulat următoarea solicitare: Prezentarea alocării financiare exprimată în procente (nu valoric) pe activitățile proiectului din graficul Gantt, corelat cu cantitățile de lucrări.

În cadrul propunerii tehnice prezentate de dvs. nu se regăsesc informațiile mai sus menționate (fiind în schimb prezentată, în mod eronat, alocarea financiară pe fiecare lună de execuție).

2. In cea mai mare parte a secțiunilor propunerii dvs. tehnice se menționează executarea lucrarilor pentru fundatia de balast in conditiile in care in cadrul documentatiei tehnice aferente realizarii prezentului obiectiv, documentatie ce este anexata si face parte din documentatia de achizitie, respectiv Proiectul Tehnic nr. 31/2625/55a/2018, elaborat de S.C. S.R.L., se precizeaza ca fundatia se va realiza din piatra sparta.

In mod evident, propunerea tehnica nu a fost elaborate cu adaptarea corespunzatoare pentru acest obiectiv de investitii.”

Referitor la primul motiv de respingere ca neconformă a ofertei contestatorului (alocarea financiară exprimată în procente), Consiliul reține că prin fișa de date, autoritatea contractantă a solicitat:

„IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice (...)

In cazul in care oferta tehnica nu respecta toate cerintele prevazute in documentatia de atribuire si nu reflecta asumarea de catre Ofertant a tuturor cerintelor/obligatiilor prevazute in cadrul documentatiei de atribuire, Autoritatea Contractanta are dreptul de a o respinge, conform prevederilor Legii 98/2016.

Propunerea Tehnica a Ofertantului trebuie sa includa, fara a se limita, urmatoarele: (...)

4. Graficul general propus de realizare a investitiei publice, detaliat pe saptamani si care prezinta toate informatiile necesare intelegerii modului in care Ofertantul intentioneaza sa deruleze executia Lucrarilor, incluzand aspecte privind: (...)

- Prezentarea alocarii financiare exprimata in procente (nu valoric) pe activitatile proiectului din graficul Gantt, corelat cu cantitatile de lucrari. (...)

Graficul Gantt de executie a lucrarilor va fi realizat intr-un program specializat si nu va contine valori”.

Note: (...)

*4. Lipsa unor informatii/documente sau existenta unor informatii incorecte/incomplete in cadrul propunerii tehnice va avea ca si consecinta descalificarea ofertei ca neconforma, **fara ca autoritatea contractanta sa mai transmita solicitari de clarificari care sa vizizeze aceste aspecte.** Solicitarile transmise de catre autoritatea contractanta vor viza doar clarificarea informatii/documente existente in cadrul propunerii tehnice”.*

În Caietul de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut:

„12. Metodologia de evaluare a Ofertelor prezentate

Propunerea tehnica si propunerea financiara care compun Oferta vor fi intocmite conform cerintelor comunicate in Anuntul de participare simplificat / fișa de date cap. Modul de prezentare a propunerii tehnice / financiare.”

Analizând aceste prevederi ale documentației de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă a impus ofertanților să prezinte alocarea financiară exprimată în procente (nu valoric).

Analizând propunerea tehnică a contestatoarei SRL, respectiv graficul Gantt, Consiliul a constatat lipsa acestor procente pe fiecare activitate, așa cum s-a cerut prin fișa de date, fiind prezentate procente (alocarea financiară) doar pe fiecare lună de execuție.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă ar fi trebuit să-i ceară clarificări, dar în această situație, răspunsul acestuia nu ar fi dus decât la modificarea propunerii tehnice, adică la respingerea ca neconformă a ofertei.

Prin comparație, analizând propunerea tehnică a câștigătorului, Consiliul constată că în graficul Gantt prezentat de acesta, există o coloană cu procente pe fiecare activitate.

Din cele de mai sus reiese că ofertantul contestator nu a îndeplinit cerința din fișa de date de a prezenta în propunerea tehnică alocarea financiară exprimată în procente.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu era obligată să mai ceară clarificări.

Conform art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016:

„Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, (...)”.

Referitor la al doilea motiv de respingere ca neconformă a ofertei contestatorului (fundația de balast), Consiliul reține că prin fișa de date, autoritatea contractantă a solicitat:

„IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice (...)

2. Abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de executie), aplicata la lucrare, ce va include descrieri detaliate ale procedurilor tehnice de executie pentru componentele majore ale lucrărilor precum și descrierea calitatii materialelor pe care le va pune in operă (inclusiv lista principalilor furnizori și/sau producători pentru materialele principale – piatra sparta, nisip, mixturi asfaltice, betoane de ciment), detalii referitoare la organizarea de santier si modul de adecvare la constrangerile fizice impuse de amplasamentul lucrarilor; masuri aplicabile pentru asigurarea respectarii obligatiilor in domeniul protectiei mediului. Ofertantii vor prezenta procedurile tehnice de executie care descriu exclusiv toate lucrarile privind realizarea acestui obiectiv; nu se accepta proceduri tehnice intocmite la modul general (prezentarea procedurilor tehnice la modul general are ca efect declararea ca neconforma ofertei). (...)

Planul de man.....ement al calitatii lucrarilor executate va contine cel putin urmatoarele:

b) Descrierea procedurilor tehnice de executie, aplicat la lucrarile prevazute in Caietul de sarcini, care includ si planuri de control al calitatii pentru principalele lucrari care urmeaza sa fie puse in opera. Oferta care nu include proceduri de executie aplicate la lucrarile prevazute in Caietul de sarcini se va considera ca nu satisface in mod corespunzator aceasta cerinta a caietului de sarcini si va fi declarata neconforma.

c) (...) NU se accepta proceduri tehnice de executie, respectiv PCCVI la modul general, acestea trebuie sa fie aplicate la lucrarea ce face obiectul prezentei proceduri. Prezentarea procedurilor tehnice de executie respectiv PCCVI la modul general va avea ca efect neconformitatea propunerii tehnice. (...)

*Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a analiza și verifica conformitatea valorilor/propunerilor/**activităților ofertate**/propușe de operatorii economici în cadrul factorilor de evaluare ai ofertelor din punctul de vedere al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejării acesteia împotriva ofertelor ce conțin valori/propuneri/**activități** care intră în contradicție cu specificațiile tehnice stabilite și/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere*

tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme.”

Analizând propunerea tehnică depusă de contestator, Consiliul constată că acesta nu a îndeplinit cerința din fișa de date, din următoarele considerente:

- conform cerinței din fișa de date și din proiectul tehnic, ofertanții trebuie să execute doar fundații de piatră spartă;
- ofertantul contestator a prezentat o procedură tehnică de execuție pentru fundație de balast. Procedura tehnică de execuție prezentată nu corespunde cerințelor fișei de date, întrucât apare o activitate care nu face obiectul contractului;
- contrar celor afirmate de contestatoare, menționarea într-o listă de cantități a activității de așternere balast, nu echivalează cu fundația de balast;
- faptul că a inclus în ofertă un element în plus, nu constituie un avantaj suplimentar pentru autoritatea contractantă și ofertarea acestei proceduri tehnice de execuție, ofertare pe care și-o asumă și ofertantul, nu reprezintă o caracteristică tehnică superioară a ofertei, întrucât fundația de balast nu face parte din obiectul contractului, nefiind o procedură solicitată prin documentația de atribuire.
- în cea mai mare parte a secțiunilor propunerii tehnice, depuse de contestator, se menționează executarea lucrărilor pentru fundația de balast, în condițiile în care în cadrul documentației tehnice, aferente realizării prezentului obiectiv, respectiv Proiectul Tehnic nr. 31/2625/55a/2018, se precizează că fundația se va realiza din piatră spartă.

În cazul de față, contestatoarea echivalează execuția fundației din piatră spartă (așa cum este prevăzută în proiect) cu așternerea unui strat de balast, pentru a justifica utilizarea, în tot cuprinsul propunerii sale tehnice, a procedeelor de executare a fundației din balast (care nu sunt aferente prezentei proceduri și vin în contradicție cu dispozițiile exprese ale autorității contractante ca ofertanții să descrie exclusiv lucrările aferente realizării prezentului obiectiv).

Și în acest caz, contestatorul consideră că autoritatea contractantă ar fi trebuit să-i ceară clarificări, dar și în această situație, răspunsul acestuia nu ar fi dus decât la modificarea propunerii tehnice, adică la respingerea ca neconformă a ofertei.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu era obligată să mai ceară clarificări.

În mod corect, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări pe aceste aspecte, având în vedere dispozițiile fișei de date a achiziției cap. IV.4.1, potrivit căreia *„In cazul in care oferta tehnica nu respecta toate cerintele prevazute in documentatia de atribuire (...), Autoritatea Contractanta are dreptul de a o respinge”*.

Prin urmare, în procedura de atribuire în cauză, ofertanții (în consecință și contestatoarea) trebuiau să dovedească o rigoare deosebită în elaborarea ofertelor, în caz contrar ofertele acestora urmând a fi respinse ca neconforme.

Ca urmare, autoritatea contractantă, în mod corect, a respins oferta contestatorului ca neconformă.

Contestatorul trebuia să respecte cerințele din documentația de atribuire sau să o conteste și să ceară modificarea ei, demers pe care nu l-a făcut.

Acceptarea unei oferte ce nu îndeplinește, la data limită de depunere a ofertelor, cerințele minime prevăzute în fișa de date, ar crea un avantaj evident contestatorului în defavoarea celorlalți ofertanți și participanți la procedură.

În consecință, membrii comisiei de evaluare, în mod corect, au hotărât că oferta depusă de contestator nu satisface, în mod corespunzător, cerințele fișei de date.

Dacă ofertantul contestator avea neclarități asupra modului de întocmire a propunerii tehnice, trebuia să solicite clarificări.

A admite punctul de vedere al contestatoarei ar însemna încălcarea prevederilor documentației de atribuire, context în care i s-ar crea acesteia un avantaj evident în raport cu ceilalți ofertanți.

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

Dacă autoarea contestației aprecia că prevederile documentației de atribuire, referitoare la alocarea financiară și la fundația ce trebuie realizată, nu erau clare, putea fie să înainteze autorității contractante o solicitare de clarificări la documentația de atribuire, conform dispozițiilor art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care stipulează că *„Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire”*, fie, dacă aprecia că cerințele sunt excesive, putea parcurge procedura prevăzută de art. 8 din Legea nr. 101/2016 cu respectarea termenelor legale prevăzute de aceste norme, prin raportare la data publicării în SEAP a documentației de atribuire și putea contesta conținutul documentației.

Analizând documentele prezentate în cadrul propunerii tehnice, referitoare la alocarea financiară exprimată în procente și la fundația ce trebuie realizată, Consiliul constată că ofertantul contestator nu a făcut dovada că îndeplinește cerințele fișei de date.

Ca urmare, autoritatea contractantă, în mod corect, a respins oferta contestatorului ca neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în documentația de atribuire, iar atribuțiile comisiei de evaluare, enumerate la art. 127 alin. (1) din aceleași norme ale Guvernului, o includ și pe aceea

de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din documentație.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din fișa de date, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) și g) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale este nefondată, urmând să fie respinsă.

După cum se poate observa, operatorul economic contestator nu a îndeplinit aceste cerințe din fișa de date, care se refereau la propunerea tehnică, situație în care autoritatea contractantă, în mod corect, trebuia să respingă oferta acestuia.

Potrivit art. 133 alin. (1) și (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 *„(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică; (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”.*

Oferta care nu satisface cerințele fișei de date (documentației de atribuire) este considerată o ofertă neconformă [art. 137 alin. (3) lit. a) din hotărâre], iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. 1 din hotărâre).

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispozițiile legale amintite, Consiliul reține că aceasta s-a desfășurat cu respectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice prin respectarea propriilor cerințe menționate în fișa de date.

Consiliul constată că, în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul contestației formulate de SRL, autoritatea contractantă a respectat prevederile legale din domeniul achizițiilor publice, criticile formulate de acesta, în raport de motivele analizate, fiind neîntemeiate.

Riscul întocmirii ofertelor, inclusiv nerespectarea unor cerințe care au fost solicitate în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, care sunt cerințele pe care orice operator economic participant trebuie să le îndeplinească la întocmirea ofertelor.

Prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de către ofertanți în termenul legal avut la dispoziție, astfel că acestea și-au dobândit forța obligatorie atât pentru ofertanți, care aveau obligația de a prezenta propunerea tehnică în conformitate cu cerințele stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea propunerilor tehnice prin raportare la cerințele expres stabilite în caietul de sarcini.

În aceste condiții, Consiliul constată că o eventuală solicitare de clarificări a autorității contractante în legătură cu completarea/modificarea propunerii tehnice a contestatoarei ar fi dus la încălcarea principiilor

transparenței și al tratamentului egal [stipulate de art. 2 alin. (2) lit. b) și d) din Legea nr. 98/2016] și ar fi determinat incidența în cauză a dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 care stipulează următoarele:

„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, iar potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, în cazul nerespectării cerințelor minime din documentația de atribuire, sancțiunea este de respingere a ofertei ca neconformă.

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispozițiile legale amintite, Consiliul reține că aceasta s-a desfășurat cu respectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

În considerarea celor ante-menționate, critica ofertantului S.R.L. vizând anularea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei sale, apare ca neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

În ceea ce privește restul motivelor care au stat la baza deciziei autorității contractante de a respinge oferta în cauză, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul de neconformitate al ofertei depuse de contestator.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu (.....).

Va respinge, ca inadmisibilă, cererea de intervenție formulată de către SRL, deoarece, fiind o veritabilă contestație, trebuia să plătească cauțiunea.

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

CONSILIUL DECIDE:

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

Respinge, ca inadmisibilă, cererea de intervenție formulată de către SRL, deoarece, fiind o veritabilă contestație, trebuia să plătească cauțiunea.

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

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