



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

DECIZIE

Nr. 376/C11/49

Data: 14.02.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 1044/08.01.2024, formulată de SRL, cu sediul social în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI RO, reprezentată de avocat, împotriva raportului procedurii (reevaluare) nr. 12530/27.12.2023, emis de SA, cu sediul în, județul, în calitate de entitate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect CL8 Execuție rețele de canalizare și apă în Motru – cartiere componente, inclusiv stații de pompare și conducte de refulare, s-a solicitat:

1. anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 12530/27.12.2023, precum și a tuturor actelor subsecvente și a celor care au stat la baza sa (inclusiv procesele-verbale nr. 12028/12.12.2023 și nr. 12266/18.12.2023) în ceea ce privește declararea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei asocierii SRL - JSC și în ceea ce privește declararea drept admisibilă a ofertei asocierii SRL - SRL - SA;
2. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de asocieria SRL - JSC și asocieria SRL - SRL - SA, inclusiv în ceea ce privește punctajul tehnic acordat acestora, cu respectarea legislației și continuarea procedurii;
3. obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de depunerea contestației.

Prin adresa nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. /, ... SRL, cu sediul în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, prin reprezentant legal al administratorului Halcyon Management SRL, Ecaterina-Nicoleta Burada, formulează cerere de intervenție, solicitând

admiterea, în principiu, a cererii de intervenție și respingerea contestației formulată de SRL în ceea ce privește oferta sa.

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.

**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 solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Precizează că, a participat, în calitate de ofertant, la procedura de atribuire în cauză.

Inițial oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul 4 în clasamentul ofertelor, însă, a contestat acest rezultat, iar prin decizia CNSC nr. 782/C11/465/06.04.2023, a fost admisă contestația, entitatea contractantă fiind obligată la reevaluarea celor trei oferte clasate înaintea sa.

Cu ocazia reevaluării, oferta clasată inițial pe locul 3 a fost declarată inacceptabilă, însă autoritatea contractantă și-a menținut poziția privind caracterul conform și admisibil al ofertelor clasate pe locurile 1 și 2.

Această decizie a entității contractante, precum și noul punctaj tehnic acordat acestora sunt netemeinice și nelegale, reevaluarea realizându-se doar formal și cu nesocotirea considerentelor impuse și limitelor trasate prin decizia definitivă și obligatorie a Consiliului.

I. Oferta asocierii SRL - JSC:

1. Ofertantul nu a prezentat planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, solicitată la lit. a) din Formularul nr. 9:

Prin contestația inițială, a arătat că ofertantul nu a prezentat o astfel de planșă cu toate elementele impuse, iar Consiliul, prin decizia nr. 782/C11/465/06.04.2023, a găsit întemeiat acest motiv de contestație, observând că nu pot fi identificate toate elementele solicitate, ori sunt incomplete, planșa prezentând doar organizarea de șantier, cu dimensiuni a căror unitate de măsură lipsește.

Cu ocazia reevaluării, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului să indice unde a prezentat în ofertă planșa necesară, iar, prin răspunsul

1172/08.09.2023, ofertantul a indicat că planșa în cauză s-ar regăsi în oferta sa.

În pofida acestui răspuns neconcludent și a faptului că nu s-a dovedit respectarea cerinței, în cadrul procesului-verbal de evaluare nr. 12028/12.12.2023, entitatea contractantă a reținut, în mod formal, că cerința ar fi îndeplinită.

În primul rând, se observă că entitatea contractantă face aprecieri subiective, încercând să-și reinterpreteze cerințele clare ale propriei documentații (obligatorii atât pentru ofertanți cât și pentru achizitoare), care impunea prezentarea unui document precis, o planșă cu un anumit conținut, iar nu a unor documente și informații prezentate dispersat, sub formă de text descriptiv și mai multe scheme (dar care nu conțin toate elemente necesare).

De altfel, în acest sens, Consiliul a stabilit expres că nerespectarea cerințelor stabilite prin documentația de atribuire atrage respingerea ofertelor, deoarece acestea trebuie să corespundă în totalitate cerințelor, ceea ce presupune a fi îndeplinite fiecare dintre acestea, în mod complet, nu parțial.

Pe de altă parte, în măsura în care ofertantul nu a operat modificări în legătura cu oferta sa (modificări în privința cărora, oricum, ar fi trebuit verificat dacă puteau fi acceptate), ea a rămas în starea în care se găsea la momentul contestației inițiale, când Consiliul a stabilit, în mod definitiv, că nu respectă cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește planșa prevăzută la lit. a) din Formularul nr. 9, deci, răspunsul a fost unul neconcludent, iar oferta a rămas neconformă sub acest aspect.

2. Ofertantul a prezentat un program de execuție neconform cu cerințele documentației de atribuire:

Prin contestația inițială, a arătat că oferta nu respectă cerințele referitoare la programul de execuție - Formularul nr. 12, deoarece documentul prezentat de ofertant nu include lucrările permanente și temporare; activitățile de interfațare cu lucrările existente; perioadele pentru examinarea documentelor contractului și perioadele necesare pentru pregătirea documentației pentru toate avizele și aprobările necesare; nu este evidențiată perioada cu restricții în execuția lucrărilor și nu este corect alocată o perioadă de rezerve de timp pentru situații neprevăzute.

Că este așa reiese inclusiv din faptul că, prin pct. 2 din solicitarea de clarificări nr. 8341/13.10.2022, autoritatea contractantă cerând ofertantului să indice unde în programul de execuție pe care l-a prezentat se regăsesc aceste elemente, iar, prin răspunsul nr. 1338/18.10.2022, se confirmă că programul de execuție depus nu respectă cerințele fișei de date, deoarece ofertantul indică faptul că lucrările permanente și temporare au fost prezentate în altă parte a ofertei decât în programul de execuție - Formularul 12 (respectiv, în Formularul nr. 9 și Formularul 10), la fel și activitățile de interfațare cu lucrările existente (Formularul nr. 9).

Consiliul a găsit întemeiat acest motiv de contestație, reținând că entitatea contractantă nu a analizat carențele semnalate și nici lipsa de concludentă a răspunsului ofertantului pe acest subiect.

Deci, entitatea contractantă nu a respectat decizia Consiliului, nefăcând nicio reevaluare cu privire la acest aspect.

Pur și simplu, entitatea contractantă a stabilit, în mod formal, că cerința este respectată deoarece antreprenorul va transmite în termen de 30 de zile de la data de începere un program de execuție detaliat al întregului contract, susținere ce este în contradicție totală cu considerente/ deciziei Consiliului, în care se arată că posibilitatea modificării graficului de execuție ulterior semnării contractului lucrări nu este de natură a permite ca, în faza evaluării graficul să fie incomplet și/sau completat pe cale solicitărilor de clarificare.

3. Nu a fost prezentată descrierea fluxului tehnologic propus:

Petenta precizează că, prin contestația inițială, a arătat că oferta nu conține fluxul tehnologic solicitat în Formularul 10.

Motivul a fost găsit întemeiat de către Consiliu, care nu a putut identifica fluxul tehnologic în cadrul propunerii tehnice, astfel că a dispus reevaluarea ofertei sub acest aspect, însă entitatea contractantă nu a respectat decizia sub acest aspect, nefiind realizată niciun fel de verificare suplimentară.

4. Ofertantul și-a completat/modificat oferta prin răspunsurile la solicitările de clarificare:

Prin contestația inițială, a arătat că ofertantul nu a depus documentația tehnică de la producător care să confirme caracteristicile produselor oferite, încălcând, astfel, prevederile Formularului F5 (care impunea ofertanților să anexeze pentru produsele oferite, în continuarea fișelor tehnice, documentația tehnică de la producător care să demonstreze specificațiile tehnice ale produselor) și ale răspunsului la clarificări nr. 6059/23.08.2021 (în care autoritatea contractantă a subliniat că fișele tehnice nu trebuie completate prin metoda copy-paste, ci orice caracteristică asumată de ofertant prin completarea fișelor tehnice trebuie să fie probată prin însoțirea fișelor tehnice de documente justificative).

În acest sens, prin adresa nr. 8341/13.10.2022, entitatea contractantă a solicitat lămurirea situației, însă, prin răspunsul nr. 1338/18.10.2022, ofertantul a confirmat că nu a respectat cerința (invocând o eroare de scanare) și și-a completat oferta cu documentele lipsă.

La fel, în ceea ce privește propunerea financiară, ofertantul nu a prezentat Formularul F4 și nici Listele cu lucrări în regie, context în care, entitatea contractantă i-a solicitat clarificarea acestui aspect, prin adresa nr. 10727/21.12.2022, iar, prin răspunsul nr. 1637/27.12.2022, ofertantul recunoaște că nu a prezentat în ofertă documentele în discuție (motivând,

din nou, o eroare de scanare) și și-a completat oferta cu documentele lipsă.

Consiliul a găsit întemeiat acest argument, stabilind că asemenea completări ale ofertei contravin prevederilor art. 221 din Lega nr. 99/2016, fiind vorba despre chestiuni ce țin de neconformitatea ofertei, sens în care se impune reevaluarea ofertei sub acest aspect;

În concluzie, consideră că entitatea contractantă nu a respectat decizia Consiliului, nefăcând nicio reevaluare cu privire la acest aspect.

Mai mult, petenta a mai arătat inclusiv faptul că, nici în urma completării/modificării ofertei, aceasta nu respectă cerințele documentației de atribuire, continuând să subziste neconformități ale fișelor tehnice, Consiliul stabilind că este obligația entității contractante să reevalueze oferta sub acest aspect, însă, nici în acest sens, achizitoarea nu a realizat nici un fel de reevaluare.

5. Ofertantul a răspuns neconcludent la solicitările de clarificare adresate de autoritatea contractantă:

Contestatoarea arată că, prin adresele nr. 8341/13.10.2022 și 10727/20.12.2022, entitatea contractantă a solicitat ofertantului să indice unde în ofertă se regăsesc prezentate anumite informații/documente impuse prin documentația de atribuire (lucrările permanente și temporare; activitățile de interfațare cu lucrările existente; perioadele pentru examinarea documentelor contractului și perioadele necesare pentru pregătirea documentației pentru toate avizele și aprobările necesare, din cadrul programului de execuție; documentația tehnică de la producător care să confirme caracteristicile produselor oferite, precum și Formularul F4 și Listele cu lucrări în regie).

Prin adresele de răspuns nr. 1338/18.10.2022 și 1637/27.12.2022, ofertantul nu a clarificat unde se regăsesc documentele/informațiile neidentificate de entitatea contractantă, ci și-a completat oferta cu documente suplimentare, iar nici documentele suplimentare prezentate nu acoperă toate lipsurile.

Pe de altă parte, explicațiile ofertantului în privința includerii în rezerva de timp a perioadelor pentru examinarea documentelor contractului și a perioadelor necesare pentru pregătirea documentației pentru toate avizele și aprobările necesare, nu sunt corecte și concludente deoarece, pe de-o parte, câtă vreme cele două activități nu au fost identificate ca atare în grafic, nu se poate verifica dacă ele au fost într-adevăr avute în vedere. Pe de altă parte, în grafic nu este prezentată o perioadă de mobilizare. Mai mult decât atât, în privința rezervei de timp, după cum îi spune și numele, aceasta trebuie să fie o perioadă liberă, în care nu sunt planificate activități, tocmai pentru ca, în situația în care intervin împrejurări neprevăzute ce conduc la declararea activităților, să se poată recupera timpul suplimentar neprevăzut inițial. Prin urmare, de esență perioadei de rezervă de timp este că în cadrul acesteia nu sunt planificate activități, deci, explicația ofertantului nu este sustenabilă. De asemenea, în cadrul programului de execuție prezentat, perioada rezervei de timp a fost programată între data de 25.06.2023 și 22.06.2024, or, din moment ce lucrările au fost programate să înceapă în data de 16.02.2022, iar rezerva de timp începe la mijlocul celui de-al doilea an de execuție, nu

ar avea cum să fi fost programată perioada necesară pentru pregătirea documentației pentru toate avizele și aprobările necesare în perioada rezervei de timp deoarece aprobările necesare lucrărilor trebuie obținute anterior începerii execuției.

În sfârșit, prin adresa nr. 484/17.01.2023, entitatea contractantă a solicitat ofertantului să justifice prețul aparent neobișnuit de scăzut al anumitor articole, cu însoțirea explicațiilor de dovezi concludente.

Prin răspunsul nr. 80/20.01.2023, ofertantul a prezentat doar devize pentru articolele solicitate, însă nu a prezentat niciun fel de dovezi (cum ar fi oferte de preț pentru materiale) care să susțină explicațiile prezentate, context în care nu se poate verifica justetea prețului neobișnuit de redus, deci, răspunsul a fost unul neconcludent

Consiliul a stabilit caracterul incomplet al evaluării ofertei și a obligat entitatea contractantă să reevalueze oferta sub acest aspect, însă, nici de această dată, nu a realizat niciun fel de reevaluare.

6. Ofertantul nu a demonstrat că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului și a răspuns neconcludent la solicitarea de clarificare primită pe acest subiect:

Prin contestația inițială a arătat că prin fișa de date, la pct. III.1.1.b), s-a cerut ofertanților să demonstreze că dețin capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, iar printre activitățile care fac parte din obiectul contractului se numără și lucrări (cu pondere valorică însemnată) pentru a căror realizare este necesară deținerea unor autorizații AFER, ANRE și IGSU, însă niciunul dintre membri asocierii declarate câștigătoare nu deține aceste autorizații, iar asocierea nici nu a declarat subantreprenori care să le dețină, prin urmare, ofertantul nu a făcut dovada că ar avea și nu are capacitatea profesională de a realiza, în mod legal, toate activitățile contractului.

Sub acest aspect, Consiliul a stabilit că autoritatea contractantă trebuie să reia procedura de evaluare a ofertelor pentru a verifica dacă ofertantul are capacitatea profesională de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului.

Prin adresa nr. 8447/07.09.2023, entitatea contractantă a solicitat ofertantului să-și justifice capacitatea profesională, respectiv, modul în care va realiza activitățile ce necesită autorizații AFER, ANRE și IGSU.

Prin răspunsul nr. 1172/08.09.2023, ofertantul a răspuns, în mod formal, că activitățile pentru care sunt necesare autorizații speciale se vor executa de către firme specializate ce se vor supune aprobării beneficiarului potrivit clauzelor contractuale referitoare la subcontractare.

În condițiile în care ofertantul doar a făcut o susținere speculativă, care nu este susținută de nicio informație din cadrul ofertei sale și nici nu a prezentat vreo dovadă în acest sens, răspunsul său nu putea fi considerat concludent, fiind doar o afirmație pro cauza. Mai mult, entitatea contractantă nici nu a făcut vreo analiză a răspunsului, stabilind pur formal conformitatea ofertei, petenta invocând prevederile art. 202 alin. (3) din Legea cu nr. 99/2016, precum și art. 156 alin. (2) din HG 394/2016.

Mai mult decât atât, oferta nu poate fi menținută în competiție nici raportat la interpretarea dată de CJUE în cadrul Hotărârii din 26.01.2023, dată în cauza C-403/21, în care se reține drept premisă a imposibilității de excludere a ofertantului în cauză faptul ca acesta să fi precizat în ofertă că va executa obligațiile pentru care este necesară autorizarea specială recurgând la capacitatea unei alte entități, or, în cazul de față, ofertantul nu a declarat în ofertă că va recurge la capacitatea unei alte entități pentru realizarea legală a lucrărilor ce necesită autorizații AFER, ANRE și IGSU.

Astfel, ofertantul nu și-a justificat capacitatea profesională de a realiza toate activitățile contractului, iar răspunsul său este unul neconcludent.

7. Punctajul tehnic acordat ofertantului este eronat:

Cu ocazia reevaluării punctajului tehnic potrivit celor dispuse de Consiliu, entitatea contractantă, din nou, a realizat o evaluare pur formală, materializată în simplul fapt că membrii comisiei de evaluare au trecut cu pixul mențiunea „10 pct.” în fișa individuală de punctaj.

Punctajul acordat nu este însoțit de nicio explicație concretă care să fie în concordanță cu subfactorii de evaluare, prin raportare la conținutul efectiv al ofertei, fiind evident că doar s-a încercat crearea unei aparențe de legalitate, prin diminuarea punctajului inițial la o valoare care să nu modifice ordinea în clasamentul ofertelor.

Prin urmare, având în vedere și motivul 2 și 3 de contestare a acestui ofertant, se observă că oferta nu putea primi punctajul de 10 puncte deoarece:

- graficul nu conține toate activitățile principale, indicate expres în documentația de atribuire, respectiv: lucrările permanente și temporare; activitățile de interfațare cu lucrările existente; perioadele pentru examinarea documentelor contractului și perioadele necesare pentru pregătirea documentației pentru toate avizele și aprobările necesare; de asemenea, în ofertă este prezentată metodologia de realizare a căminelor de vane din elemente din beton monolite (inclusive lista de cantități conținând cămine din beton armat tip - cămine monolite), însă în programul de execuție nu este cuprinsă această activitate;
- succesiunea activităților în graficul general de realizare a investiției publice este stabilită într-un mod foarte puțin adecvat prin raportare la metodologia de execuție a lucrărilor, având în vedere că, prin, răspunsurile la solicitările de clarificare, ofertantul a afirmat că a prevăzut includerea în rezerva de timp a perioadelor necesare pentru pregătirea documentației pentru toate avizele și aprobările necesare, or, pe de-o parte, de esența perioadei de rezervă de timp este că în cadrul acesteia nu sunt planificate activități (deci, dacă sau planificat activități în acea

perioadă, nu mai poate exista rezervă de timp), iar, pe de altă parte, perioada rezervei de timp a fost programată între data de 25.06.2023 și 22.06.2024, or, din moment ce lucrările au fost programate să înceapă în data de 16.02.2022, iar rezerva de timp începe la mijlocul celui de-al doilea an de execuție, nu ar avea cum să fie realizate lucrările în mod legal, cât timp avizele și aprobările necesare lucrărilor trebuie obținute anterior începerii execuției;

- durata activităților și perioadele de derulare a acestora sunt în mică măsură corespunzătoare complexității activităților, având în vedere că programul de execuție nu respectă limitările de execuție stabilite prin Normativul CI6-84, în sensul că sunt programate lucrări și în perioada de timp friguros.

8. Oferta ar fi trebuit respinsă pentru că nu a fost prelungită valabilitatea sa, iar răspunsul ofertantului pe această solicitare a fost neconcludent:

Prin adresa nr. 10123/23.10.2023, entitatea contractantă a solicitat ofertantului prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare până la data de 31.01.2024.

Ofertantul a transmis suplimentul la garanția de participare dat de asigurătorul Allianz, însă nu și-a asumat prelungirea valabilității ofertei (așa cum au făcut toți ceilalți contracandidați și chiar și ofertantul în cauză cu ocazia solicitărilor de prelungire anterioare), deci, nefiind prelungită valabilitatea ofertei, aceasta ar fi trebuit respinsă, iar răspunsul prin care doar s-a transmis suplimentul la garanția de participare fără a se menționa prelungirea valabilității a fost neconcludent.

II. Oferta asocierii SRL - SRL - ERPIA SA:

În privința acestei oferte, având în vedere criticile similare ori chiar identice cu cele ce vizau oferta clasată pe locul întâi, constatând temeinicia lor, respectiv, verificarea superficială făcută de entitatea contractantă, contestatoarea susține că, Consiliul a obligat-o la reevaluarea ofertei în mod aproape identic cu reevaluarea dispusă în privința celeilalte oferte.

Tot în mod similar, entitatea contractantă a realizat o reevaluare pur formală și doar în privința unei mici părți din motivele cu privire la care Consiliul a dispus reevaluarea, deci, și în acest caz au fost încălcate considerentele impuse și limitelor trasate prin decizia definitivă și obligatorie a Consiliului.

1. Ofertantul nu a prezentat planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, solicitată la lit. a) din Formularul nr. 9:

Prin contestația inițială a arătat că oferta nu satisface corespunzător cerința prevăzută la lit. a) din Formularul nr. 9, referitoare la demonstrarea că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, prin depunerea unei planșe care să prezinte *Limitele instalațiilor de proces, Conductele, canalele și camerele principale, Clădiri, Zone de depozitare, Accese în șantier, Lucrări temporare* și să includă dimensiuni și etichete, deoarece ofertantul nu a prezentat o astfel de planșă cu toate elementele impuse.

Prin decizia nr. 782/C11/465/06.04.2023, Consiliul a găsit întemeiat acest motiv de contestație.

Cu ocazia reevaluării, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului să indice unde a prezentat în ofertă planșa necesară, iar, prin răspunsul 3982/08.09.2023, ofertantul a indicat că planșa în cauză s-ar regăsi în oferta sa.

Niciunde în documentele de reevaluare a ofertelor nu se regăsește o analiză a acestui răspuns și a paginilor indicate, pentru a se stabili conformitatea ofertei.

Pe de altă parte, în măsură în care ofertantul nu a operat modificări în legătură cu oferta sa (modificări în privința cărora, oricum, ar fi trebuit verificat dacă puteau fi acceptate), ea a rămas în starea în care se găsea la momentul contestației inițiale, când Consiliul a stabilit, în mod definitiv, că nu a respectat cerințele documentației de atribuire în ceea ce privește planșa prevăzută la lit. a) din Formularul nr. 9, deci, răspunsul a fost unul neconcludent, iar oferta a rămas neconformă sub acest aspect.

2. Ofertantul a prezentat un program de execuție neconform cu cerințele documentației de atribuire:

Prin contestația inițială a arătat că oferta nu a respectat cerințele referitoare la programul de execuție - Formularul nr. 12, deoarece documentul prezentat nu include lucrările permanente și temporare, activitățile de interfațare cu lucrările existente, perioadele pentru examinarea documentelor contractului și perioadele necesare pentru pregătirea documentației pentru toate avizele și aprobările necesare, nu este evidențiată perioada cu restricții în execuția lucrărilor și nu este corect alocată o perioadă de rezerve de timp pentru situații neprevăzute, motiv care a fost găsit întemeiat de Consiliu, însă, achizitoarea nu a respectat decizia Consiliului, nefăcând nicio reevaluare cu privire la acest aspect.

3. Nu a fost prezentată descrierea fluxului tehnologic propus:

Prin contestația inițială a arătat că oferta nu conține fluxul tehnologic solicitat în Formularul 10. Motivul a fost găsit întemeiat de Consiliu, însă entitatea contractantă nu a respectat decizia sub acest aspect, nefiind realizată nici un fel de verificare suplimentară.

4. S-a completat oferta prin răspunsurile la solicitările de clarificare:

Prin contestația inițială a arătat că ofertantul nu a depus documentația tehnică de la producător care să confirme caracteristicile produselor oferite, încalcând, astfel, prevederile Formularului F5 și ale răspunsului la clarificări nr. 6059/23.08.2021. Prin adresa nr. 8340/13.10.2022, autoritatea contractantă i-a solicitat lămurirea acestei carențe.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 8340/13.10.2022, ofertantul nu a lămurit acest aspect, ci și-a completat oferta cu documentele lipsă (în ceea ce privește Fișele tehnice 1.2, 1.4, 1.10 și 1.12, nu a depus documentele justificative ale grupurilor electrogene mobile și nici documentele de calitate de la producător - Certificate ISO), documente care, oricum, nu acoperea toate lipsurile fișelor tehnice.

Consiliul a găsit întemeiat acest argument, stabilind că, asemenea completări ale ofertei contravin prevederilor art. 221 din Lega nr. 99/2016, fiind vorba despre chestiuni ce țin de neconformitatea ofertei, sens în care s-a impus reevaluarea ofertei sub acest aspect, însă achizițioarea nu a respectat decizia, nefiind realizată nici un fel de verificare suplimentară.

5. Ofertantul a răspuns neconcludent la solicitările de clarificare adresate de autoritatea contractantă:

Așa cum a arătat mai sus, prin adresa nr. 8340/13.10.2022, entitatea contractantă a solicitat ofertantului să indice unde în ofertă se regăsesc prezentate fișele tehnice de la producător (documentele justificative) din care să rezulte corespondența cu cerințele din documentația de atribuire pentru anumite fișe tehnice (2.1 - 2.5; 2.7 - 2.10; 2.13).

Prin răspunsul său, ofertantul nu a clarificat unde se regăsesc documentele neidentificate de autoritate, ci și-a completat oferta cu documente suplimentare.

Pe de altă parte, prin adresa nr. 483/17.01.2023, achizițioarea a solicitat ofertantului să justifice prețul aparent neobișnuit de scăzut al anumitor articole, cu însoțirea explicațiilor de dovezi concludente.

Prin răspunsul său, ofertantul nu a prezentat dovezi concludente care să susțină explicațiile prezentate, context în care nu se poate verifica justetea prețului neobișnuit de redus, deci, răspunsul a fost unul neconcludent.

Consiliul a stabilit caracterul incomplet al evaluării ofertei și a obligat autoritatea contractantă să reevalueze oferta sub acest aspect, însă, nici de această dată, nu a realizat niciun fel de reevaluare.

6. Ofertantul nu a demonstrat că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului:

Prin contestația inițială, petenta a arătat că la pct. III.1.1.b) din fișa de date s-a cerut ofertanților să demonstreze că dețin capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, iar printre activitățile care fac parte din obiectul contractului se numără și lucrări (cu pondere valorică însemnată) pentru a căror realizare este necesară deținerea unor autorizații AFER, ANRE și IGSU, însă niciunul

dintre membrii asocierii declarate câștigătoare nu deține aceste autorizații, iar asocierea nici nu a declarat subantreprenori care să le dețină, prin urmare, ofertantul nu a făcut dovada că ar avea și nu are capacitatea profesională de a realiza, în mod legal, toate activitățile contractului.

Sub acest aspect, Consiliul a stabilit că autoritatea contractantă trebuie să reia procedura de evaluare a ofertelor pentru a verifica dacă ofertantul are capacitatea profesională de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului.

Prin adresa nr. 8448/07.09.2023, entitatea contractantă a solicitat ofertantului să-și justifice capacitatea profesională, respectiv, modul în care va realiza activitățile ce necesită autorizații AFER, ANRE și IGSU.

Prin răspunsul nr. 3982/08.09.2023, ofertantul a arătat că lucrările în cauză vor fi realizate de către societățile ELPREST SRL, REVIVO SRL și ABC SYSTEM SRL, pentru care a depus documente justificative privind autorizarea în domeniile de specialitate, precum și contracte de execuție lucrări încheiate cu acestea.

În interpretarea dată de CJUE, în cadrul Hotărârii din 26.01.2023, dată în cauza C-403/21, se reține drept premisă a imposibilității de excludere a ofertantului în cauză faptul că acesta să fi precizat în ofertă că va executa obligațiile pentru care este necesară autorizarea specială recurgând la capacitatea unei alte entități, or, în cazul de față, ofertantul nu a declarat în ofertă că va recurge la capacitatea unei alte entități pentru realizarea legală a lucrărilor ce necesită autorizații AFER, ANRE și IGSU.

Or, cu atât mai mult cu cât, în răspunsul la clarificare, ofertantul a indicat societăți care ar urma să realizeze o parte semnificativă din contract (cu privire la care avea încheiate contracte de execuție) și pe a căror capacitate tehnică se bazează, este evident că acestea ar urma să dețină calitatea de subcontractanți, fiind obligatoriu ca acest aspect să fi fost menționat în ofertă, iar societățile în cauză să fi fost declarate ca atare în DUAЕ, astfel încât entitatea contractantă să fi putut verifica neîncadrarea acestora în vreuna dintre situațiile de excludere, după cum prevede art. 183 și art. 202 alin. (3) din Legea cu nr. 99/2016, precum și art. 156 alin. (2) din HG nr. 394/2016.

Prin urmare, având în vedere că ofertantul nu a menționat în ofertă că se bazează pentru realizarea anumite lucrări pe capacitatea altor entități și nu a declarat în ofertă subcontractanții propuși ulterior, nefiind completat DUAЕ pentru aceștia, rezultă că oferta sa trebuia respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016.

7. Ofertantul nu îndeplinește criteriul de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională, context în care oferta sa ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 228 alin. (4) din Legea cu nr. 99/2015 și în temeiul art. 143 alin. (2) lit. b) din HG 394/2016:

Invocând prevederile fișei de date, cap. III.1.3.a), arată că ofertantul clasat pe locul secund a invocat 3 contracte în susținerea experienței sale similare, numai că, în ceea ce privește Contractul nr. 15/21.01.2016 executat de terțul ALPENSIDE SRL, nu poate fi avută în vedere întreaga valoare a contractului deoarece cea mai importantă parte din lucrări a fost executată în afara perioadei de referință (02.09.2016 - 02.09.2021),

contestatoarea redând din art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

Prin urmare, nu oricând se poate lua în calcul întreaga valoare a contractelor, dacă lucrarea a fost recepționată în perioada de referință, ci doar în cazul contractelor având ca obiect livrabile/obiecte de construcție cu funcționalitate independentă, or, în cazul de față, nu este îndeplinită această condiție deoarece nu este vorba despre un obiect de construcție cu funcționalitate independentă.

Orice altă interpretare ar lipsi de conținut art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, al cărui rol este tocmai acela de a clarifica situația unor lucrări particulare. Concret, dacă s-ar admite că orice lucrare se consideră a fi în perioada de referință dacă a fost recepționată în această perioadă, s-ar lăsa fără aplicabilitate instrucțiunea ANAP, deoarece aceasta se referă limitativ la livrabile sau obiecte de construcție cu funcționalitate independentă.

De altfel, ANAP a transmis numeroase puncte de vedere de consiliere metodologică prin care a emis o interpretare clară a propriei instrucțiuni, în sensul că *„doar faptul că procesul-verbal de recepție finală a fost întocmit în perioada de referință nu poate fi considerat ca suficient în demonstrarea experienței similare în condițiile prevăzute la art. 179 lit. a) din Legea nr. 98/2016, dacă din documentul depus nu rezultă faptul că lucrările cele mai importante au fost executate în perioada de referință”*.

Mai mult, precizează că, prin adresa nr. 9462/28.09.2020, ANAP i-a răspuns, punctual, exact pe această chestiune de drept.

De asemenea, ANAP a mai clarificat și faptul că obiectele de construcție cu funcționalitate independentă sunt *„doar în situația întocmirii unor procese-verbale de recepție pentru părți separate ale lucrării, nu și în cazul în care ofertantul prezintă un proces-verbal de recepție pentru toată lucrarea”*.

Consiliul a găsit întemeiat și acest motiv, arătând că entitatea contractantă nu a realizat niciun fel de analiză care să releve de ce a luat în considerare și valorile experienței similare aflate în afara perioadei de referință.

Cu toate acestea, entitatea contractantă nu a luat în considerare decizia Consiliului, nerealizând niciun fel de reevaluare cu privire la acest aspect.

8. Punctajul tehnic acordat ofertantului este eronat:

Cu ocazia reevaluării punctajului tehnic potrivit celor dispuse de Consiliu, contestatoarea consideră că, entitatea contractantă, din nou, a realizat o evaluare pur formală, materializată în simplul fapt că membrii comisiei de evaluare au trecut cu pixul mențiunea „10 pct.” în fișa individuală de punctaj.

Punctajul acordat nu este însoțit de nicio explicație concretă care să fie în concordanță cu subfactorii de evaluare, prin raportare la conținutul efectiv al ofertei, fiind evident că doar s-a încercat crearea unei aparențe de legalitate, prin diminuarea punctajului inițial la o valoare care să nu modifice ordinea în clasamentul ofertelor.

Prin urmare, având în vedere și motivul 2 și 3 de contestare a acestui ofertant, se observă că oferta nu putea primi punctajul de 10 puncte deoarece:

- graficul nu conține toate activitățile principale, indicate expres în documentația de atribuire, respectiv: perioadele pentru examinarea documentelor contractului și perioadele necesare pentru pregătirea documentației pentru toate avizele și aprobările necesare;
- succesiunea activităților în graficul general de realizare a investiției publice este stabilită într-un mod foarte puțin adecvat prin raportare la metodologia de execuție a lucrărilor și nu a fost prezentată planificarea activităților care să permită flexibilitate pentru situații neprevăzute;
- durata activităților și perioadele de derulare a acestora sunt în mică măsură corespunzătoare complexității activităților, având în vedere că programul de execuție nu respectă limitările de execuție stabilite prin Normativul C16-84, în sensul că sunt programate lucrări și în perioada de timp friguros.

Astfel, solicită admiterea contestației, cu cheltuieli de judecată.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

..... SA a transmis punctul de vedere prin adresa nr. 517/15.01.2024, înregistrat la CNSC cu nr. 2403/15.01.2024, iar dosarul achiziției a fost comunicat cu adresa nr. 773/19.01.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 4006/22.01.2024.

Prin acest punct de vedere, entitatea contractantă consideră neîntemeiată contestația formulată de SRL, având în vedere următoarele motive:

În preambul, prezintă modul de desfășurare a procedurii în cauză, susținând că, ulterior finalizării evaluării, la data de 14.02.2023, a transmis comunicările privind rezultatul procedurii. În data de 24.02.2023, ofertantul SRL a contestat rezultatul procedurii, solicitând reevaluarea ofertelor clasate pe primele trei locuri, inclusiv în ceea ce privește punctajul tehnic acordat acestora.

La data de 06.04.2023, CNSC a soluționat contestația formulată de SRL prin decizia nr. 782/C11/465/06.04.2023, prin care a admis contestația a respins cererea de intervenție înaintată de SRL și „a obligat entitatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept stabilite de Consiliu în motivarea sa.”

Ulterior primirii deciziei CNSC, susține că s-a conformat celor statuate de Consiliu și a procedat la reevaluarea ofertelor, cu aplicarea aspectelor de fapt și de drept stabilite în motivarea sa.

Drept urmare, cu ocazia reevaluării ofertelor s-au solicitat clarificări ofertanților prin adresele nr. 8447/07.09.2023, 8448/07.09.2023 și 8449/07.09.2023. Ofertantul SRL a contestat solicitarea de

clarificări transmisă cu ocazia reevaluării, contestația fiind soluționată prin decizia CNSC nr. 2341/C11/2523/05.10.2023, împotriva căreia ofertantul a formulat plângere fiind pronunțată Decizia Curții de Apel nr. 2126/2023/01.11.2023 prin care s-a anulat solicitarea de clarificări nr. 8449/07.09.2023, fiind invocate aspecte potrivit cărora entitatea contractantă nu poate proceda la reevaluarea altor oferte decât cele care au făcut obiectul contestației și analizei CNSC.

Drept urmare, cu ocazia reevaluării dispuse conform deciziei CNSC nr. 782/C11/465/06.04.2023, s-au reevaluat ofertele asocierii SRL - JSC (ofertant clasat pe primul loc) și asocierii SRL - SRL - SA, conform procesului verbal privind reevaluarea propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare nr. 12028/12.12.2023 și procesului verbal privind reevaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 1226/18.12.2023, fiind întocmit raportul procedurii reevaluare nr. 12530/27.12.2023 și fișe de punctaj pentru fiecare ofertant.

Nemulțumită de rezultatul reevaluării ofertelor, apreciind în mod subiectiv că răspunsurile la clarificări ale ofertanților clasati pe primele două locuri sunt neconcludente, petenta solicită anularea în partea a raportul procedurii reevaluare nr. 12530/27.12.2023 și reevaluarea ofertelor clasate pe primele două locuri, demers pe care îl consideră neîntemeiat.

Pentru lămurirea situației de fapt și a modului în care s-a derulat procedura de atribuire în cauză, entitatea contractantă arată că acest contract are ca obiect lucrări de execuție, nu și proiectare („fidic Roșu”), lucrări care includ conform celor menționate în fișa de date a achiziției la pct.II.2.4 - lucrări de construcție, furnizare și montare echipamente, testare și punere în funcțiune, instruirea personalului Beneficiarului și/sau operatorului. Așa fiind, în documentația de atribuire pusă la dispoziția ofertanților se regăsește proiectul tehnic de execuție a lucrărilor în care sunt prezentate liste de cantități, fișe tehnice pe care ofertanții trebuie să le completeze, planșe de execuție, breviare de calcul, detalii privind amplasamentul.

Astfel, proiectantul elaborează documentația privind organizarea execuției lucrărilor, organizarea de șantier, iar ofertanții prezintă informațiile privind organizarea execuției pe baza proiectului tehnic din cadrul documentației de atribuire, urmând ca ofertantul desemnat câștigător, la începerea execuției lucrărilor, în urma analizei situației din teren, a constrângerilor existente la data execuției lucrărilor să își elaboreze un alt plan al organizării execuției lucrărilor conform situației din

teren adaptată la soluțiile din proiectul tehnic. În atare situație, arată că în cadrul ofertelor au fost prezentate detalii sub formă de text descriptiv, planșe cu informațiile minime necesare solicitate prin documentația de atribuire. Având în vedere cele dispuse de Consiliu prin decizia nr. 782/C11/465/ 06.04.2023, cu ocazia reevaluării, s-au solicitat clarificări și explicații suplimentare ofertanților cu privire la aspectele semnalate în decizie referitoare la propunerile tehnice analizate, astfel cum rezultă din procesul verbal de reevaluare a propunerilor tehnice nr. 12028/12.12.2023 .

Referitor la descrierea fluxului tehnologic, prezentarea planșei cu detalii privind organizarea de șantier, anumite informații din graficul de execuție la care ofertantul SRL face referire în contestație, aceste aspecte fiind menționate și în prima contestație formulată de acesta, consideră că a reevaluat ofertele pe baza documentelor depuse de ofertanți în cadrul propunerilor tehnice, în acord cu cele puse în vedere prin decizia CNSC din 06.04.2023, solicitând clarificări în conformitate cu prevederile art. 221 din Legea 99/2016.

În contextul respectării principiului proporționalității, la reevaluarea ofertelor s-a urmărit asigurarea unei relații de corespondență calitativă și cantitativă raportat la obiectul contractului (complexitatea obiectului contractului) și cerințele de îndeplinit pentru atribuirea acestuia.

Totodată, precizează că în procedura de atribuire a contractului, fiind vorba de un contract de tip Fidic Roșu au fost puse la dispoziția ofertanților fișe tehnice pentru completare, iar anumite informații solicitate cu detalii din fișele de la producător neconducând automat la declararea ofertelor ca neconforme.

I. Referitor la punctul de vedere privind susținerile contestatoarei SRL privind reevaluarea ofertei asocierii SRL - JSC (ofertant clasat pe primul loc):

1. Cu privire la planșa prin care ofertantul trebuie să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării - Formular nr. 9 lit. a), menționează că, prin lit. a) din Formularul nr. 9, a cerut ofertanților să demonstreze că oferta lor este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, prin depunerea un planșe care să prezinte *Limitele instalațiilor de proces, Conductele, canalele și camerele principal Clădiri, Zone de depozitare, Accese în șantier, Lucrări temporare și să includă dimensiuni și etichete:*

"Formularul 9- Organizarea lucrărilor

Ofertantul va furniza cel puțin următoarele informații minime:

a) Adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul in cauza:

Ofertantul va demonstra ca oferta sa este adecvata constrângerilor fizice impuse de amplasamentul in cauza, prin elaborarea unei planșe care sa prezinte următoarele:

- 1. Limitele instalațiilor de proces*
- 2. Conductele, canalele si camerele principale*
- 3. Clădiri*
- 4. Zone de depozitare*
- 5. Accese in șantier*
- 6. Lucrări temporare*

Planșa va include dimensiuni si etichete."

Fără a relua cele arătate deja în fața Consiliului cu privire la faptul că maniera în care au fost prezentate informațiile privind adecvarea la

constrângerile fizice impuse de amplasament prezentată de ofertantul SRL, este în mod similar cu a celorlalți ofertanți, aspect invocat de instituția sa și reținut de Consiliu prin decizia din 06.04.2023, cu ocazia reevaluării, prin adresa nr. 8447/07.09.2023 au fost solicitate clarificări asocierii SRL - JSC care a răspuns prin adresa nr. 1172/08.09.2023 și a prezentat lămuriri comisiei de evaluare privind planșele depuse în cadrul ofertei precizând că informațiile solicitate se regăsesc în oferta sa.

Comisia de evaluare a analizat atât răspunsul înaintat de asocieria SRL - JSC, cât și a realizat o reevaluare a celor prezentate în oferta tehnică depusă și a constatat faptul că au fost menționate informațiile solicitate privind organizarea lucrărilor și adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasament, atât sub forma de text descriptiv, cât și sub forma de mai multe planșe, conform documentației de atribuire.

Au fost prezentate planșe cu Organizarea de șantier, cu lucrările temporare de by-pass-are, respectiv cu modul de realizare a lucrărilor în zona drumurilor publice.

Comisia de evaluare, analizând atât planșele puse la dispoziție, textul descriptiv și răspunsul la solicitarea de clarificare, consideră cerința minimă îndeplinită.

Aprecierile contestatoarei că răspunsurile la solicitările de clarificări nu sunt concludente și că oferta asocierii în cauză este neconformă, sunt subiective, contestatoarea neputând să se substituie practic comisiei de evaluare, singura în măsură să aprecieze asupra conformității ofertei cu caietul de sarcini și documentația de atribuire.

Faptul că SRL consideră că oferta asocierii este neconformă pentru lipsa depunerii în mod singular a unei planșe prevăzute la Formularul 9 lit. a) nu constituie în accepțiunea achizitoarei, motiv de neconformitate a ofertei.

În acord cu cele dispuse de Consiliu, în etapa de reevaluare a ofertelor au fost solicitate clarificări asocierii care a precizat unde se regăsesc în conținutul propunerii tehnice informațiile privind adecvarea constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, considerându-se cerința minimă din caietul de sarcini îndeplinită.

Sușinerile SRL cu privire la faptul că s-a stabilit de Consiliu că nu sunt respectate cerințele documentației în ceea ce privește planșa nu sunt fondate, prin decizia nr. 782/C11/465/06.04.2023, Consiliul apreciind că în privința acestui aspect trebuiau solicitate clarificări, fapt care s-a realizat în cadrul reevaluării ofertelor. Pe baza informațiilor

primite prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1172/08.09.2024, a apreciat în mod justificat că cerințele documentației de atribuire sunt îndeplinite.

2. Cu privire la programul de execuție prezentat de ofertantul declarat câștigător, entitatea contractantă susține că ofertantul SRL se substituie în mod nepermis și subiectiv comisiei de evaluare și revine și cu aceleași motive arătate deja în cadrul primei contestații privind faptul că Formularul nr. 12 prezentat de ofertantul clasat pe primul loc nu ar fi conform cerințelor din fișa de date:

Cu ocazia reevaluării, în acord cu cele dispuse de Consiliu prin decizia nr. 782/C11/465/06.04.2023, a analizat în detaliu propunerea tehnică, cât și răspunsul la solicitarea de clarificări formulat de asocierea în cauză și a constatat că ofertantul a prezentat grafic Gantt, diagrama Pert, abordarea generală și coordonarea activităților, precum și celelalte informații solicitate.

Ofertantul a răspuns solicitării de clarificare prin adresa nr. 1338/18.10.2022.

Având în vedere oferta tehnică prezentată, documentația de atribuire, inclusiv Cap. 1 Contract-semnat.pdf și răspunsul la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare a considerat cerința minimă îndeplinită.

Faptul că anumite informații nu se regăsesc într-o anumită parte a ofertei, dar sunt cuprinse în oferta depusă și se pot identifica, conform procesului verbal de reevaluare nr. 12028/12.12.2023, consideră că nu constituie un motiv de a considera oferta neconformă, cum susține petenta.

3. Cu privire la fluxul tehnologic solicitat în Formularul 10, precizează că, cu ocazia reevaluării, conform procesului verbal de reevaluare a propunerilor tehnice nr. 12028/12.12.2023, s-a menționat că ofertantul a prezentat metodologia pentru realizarea lucrărilor (fluxul tehnologic) în ofertă.

În cadrul Formularului 10, ofertantul asocierea prezintă modul de realizare pentru lucrările principale: reabilitare rețele, extinderi rețele, stații de pompare, instalații electrice, automatizare și SCADA.

4. Referitor la susținerea contestației privind completarea ofertei prin răspunsurile la solicitările de clarificări, arată că punerea la dispoziție a fișelor tehnice/documentațiilor tehnice de la producători, după caz în completarea și detalierea informațiilor prezentate în listele de echipamente și materiale prezentate inițial în cadrul ofertei, nu constituie o completare a ofertei inițiale, comisia de evaluare având dreptul să solicite informații/documente lipsă acolo unde consideră necesar (art. 221 alin. (1) din Legea 99/2016). Documentele vin să completeze informațiile deja prezentate în cadrul ofertei inițiale și nu sunt de natură să creeze un avantaj, nefiind informații/documente noi care nu au fost cuprinse în cadrul ofertei.

Punerea la dispoziție a fișelor tehnice (documentației tehnice) de la producători, în urma solicitării de clarificare, nu modifică oferta inițială. Aceste documente susțin cele prezentate în listele de echipamente și materiale înaintate în ofertă.

5. Cu privire la susținerile SRL privind faptul că ofertantul a răspuns neconcludent la solicitările de clarificări adresate, precizează că, conform celor menționate în prezentul punct de vedere, cât și în cadrul proceselor verbale de reevaluare, comisia de evaluare a analizat răspunsurile la solicitările de clarificare, considerând ca aceste răspunsuri vin să completeze informațiile deja prezentate în cadrul ofertei inițiale și nu sunt de natură să creeze un avantaj.

Faptul că anumite informații nu se regăsesc într-o anumită parte a ofertei, dar sunt cuprinse în oferta depusă și se pot identifica, conform procesului verbal de reevaluare nr. 12028/12.12.2023, nu constituie un motiv de a considera oferta neconformă.

Prin urmare, comisia de evaluare a considerat răspunsurile la solicitările de clarificări ca fiind concludente.

6. Cu privire la susținerile SRL referitor la faptul că ofertantul nu a demonstrat că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului și a răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări, susține, preliminar, că ofertantul SRL își atribuie însuși rolul comisiei de evaluare în aprecierea concludentei/neconcludentei răspunsurilor la solicitările de clarificări ale celorlalți ofertanți, aprecierile sale fiind pur subiective și nefondate.

Referitor la capacitatea profesională de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului, ofertanții au demonstrat aceasta, cu ocazia reevaluării propunerilor tehnice fiind solicitate clarificări la care ofertanții au răspuns că pentru activitățile pentru care sunt necesare autorizări speciale vor recurge la capacitatea unor firme specializate și autorizate în acest scop.

Susținerile ofertantului SRL că aceste firme trebuiau declarate că subcontractanți în cadrul ofertei sunt neîntemeiate, potrivit legii subcontractanții putând fi declarați și ulterior, pe parcursul derulării contractului (art. 232 din Legea nr. 99/2016). De altfel, și Consiliul prin decizia nr. 782/C11/465/06.04.2023, a stabilit că „sunt de respins pretențiile contestatoarei în sensul că, pentru declararea admisibilității ofertei asocierii, era necesar ca societatea să facă dovada că deține, prin resurse proprii sau prin ale unui subcontractant, autorizații AFER, ANRE și IGSU.”

7. Cu privire la susținerile SRL privind faptul că punctajul tehnic acordat este eronat, consideră că aprecierile ofertantului nu sunt întemeiate, la dosarul achiziției fiind întocmită fișa individuală de punctaj - factor tehnic a fiecărui ofertant, pe baza argumentelor avute în vedere de comisia de evaluare.

8. Referitor la prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare, susține că, conform procesului verbal de reevaluare a propunerilor financiare nr. 12266/18.12.2023 ofertanții, inclusiv ofertantul clasat pe primul loc (adresa nr. 10393/27.10.2023 răspuns la solicitarea de clarificări nr. 10123/23.10.2023) au prelungit garanția de participare și valabilitatea ofertei până la data de 31.01.2024.

Referitor la contestația SRL privind oferta SRL, a regăsit în procesul verbal de evaluare a propunerilor financiare că s-a răspuns la solicitarea de prelungire a ofertei și garanției nr. 10123/ 23.10.2024, cu adresa nr. 10393/27.10.2023.

Menționează că ofertantul SRL a transmis în original Supliment nr. 2/25.10.2023 la Garanția de participare la licitație, emisă în baza poliței nr. GAR137599521/24.04.2023, însoțită de OP nr. 366 și adresa cu nr. 1505/26.10.2023 prin care declara că își menține valabilitatea ofertei până la 31.01.2024.

Comisia de evaluare a luat în considerare răspunsul ofertantului în termenul limită de răspuns în SEAP și documentele transmise în original.

II. În ceea ce privește punctul de vedere privind susținerile contestatoarei privind reevaluarea ofertei asocierii SRL - SRL - SA (ofertant clasat pe locul al doilea), prezintă următoarele:

Având în vedere criticile similare cu criticile aduse ofertei clasate pe primul loc, solicită să se ia în considerare argumentele sale expuse mai sus în punctul de vedere.

În susținerea celor menționate, invocă procesele verbale de reevaluare a propunerilor tehnice și financiare ale ofertanților care au fost întocmite în etapa de reevaluare dispusă de Consiliu prin decizia nr. 782/C11/465/06.04.2023 în care s-au avut în vedere informațiile din cadrul ofertelor și a răspunsurilor la solicitările de clarificări transmise de ofertanți, fișele individuale de acordare a punctajului fiecărui ofertant și raportul procedurii de reevaluare nr. 12530/27.12.2023.

Concluzionând, apreciază neîntemeiată contestația depusă de SRL și solicită respingerea contestației.

.... SRL (lider al asocierii SRL - SRL - ERPIA SA), prin adresa nr. /, înregistrată la CNSC sub nr. /, a formulat cerere de intervenție, solicitând admiterea, în principiu, a cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de SRL în ceea ce privește oferta sa, precizând următoarele motive:

Susține că a participat cu o oferta în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică menționat mai sus.

În urma evaluării ofertelor, oferta sa a fost clasată pe locul 2, iar oferta câștigătoare a fost desemnată cea a asocierii SRL - JSC.

Împotriva rezultatului procedurii a depus contestație SRL care a avut oferta clasată inițial pe locul 4, contestația vizând ofertele clasate pe primele 3 locuri.

Prin decizia CNSC nr. 782/C11/465/06.04.2023 s-a admis contestația și s-a dispus reevaluarea ofertelor clasate pe primele 3 locuri.

În urma reevaluării, oferta de pe locul 3 a fost exclusă, primele două asocieri menținându-și poziția anterioară, iar contestatoare clasându-se pe locul 3.

Contestatoarea a formulat o nouă contestație, considerând că entitatea contractantă nu a respectat decizia CNSC și a solicitat anularea în parte a raportului procedurii și a actelor subsecvente în ceea ce privește ofertele clasate pe primele două locuri cu obligarea autorității contractante la reevaluarea acestor două oferte.

Motive sunt:

A. Interesul propriu:

În ceea ce privește interesul propriu în promovarea cererii de intervenție, menționează că singurele condiții pe care trebuie să le îndeplinească terțul pentru a putea interveni într-o pricină, este aceea a dovedirii unui interes și a existenței legăturii dintre interesul respectiv și pricina în care dorește să intervină.

Interesul său de a interveni în speță, rezultă din faptul că obiect al acesteia îl reprezintă și oferta sa, contestatoarea criticând-o în mod direct.

Contestația este formulată pentru a avea ca rezultat respingerea ofertei declarată câștigătoare. În caz de admitere a ei se va declara drept câștigătoare clasată pe locul doi, respectiv cea a SRL. Tocmai de aceea, petenta a atacat și oferta sa.

Prin urmare, este mai mult evident că are tot interesul să participe în cadrul prezentului dosar, pe de o parte pentru că în cazul admiterii contestației, oferta sa ar fi cel mai bine clasată și ar fi câștigătoare iar, pe de altă parte, pentru că oferta sa a fost atacată în mod direct și are dreptul de a se apăra.

În concluzie, solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației în ceea ce privește motivele de atac care privesc oferta sa.

B. În ceea ce privește oferta clasată pe primul loc, precizează că nu poate să prezinte considerații amănunțite, deoarece nu a studiat-o, însă, în cazul în care cele arătate de contestatoare sunt reale, există motive de a fi admisă contestația în aceasta privință.

Referitor la oferta sa prezintă următoarele:

1. Motivul referitor la planșa prin care să se demonstreze că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării.

În urma deciziei CNSC, entitatea contractantă i-a solicitat clarificări în legătură cu acest subiect, la care a răspuns cu adresa nr. 3982/08.09.2023 prin care a precizat paginile la care se regăsește atât partea text descriptiv, cât și partea tip planșe.

Menționează că la punctul IV.4.1 „*modul de prezentare al propunerii tehnice*” se solicita: „*Pentru demonstrare se va utiliza text descriptiv sau planșe tip*”. În consecință, fișa de date nu impune demonstrarea respectării cerințelor doar prin planșe tip, ci prin oricare din cele două modalități: text sau planșe, având în vedere conjuncția „sau” din text.

În acest sens, consideră că nu se poate da eficiența maximă formei cerută în Formularul 9 lit. a) în detrimentul cerinței exprese din fișa de date.

Prin urmare, în mod corect, entitatea contractantă a analizat îndeplinirea cerinței prin respectarea principiului proporționalității, anumite informații putându-se regăsi în textul descriptiv, nu neapărat în planșe.

În plus, consideră lipsită de interes invocarea unui astfel de motiv deoarece, așa cum reiese din decizia inițială a CNSC, autoritatea contractantă a arătat în mod clar că nici contestatoarea nu îndeplinește în totul cerințele formale ale Formularului 9.

În aceste condiții, consideră că nu se poate analiza aceeași eroare doar pentru primele două oferte și să fie trecută cu vederea în ceea ce privește oferta contestatoarei, deoarece s-ar crea un avantaj evident în dreptul acesteia. Dacă acest lucru îi este interzis entității contractante, cu atât mai mult, CNSC, ca entitate care verifică modul de aplicare a procedurii, nu poate crea un astfel de avantaj uneia dintre părți.

În cazul în care se consideră că aceste aspecte nu pot fi remediate, având în vedere desfășurarea acestui litigiu, consideră că singura măsură care se poate lua este anularea procedurii.

2. În ceea ce privește punctul 2, cu referire la programul de execuție prevăzut de Formularul 12.

Spre deosebire de Formularul 9, în Formularul 12 se prevede posibilitatea că anumite cerințe să fie prezentate și printr-un alt grafic. Prin urmare, însăși formularul nu este extrem de strict în ceea ce privește forma, prioritate având consemnarea informațiilor în ofertă și nu păstrarea strictă a formei formularului.

Mai mult, în ceea ce privește oferta sa, chiar dacă CNSC în decizia inițială nu a analizat criticile punctual, mărginindu-se a asimila situația cu cea a ofertei de pe primul loc, solicită Consiliului să observe că lipsurile invocate de contestatoare nu sunt reale în ceea ce privește strict oferta sa.

Astfel, Formularul 12 a fost completat în pag. 164-169 și cuprinde atât partea descriptivă, cât și grafice care cuprind toate informațiile solicitate în formular.

Prin urmare, în ceea ce privește oferta sa, consideră susținerile contestatoarei ca fiind nefondate.

3. Referitor la Formularul 10, menționează că acesta este abordat în oferta sa și cuprinde descrierea completă a execuției contractului atât ca abordare generală cât și pe obiecte, metodologia de lucru care descrie și fluxul tehnologic, nefiind obligatoriu să existe un capitol care să poarte această denumire ci, din informațiile prezentate, să se poată stabili fluxul tehnologic.

Bineînțeles, astfel de aprecieri asupra caracterului complet/suficient al informațiilor le poate face doar comisiade evaluare.

4. Cu privire la punctele 4-5 din contestație, menționează că în cea mai mare parte fișele tehnice erau depuse, indicând locul unde acestea se regăseau. Doar pentru o mică parte, omisă inițial din eroare, au fost depuse fișele tehnice prin clarificări.

Menționează că aceste fișe nu pot fi considerate ca și completări nepermise ale ofertei, deoarece nu modifica cu nimic oferta și nu contravin specificațiilor prezentate.

În analiza acestei proceduri, comisia de evaluare trebuie să țină cont și de considerațiile din prevederile hotărârii CJUE din cauza T - 195/08.

Mai mult, trebuie ținut cont de prevederile art. 140 din HG nr. 394/2016. Astfel, răspunsul său nu modifică oferta, comisia de evaluare având, în mod evident, atribuția de a stabili dacă aceste completări formale ale ofertei sunt acceptabile.

Din punctul său de vedere, completările formale sunt indiscutabil acceptabile, nu modifică oferta, ci doar completează formal unele omisiuni cu documente care privesc informații deja existente în oferta.

5. Cu privire la capacitatea profesională - autorizații AFER, ANRE, IGSU - CNSC a constatat că astfel de cerințe nu se regăsesc în documentația de atribuire însă, ofertanții ar trebui să aibă acces la ele, fiind necesare în diferite etape ale execuției.

Prin răspunsul la clarificări nr. 3982/08.09.2023 și atașamentele depuse, a dovedit că are acces la aceste autorizații astfel încât, consideră că a îndeplinit o cerință indirectă, stabilită de CNSC.

De asemenea, consideră că nu poate fi descalificată pentru că asemenea autorizații nu au fost depuse de la început atât timp cât în documentație nu s-au solicitat.

În caz contrar, singura soluție legală ar fi, fie anularea procedurii deoarece, prin decizia CNSC s-au impus condiții ulterioare, care nu au fost cuprinse în documentația de atribuire, fie ca CNSC să constate că a dovedit accesul său la aceste autorizații.

6. În ceea ce privește experiența similară prezentată de terțul ALPENSIDE SRL, menționează că valoarea contractului prezentat a fost de 7.208.....,33 lei, fără TVA din care, ALPENSIDE SRL, ca asociat, a executat 87,65 %, respectiv 6.340.296,94 lei, fără TVA.

Din aceasta sumă, valoarea necesară completării experienței similare, având în vedere și celelalte două contracte depuse, era de 2.370.692,13 lei.

Contractul a fost început în 01.03.2016 și finalizat și recepționat în 23.03.2017.

În consecință, nu întreaga valoare a contractului trebuia luată în considerare, ci este suficientă valoarea a aproximativ 1/3 din cea realizată de terț.

7. În privința punctajului tehnic acordat, consideră că argumentele contestatarei sunt subiective, ceea ce este normal. În același timp, trebuie menționat că o astfel de apreciere se poate face și asupra punctajului său.

Din nou contestatoarea critică ofertele clasate înaintea sa pentru motive care subzista și în dreptul său. În consecință, pentru aceleași considerente ca la punctul 1 din prezenta, o astfel de susținere este lipsită de interes și chiar inadmisibilă, deoarece ar crea un avantaj clar în favoarea contestatoarei.

Și în această situație, entitatea contractantă este singura care poate să prezinte un punct de vedere justificat, dar care să nu modifice punctajul în defavoarea primelor două clasate, ceea ce ar crea avantaj clar contestatoarei.

În concluzie, solicită admiterea, în principiu, cererea de intervenție și, pentru cele invocate mai sus, respingere contestației în ceea ce privește oferta sa.

..... SRL, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 5361/29.01.2024, a transmis concluzii scrise, solicitând admiterea contestației cu cheltuieli de judecată, fiind stabilit un onorariu în valoare de 7140 lei, fără TVA.

În cadrul concluziilor scrise, contestatoarea reiterează argumentele sale prezentate pe larg în contestație.

..... SA, prin adresa nr. 1173/30.01.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 6054/31.01.2024, a transmis note scrise, precizând, succint, următoarele:

I. Preliminar, menționează că în concluziile scrise, ... SRL revine asupra modului în care au fost evaluate ofertele în cadrul procedurii de atribuire în cauză, fiind reluate în totalitate susținerile din contestație, în fapt, acestea fiind propriile aprecieri ale acesteia, subiective, asupra concludentei/neconcludentei răspunsurilor la solicitările de clarificări transmise ofertanților, dar și cu privire la celelalte oferte depuse în cadrul procedurii.

Pentru analiza și soluționarea contestației, apreciază că sunt relevante două aspecte, cunoscute de Consiliu, învederate de instituția sa cu ocazia soluționării contestațiilor anterioare în cadrul dosarelor CNSC nr. 465/C11/2023 și nr. 2523/C11/2023 și anume:

Pe de o parte, e important de reținut că în prezenta cauză se află în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract are ca obiect lucrări de execuție, nu și proiectare („fidic Roșu”), lucrări care includ conform celor menționate în fișa de date a achiziției la pct.II.2.4 - lucrări de construcție, furnizare și montare echipamente, testare și punere în funcțiune, instruirea personalului Beneficiarului și/sau operatorului. Așa fiind, în documentația de atribuire pusă la dispoziția ofertanților se regăsește proiectul tehnic de execuție a lucrărilor în care sunt prezentate liste de

cantități, fișe tehnice pe care ofertanții trebuie să le completeze, planșe de execuție, breviare de calcul, detalii privind amplasamentul.

Pe de altă parte, chiar dacă oferta contestatoarei și-a consolidat caracterul definitiv, exclusiv din considerente procedurale (conform deciziei CNSC nr. 2341/C11/2523 din 05.10.2023 împotriva căreia ofertantul SRL a formulat plângere, fiind pronunțată Decizia Curții de Apel nr. 2126/2023/01.11.2023 prin care s-a anulat solicitarea de clarificări nr. 8449/07.09.2023, fiind invocate aspecte potrivit cărora autoritatea contractantă nu poate proceda la reevaluarea altor oferte decât cele care au făcut obiectul contestației și analizei CNSC), nici în cadrul ofertei contestatoarei nu au fost prezentate informațiile exclusiv în condițiile de formă pe care petenta le pretinde a fi neîndeplinite de către ceilalți ofertanți, aspect important de reținut, avut în vedere de comisia de evaluare, fiind îndeplinite principiile asigurării tratamentului egal, nediscriminării și asigurării unui cadru concurențial ofertanților participanți în cadrul procedurii.

II. Punctual, referitor la motivele invocate în contestație, reluate în concluziile scrise, solicită Consiliului să aibă în vedere argumentele detaliate în punctul de vedere, dar și procesul verbal de reevaluare a propunerilor tehnice raportat la prevederile caietului de sarcini și la factorii de evaluare nr. 12028/12.12.2023 și procesul verbal privind reevaluarea propunerilor financiare inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 1226/18.12.2023, precum și raportul procedurii reevaluare nr. 12530/27.12.2023 și fișele de punctaj pentru fiecare ofertant.

Concluzionând, ... SA apreciază neîntemeiată contestația depusă de societatea SRL și solicită respingerea acesteia.

..... SRL, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 6530/01.02.2024, a transmis completare la concluzii scrise, precizând că susținerile entității contractante din notele scrise depuse la data de „31.02.2024”, sunt lipsite de sustenabilitate, impunându-se admiterea contestației, astfel:

1. În ceea ce privește susținerile achizitoarei privind faptul că la data începerii lucrărilor ofertantul declarat câștigător își va elabora un alt plan al organizării execuției, consideră că sunt ilogice și nu au nicio relevanță juridică.

În speță, precizează că problema supusă analizei Consiliului este faptul că contra-ofertanții săi nu au respectat documentația de atribuire,

neprezentând o ofertă care să respecte toate cerințele licitației, fapt ce nu are nicio legătură cu modul de execuție a lucrărilor.

Înainte de se declara câștigător un ofertant, acesta trebuie să demonstreze că oferta sa satisface toate cerințele licitației, situație în care nu are cum să se aibă în vedere potențiala modalitate în care ofertantul câștigător își va organiza lucrările, ci strict informațiile prezentate în ofertă.

2. Referitor la susținerea că îndeplinirea cerințelor impuse prin caietul de sarcini ar fi fost apreciată în concret de către comisia de evaluare, susține că aceasta este eronată.

După cum a învederat de la bun început, comisia de evaluare a realizat o verificare formală a curențelor ce afectează ofertele clasate înaintea SRL, nefăcând aplicarea prevederilor legale incidente.

Această situație este relevantă cel mai bine de împrejurarea că, în urma admiterii contestației, comisia de evaluare nu a făcut aplicarea deciziei CNSC, deoarece nu a reevaluat ofertele decât în proporție de circa un sfert dintre motivele pentru care Consiliul a dispus reevaluarea.

Astfel, în încercarea de a menține același câștigător, comisia de evaluare efectiv, a ignorat cea mai mare parte din motivarea Consiliului, atât sub aspectul majorității dintre motivele de contestație ce au fost găsite întemeiate, cât și sub aspectul neconformităților ofertelor identificate de Consiliu.

3. Referitor la afirmațiile în sensul că și oferta sa ar fi prezentat vicii similare cu cele contestate la contracandidați, arată că și acestea sunt totalmente false:

În susținerea acestor afirmații, autoritatea contractantă invocă punctele de vedere pe care le-a transmis la dosarul primei contestații. Aceste puncte de vedere nu au niciun fel de relevanță juridică, în condițiile în care ele reprezintă pure afirmații făcute pro cauza de autoritatea contractantă, în încercarea de a obține respingerea contestației. Respectivile susțineri nu rezultă din niciun act de evaluare a ofertelor și nici nu au fost reținute drept întemeiate de Consiliu.

Astfel, subliniază că oferta sa nu prezintă curențele semnalate la contra-ofertanți, ci respectă toate cerințele documentației de atribuire.

4. În ceea ce privește afirmația autorității contractante în sensul că ar fi prezentat motive contradictorii (cu referire la nedemonstrarea capacității profesionale), precizează că aceasta este lipsită de sustenabilitate, deoarece toate motivele invocate sunt logice și bazate pe legislația aplicabilă.

Concret, în privința ofertantului clasat pe locul întâi, a arătat că acesta a făcut doar o afirmație speculativă, care nu este susținută de nicio informație din cadrul ofertei sale și nici nu a prezentat vreo dovadă în acest sens (nu a demonstrat că ar găsi firme autorizate și apte să fie declarate drept subcontractanți, care să fie dispuse să realizeze lucrările în cauză), deși, potrivit art. 202 alin. (3) din Legea 99/2016 și art. 156 alin. (2) din normele metodologice adoptate prin HG nr. 394/2016, avea obligația de a menționa în DUAЕ subcontractanții, cu atât mai mult cu cât ofertantul se bazează pe capacitatea acestora.

În ceea ce privește ofertantul clasat pe locul secund, ... SRL a arătat că și acesta avea obligația de a completa DUAЕ pentru subcontractanții indicați în răspunsul la clarificare (dar nu și în ofertă), cu atât mai mult cu cât acesta avea deja încheiate cu ei contracte de subcontractare.

..... SRL a constituit cautiunea în sumă de 538.623,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209831906/1, eliberată de CEC BANK SA, Sucursala, la data de 04.01.2024, fiind transmisă, în original, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 1521/10.01.2024.

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

..... SA a organizat procedura prin licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect CL8 Execuție rețele de canalizare și apă în Motru – cartiere componente, inclusiv stații de pompare și conducte de refulare, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1032645/08.07.2021. Valoarea estimată a contractului de lucrări este de 26.931.102,05 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 1431/14.02.2023, și a raportului procedurii nr. 1427/14.02.2023, ... SRL a înaintat Consiliului contestație, ce a fost admisă prin decizia nr. 782/C11/465/06.04.2023.

Ulterior, urmare a adresării solicitări de clarificări nr. 8449/07.09.2023 de către achizitoare, ... SRL a contestat această solicitare, contestația fiind respinsă prin decizia nr. 2341/C11/2523/05.10.2023.

Nemulțumită de această decizie a Consiliului, ... SRL a formulat plângere, ce a fost admisă de Curtea de Apel, Secția Contencios Administrativ și Fiscal, prin Hotărârea nr. 1723/54/2023, astfel:

”Modifică decizia nr. 2341/C11/2523 din 05.10.2023 a CNSC în sensul că: Admite contestația formulată de SRL și anulează adresa de solicitare de clarificări nr. 8449/07.09.2023 emisă de autoritatea contractantă. Obligă autoritatea contractantă la plata sumei de 8000 lei cheltuieli de judecată către petentă. Definitivă. Pronunțată azi, 01.11.2023, prin punerea soluției la dispoziția părților de către Grefa instanței.”

Ulterior, entitatea contractantă a finalizat evaluarea ofertelor întocmind raportul procedurii de atribuire nr. 12530/27.12.2023. Nemulțumită de rezultatul stabilit de achizitoare, ... SRL a depus

contestația în analiză, considerând nelegală decizia autorității contractante de a poziționa oferta sa pe locul III în clasamentul ofertelor admisibile, în timp ce oferta asocierii SRL - JSC a fost declarată câștigătoare, iar cea a asocierii SRL - SRL - ERPIA SA, clasată pe locul II.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, urmare a depunerii contestației, ... SRL, membru al asocierii SRL - SRL - ERPIA SA a formulat cerere de intervenție, pe care Consiliul o încuviințează în principiu, drept cerere de intervenție accesorie în interesul entității contractante în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea acesteia, în calitate de ofertantă clasată pe locul al II-lea în clasamentul ofertelor admisibile, dovedește un interes legitim propriu în pricina prin promovarea acestei cereri, urmărind menținerea deciziei achizitoare cu privire la admisibilitatea ofertei sale.

Astfel, cererea de intervenție urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 cu cele ale art. 64 și 67 din Codul de procedură civilă, autoarea lor având interes în menținerea actualului rezultat al procedurii de atribuire.

Pe fondul contestației, Consiliul constată că demersul contestatoarei este formulat împotriva ofertelor clasate în primele 2 locuri în clasamentul ofertelor admisibile, respectiv ofertele asocierii SRL - JSC, declarată câștigătoare, a asocierii SRL - SRL - SA, clasată pe locul II, considerând că declararea admisibile a acestor oferte contravine prevederilor legale și cerințelor documentației de atribuire, dar și a celor stabilite de Consiliu prin decizia sa nr. 782/C11/465/06.04.2023.

În aceste condiții devin relevante pentru soluționarea contestației cele reținute de Consiliu prin decizia sa anterioară nr. 782/C11/465/06.04.2023, rămasă definitivă prin neatacarea ei cu plângere, și anume:

"În privința ofertei declarate câștigătoare, respectiv a ofertei asocierii SRL - JSC, Consiliul reține că au fost formulate critici referitoare la modul de întocmire a propunerii tehnice, apreciind că această ofertă trebuia respinsă ca neconformă, și nu declarată admisibilă și câștigătoare.

Consiliul va analiza criticile în ordinea formulării lor în cadrul contestației.

Astfel, o primă critică se constată a fi formulată în legătură cu planșa prezentată de ofertant, cerință existentă în Formularul 9, lit.a).

În acest sens, Consiliul are în vedere că, prin fișa de date a achiziției, cap. IV.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, entitatea contractantă a stabilit următoarele:

"Se prezintă informațiile necesare pentru elaborarea propunerii tehnice astfel încât aceasta să permită identificarea cu ușurință a corespondentei cu specificațiile tehnice din Caietul de sarcini. După caz, se vor indica formularele ce trebuie completate. Propunerea tehnică va conține cel puțin informațiile de mai jos: Organizarea Lucrarilor – Formular nr. 9

Ofertantul va demonstra menținerea serviciului de alimentare cu apă și canalizare pentru utilizatorii existenți pe parcursul lucrărilor de reabilitare a acestora. Pentru demonstrare se va utiliza text descriptiv sau planșe tip.

Metodologia pentru realizarea lucrării (Formular nr.10)

Ofertantul va descrie abordarea generală și metodologia pentru realizarea Lucrarilor, inclusiv descrieri detaliate pentru metodele de lucru pentru componentele majore ale Lucrarilor.

Ofertantul va descrie metodologia de realizarea Lucrarilor, pe obiecte, cel puțin pentru

- *Reabilitare rețea de distribuție apă*
- *Extindere rețea de distribuție apă*
- *Extindere Rețea Canalizare*
- *Stații de pompare apă uzată*

Ofertantul va prezenta și Fișele tehnice completate în conformitate cu cerințele solicitate.

Resurse (personal și instalații/echipamente) - Formular nr. 11)

Ofertantul va ilustra organizarea de proiect pe care o propune. Aceasta se va realiza prin prezentarea unei organigrame cuprinzatoare care sa identifice in mod clar tot personalul si echipamentele pe care Ofertantul intentioneaza sa le utilizeze la realizarea Lucrarilor. Aceasta organigrama va include si o descriere a rolurilor si responsabilitatilor personalului si liniile de comunicare dintre membrii echipei.

Oferta tehnica va fi realizata in conformitate cu prevederile legale in vigoare cu referire la orice aspecte relevante.

Program – (Formular nr. 12)

Un program pentru executie care sa ilustreze succesiunea si derularea in timp a activitatilor pe care ofertantul propune sa le indeplineasca pentru realizarea Lucrarilor; programul va prezenta, in special, urmatoarele:

- Lucrari permanente si temporare ce urmeaza a fi executate.
- Activitati de interfatare cu lucrarile existente si operarea acestora.
- Perioadele pentru examinarea Documentelor Contractorului de catre Supervizor
- Secventierea, derularea in timp si durata testelor.
- Perioadele necesare elaborarii de documentatii pentru toate permisele si acordurile necesare si pentru aprobarea acestora.
- Etape esentiale.”

Analizând documentația de atribuire, Consiliul reține că entitatea contractantă a stabilit în sarcina ofertanților în cadrul Formularului 9 – Organizarea lucrărilor, la lit. a):

”Adecvarea la constrangerile fizice impuse de amplasamentul in cauza:

Ofertantul va demonstra ca oferta sa este adecvata constrangerilor fizice impuse de amplasamentul in cauza, prin elaborarea unei planse care sa prezinte urmatoarele:

1. Limitele instalatiilor de proces
2. Conductele, canalele si camerele principale
3. Cladiri
4. Zone de depozitare
5. Accese in santier
6. Lucrari temporare

Plansa va include dimensiuni si etichete.”

Raportat la cele stabilite de achizitoare, autoarea contestației susține că planșa depusă de asocierea a cărei ofertă este criticată nu corespunde cerințelor stabilite.

În contra susținerilor contestatoarei, achizitoarea, prin punctul de vedere la contestație, susține că:

- cele arătate de contestatoare nu pot duce la respingerea unei oferte ca fiind neconforme și inacceptabile;
- nici petenta nu a prezentat în cadrul ofertei planșă care să conțină dimensiuni și etichete;
- opisul prezentat de contestatoare privind adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasament se regăsesc la paginile 13 - 55 din propunerea tehnică a acestuia, iar din verificarea acestor informații, nici în nu pot fi identificate elementele invocate la ceilalți ofertanți;
- lipsind o singură planșă/prezentarea unor planșe fără toate detaliile așa cum arată contestatoarea, poate fi considerată fie abatere tehnică minoră sau viciu de formă, cu atât mai mult cu cât toate ofertele declarate admisibile, inclusiv oferta clasată pe locul întâi au prezentat în mod general informațiile solicitate privind organizarea lucrărilor;
- a avut în vedere principiul proporționalității, să solicite precizări și nu respingerea acelei oferte;
- la evaluarea propunerilor tehnice toate ofertele au primit punctajul maxim de 15 puncte, fiind îndeplinite liniile directe menționate în documentația de atribuire;
- o interpretare pur literală și strictă a unei condiții din documentația de atribuire, ar conduce, ca urmare a detectării unor omisiuni sau a unor erori materiale nesemnificative, la respingerea unor oferte avantajoase din punct de vedere economic;

- evaluarea ofertelor s-a făcut și în considerarea respectării "principiului utilizării eficiente a fondurilor publice", fără a declara neconforme ofertele clasate pe primele trei locuri, pe baza unui formalism excesiv.

Analizând procesul-verbal nr. 10040/06.12.2022, Consiliul constată că cerința privind acest formular este apreciată ca fiind îndeplinită de respectiva asociere și că nu este cazul a fi solicitate clarificări.

De asemenea, se observă că în propunerea tehnică a acestei asocieri, este indicat, în opis, Formular nr. 9, pag. 23 – 61, la pag 35 regăsindu-se planșa criticată, în care sunt reprezentate: platforma balastată materiale, platforma cu container birou, depozit, pichet incendiu, tabloul electric OS, toaleta, acces, și parcaje utilaje și auto. De asemenea, sunt făcute precizări legate de limitele instalațiilor, zone de depozitare, acces, lucrări temporare, constrângeri fizice impuse de amplasamente, și dimensiuni ca fiind 30 x 30, fără a fi precizată unitatea de măsură.

În aceste condiții, legat de susținerile achizitoarei, Consiliul consideră eronată aprecierea entității contractante cu privire la modul în care trebuie realizată evaluarea ofertelor. Conținutul documentației de atribuire este în aceeași măsură opozabil ofertanților în faza de întocmire a ofertelor, cât și entității contractante în cea de evaluare a acestora, pentru nerespectarea cerințelor stabilite de achizitoare prin documentația de atribuire atrăgând incidența dispozițiilor art. 143 din HG nr. 394/2016.

Prin urmare, ofertele depuse trebuie să corespundă în totalitatea cerințelor documentației de atribuire, în caz contrar achizitoarea având obligația a respinge ofertele neconforme (oferta este neconformă dacă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini).

Or, a satisface corespunzător cerințele caietului de sarcini, presupune a îndeplini fiecare dintre aceste cerințe, în mod complet, nu parțial, plecând de la premisa că entitatea contractantă a întocmit caietul de sarcini cu respectarea prevederilor art. 22 alin. (10) din HG nr. 394/2016 (...),

și că nu a introdus prevederi în caietul de sarcini sau formularele aferente doar cu titlu informativ, a căror îndeplinire nu este obligatorie.

În consecință, entitatea contractantă avea obligația verificării respectării propriilor cerințe stabilite prin documentația de atribuire, în totalitatea lor.

În același timp, nu este mai puțin adevărat faptul că, în acest proces de verificare a acestor cerințe, legiuitorul i-a conferit dreptul de clarifica orice aspect neclar, incomplet, tocmai pentru a asigura o evaluare completă și fundamentată fiecărei oferte, stabilind, totodată, și limitele și condițiile de realizarea a acestor clarificări.

În aprecierea sa, Consiliul a avut în vedere dispozițiile coroborate ale art. 221 din Legea nr. 99/2016 (...), cu cele ale art. 140 alin. (4) – (8) și ale art. 141 din HG nr. 394/2016 (...).

Astfel, entitatea contractantă trebuie să verifice modul de îndeplinire a fiecăreia dintre propriile cerințe stabilite prin documentația de atribuire, solicitând clarificarea aspectelor incomplete, neclare sau chiar lipsă, în condițiile amintite.

În consecință, cele menționate de entitatea contractantă cu privire la oferta asocierii în procesul-verbal amintit arată că membrii comisiei de evaluare nu s-au achitat de obligațiile ce le revin, atât prin raportare la dispozițiile legale amintite, cât și la dispozițiile art. 133 din HG nr. 394/2016, pentru că, legat de Formularul 9, reține că a fost depusă planșa, arată pagina la care a identificat această planșă, că cerința minimă este îndeplinită, că nu este cazul să solicite clarificări, cu toate că nu toate elementele stabilite în cadrul formularului pot fi identificate ori informațiile sunt incomplete.

Planșa prezentată de asociere are ca denumire *Planul privind constrângerile fizice impuse de amplasament și de Organizarea de șantier*, însă nu conține reprezentat decât organizarea de șantier, cu dimensiuni a căror unitatea de măsură lipsesc.

În aceste condiții se impunea ca entitatea contractantă să solicite clarificări cu privire la modul de realizarea a planșelor, prin raportare la cerințele pe care ea le-a impus, și să stabilească, în timpul evaluării, dacă pot fi acceptate răspunsurile primite.

Or, conduita achizitoarei nu numai că nu este conformă prevederilor legale amintite, dar denotă caracterul nelegal al evaluării realizate.

Faptul că petenta nu a prezentat în cadrul ofertei planșă sau informațiile solicitate, trebuia să constituie eventual obiect al unei solicitări de clarificări, nu o justificare a modului incomplet al evaluării realizate. Această constatare a sa în legătură cu oferta contestatoarei nu este de natură a conferi legalitate evaluării sale incomplete. Faptul că lipsește o planșă sau mai multe este irelevant, autoritate contractantă fiind cea chemată să clarifice aceste aspecte și, punând în aplicare cele stabilite de legiuitor și în cadrul propriei documentații de atribuire, să decidă măsura în care răspunsurile primite pot fi acceptate sau nu, respectiv de a stabili dacă sunt componente ale ofertei care să determine respingerea acesteia.

Faptul că a declarat admisibile cele 4 oferte (a contestatoarei și cele aflate pe primele 3 locuri în clasamentul ofertelor admisibile) sau că ofertele au primit punctajul maxim de 15 puncte nu conferă legalitate modului de realizare a evaluării ofertelor.

Din contră, admisibilitatea ofertelor este determinată/condiționată de respectarea tuturor prevederilor documentației de atribuire, factorii de evaluare putând fi aplicați doar ofertelor admisibile.

Cât privește principiul proporționalității invocat de achizitoare în punctul de vedere la contestație, Consiliul apreciază că orice măsură luată în baza unui principiu nu trebuie să conducă la încălcarea celorlalte principii care stau la baza achizițiilor publice stipulate la art. 2 alin. (2) din lege ori a altor prevederi legale incidente în materia achizițiilor publice.

Din acest motiv nu pot fi acceptate evaluări ale ofertelor incomplete sau realizate cu nerespectarea prevederilor legale, situația unor oferte avantajoase economic sau utilizarea eficientă a fondurilor publice, respectiv "principiul economiei" neputând determina acceptarea, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică, a unor omisiuni ale ofertei, fără ca, mai întâi, acestea să fie clarificate și a se stabili dacă se încadrează în excepțiile prevăzute de legiuitor pentru a putea fi luate în considerare informațiile care conduc la înlăturarea respectivelor omisiuni.

În același timp, nu pot fi acceptate nici susțineri legate de imposibilitatea furnizării unor informații care au fost solicitate prin documentația de atribuire, motivat de faptul că, ofertanții, dacă considerau că documentația de atribuire a fost incompletă sau cuprinde cerințe care nu pot fi îndeplinite, trebuiau să solicite clarificarea sau, dacă era cazul, eliminarea lor, ori chiar atacarea lor prin contestație. Neprocedând astfel, toate cerințele documentației de atribuire au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru entitatea contractantă.

Pentru aceste motive, Consiliul consideră necesară reluarea evaluării ofertei declarate câștigătoare din acest punct de vedere.

Următorul set de critici formulat de contestatoare în legătură cu oferta asocierii câștigătoare, se constată a fi referitor la programul de execuție, apreciat ca fiind neconform.

În acest sens, petenta face referire la modul de întocmire al Formularului 12 – Program, referitor la care entitatea contractantă a stabilit că:

"Ofertantul va prezenta următoarele informații minime:

Un program de lucru pentru proiectare și execuție lucrări cu descrierea pe scurt ale activităților principale, aratând ordinea și durata în care Ofertantul își propune să realizeze lucrările. În mod special, programul va arăta

- 1. lucrările temporare și permanente de construit,*
- 2. toate activitățile de interfata cu lucrările existente și operarea acestora,*
- 3. perioadele pentru revizuire a documentelor antreprenorului de către Supervisor*
- 4. succesiunea, timpul și durata activităților, inclusiv a testelor,*
- 5. perioadele prevăzute pentru obținerea autorizației de construire înaintea executiei lucrărilor de construcție*

În cazul în care programul prezentat nu include cerințele acestui paragraf, ofertantul va anexa o diagrama a momentelor critice (grafic de execuție) care să reprezinte programul de execuție și să detalieze activitățile relevante, datele, alocările de resurse de muncă și echipamente, etc. Intrările planificate ale partenerilor asocierii și sub-antreprenorilor vor fi evidențiate de asemenea (în termeni de activități realizate, timp, etc.)."

Cu privire la acest formular, autoarea contestației susține că nu include lucrările permanente și temporare, activitățile de interfatare cu lucrările existente, perioadele de examinare a documentelor contractului și perioadele necesare pentru pregătirea documentației pentru toate avizele și aprobările ce se impun.

Așa cum a invocat și contestatoarea, aceste lipsuri au fost constatate și de entitatea contractantă, care a solicitat clarificări, prin adresa nr. 8341/13.12.2022, în sensul de a preciza unde se regăsesc în cadrul planului de execuție prezentat.

Prin răspunsul său nr. 1338/18.10.2022, asocieria a răspuns că:

- lucrările permanente au fost descrise în propunerea tehnică, Formular 9, pag. 191, 192 și Formular 10, pag. 178, 198, 300;
- activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora se regăsesc în Formularul 9;
- perioadele pentru examinarea Documentelor Contractorului de către Supervisor se regăsesc în graficul Gantt, fiind incluse în perioada de mobilizare;
- perioadele necesare elaborării de documentații pentru toate permisele și acordurile necesare și pentru aprobarea acestora au fost luate în calcul, precizând că a prevăzut în graficul de execuție o rezervă de timp de 301 zile, tocmai pentru a elabora toate documentele solicitate.

Primind acest răspuns, entitatea contractantă a consemnat, în procesul-verbal nr. 10040/06.12.2022, informațiile din cadrul formularului, numărul solicitării de clarificări, numărul adresei de răspuns și că cerința minimă este îndeplinită (indicate eronat – fiind consemnate cele referitoare la oferta asocierii SRL - SRL - SA).

Ca prim aspect, Consiliul constată lipsa oricărei analize a achizitoarei care să arate motivele pentru care răspunsul primit a fost considerat concludent.

Deși autoarea contestației aduce argumente și evidențiază lipsuri și neconformități ale ofertei asocierii, entitatea contractantă susține că lipsa unor informații din partea descriptivă a graficului poate fi considerată fie abatere tehnică minoră fie ca un viciu de formă. Totodată, reia și cele precizate cu privire la critica anterioară din prisma principiului proporționalității, a situației unor oferte avantajoase economic sau utilizarea eficientă a fondurilor publice, respectiv "principiul economiei", susținând că faptul că informațiile se regăsesc în altă parte decât în Formularul 12 nu reprezintă un motiv de declarare ca neconformă a ofertei asocierii, fiind o măsură disproportionată.

Totodată, arată că legislația în vigoare nu interzice executarea lucrărilor în perioada de timp friguros, ci impune realizarea unor activități suplimentare, pentru ca acestea să poată să se deruleze și în aceste condiții. Mai menționează și că, ulterior atribuirii, pe parcursul derulării contractului, anumite elemente din graficul de execuție a lucrărilor pot suferi modificări, programul de execuție/timpii de execuție urmând a fi stabiliți cu supervisorul.

Analizând toate aceste informații, Consiliul reține faptul că, entitatea contractantă pe lângă că nu a făcut nicio analiză legată de informațiile primite, a motivelor pentru care a considerat răspunsul primit, își justifică evaluarea prin prezentarea aceluiași argumente sau argumente similare. Or, din acest motiv, Consiliul consideră ca fiind pe deplin aplicabile și în cazul acestor critici.

Suplimentar, Consiliul reține că, deși legislația în vigoare condiționează executarea lucrărilor în perioada de timp friguros, din evaluarea făcută de entitatea contractantă nu rezultă că ar fi făcut vreo verificare în acest sens.

Cât privește faptul că graficul de execuție a lucrărilor poate suferi modificări pe parcursul realizării lucrărilor, Consiliul apreciază că, această posibilitatea ulterioară atribuirii și semnării contractului, nu este de natură a permite ca, în faza evaluării, graficul să fie incomplet și/sau completat pe calea solicitărilor de clarificări.

În aceste condiții, se impune reluarea evaluării ofertei asocierii din acest punct de vedere, cu evidențiere motivelor pentru care a acceptat ca fiind concludent răspunsul la solicitărilor la clarificări și a analizei modului de evaluare a ofertelor, astfel încât legalitatea și temeinicia deciziei sale privind conformitatea ofertei să poată fi verificată de organismul de control sau orice altă instituție cu astfel de atribuții.

O altă critică formulată de contestatoare, se reține a fi în legătură cu lipsa prezentării fluxului tehnologic propus, conform Formularului 10.

În acest sens, se constată că entitatea contractantă a stabilit că în Formularul 10 – Metodologia trebuie să se regăsească următoarele:

"Ofertantul va furniza cele puțin următoarelor informații minime:

Ofertantul va descrie soluția tehnică, tehnologiile și fluxul tehnologic propus/propușe (în conformitatea cu pct IV.4.1 din fisa de date), abordarea sa generală și metodologia pentru implementarea lucrărilor inclusiv descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru elementele majore ale lucrărilor de construcție și reabilitare, inclusiv programul propus de acesta pentru lucrări. Ofertantul va include de asemenea planuri sau diagrame pentru a arăta fazele de lucrări propuse și amplasamentul pentru oricare lucrări temporare necesare pentru întreținerea lucrărilor existente în timpul construcției.

Ofertantul va descrie metodologia de realizarea Lucrărilor, pe obiecte, cel puțin pentru:

- Reabilitare rețea de distribuție apă
- Extindere rețea de distribuție apă
- Extindere Rețea Canalizare
- Stații de pompare apă uzată

Ofertantul va prezenta și Fișele tehnice completate în conformitate cu cerințele solicitate."

În această privință autoarea contestației susține că fluxul tehnologic propus lipsește din oferta asocierii, în timp ce entitatea contractantă susține că în Formularul 10 depus de asociere se regăsește fluxul tehnologic.

În același timp, entitatea contractantă invocă, din nou, principiul proporționalității, dreptul său de a solicita clarificări, respectiv respectarea în timpul evaluării și a principiilor tratamentului egal, nediscriminării, alături de cel al proporționalității.

În cadrul procesului-verbal nr. 10040/06.12.2022, în referire la Formularul 10, se observă că nu există nicio mențiune cu privire la fluxul tehnologic, fiind menționată existența schemei tehnologice, fără identificarea poziției din ofertă cum s-a procedat în cazul celorlalte elemente, dar cu titlu general asupra formularului, că cerința este îndeplinită.

De asemenea, Consiliul nu a putut identifica în cadrul propunerii tehnice a asocierii, în Formularul 10, existența fluxului tehnologic.

Mai reține Consiliul că, spre deosebire de achizitoare, SC SRL, în cuprinsul cererii de intervenție, susține că e lipsită afirmația contestatoarei, motivat de faptul că:

"propunerea financiară, în întregul său, reprezentând, în fapt, un flux tehnologic de execuție a lucrărilor din obiectul contractului sub aspectul presupus de respectiva noțiune, respectiv: ce se va executa; cu ce resurse tehnico-materiale, umane, de echipamente, utilaje și transport se va executa; în cât timp și în ce succesiune logică se va executa; la ce parametri calitativi se va executa; care sunt riscurile identificate ce pot apărea și cum acestea vor fi manageriate etc."

Devine evident că evaluarea entității contractate este un superficială în aceste condiții, nici prevederile legale citate anterior și nici presupusa complexitate a contractului neputând permite achizitoarei a deroga de la cele stabilite prin propria documentația de atribuire.

Fără a face referiri suplimentare la faptul că în discuție este verificarea propunerii tehnice și nu a celei financiare, condiția de conformitate fiind obligatorie pentru accesul în faza următoare a evaluării respectiv a evaluării propunerii financiare, Consiliul constată că se impune reluarea evaluării ofertei asocierii cu privire la modul de întocmire a Formularului 10.

Cât privește critica următoare a contestatoarei cu privire la oferta asocierii, Consiliul reține că este în legătură cu modul de realizare a planșei organizării de șantier, susținând că aceasta nu conține toate informațiile solicitate pentru ceea ce trebuie asigurat.

Astfel, autoarea contestației afirmă că în planșa prezentată de asociere (la pag. 35) nu s-a inclus vestiarul, sala de mese/de ședințe și spații de depozitare deșeuri și utilaje.

Trecând peste faptul că entitatea contractantă nu aduce nici un argument concret în această privință, referindu-se doar la principiul proporționalității, dreptul său de a solicit clarificări și la principiul economiei, Consiliul reține faptul că cerințele caietului de sarcini invocate de petentă stabilesc obligațiile ofertanților în ceea ce privește organizarea de șantier, și nu conținutul planșei.

Or, conform propunerii tehnice depuse de asociere, în descrierea realizată pentru organizarea de șantier din cadrul Formularului 9 (pag. 23-61) este prevăzută asigurarea tuturor acestor cerințe.

Prin urmare, criticile contestatoarei cu privire la acest aspect sunt considerate neîntemeiate.

În ceea ce privește următorul set de critici formulat de autoarea contestației, Consiliul constată că sunt în legătură cu faptul că asocierea, prin răspunsurile la solicitările de clarificări, și-ar fi completa/modificat oferta, făcând referire la Formularul 5.

Verificând, Consiliul constată că, prin clarificarea publicată în SEAP la data de 23.08.2022 (CL8 - Raspuns consolidat final 23.08.2021-semnat.pdf), entitatea contractantă a răspuns:

"Entitatea Contractanta transmite ca in adevar orice caracteristica asumata de ofertant la completarea fiselor tehnice trebuie sa fie insotita de documentele justificative suficiente si relevante pentru a fi evaluate transparent , clar fara echivoc si egal pentru toti ofertanții; in acest sens este bine a fi citite cu atentie in continutul lor formularele care se completeaza ca cerințe si dovezi in oferta tehnica si mai ales acolo unde acestea duc la costuri de exploatare si la fiabilitatea si garanția in operare si exploatare .Cerințele din Caietul de sarcini si Fisa de Date

sunt în acest sens fara echivoc . Modalitatea (copy - paste)sugerata în întrebare nu este aplicabila , explicabila si agrementata la acest nivel de prezentare,experiența si mai ales de evaluare a ofertelor tehnice”.

De asemenea, se constată că entitatea contractantă, prin adresa de solicitare de clarificări nr. 8341/13.10.2022, a solicitat asocierii să precizeze unde se regăsesc în oferta sa fișele tehnice de la producători din care să rezulte îndeplinirea specificațiilor din Formularul F5, iar asocierea a răspuns cu adresa nr. 1338/18.10.2022, prin transmiterea fișelor tehnice la echipamente și materiale, cu mențiunea că nu au fost scanate dintr-o greșeală de scanare.

Astfel, autoarea contestației susține că asocierea în mod nelegal și-a completat oferta prin răspunsul său.

Totodată, petenta arată că, de aceeași manieră și-a completat oferta asocierea și în ceea ce privește oferta financiară, depunând Formularul F4 și Listele cu lucrări în regie, urmare a solicitării de clarificări a entității contractante nr. 10727/21.12.2022 (să se indice unde se regăsesc aceste documente în oferta depusă de asociere).

Consiliul observă că asocierea a răspuns solicitării amintite cu adresa nr. 1637/27.12.2022, prin transmiterea acestor documente a căror lipsă este justificată printr-o eroare de scanare.

Analizând procesul-verbal nr. 10040/06.12.2022, Consiliul constată că entitatea contractantă a reținut îndeplinirea cerinței minime privind fișele tehnice, iar conform procesului-verbal 948/31.01.2023, entitatea consemnează că s-a răspuns solicitării, că se constată corelarea propunerii tehnice cu cea financiară și că oferta este admisibilă.

În justificarea evaluării realizate, prin punctul de vedere la contestație, entitatea contractantă invocă dreptul său de a solicitat clarificări, faptul că toate aceste oferte (oferta contestatoarei și cele 3 oferte criticate) au primit un punctaj de 15 puncte, că a avut în vedere principiul proporționalității și al economiei.

Consiliul constată că sunt pe deplin aplicabile cele reținute în evaluarea primelor critici și în această situație.

Suplimentar, verificând aleatoriu, Consiliul constată că, în fișele tehnice regăsite în cadrul propunerii tehnice, sunt precizați producătorii echipamentelor, fără a putea fi identificate alte informații în afara celor existente în specificațiile tehnice, apărând ca având un conținut identic față de solicitările entității contractante.

Or, completarea unor astfel de informații, ori a Formulelor 4 și a Listelor cu lucrări în regie (forță de muncă, materiale, utilaje și echipamente) reprezintă completări ale ofertei a căror acceptare contravine prevederilor art. 221 din Legea nr. 99/2016, fiind o avantajare evidentă a asocierii în detrimentul celorlalți participanți la procedură, fiind aspecte de neconformitate a ofertei asocierii, mai degrabă decât de declarare admisibilă și câștigătoare.

Cât privește susținerile contestatoarei cu privire la faptul că nici măcar în urma completărilor aduse prin clarificări nu sunt respectate în totalitate cerințele stabilite de achiziitoare, Consiliul nu va face analiza acestora, tocmai pentru cele reținute anterior, achizițoarea fiind cea care trebuia să analizeze răspunsul și să verifice atât propriile limite impuse din acest punct de vedere, cât și cele impuse de legislația specifică în privința modificărilor/completărilor aduse unei oferte pe această cale.

În consecință, Consiliul constată, pe lângă evaluarea superficială a ofertei și lipsa oricărei analize cu privire la răspunsurile primite care să ateste rezultatul stabilit în privința acestei oferte, o încălcare a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, motiv pentru care este stabilită necesitatea reluării evaluării ofertei asocierii de la analiza răspunsurilor amintite și stabilirea concludenței/neconcludenței acestora, prin raportare la conținutul documentației de atribuire, inclusiv a clarificărilor aduse acesteia și a dispozițiilor legale incidente.

În ceea ce privește următorul set de critici, Consiliul reține că autoarea contestației susține că răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 1338/18.10.2022 și 1637/27.12.2022 nu sunt concludente.

Or, în analiza criticilor anterioare formulate de petentă, Consiliul a stabilit caracterul incomplet al evaluării realizate de entitatea contractantă, precum și necesitatea reluării procesului de evaluare ofertelor.

Astfel, datorită modalității de realizare de către entitatea contractantă a evaluării ofertei asocierii, Consiliul nu s-a pronunțat cu privire la temeinicia acestor răspunsuri.

Doar după ce entitatea contractantă se va achita de obligațiile ce îi revin astfel cum au fost aceste stabilite de legiuitor și va realiza o evaluare completă și temeinică, dacă va fi cazul, Consiliul se va pronunța în acest sens.

Aceeși apreciere o are Consiliul și în legătură cu cele susținute de petentă referitor la adresa nr. 80/20.01.2023, prin care asocierea a răspuns la solicitarea entității contractante nr. 484/17.01.2023 de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, privind necesitatea reluării procesului de evaluare din acest punct de vedere, motivat de faptul că:

- la solicitarea entității contractante de a justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut pentru anumite articole (Conductă bransament din tuburi PEID, PE 100, PN6, De 25mm, în tranșee ce nu depășesc adâncimea de 1,5m, Refacerea sistemului rutier, tip asfalt, conform detaliului tip de refacere suprafețe afectată și a specificațiile din caietul de sarcini, Refacere trotuarelor, acceselor la proprietăți, tip beton), cu prezentarea de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizare în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare, performanțe etc.

- deși la dosarul transmis de entitatea contractantă a fost depusă doar adresa de răspuns, nu și documentele aferente, Consiliul desprinde din cadrul acesteia faptul că pentru justificarea prețului unitar pentru fiecare articol au fost transmise devizele aferente, cu mențiunea că la întocmirea lor s-a ținut cont de planșele GJ-MO-D-01 și GJ-MO-D12, iar operațiile pe fiecare articol în parte au fost stabilite ținând cont de preambul, respectiv că prețurile elementelor de cost au fost stabilite în luna august 2021.

- în procesul-verbal nr. 948/31.01.2023, se menționează că ofertantul a răspuns în termen, fără a putea fi identificată vreo analiză cu privire la răspunsul primit, vreo informație cu privire la documentele primite, ori motivele pentru care a fost considerat răspunsul primit concludent, raportat la propriile solicitări și la prevederile legale aplicabile în materie;

- prin punctul de vedere la contestație, achizitoarea susține că răspunsul primit a fost concludent, deși legalitatea acestei aprecieri nu poate fi verificată;

- nu este adus nici un argument concret care să susțină această apreciere a entității contractante, aceasta reluând precizările sale anterioare legate de aplicarea principiului proporționalității și cel al economiei, respectiv dreptul său de a solicita clarificări asupra ofertelor depuse.

În ceea ce privește următorul set de critici, Consiliul constată că autoarea contestației susține că asocierea nu a demonstrat că are capacitate profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Astfel, contestatoarea susține că printre activitățile care fac parte din obiectul contractului se numără și lucrări (cu pondere valorică însemnată) pentru a căror realizare este necesară deținerea unor autorizații AFER, ANRE și IGSU, însă niciunul dintre membri asocierii declarate câștigătoare nu deține aceste autorizații, iar asocierea nici nu a declarat subantreprenori care să le dețină, motiv pentru care apreciază că aceasta nu a făcut dovada că ar avea și nu are capacitatea profesională de a realiza, în mod legal, toate activitățile contractului.

În contra celor susținute de petentă, entitatea contractantă precizează că pentru dovedirea capacității profesionale nu a stabilit nicio cerință de calificare referitoare la deținerea unor autorizații AFER, ANRE și IGSU, cerința de calificare fiind de a fi "legal înregistrat", asocierea dovedind îndeplinirea ei. De asemenea, arată că, atât timp cât prin fișa de date a achiziției nu s-a solicitat expres deținerea unor autorizații de acest tip, evaluarea ofertelor s-a făcut în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Verificând, Consiliul constată că la cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, entitatea contractantă a stabilit următoarele (...):

Astfel, Consiliul constată că, printre cerințele de calificare, solicitate ofertanților prin secțiunea dedicată din fișa de date a achiziției, nu se regăsesc unele legate de necesitatea prezentării autorizărilor în discuție. Prin urmare, Consiliul notează că, deși cele două activități sunt parte din obiectul achiziției, entitatea contractantă nu le-a asociat și cerințe de calificare vizând deținerea autorizărilor legale necesare executării lor.

În aceste condiții, Consiliul reține caracterul obligatoriu al documentației de atribuire atât pentru ofertant, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cât și pentru entitatea contractantă care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la respecta propriile reguli din documentația de atribuire. Limitarea la examinarea ofertelor raportat exclusiv la cerințele documentației este impusă și de asigurarea respectării principiului transparenței, consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Astfel, în condițiile în care

Întreaga conduită a ofertanților s-a bazat pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, în respectarea principiului transparenței, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără adăugarea de noi condiții și reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut încă de la momentul luării deciziei de implicare în procedura de achiziție publică, și fără eludarea regulilor deja existente în acest act al procedurii.

Prin urmare, deși este de netăgăduit faptul că realizarea în mod legal a celor tuturor activităților implică deținerea autorizărilor legale specifice, din punctul de vedere al derulării procedurii de achiziție publică, prezentarea respectivelor autorizări legale se face la solicitarea expresă a entității contractante, prin utilizarea cerințelor de calificare al căror scop, potrivit art. 29 alin. (1) din HG nr. 395/2016, este de a demonstra potențialul tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare. Or, în condițiile în care achizițtoarea alege să nu stabilească cerințe de calificare incidente tuturor activităților pe care derularea contractului de achiziție publică le implică, admisibilitatea ofertelor trebuie stabilită exclusiv în funcție de cerințele și condițiile documentației de atribuire, fără a depinde de proba deținerii acelor autorizări legale ce derivă din legi și normative în baza cărora activități ale contractului sunt realizate.

Interpretarea este în sensul deciziei Curții de Justiție a Uniunii Europene care, în data de 26 ianuarie 2023, în cauza C 403/21, a stabilit:

„Pentru aceste motive, Curtea (Camera a treia) declară:

1) Articolul 58 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE coroborat cu principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din această directivă trebuie interpretat în sensul că entitatea contractantă are posibilitatea de a impune drept criterii de selecție obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.

2) Principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care entitatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.

3) Articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare.”

Prin urmare, sunt de respins pretențiile contestatoarei în sensul că, pentru declararea admisibilității ofertei asocierii, era necesar ca societatea să facă dovada că deține, prin resurse proprii sau prin ale unui subcontractant, autorizații AFER, ANRE și IGSU.

Însă, este de subliniat că prevederile caietului de sarcini stabilesc necesitatea realizării de activități care nu se pot face în lipsa deținerii autorizărilor necesare.

Astfel, intra în sarcina achizițtoarei să se asigure că ofertantul pe care îl desemnează câștigător, viitor contractant, este abilitat să presteze – direct sau indirect – în mod legal activitățile care fac obiectul contractului, inclusiv cele trei tipuri de lucrări în discuție.

Deși, susține entitatea, nu a impus, *în mod expres*, operatorilor economici, pentru a fi admiși la procedură, deținerea unor anumite autorizații sau atestări, nu poate fi trecut cu vederea că ea însăși a cerut – de această dată expres – ca entitatea semnatară a viitorului contract de achiziție publică să aibă capacitatea de a realiza activitățile care fac obiectul contractului. Or, asocierea ar fi trebuit să aducă explicații, la solicitarea achizițtoarei, vizavi de modul de realizare a acestor activități.

Or, Consiliul nu a putut identifica în documentele emise de achizițtoare realizarea vreunei verificări în acest sens, punctul de vedere la contestație formulat de aceasta confirmând această constatare.

Pentru aceste motive, Consiliul stabilește necesitatea reluării procesului de evaluare a ofertei asocierii, urmând ca entitatea contractantă să solicite clarificări acestei în vederea stabilirii modului în care ofertanta are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Un ultim set de critici formulat de contestatoare cu privire la oferta asocierii, se reține a fi în legătură cu punctajul primit.

Consiliul constată că sunt aduse de petentă mai multe argumente cu privire la motivele pentru care consideră că punctajul acordat asocierii cu privire la propunerea tehnică depusă este eronat, iar entitatea contractantă, în loc de a justifica motivele pentru care a acordat punctajul acordat, citând modul de acordare a punctajului stabilit în documentația de atribuire, afirmă că punctajul acordat este conform acestor prevederi.

Pe de altă parte, așa cum a arătat, în parte, și petenta, Consiliul reține în legătură cu fișele de punctaj privind oferta asocierii că:

- fișa de punctaj de la pag. 2082 din dosarul transmis de achizitoare, conține punctajul acordat, dar nu poate fi identificat din cadrul ei semnatarul acesteia;
- fișa de punctaj de la pag. 2094 din dosarul transmis de achizitoare, semnată de Vlădăianu Dan Tiberiu - nu conține punctajul acordat;
- fișa de punctaj de la pag. 2106 din dosarul transmis de achizitoare, semnată de Utupanu Adrian, nu conține punctajul acordat;
- fișa de punctaj de la pag. 2118 din dosarul transmis de achizitoare, semnată de Fometescu Daniel, conține punctajul acordat;
- fișa de punctaj de la pag. 2130 din dosarul transmis de achizitoare, nu conține punctajul acordat și nu poate fi identificat din cadrul ei semnatarul acesteia.

De asemenea, din cele două fișe de punctaj în care este indicat punctajul acordat, nu pot fi identificate modul în care a fost acordat acest punctaj.

În aceste condiții, Consiliul pe lângă cele reținute în soluționare în legătură cu conformitatea ofertei asocierii și caracterul incomplet al evaluării realizate de achizitoare, constată că nu se poate stabili de ce s-a consemnat în procesul-verbal nr. 10040/06.12.2022 că punctajul acordat asocierii este cel maxim și nici de ce a fost acordat acest punctaj.

Pentru aceste motive, Consiliul constată necesitatea reluării și acestei etape din cadrul procesului de evaluare, urmare a verificărilor stabilite anterior în sarcina entității contractante.

În consecință, pentru toate aceste motive stabilite în urma analizării evaluării realizate de entitatea contractantă, din prisma criticilor contestatoarei, Consiliul constată necesitatea reluării procesului de evaluare a ofertei asocierii SRL - JSC de la etapa evaluării propunerii tehnice."

Verificând lucrările comisiei de evaluare ulterioare acestei decizii, Consiliul reține că, prin adresa nr. 8447/07.09.2023, entitatea contractantă a solicitat asocierii SRL - JSC o serie de clarificări.

Astfel, referitor la primul motiv de contestare, respectiv lipsa prezentării planșei prin care să se demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, solicitată la lit. a) din Formularul nr. 9, achizitoarea a solicitat următoarele:

" 1. Avem rugămintea sa ne indicați unde în oferta depusă de dumneavoastră se regăsește planșa care să ateste faptul că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasament, așa cum s-a solicitat în mod ferm prin documentația de atribuire:

"Ofertantul va furniza cel puțin următoarele informații minime: a) Adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul în cauză:

Ofertantul va demonstra că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul în cauză, prin elaborarea unei planșe care să prezinte următoarele:

1. Limitele instalațiilor de proces
2. Conductele, canalele și camerele principale
3. Clădiri
4. Zone de depozitare
5. Accese în șantier

6. Lucrări temporare

Planșa va include dimensiuni și etichete.(...) " - Formularul 9 - Organizarea lucrărilor"

La această solicitare prin adresa nr. 1172/08.09.2023, liderul asocierii, ... SRL, a comunicat următoarele:

"1) Planșele care să ateste faptul că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasament se regăsesc în propunerea tehnică de la pagina 55-56 și de la pagina 549 la pagina 571. Atașăm aceste planșe așa cum au fost depuse inițial în propunerea tehnică."

În procesul-verbal de reevaluare a propunerilor tehnice nr. 12028/12.12.2023, referitor la acest aspect entitatea contractantă a reținut următoarele:

"Ofertantul demonstrează începând cu pagina 54 – Formular 9) menținerea temporară a serviciilor de alimentare cu apă și canalizare pentru utilizatorii existenți pe parcursul lucrărilor, așa cum s-a solicitat prin Fișa de date. Referitor la planșa care să ateste faptul că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasament, la reevaluare s-au solicitat clarificări."

Comisia de evaluare, analizând atât planșele puse la dispoziție, textul descriptiv și răspunsul la solicitarea de clarificare, consideră cerința minimă îndeplinită."

Referitor la această apreciere, prin punctul de vedere la contestație, achizitoarea arată, pe lângă cele precizate prin punctul de vedere formulat în dosarul nr. 465/2023, că informațiile solicitate au fost prezentate atât sub formă de text descriptiv, cât și sub formă de mai multe planșe.

Verificând toate aceste informații, Consiliul reține că la paginile indicate de ofertantul declarat câștigător prin răspunsul său se regăsesc următoarele:

- pag. 55-56: parte din cap. b.2) *Aspecte de ordin operațional ale lucrărilor existente ce trebuie menținute (acolo unde este cazul) – Plan pentru toate lucrările temporare*, planșele indicate reprezentând *Bay-pass conductă alimentare cu apă și By-pass conductă de canalizare*;
- pag. 549-571: parte a cap. 4 *Metode de lucru specifice*, subcap. 4.2 *Metode de protejare a șantierului/zonelor de lucru și de deviere a traficului auto și pietonal*, planșele reprezentând, cu titlu general, demonstrând doar modul de circulație a pietonilor funcție de tipul de execuție a lucrărilor (la marginea trotuarului, în lungul clădirilor, pe partea carosabilă ori pe trotuar, cu utilizare sau nu a unei pasarele) și auto, semnalizări etc.

Or, raportat la modul de formulare al cerinței privind Formularul 9, precum și la cele stabilite în mod definitiv de Consiliul prin decizia sa, aceste informații au fost considerate în mod greșit de către achizitoare care fiind concludente.

Impunând prin documentația de atribuire necesitatea depunerii Formularului 9, înseamnă că achizitoarea a considerat că este necesară prezentarea informațiilor aferente, astfel cum au fost solicitate, în cadrul propunerii tehnice. Prin urmare, doar preluarea unor informații din cadrul descrierii metodelor de execuție, cu caracter general, valabile pentru orice lucrare de acest fel, respectiv execuție rețele de canalizare și apă, realizate în mediul urban sau chiar rural, nu poate fi considerată ca îndeplinind cerințele solicitate pentru acest formular. Această apreciere a Consiliului se bazează și pe rigoarea cu care au fost stabilite de către achizitoare informațiile care ar trebui să se regăsească în acest formular.

În consecință, sunt considerate întemeiate criticile contestatoarei cu privire la acest aspect, lipsa de concludență a răspunsului dat de SRL fiind lipsită de echivoc.

În ceea ce privește următorul set de critici formulat de autoarea contestației, Consiliul reține că este în legătură cu programul de execuție (Formularului 12 – Program) prezentat de asocierea declarată câștigătoare, considerat de petentă neconform cu cerințele documentației de atribuire.

În legătură cu acest aspect, prin decizia sa anterioară, Consiliul a constatat lipsa oricărei analize a achizitoarei care să arate motivele pentru care clarificările legate de acest aspect au fost considerate concludente și necesitatea reluării evaluării ofertei asocierii declarate câștigătoare din acest punct de vedere, cu evidențierea motivelor pentru care a acceptat ca fiind concludent răspunsul la solicitările la clarificări, astfel încât legalitatea și temeinicia deciziei sale privind conformitatea ofertei să poată fi verificată de organismul de control sau orice altă instituție cu astfel de atribuții.

Astfel, ulterior deciziei Consiliului, Consiliul reține că în procesul-verbal de reevaluare a propunerilor tehnice nr. 12028/12.12.2023, autoritatea contractantă a reținut următoarele:

"Având în vedere oferta tehnică prezentată, documentația de atribuire (inclusiv Cap. 1 Contract- semnat.pdf) și răspunsul la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare consideră cerința minimă îndeplinită. Clauza 17 din documentația de atribuire – Cap 1 Contract-semnat.pdf:

17.1 În termen de 30 de zile de la Data de Începere, Antreprenorul va transmite Supervisorului, spre analiză și acceptare, un Program de execuție detaliat al întregului Contract, alcătuit dintr-un grafic de eșalonare calendaristică Gantt (pe suport hârtie și în format electronic editabil) și un raport descriptiv. Acest prim Program de Execuție, inclusiv metodologia de lucru și resursele, va fi elaborat în baza programului de lucrări depus în Ofertă de către Antreprenor).",

concluzionând că:

"Cerință minimă îndeplinită".

De asemenea, achizitoarea a reținut în coloana: *Evaluarea informațiilor prezentate în propunere tehnică în raport cu cerința minimă solicitată în Caietul de sarcini*, următoarele:

"Evaluând oferta tehnică prezentată, comisia de evaluare a considerat că sunt necesare anumite aspecte de clarificat referitoare la programul propus".

Verificând, Consiliul observă că această evaluare are la bază răspunsul dat de asociere la solicitarea achizitoarei, care, prin adresa nr. 8341/ 13.10.2022, a solicitat asocierii, la pct. 2, următoarele:

"Având în vedere cerințele de la cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date, vă solicităm să clarificați unde anume se regăsesc în Programul de execuție prezentat de dumneavoastră:

- *Lucrări permanente și temporare ce urmează a fi executate.*
- *Activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora.*

- *Perioadele pentru examinarea Documentelor Contractorului de către Supervisor.*
- *Perioadele necesare elaborării de documentații pentru toate permisele și acordurile necesare și pentru aprobarea acestora.”*

Prin răspunsul său, nr. 1338/18.10.2022, asociera declarată câștigătoare a răspuns că:

”- lucrările permanente au fost descrise în propunerea tehnică, Formular 9, pag. 191, 192 și Formular 10, pag. 178, 198, 300;

- activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora se regăsesc în Formularul 9;

- perioadele pentru examinarea Documentelor Contractorului de către Supervisor se regăsesc în graficul Gantt, fiind incluse în perioada de mobilizare;

- perioadele necesare elaborării de documentații pentru toate permisele și acordurile necesare și pentru aprobarea acestora au fost luate în calcul, precizând că a prevăzut în graficul de execuție o rezervă de timp de 301 zile, tocmai pentru a elabora toate documentele solicitate.”

Consiliul constată că evaluarea realizată de autoritatea contractantă este în contradicție cu cele stabilite de Consiliu prin decizia sa, rămasă definitivă.

Astfel, pe de o parte, cele reținute de autoritatea contractantă nu pot fi considerate o analiză a răspunsului dat de asociera la solicitarea de clarificări.

Pe de altă parte, cele stabilite de achizitoare sunt în contra atât cu legislația incidentă în materie, cât și cu cele stabilite de Consiliu, având în vedere că îndeplinirea unor obligații ulterioare semnării contractului nu este de natură a atesta îndeplinirea unor cerințe exprese ale documentației de atribuire, respectiv a permite ca, în faza evaluării, graficul să fie incomplet și/sau completat pe calea solicitărilor de clarificări.

Achizitoarea este cea care a impus necesitatea prezentării Formularului 12, în fișa de date, la cap. IV.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, stabilind, lipsit de echivoc, atât necesitatea depunerii acestui formular, cât și informațiile care trebuie să se regăsească în acesta. Prin urmare, ea este cea chemată să vegheze la respectare ei în totalitate, și să ia măsurile ce se impun în cazul nerespectării acestor prevederi, ceea ce în situația de față nu s-a întâmplat, ci dimpotrivă. În loc să constate nerespectarea de către ofertat a acestor prevederi în totalitatea lor, evitând să se pronunțe în acest sens, acesta a luat în considerare obligații ce decurg din conținutul contractului necesar a fi respectate de executantul acestuia, ulterior semnării lui, pentru a stabili conformitatea acestei oferte și, mai mult, pentru a o declara câștigătoare.

Consiliul are în vedere și în acest caz, precum cel anterior analizat, lipsa de consecvență a achizitoarei în a respecta propriile prevederi stabilite prin documentația de atribuire. Impunând prin documentația de atribuire necesitatea depunerii Formularului 12, stabilind informațiile care trebuie să le conțină acesta, înseamnă că achizitoarea a considerat că este necesară prezentarea informațiilor aferente în cadrul propunerii tehnice, astfel cum au fost solicitate. Prin urmare, nu poate fi acceptată concluzia achizitoarei bazată pe activități ce trebuie realizate ulterior semnării contractului, lipsa de concludență a răspunsului dat de asociera fiind, și în acest caz, evidentă, prevederile documentației de atribuire aferente nefiind respectate.

Următorul set de critici formulat de contestatoare, Consiliul reține că este în legătură cu descrierea fluxului tehnologic, petenta susținând că acesta nu se regăsește în cadrul Formularului 10 - *Metodologia pentru realizarea lucrării* din propunerea tehnică a asocierii declarate câștigătoare.

În acest sens, s-a pronunțat Consiliul prin decizia sa anterioară, constatând că în cadrul Formularului 10 depus de asociere nu există vreo mențiune legată de fluxul tehnologic, fapt întărit și de susținerile liderului asocierii declarate câștigătoare, prin trimiterea la propunerea financiară care ar reprezenta, în întregul său, un flux tehnologic.

Or, deși Consiliul a stabilit definitiv că, în această privință, evaluarea entității contracte este un superficială, că nici prevederile legale și nici presupusa complexitate a contractului nu i-ar putea permite acesteia la a deroga de la cele stabilite prin propria documentația de atribuire, Consiliul observă că în procesul-verbal de reevaluare a propunerilor tehnice nr. 12028/12.12.2023, sunt precizate următoarele:

"Având în vedere oferta tehnică și răspunsul la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare consideră cerința îndeplinită. Punerea la dispoziție a fișelor tehnice (documentației tehnice) de la producători, în urma solicitărilor de clarificare, nu modifică oferta inițială. Aceste documente susțin cele prezentate în listele de echipamente și și materiale înaintate în ofertă."

concluzionând că:

"Cerință minimă îndeplinită".

În stabilirea acestui rezultat, achizitoarea a avut în vedere solicitarea de clarificări nr. 8341/13.10.2022, prin care a solicitat clarificări legate de Fișele tehnice de la producători din care să rezulte îndeplinirea specificațiilor din Formularul F5, care sunt suport la listele completate și răspunsul primit din partea ofertantului (având ca lider pe SRL), nr. 1338/18.10.2022:

"Atașat vă transmit fișele tehnice pentru echipamente și materiale. Acestea nefiind scanate dintr-o greșeală de scanare".

În procesul-verbal anterior amintit, în coloana: *Evaluarea informațiilor prezentate în propunere tehnică în raport cu cerința minimă solicitată în Caietul de sarcini*, achizitoarea a reținut următoarele:

"Ofertantul a prezentat metodologia pentru realizarea lucrărilor la paginile 62-851, în care se prezintă modul de realizare pentru lucrările principale: reabilitare rețele, extinderi rețele, extinderi rețele, stații de pompare, instalații electrice, automatizare și SCADA."

Prin punctul de vedere la contestație entitatea contractantă afirmă că la paginile anterior amintite ofertantul a prezentat metodologia pentru realizarea lucrărilor - fluxul tehnologic.

Analizând toate aceste informații, Consiliul reține, pe lângă faptul că achizitoarea a permis în mod nelegal, completarea propunerii tehnice cu fișele tehnice ale echipamentelor și materialelor, un volum important de documente, a căror lipsă este justificată printr-o eroare de scanare, a și

stabilit că prezentarea metodologiei pentru realizarea lucrărilor echivalează cu prezentarea fluxului tehnologic.

Devine evident faptul că această conduită a achizitoarei este contrară celor stabilite de Consiliu prin decizia sa anterioară, rămasă definitivă, prin care s-a constatat lipsa prezentării fluxului tehnologic.

Se constată astfel, că autoritatea contractantă în mod sistematic și-a încălcat propriile prevederi din documentația de atribuire și a declarat conformă și câștigătoare o ofertă care nu a fost întocmită conform rigorile documentației de atribuire, deși, mai degrabă, era de datoria sa să rețină incidența dispozițiilor art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, fiind evident faptul că propunerea tehnică a asocierii nu a fost întocmită în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, iar omisiunile/lipsurile din cadrul acesteia nu au fost și nici nu puteau fi suplinite pe calea solicitărilor de clarificări.

În aceste condiții, Consiliul nu va mai analiza și celelalte critici formulate de contestatoare, considerând că indiferent de rezultatul unei astfel de analize, nu ar putea fi modificată concluzia celor stabilite anterior, respectiv că oferta asocierii SRL - JSC nu a fost întocmită cu respectarea tuturor cerințelor documentației de atribuire.

De asemenea, prin contestația sa, autoarea acesteia critică evaluarea realizată de autoritatea contractantă și în ceea ce privește oferta depusă de asocieria SRL - SRL - ERPIA SA.

În privința ofertei acestei asocieri, criticile contestatoarei sunt similare.

Astfel, și referitor la această ofertă, un prim set de critici este în legătură cu prezentarea planșei prin care să se demonstreze de către respectiva asocierie că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării.

Din verificarea lucrărilor comisiei de evaluare ulterioare deciziei Consiliului, rezultă că, prin adresa nr. 8448/07.09.2023, entitatea contractantă a solicitat asocierii SRL - SRL - ERPIA SA o serie de clarificări.

Astfel, referitor la primul motiv de contestare, respectiv lipsa prezentării planșei prin care să se demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, solicitată la lit. a) din Formularul nr. 9, achizitoarea a solicitat următoarele:

" 1. Avem rugăminta sa ne indicați unde in oferta depusa de dumneavoastra se regaseste planșa care sa ateste faptul ca oferta este adecvata constrângerilor fizice impuse de amplasament, asa cum s-a solicitat in mod ferm prin documentația de atribuire:

"Ofertantul va furniza cel puțin următoarele informații minime: a) Adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul in cauza:

Ofertantul va demonstra ca oferta sa este adecvata constrângerilor fizice impuse de amplasamentul in cauza, prin elaborarea unei planșe care sa prezinte următoarele:

1. Limitele instalațiilor de proces
2. Conductele, canalele si camerele principale
3. Clădiri
4. Zone de depozitare
5. Accese in șantier
6. Lucrări temporare

Planșa va include dimensiuni si etichete.(...) " - Formularul 9 - Organizarea lucrărilor"

La această solicitare prin adresa nr. 3982/08.09.2023, liderul asocierii, ... SRL, a comunicat următoarele:

"1) Planșa privind adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasament la care faceți referire se regăsește în fișierul "Propunerea tehnică pag. 1-356" de la pag. 17 la 23."

În procesul-verbal de reevaluare a propunerilor tehnice nr. 12028/12.12.2023, referitor la acest aspect entitatea contractantă a reținut următoarele:

"Ofertantul prezintă faptul că va menține în funcțiune serviciile de alimentare cu apă și canalizare pentru utilizatorii existenți pe parcursul lucrărilor, așa cum s-a solicitat prin Fișa de date (a se vedea pagina 28 din oferta tehnică). Referitor la planșa care să ateste faptul că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasament, la reevaluare s-au solicitat clarificări.

Comisia de evaluare, analizând atât planșele puse la dispoziție, textul descriptiv și răspunsul la solicitarea de clarificare, consideră cerința minimă îndeplinită."

Verificând toate aceste informații, Consiliul reține că în propunerea tehnică a asocierii, pag. 1-38, reprezintă Formularul 9 – Organizarea lucrărilor, iar la paginile 17-23, indicate prin răspunsul amintit, se regăsesc planșe privind adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasament pentru limitele instalațiilor, clădiri și zone de depozitare, pentru lucrări temporare-sprijiniri, accese în șantier și lucrări temporare și zone de depozitare.

Prin decizia sa anterioară, Consiliul reținând caracterul incomplet al evaluării ofertelor realizat de autoritatea contractantă, lipsa de rigoare necesară unui astfel de proces, respectiv a faptului că au fost formulate critici cu privire la aceleași aspecte, că au fost formulate puncte de vedere/justificări identice/similare și reținute informații cu privire la modul de îndeplinire a cerințelor documentației de atribuire de aceeași manieră lacunară pentru fiecare dintre cele 3 oferte, a considerat necesară reluarea evaluării și a acestei oferte, prin raportare la prevederile stabilite chiar de achizitoare prin documentația de atribuire și cu respectarea dispozițiilor și rigorii Legii nr. 99/2016 și a normelor aferente acesteia, fără a face o analiză a documentelor din cadrul ofertei acestei asocieri.

Spre deosebire de oferta analizată anterior, se constată că în cazul ofertei acestei asocieri, în cadrul formularului analizat au fost depuse planșe specifice, însoțite de precizări, care conține informații care ar putea fi considerate relevante pentru dovedirea îndeplinirii cerinței.

Într-adevăr, evaluarea realizată de autoritatea contractantă nu este una amănunțită și detaliată, nici de această dată, însă verificând atât susținerile sale regăsite în procesul-verbal nr. 12028/12.12.2023, precum și conținutul propunerii tehnice, raportat la modul în care au fost formulate criticile de către petentă, Consiliul consideră că nu pot fi identificate motive pentru care aprecierea achizitoare cu privire la îndeplinirea cerinței în discuție ar trebui sancționată.

Era de datoria contestatoarei să demonstreze că modul în care asocierea și-a întocmit oferta nu corespunde cerințelor documentației de atribuire, mai ales că sarcina probei revine celui ce reclamă (*actor incubit probatio*).

Astfel, în lipsa unor argumente concrete și dovezi care să ateste contrariul, referitoare la planșele și informațiile cuprinse în secțiunea dedicată Formularului 9 din cadrul propunerii tehnice depuse de asocierea SRL - SRL - ERPIA SA, Consiliul va respinge ca lipsite de temei criticile contestatoarei legate de acest aspect.

Un alt set de critici formulat de contestatoare legat de oferta acestei asocieri este legat de programul de execuție prezentat de acest ofertant, apreciat de petentă ca fiind neconform cu cerințele documentației de atribuire.

Cu privire la acest aspect, al modului de întocmire a programului de execuție (Formularului 12 – Program), în procesul-verbal nr. 12028/12.12.2023, ulterior deciziei Consiliului, pe baza răspunsurilor la solicitarea de clarificări nr. 8340/13.10.2022, transmise prin adresa nr. 4726/18.10.2022, achizitoarea a reținut următoarele:

"Având în vedere oferta tehnică prezentată, documentația de atribuire (inclusiv Cap. 1 Contract- semnat.pdf) și răspunsul la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare consideră cerința minimă îndeplinită. Clauza 17 din documentația de atribuire – Cap 1 Contract- semnat.pdf:

17.1 În termen de 30 de zile de la Data de Începere, Antreprenorul va transmite Supervisorului, spre analiză și acceptare, un Program de execuție detaliat al întregului Contract, alcătuit dintr-un grafic de eșalonare calendaristică Gantt (pe suport hârtie și în format electronic editabil) și un raport descriptiv. Acest prim Program de Execuție, inclusiv metodologia de lucru și resursele, va fi elaborat în baza programului de lucrări depus în Ofertă de către Antreprenor).",

concluzionând că:

"Cerință minimă îndeplinită".

De asemenea, entitatea contractantă a reținut în coloana: *Evaluarea informațiilor prezentate în propunere tehnică în raport cu cerința minimă solicitată în Caietul de sarcini*, următoarele:

"Evaluând oferta tehnică prezentată, comisia de evaluare a considerat că sunt necesare anumite aspecte de clarificat referitoare la programul propus".

Verificând, Consiliul observă că această evaluare are la bază răspunsul dat de asociere la solicitarea achizitoarei, la pct. 1 din adresa menționată de a clarifica următoarele:

"Având în vedere cerințele de la cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date, vă solicităm să clarificați unde anume se regăsesc în Programul de execuție prezentat de dumneavoastră:

- Perioadele pentru examinarea Documentelor Contractorului de către Supervisor.*
- Perioadele necesare elaborării de documentații pentru toate permisele și acordurile necesare și pentru aprobarea acestora."*

Prin răspunsul dat, asocierea a precizat că:

"Programul de execuție prezentat în propunerea noastră tehnică este corelat cu metodologia de execuție, cu amplasamentul, cu resursele disponibile și prezintă într-un mod detaliat planificarea lucrărilor de execuție, atât în Graficul Gantt cât și în Graficul pe tronsoane.

1.1 În ceea ce privește "Perioadele pentru examinarea Documentelor Contractorului de către Supervisor" conform cerințelor de la cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date, așa cum ați precizat dumneavoastră în solicitarea de clarificări, vă facem următoarele precizări:

Conform informațiilor din Modelul de Contract de Execuție Lucrări (Fișier: Cap 1 Contract- semnat.pdf) atașat la Documentația de Atribuire, pe care ofertantul și l-a însușit prin semnare și stampilare (este prezentat în Propunerea Financiară), au fost statuate următoarele:

- Condiții Generale, Clauza 1.1 ccc) care definește Supervisorul ca fiind „operator economic sau echipa din cadrul Beneficiarului, desemnat de către Beneficiar. Supervisorul are atribuțiile*

tehnice, financiare și contractuale stabilite în Condițiile Contractuale. [...] Supervisorul are în echipa sa diriginți de șantier autorizați, potrivit prevederilor Legii și orice alte persoane pentru îndeplinirea rolului sau"

- Condiții Generale, Clauza 5 – Supervisorul și reprezentantul precizează:

"5.1 Supervisorul va avea responsabilitățile prevăzute în Contract. [...] Supervisorul are următoarele sarcini principale:

- (a) emite Ordine Administrative către Antreprenor,
- (b) emite Ordinul Administrativ de Începere,
- (c) verifică, acceptă sau respinge Programul de Execuție al Antreprenorului, inclusiv existența fizică a resurselor necesare îndeplinirii programului transmis,
- (d) verifică ritmul execuției Lucrărilor,
- (e) verifică respectarea calității Echipamentelor și Materialelor și metodele de punere în opera a acestora,
- (f) respinge Echipamentele, Materialele sau Lucrările care se dovedesc a nu fi în conformitate cu prevederile Contractului,
- (g) participă la efectuarea testelor și la verificarea lucrărilor ajunse în faze determinante,
- (h) masoară cantitățile de lucrări real executate și le evaluează în conformitate cu prevederile Contractului,
- (i) își da consimțământul asupra Documentelor Antreprenorului sau le respinge motivat,
- (j) se asigură de corectitudinea datelor și detaliilor din Jurnalul de Șantier,
- (k) emite Modificări în conformitate cu prevederile Contractului,
- (l) emite Certificate de Plata în conformitate cu prevederile Contractului,
- (m) emite Decizii în conformitate cu prevederile Contractului,
- (n) analizează Revendicările Antreprenorului și ale Beneficiarului,
- (o) asistă Beneficiarul în cadrul procedurii de Recepție la Terminarea Lucrărilor și de Recepție Finală,
- (p) îndeplinește celelalte sarcini ale Supervisorului stabilite prin Contract "Condiții Generale, Clauza 17 Programul de Execuție în care se precizează atât modalitatea de transmitere și aprobare, cât și conținutul acestuia:

„17.1 În termen de 30 de zile de la Data de Începere, Antreprenorul va transmite Supervisorului, spre analiză și acceptare, un Program de Execuție detaliat al întregului Contract, alcatuit dintr-un grafic de eşalonare calendaristică Gantt (pe suport hârtie și în format electronic editabil) și un raport descriptiv. Acest prim Program de Execuție, inclusiv metodologia de lucru și resursele, va fi elaborat în baza programului de lucrări depus în Oferta de către Antreprenor

17.2 Graficul de eşalonare calendaristică Gantt va fi realizat utilizând analiza drumului critic și va cuprinde totalitatea activităților specificate în Contract și punctele de referință stabilite (dacă există). Programul de Execuție va fi elaborat în conformitate cu următoarele cerințe:

(a) Programul de Execuție va fi alcatuit din activitățile necesare pentru executarea Contractului, conform Specificațiilor, Pieselor Desenate și Listei de Cantități și va fi prezentat într-o structură astfel încât să fie identificate:

1. principalele faze ce alcatuiesc executarea Contractului (inclusiv achiziții, construcții, inspecții, testare, recepții);
2. obiectele de construcții din care sunt alcatuite Lucrările;
3. categoriile de lucrări sau stadiile fizice care alcatuiesc Lucrările;
4. sectoarele de lucru sau locul în care se vor pune în opera activitățile de construcții;
5. Subcontractanții în cazul în care unele părți din Contract sunt realizate cu Subcontractanți.

b) Activitățile vor avea alocate:

1. resurse (principalele Materiale ce se vor pune în opera, manopera - numărul și meseriile de muncitori, Utilaje), în concordanță cu necesarul și disponibilul acestora;
2. cantitățile de lucrări conform Listei de Cantități;
3. costurile estimate în concordanță cu Oferta;
4. productivitățile estimate.

(c) Durata activităților va fi exprimată în zile, luând în considerare:

1. cantitatea de lucrare;
2. dimensiunea frontului de lucru;
3. numărul de resurse umane și utilaje;
4. productivitatea resurselor.

Prin urmare Sarcinile și duratele activităților Supervizorului sunt precizate clar în cadrul Contractului de execuție lucrări ce a fost însoțit de Antreprenor prin semnare și stampilare la prezentarea ofertei (Documentul se regăsește în Propunerea Financiară).

De asemenea conform informațiilor din fișierul Cap2 Cerințele EC rev-semnat.pdf, se poate observa că Supervizorul este implicat în marea majoritate a activităților ce urmează a fi derulate în cadrul contractului, conform cerințelor enumerate în acest fișier

Analizând toate informațiile de mai sus se constată că prezența Supervizorului în șantier este prin urmare una permanentă iar în documentația de atribuire, pusă la dispoziție, nu se face precizarea unui timp alocat pentru verificări, în afara acelor precizări din contractul de execuție lucrări. Mai mult decât atât, examinarea/verificarea/aprobarea documentelor de către Supervizor este o activitate cu derulare continuă, inclusă în toate etapele de execuție ținând cont de faptul că documentele aferente execuției sunt elaborate și examinate concomitent cu execuția.

Dacă va fi cazul soluționarea clarificărilor Supervizorului referitoare la documentele examinate se va face de către reprezentanții Antreprenorului prin intermediul personalului de management și nu la nivelul personalului de execuție, astfel încât activitatea de examinare a documentelor să nu afecteze execuția lucrărilor.

În plus, precizăm faptul că activitățile de supervizare cad în sarcina Autorității Contractante, în consecință Supervizorul își va gestiona timpul alocat prin contractul sau de supervizare astfel încât să nu afecteze graficul de execuție propus în cadrul ofertei.

În concluzie, perioadele pentru examinarea Documentelor Contractorului de către Supervizor sunt implicate pe toată perioada de execuție, în cadrul duratelor activităților din Graficul Gantt.

1.2. În ceea ce privește „Perioadele necesare elaborării de documentații pentru toate permisele și acordurile necesare și pentru aprobarea acestora” acestea sunt cuprinse în perioada de execuție.

Astfel pentru Organizarea de șantier se va elabora documentația tehnică în perioada de mobilizare și instalare a organizării de șantier. Durata aprobării acestora nu cade în sarcina Antreprenorului General și nici nu este cuprinsă în documentația de atribuire cu o anumită durată alocată.

Referitor la Documentațiile Tehnice pentru Permisul de lucru din zona drumului național, a căilor ferate și a cursurilor de apă, acestea se vor elabora și aproba în timpul execuției lucrărilor la alte sectoare de rețea conform graficului de execuție propus, fiind activități ce se vor derula concomitent cu execuția și care sunt cuprinse în graficul general.

Consiliul reține, și în cazul acestei oferte, ca și în cazul ofertei declarate câștigătoare, că evaluarea realizată de autoritatea contractantă este în contradicție cu cele stabilite de Consiliu prin decizia sa, rămasă definitivă.

Astfel, pe de o parte, cele reținute de entitatea contractantă nu pot fi considerate o analiză a răspunsului dat de asociere la solicitarea de clarificări, iar pe de altă parte, cele stabilite de achizitoare sunt în contradicție cu legislația incidentă în materie, cât și cu cele stabilite de Consiliu, având în vedere că îndeplinirea unor obligații ulterioare semnării contractului nu este de natură a atesta îndeplinirea unor cerințe expresive ale documentației de atribuire, respectiv a permite ca, în faza evaluării, graficul să fie incomplet și/sau completat pe calea solicitărilor de clarificări.

După cum s-a reținut anterior în analiza privind Formularul 12 după de asocierea declarată câștigătoare, achizitoarea este cea care a stabilit necesitatea prezentării Formularului 12, în fișa de date, la cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, stabilind lipsit de echivoc atât necesitatea depunerii acestui formular, cât și informațiile care trebuie să se regăsească în acesta, respectiv faptul că astfel de informații nu pot fi completate pe calea solicitărilor de clarificări.

În consecință, cele stabilite din acest punct de vedere în ceea ce privește oferta depusă de asocierea SRL - JSC sunt pe deplin valabile și pentru asocierea SRL - SRL - ERPIA SA, chiar dacă, în acest caz, răspunsul primit este unul mai amplu, Formularul 12 – Program depus trebuind să conțină toate informațiile solicitate prin documentația de atribuire, documentație de atribuire pe care achizitoarea este cea care a întocmit-o conform necesităților sale, iar ofertanții și-au asumat-o prin depunerea unei oferte fără contestarea cerințelor regăsite în cadrul ei.

În ceea ce privește următorul set de critici, autoarea contestației susține că nici această asociere nu a prezentat descrierea fluxului tehnologic în cadrul Formularului 10 - *Metodologia pentru realizarea lucrării* din propunerea tehnică.

Or, conform procesului-verbal nr. 12028/12.12.2023, reevaluarea entității contracte este un superficială, cu toate că nici prevederile legale și nici presupusa complexitate a contractului nu i-ar putea permite acestea la a deroga de la cele stabilite prin propria documentația de atribuire, fiind reținute și pentru această ofertă următoarele:

"Având în vedere oferta tehnică și răspunsul la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare consideră cerința îndeplinită. Punerea la dispoziție a fișelor tehnice (documentației tehnice) de la producători, în urma solicitărilor de clarificare, nu modifică oferta inițială. Aceste documente susțin cele prezentate în listele de echipamente și și materiale înaintate în ofertă."

concluzionând că:

"Cerință minimă îndeplinită".

În stabilirea acestui rezultat, achizitoarea a avut în vedere solicitarea de clarificări nr. 8340/13.10.2022, prin care a solicitat asocierii clarificări legate de Fișele tehnice de la producători (documentele justificative) din care să rezulte corespondența cu cerințele documentației de atribuire, și răspunsul primit la aceste solicitări, prin adresa nr. 4726/18.10.2022, când au fost depuse cele 10 fișe solicitate (10 din cele 13 fișe tehnice pentru materiale solicitate prin documentația de atribuire).

Nici prin acest proces-verbal și nici prin punctul de vedere la contestației achizitoarea nu prezintă vreo informație/apreciere în legătură cu existența în cadrul Formularului 10 a descrierii fluxului tehnologic.

În aceste condiții, și în acest caz, devine evident faptul că această conduită a achizitoarei este contrară celor stabilite de Consiliu prin decizia sa anterioară, rămasă definitivă, prin care s-a constatat caracterul incomplet al evaluării ofertelor, respectiv necesitate verificării existenței descrierii fluxului tehnologic.

De altfel, entitatea contractantă a permis completarea propunerii tehnice prin acceptarea depunerii de către asociere a Fișelor tehnice de la producător care să ateste cele afirmate prin propunerea tehnică.

Conform documentație de atribuire, atât legat de fișele tehnice pentru echipamente, cât și pentru fișele tehnice pentru materiale, achiziția a stabilit prin punerea la dispoziție a unor fișe tehnice, următoarele obligații (fișe tehnice realizate sub formă tabelară cu informații privind specificațiile impuse prin caietul de sarcini, corespondența propunerii tehnice cu aceste specificații și producător):

"Proiectantul completează și răspunde pentru datele și informațiile înscrise în coloana 1.

Coloanele 2 și 3 se completează de către ofertanți.

Ofertanții vor completa denumirea producătorului, codul produsului/nr. model/nr. de identificare conform fișei tehnice de la producător, în baza căreia au elaborat propunerea tehnică și financiară.

Ofertanții vor anexa pentru produsul oferat, în continuarea fișei tehnice, documentația tehnică de la producător în limba română/engleză, din care să reiasă producătorul, codul/modelul și toate celelalte specificații tehnice ale produsului oferat."

În legătură cu aceste obligații, prin Răspunsul consolidat final nr. 6059/23.08.2021, achiziția a precizat următoarele:

"Clarificare Nr. 2

Referitor la Alte condiții cu caracter tehnic aferente fișelor tehnice, Vă rugăm să confirmați faptul că aceste condiții vor fi demonstrate prin anexarea documentelor justificative la fișele tehnice din documentația de atribuire, și NU prin completarea corespondenței propunerii tehnice prin metoda copy-paste.

Răspuns Nr. 2

Entitatea Contractanta transmite ca in adevar orice caracteristica asumata de ofertant la completarea fiselor tehnice trebuie sa fie insotita de documentele justificative suficiente si relevante pentru a fi evaluate transparent , clar fara echivoc si egal pentru toti ofertanții; in acest sens este bine a fi citite cu atentie in continutul lor formularele care se completeaza ca cerințe si dovezi in oferta tehnica si mai ales acolo unde acestea duc la costuri de exploatare si la fiabilitatea si garanția in operare si exploatare .Cerințele din Caietul de sarcini si Fisa de Date sunt in acest sens fara echivoc . Modalitatea (copy - paste) sugerata in întrebare nu este aplicabila , explicabila si agrementata la acest nivel de prezentare, experiența si mai ales de evaluare a ofertelor tehnice."

Verificând propunerea tehnică a asocierii, Consiliul observă că au fost solicitate prin documentație pentru materiale 13 fișe tehnice și au depuse următoarele documente: fișele tehnice completate conform caietului de sarcini, în care sunt preluate specificațiile caietului de sarcini, atât în coloana 1, cât și în coloana 2, în coloana 3 fiind specificat producătorul și furnizorul, acolo unde este cazul, acorduri tehnice, Certificat ISO 9001 ale producătorului, notificări Ministerul sănătății – Institutul Național de Sănătate Publică, Aviz tehnic, Declarații de conformitate etc. Din cele 13 fișe tehnice solicitate, pentru 10 dintre acestea, nu au putut fi identificate fișele tehnice de la producător, care să ateste modul de îndeplinire a celor solicitate.

Un prim aspect de reținut este identitatea informațiilor ce se regăsesc în coloanele 1 și 2 din fișele tehnice depuse de ofertant, deși entitatea contractantă a precizat expres faptul că nu este acceptată metoda copy/paste. Or, deși a făcut o astfel de precizare, în evaluare, membrii comisiei nu au respectat această condiție pe care entitatea contractantă a stabilit-o fără a lăsa loc de echivoc, ofertantul preluând sub aceeași formă inclusiv precizările legate de obligațiile ofertanților.

Totodată, este de consemnat lipsa în număr mare a acestor fișe tehnice de la producător cu rol de probare a îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini, documentele atașate fișelor depuse de ofertant nefiind de natură a confirma îndeplinirea tuturor cerințelor caietului de sarcini solicitate de achiziție.

Acceptarea completării propunerii tehnice cu aceste fișe tehnice pe calea solicitării de clarificări reprezintă o avantajare nepermisă a asocierii după cum a stabilit legiuitorul la art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016: *"Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat."*

În consecință, Consiliul consideră că rezultatul evaluării stabilit de achizitoare în ceea ce privește oferta asocierii în cauză contravine atât propriilor reguli stabilite prin documentația de atribuire, astfel cum a fost aceasta clarificată, cât și prevederilor legale.

În aceste condiții, Consiliul nu va mai analiza și celelalte critici formulate de contestatoare, considerând că indiferent de rezultatul unei astfel de analize, nu ar putea fi modificată concluzia celor stabilite anterior, respectiv că oferta asocierii SRL - SRL - ERPIA SA nu a fost întocmită cu respectarea tuturor cerințelor documentației de atribuire, iar evaluarea realizată de achizitoare contravine atât propriilor prevederi stabilite în documentația de atribuire, cât și prevederilor legale.

Pentru toate aceste motive, Consiliul stabilește că se impune reluarea procesului de evaluare a ofertelor clasate pe primele 2 locuri în clasamentul ofertelor admisibile.

Prin urmare, față de cele constatate anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SRL, respectiv cererile privind reevaluarea ofertelor depuse de asocieria SRL - JSC și asocieria SRL - SRL - SA, și să anuleze actele entității contractante privind evaluarea acestor oferte, precum și comunicările rezultatului procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga entitatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește ofertele depuse de asocieria SRL - JSC și de asocieria SRL - SRL - SA și să stabilească rezultatul procedurii.

Contestația urmând a fi admisă, Consiliul încuviințând în principiu cererea de intervenție depusă de SRL, o va respinge.

În baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite cererea SRL de obligare a SA la plata cheltuielilor realizate în cursul soluționării contestației, astfel că va obliga entitatea contractantă la plata către aceasta a sumei de 1.140 lei

reprezentând onorariu avocat. La dosarul cauzei, au fost depuse factura nr. 436/12.01.2024, în valoare de 1.140 lei, emisă de SIMIONOVICI RADU MIRCEA - CABINET DE AVOCAT, și dovada plății cheltuielilor de către SRL (ordin de plată nr. 214/26.01.2024).

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de SRL în contradictoriu cu SA, respectiv cererile privind reevaluarea ofertelor depuse de asocierea SRL - JSC și de asocierea SRL - SRL - SA.

Anulează actele entității contractante privind evaluarea ofertelor depuse de asocierea SRL - JSC și asocierea SRL - SRL - SA, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă entitatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește ofertele depuse de asocierea SRL - JSC și de asocierea SRL - SRL - SA și să stabilească rezultatul procedurii.

Obligă SA la plata către SRL a sumei de 1.140 lei, reprezentând onorariu avocat.

Încuviințează în principiu și respinge, cererea de intervenție înaintată de SRL.

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

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 5 exemplare, conține 44 pagini.
Redactată practica deciziei ...