CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 1216/29.10.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 43591/29.10.2019, formulată de către ..., cu sediul social în ..., cu sediul de corespondență: ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal prin ..., lider al asocierii ... – ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 3365/24.10.2019, prin care oferta sa a fost situată pe locul II, iar oferta desemnată câștigătoare a fost cea depusă de asocierea ..., adresă emisă de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări-proiectare și executare, având ca obiect *Servicii de proiectare – întocmire Proiect tehnic, Detalii de execuție, Documentații avize - și Asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor și Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție „Reabilitare străzi în ...”*, se solicită admiterea contestației, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, anularea Raportului procedurii, a actelor preliminare şi subsecvente emise de autoritatea contractantă cu referire la aspectele ce vizează declararea ofertei asocierii ... admisibilă şi câştigătoare din punct de vedere al cerinţelor documentaţiei de atribuire, cu un preţ de 5.271.852,90 lei fără TVA şi un punctaj de 100 puncte, desemnarea câştigătoare a ofertei contestatorului, iar în subsidiar, obligarea autorităţii contractante la adoptarea măsurilor de remediere, respectiv reevaluarea ofertei (în general sub aspectul îndeplinirii condiţiilor de formă şi în particular, sub aspectul îndeplinirii cerinţelor tehnice şi financiare) asocierii ..., în conformitate cu prevederile legale, cu documentaţia de atribuire și Decizia C.N.S.C., într-un termen de 10 zile de la data comunicării acesteia şi stabilirea ofertantului câştigător în strictă

concordanţă cu prevederile legale şi cu respectarea cerinţelor stabilite în documentaţia de atribuire, precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată generate de contestaţie în temeiul art. 453 din NCPC.

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

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul asocierea ... – ..., prin liderul ..., critică rezultatul procedurii de atribuire în cauză, emis de către ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

Pe cale de excepţie, contestatorul invocă nulitatea comunicării rezultatului procedurii nr. 3365 din 24.10.2019, întrucât adresa poartă semnătura Preşedintelui comisiei de evaluare.

Contestatorul invocă Decizia nr. 978/19 mai 2010 a Curții de Apel Alba Iulia, Secţia de contencios administrativ și fiscal – art. 206 și 207 din O.U.G. nr. 34/2006, precizând că, deși procedura este reglementată de Legea 98/2016, aceasta reia dispoziţiile O.U.G. nr. 34/2006 în cuprinsul art. 215 și art. 217, coroborat cu prevederi din Normele de aplicare (ex. art. 76, art. 86, art. 146 lit. p, etc.) și, pe cale de consecinţă, motivul de nulitate subzistă şi îl susţine.

Se arată că autoritatea contractantă apreciază oferta asocierii ... ca fiind admisibilă şi câştigătoare, însă raţionamentul juridic al acesteia este nelegal şi netemeinic, oferta fiind inacceptabilă şi, în subsidiar, neconformă, pentru următoarele motive:

a) Propunerea tehnică nu cuprinde elemente privind realizarea lucrărilor de trecere la nivel cu calea ferată – „Lipsă procedura tehnică de execuţie pentru amenajare CF”, astfel cum rezultă din PV nr. 2761 din 02.09.2019 al comisiei de evaluare.

Se arată că, potrivit pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, Etapa 1. Propunere tehnică servicii de proiectare:

„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerinţele prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerinţelor/obligaţiilor prevăzute în caietul de sarcini. Este obligatorie întocmirea acesteia astfel încât în procesul de evaluare, informaţiile și propunerea tehnică să permită identificarea facilă a corespondenței cu cerinţele tehnice din Caietul de sarcini. Propunerea tehnică va avea un caracter ferm și obligatoriu din punct de vedere al conținutului pe toată perioada de valabilitate stabilită de autoritatea contractantă.

Oferta tehnică va demonstra conformitatea cu cerinţele Caietului de sarcini prin intermediul următoarelor documente:

1. Metodologia de prestare a serviciilor pentru fiecare etapă a proiectării tehnice și a serviciilor de asistență tehnică pe perioada de execuţie a lucrărilor; se va descrie: organizarea și mobilizarea prestatorului; activitățile ce se vor realiza; conformarea cu cerinţele achizitorului

descrise în caietul de sarcini, resursele umane alocate cu specializarea/ calificarea/atestarea acestora, resursele tehnice alocate, atestari/ autorizaţii necesare, timpii necesari pentru fiecare activitate;
2. Grafic de prestare detaliat pe etape (realizare PTH si DDE) precum și asistența tehnică pe perioada execuţiei lucrărilor cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte, modalitatea de lucru precum și standardele și normativele ce vor fi utilizate la elaborarea documentaţiilor;
3. Se va prezenta un tabel cu specialiştii necesari pentru prestarea serviciilor în termenul impus și conform legislaţiei în vigoare și un tabel cu resursele tehnice angajate în prestarea serviciilor (echipamente etc.). Resursele umane și tehnice se vor dimensiona prin raportare la durata de prestare a serviciilor ofertată. Pentru specialiştii propuşi se vor prezenta documente care să ateste calificarea menționată a acestora (de exemplu, diplome de studii etc). Se va descrie modul în care ofertantul și-a asigurat accesul la resursele menționate (fie prin resurse proprii, fie prin alte tipuri de relaţii contractuale) și se vor depune documente doveditoare în acest sens."

Contestatorul menţionează că niciunul dintre membrii asocierii nu este autorizat conform Legii nr. 359/2004 a efectua lucrări de natura celor indicate, neavând capacitatea profesională de a executa tipul de lucrare cuprins în obiectul contractului și invocă dispozițiile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Se precizează că, într-adevăr, prin procesul verbal de şedinţă nr. 2761 din 02.09.2019, Comisia de evaluare a solicitat clarificari asocierii declarată castigatoare prin adresa nr. 2765 din 02.09.2019, iar asocierea a răspuns prin adresa din 05.09.2019, însă lipsa precizării în ofertă a societăţii specializate în efectuarea lucrărilor de amenajare CF nu constituie un „viciu de formă", cu referire la consemnarea autorităţii în PV nr. 2937 din 19.09.2019, respectiv: *„Vă transmitem anexat documentele solicitate cu precizarea că acestea reprezintă vicii de formă, aşa cum sunt acestea definite în cadrul art. 135 din H.G. nr.395/2016"*, *„Având în vedere raportul expertului tehnic cooptat, comisia de evaluare apreciază că răspunsul este concludent și cerinţa îndeplinită"*.

Contestatorul subliniază că, potrivit alin. (3) al articolului citat, *„(3) În sensul dispoziţiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susţinută în mod neechivoc de sensul şi de conţinutul altor informaţii existente iniţial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalţi participanţi la procedura de atribuire."*

Contestatorul precizează că propunerea tehnică nu cuprinde nominalizarea resurselor alocate pentru această activitate, pentru a se încadra în situația reglementată de art. 135 din Normă și invocă dispozițiile art. 179 din Lege, potrivit cărora *„Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerinţelor privind capacitatea tehnică şi profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informaţii şi documente: ....c) indicarea tehnicienilor sau a organismelor*

tehnice implicate (!), indiferent dacă fac sau nu parte din organizaţia operatorului economic, în special a celor care răspund de controlul calităţii şi, în cazul contractelor de achiziţii publice de lucrări, a celor aflaţi la dispoziţia contractantului în vederea executării lucrărilor;”, precizând că textul art. 181 obligă la dovedirea susţinerilor cu mijloace de probă. Or, firma terţă sau tehnicieinii acesteia nu au fost indicate în ofertă, după cum tehnicienii firmei terţe nu au fost indicaţi nici până la momentul depunerii contestației, asocierea nedemonstrând că are acces la personal specializat - responsabil tehnic cu execuţia autorizat pentru domeniul în cauză.

Se arată că, pe de altă parte, în susţinerea îndreptării de „eroare de formă”, asocierea a depus un contract încheiat (pretins) între ... încă din luna martie a anului 2019, deși procedura de achiziţie a fost publicată în luna iunie, fiind puţin probabil ca un operator economic să poată previziona publicarea pe SEAP a unei cereri de ofertă, mai puţin în situația în care fie actul este antedatat (ceea ce înseamnă că la momentul încărcării ofertei tehnice în SEAP acordul nu exista), fie operatorul economic a fost informat asupra acestei licitaţii și a condiţiilor ce vor fi propuse de autoritate cu privire la întocmirea propunerii tehnice.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 209 alin. (2) din Lege, fapt pentru care consideră că se impune declararea ofertei asocierii ... inadmisibilă şi, în subsidiar, neconformă sau autoritatea contractantă trebuie să fie obligată la reevaluarea ofertei declarată câștigătoare în raport cu cele exprimate în contestaţie.

Se precizează că propunerea tehnica este contradictorie sau cuprinde elemente străine, ce nu se regăsesc în Caietul de sarcini și Fişa de date, astfel:

În graficul Gantt sunt prezentate resurse care nu au legătură cu obiectul contractului (exemplu, pag. 658 - verificări şi încercări strat binder din BADPC 20, verificări şi încercări strat de uzură din MAS 16).

Conform Fişei de date, pct 1 *„prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) care va descrie: a) abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuţie) pentru realizarea lucrărilor.”*

Contestatorul subliniază că în urma analizei propunerii tehnice, la pag. 349, la capitolul intitulat de către Asociere „Metodologia pentru realizarea lucrărilor”, la „Structura constructivă”, asocierea face referire la alte drumuri care nu fac parte din drumurile din prezenta procedură de licitaţie. Acesta menţionează „strada Gării” ca fiind obiectivul de investiţie, prezentând mai jos o structură rutieră adoptată conform Ordinului M.T. 45 din 1998 al M.T. pentru aprobarea *„Normelor tehnice privind proiectare construirea și modernizarea drumurilor, drumul propus pentru reabilitarea și modernizare va avea următorul profil transversal”*.

„STRUCTURA DRUM

- *strat de uzură din mixtură asfaltică tip BAPC 16 ÎN GROSIME DE 4 CM*
- *strat de legătură din BADPC 22.4 în grosime de 6 cm*
- *strat de piatră spartă amestec optimal în grosime de 15 cm*
- *strat de fundaţie inferior de balast în grosime de 15 cm*

• *strat de pământ stabilizat mecanic cu adaos de 50% balast în grosime de 10 cm.”*

Se arată că ofertantul vorbeşte despre o altă investiţie, adoptând un sistem rutier care nu face obiectul prezentei proceduri de achiziţie, nerespectând expertiza tehnică nr. 131, document care va sta la baza întocmirii proiectului tehnic.

De asemenea, la pag. 454 la capitolul III intitulat „PLANIFICAREA ACTIVITĂȚILOR”, ofertantul prezintă realizarea programului de investiţie după cum urmează: *„... îşi propune realizarea programului de execuţie într-o perioadă de 11 luni calendaristice (3 luni servicii proiectare, 1 lună verificarea proiectului, 1 luna obţinere avize/autorizaţii).”*, or perioada pentru serviciile de proiectare este de maxim 2 luni.

Tot în descrierea activităţilor prezentate de către asocierea ofertantă, aceasta la pag. 454 prezintă următoarele:

„Strada ce face obiectul acestui proiect prezintă un grad de degradare care impune măsuri de reabilitare şi modernizare. Lucrările de reabilitare şi modernizare vor avea ca scop aducerea părţii carosabile la o stare de viabilitate corespunzătoare, îmbunătăţirea circulaţiei auto, amenajarea şi refacerea trotuarelor, precum şi asigurarea scurgerii apelor pluviale în condiţii cât mai bune. Strada nu are semnalizare verticală şi orizontală corespunzătoare. Str. Gării are o lungime de 4186.36 m. În plan, strada se prezintă sub forma unor aliniamente lungi racordate cu curbe arc de cerc. Pe parcursul celor 4186.36 ml au fost întâlnite câteva curbe cu raze generoase. În profil transversal, strada are o parte carosabilă existentă cuprinsă între 5.50 și 6,50 m, mărginită de trotuare cu lățimea de 1.20-1.50 m.

Structura rutieră existentă este alcatuită, conform studiului geotehnic, din:

- *5-20 cm mixtură asfaltică existentă;*
- *15-40 cm pernă de balast compactat;*
- *15 cm umplutură din piatră compactată - bolovăniş;*
- *Umplutură de pământ argilos-prăfos, cafeniu, plastic vârtos cu fragmente de cărămidă, beton şi piatră, mediu îndesat.”*

Se învederează că, tot în descrierea lucrărilor pag. 455-457, ofertantul prezintă unele tronsoane de străzi pe care acesta doreşte să le execute, dar care nu se regăsesc în documentaţia de atribuire privind lucrarea de obiectivul „Reabilitare străzi în ...”. Se constată astfel încălcarea Fişei de date, dar şi a Caietului de sarcini, unde se menţionează clar că *„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerinţele prevăzute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerinţelor/obligaţiilor prevăzute în caietul de sarcini:*

1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) (Formular nr.7) care va descrie: a) abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuţie) pentru realizarea lucrărilor;”.

Contestatorul subliniază că ofertantul nu și-a însuşit lucrările prezentate în documentaţia de atribuire, acesta prezentând alte categorii de lucrări, alte drumuri de la o altă investiţie care nu face obiectul prezentei proceduri. Acesta nu a prezentat descrierea lucrărilor strategia

de lucru, ordinea lucrărilor, etapele de lucru pentru fiecare categorie de lucrări in parte, modul de realizarea a fiecărei activităţi - planul propus în realizarea lucrărilor, oferta fiind neconformă întrucât nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini.

... arată că propunerea tehnică nu complineşte elementele obligatorii ale Fişei de date, după cum există neconcordanţe în ceea ce priveşte întocmirea propunerii tehnice corelate cu cerinţele din Fișa de date şi din Caietul de sarcini, astfel:

La „Resurse (personal și inslatații/echipamente) alocate pentru realizarea contractului”, asocierea nu a prezentat documente din care să rezulte capacitatea tehnică și profesională (lista cu utilaje, personal), iar din propunerea tehnică nu rezultă că asocierea deţine personal atât muncitoresc, cât și specializat pentru lucrările din documentaţia de atribuire, cât și utilajele necesare realizării investiţiei. Pentru această cerinţă, ofertantul a prezentat declaraţii de disponibilitate cu 2 specialiști, unul pe poziţia de RTE și altul pe poziţia de CQ, însă nu a prezentat niciun document pentru inginerii de drumuri, cele două persoane având doar legitimații de RTE.

Referitor la Graficul Gantt, se precizează că asocierea nu a ţinut seama de cerinţele din Fișa de date pentru realizarea unui grafic realist care să fie în strânsă legătură cu personalul alocat și cu utilajele necesare în planificarea activităţilor, acesta prezentând un grafic incomplet, cu activităţi subdimensionate din punct de vedere al timpului alocat, cât și din punct de vedere al personalului, de tip copy-paste; nici cantităţile aferente fiecărei categorii de lucrări nu au fost respectate. De exemplu, cantitatea de mixtură BADPC 22.4 folosită la realizarea stratului de legătură pentru drumul DC 7, pe care ofertantul a luat-o în calcul la realizarea graficului, a fost de 433.3 tone în loc de 3.377 tone, iar la realizarea stratului de uzură de tip BAPC 16 a folosit cantitatea de 344.79 tone în loc de 2.031 tone.

Se învederează că planificarea duratei activităţilor pentru celelalte două drumuri DC 4 și DE 413 s-a realizat tot în baza cantităţilor de mai sus - BADPC 22.4-433.3 tone și BAPC 16 - 344.79 tone, or din cele prezentare reiese că asocierea nu a corelat, la realizarea graficului, cantităţile de materiale pentru fiecare categorie de lucrări în parte și nici resursele de utilaj și manoperă.

Contestatorul precizează că în cuprinsul graficului, oferta asocierii prezintă uneltele categorii de lucrări care se vor executa cu alte tipuri de materiale decât cele din documentaţia de atribuire, cum ar fi BADPC 20 în loc de BADPC 22.40 și MAS 16 în loc de BAPC 16. Având în vede numărul mare de neconformităţi întâlnite în graficul Gantt, cât și lipsa unor elemente esenţiale în întocmirea graficului, acestea nu pot fi intitulate greşeli de formă sau erori umane întrucât toată oferta prezintă categorii de lucrări, activităţi și descrieri pentru un cu totul alt proiect.

Ca urmare, contestatorul consideră că asocierea nu a respectat cerinţele minime de calificare, motiv pentru care solicită aplicarea sancţiunii prevăzută de Fişa de date, cât și de Caietul de sarcini, respectiv „prezentarea unui grafic gantt care să nu îndeplinească cerinţele impuse va conduce la declararea ofertei neconforme”.

Corelativ neconformităţii de mai sus, ofertei asocierii îi lipsesc Formularele nr. 7 si 8, nu este descrisă abordarea activităților în cadrul asocierii, conform cerinţelor din Formular 8, Formularul 9 nu este prezentat şi asumat în numele asocierii de către ofertantul lider, conform cerinţei fișei de date – pag. 9, nu este prezentat modul de rezolvare al acţiunilor și activităților critice, conform cerinţelor fisei de date – pag. 8, iar distanța transport beton - TRA06A45 - documente de calitate emise de la ... - de 125 km, este o distanță nejustificată.

Contestatorul arată că propunerea financiară nu complineşte elementele obligatorii ale Fişei de date, după cum există neconcordanţe în ceea ce priveşte întocmirea propunerii tehnice corelate cu cerinţele din Fișa de date şi din Caietul de sarcini, astfel: La pag. 4 din Propunerea financiară, este prezentată: „Detalierea costurilor pentru achiziţia de servicii de proiectare [...]”, fără ca ofertantul să declare COTA DE PROFIT sau să evidenţieze valoarea acestuia, iar din tabelul valoric se observă că acesta și-a prevăzut un tarif de 453,125 lei/oră, reprezentând „plăţi, inclusiv cheltuielile de regie”, însumând 155.000,00 lei în total, fără profit, și astfel, asocierea nu respectă cerinţele minime din Fișa de date, şi anume *„Preţul tuturor materialelor/articolelor/serviciilor/produselor, inclusiv costurile cu forţa de muncă, transporturile și utilajele vor fi evidențiate separat, nefiind acceptată justificarea introducerii costurilor unor eventuale lipsuri din categoria celor sus-menționate în capitolul „cheltuieli indirecte”, oferta fiind respinsă ca neconformă.”; „La elaborarea propunerii financiare, ofertantul va lua în calcul eventualele deduceri dacă sunt sub efectul unei legi, toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligaţiilor contractuale, precum și marja de profit.”* Lipsa menţionării profitului impunea cel puţin clarificări din partea autorităţii contractante, ofertarea cu un profit „zero” fiind contrară scopului pentru care se constituie un comerciant și constituind o procedură de concurenţă neloială.

Se învederează că la pag. 109 din propunerea financiară este prezentat extrasul C6, „Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale”, ofertantul cotând două prețuri diferite pentru acelaşi material, la poziţia 7 - Beton de ciment C25/30 - preţ unitar 255.00 lei/mc, respectiv poziţia 79 - Beton de ciment clasa C25/30, având preţul unitar 220 lei/mc.

De asemenea, la pag. 33 din propunerea financiară se ofertează la poziţia nr. 1 – art. TSC02G1, și la poziţia nr. 2 din deviz art. TSC02C1, contrar listelor publicate de autoritatea contractantă, iar la pag. 58 din propunerea financiară se ofertează la poziţia nr. 1 - TSC02G1 și la poziţia nr. 2 din deviz art. TSC02C1, contrar listelor publicate de autoritatea contractantă. La pag. 91 din propunerea financiară se ofertează la poziţia nr. 13 - cantitatea de 2 tone, contrar listelor publicate de autoritate, la pag. 92 din propunerea financiară se ofertează greşit devizul „Pod.lat. D=800mm, L=7.50m, lbc”, contrar listelor publicate de autoritate, iar la pag. 95 din propunerea financiară se ofertează la poziţia nr. 1 - TSC02G1 și la poziţia nr. 2 din deviz - art. TSC02C1, contrar listelor publicate de autoritate.

Urmare celor antemenționate, contestatorul solicită admiterea contestaţiei astfel cum a fost formulată şi motivată.

În probațiune, invocă proba cu înscrisuri şi, în subsidiar, proba cu expertiză tehnică, specialitatea construcţii, teza probatorie fiind verificarea ofertei asocierii ..., din perspectiva îndeplinirii cerinţelor tehnice si financiare antamate în contestaţie.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 44632/05.11.2019, ... a transmis „Punct de vedere” cu privire la contestație, în care precizează următoarele:

Cu privire la excepția invocată de către contestator, se arată că această comunicare a rezultatului procedurii nu reprezinta un act administrativ în sensul Legii nr. 544/2004 - art. 2 alin. 1 lit. c), care prevede că actul administrativ este *„actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naştere, modifică sau stinge raporturi juridice”*. Astfel, comunicarea rezultatului procedurii nu este de natură prin ea însăși să dea naștere, să modifice sau să stingă vreun raport juridic. Raportul procedurii este documentul prin care se iau deciziile comisiei de evaluare, comunicările rezultatului procedurii având doar rol de informare a participanțior la procedură.

Autoritatea contractantă invocă prevederile art. 214 și art. 215 din Legea nr. 98/2016, precizând că această lege și normele de aplicare nu prevăd sub sancțiunea nulității sau a unei alte sancțiuni, cerințe de formă cu privire la documentele reprezentând comunicări ale rezultatului procedurii și, prin urmare, în temeiul principiului „unde legea nu distinge nici noi nu putem distinge”, apreciază că motivul de nulitate invocat pentru documentul reprezentând comunicarea rezultatului procedurii nu subzistă și nu poate fi primit.

Se arată că, în cadrul evaluării tehnice s-a constatat de către expertul tehnic, lipsă procedură tehnică de execuție pentru amenajare CF și a nominalizării celor responsabili de realizarea amenajării la nivel cu calea ferată, iar prin adresa nr. 2765 /02.09.2019 s-a solicitat clarificarea cu privire aspectele semnalate.

Autoritatea contractantă precizează că, prin răspunsul transmis de ofertant la data de 05.09.2019 se învederează:

„Vă transmitem anexat acordul contractual nr. 1049/ 04.03.2019 încheiat cu ..., pentru amenajarea trecerii la nivel cu calea ferată cu precizarea că nicăieri în documentația de atribuire nu s-a facut precizarea obligativității de prezentare a personalului societății care va realiza trecerea la nivel cu calea ferată”.

Se arată că, în cadrul Fișei de date s-a precizat că va fi analizată conformitatea ofertei tehnice raportat la următoarele aspecte:

„1. Metodologia de prestare a serviciilor pentru fiecare etapă a proiectării tehnice și a serviciilor de asistență tehnică pe perioada de execuție a lucrărilor, se va descrie: organziarea și mobilizarea prestatorului; activitățile ce se vor realiza; conformarea cu cerințele achizitorului descrise în caietul de sarcini, resursele umane alocate cu specializarea/calificarea/atestarea acestora, resursele tehnice alocate, atestari/autorizatii necesare, timpii necesari pentru fiecare activitate”.

Autoritatea contractantă învederează că nu s-a solicitat în mod

expres prezentarea procedurilor tehnice de execuție - acestea fiind solicitate ofertanților pentru a verifica cele declarate în cadrul Metodologiei de prestare a serviciilor. Prin urmare, lipsa acestor proceduri tehnice de executie din propunerea tehnică și transmiterea lor ulterior nu a fost apreciată ca o completare/modificare a propunerii tehnice, ci ca o lămurire a informațiilor deja prezentate.

Se învederează că, în ceea ce privește solicitarea de a preciza persoanele responsabile cu realizarea lucrărilor de amenajare cale ferată, ofertantul declarat câștigător a transmis un contract de prestari servicii încheiat între ..., contract cadru pentru executarea de lucrări de amenajare la calea ferată și nu un contract punctual pentru prezenta procedură și, în atare situație, afirmațiile contestatarului cu privire la un aparent avantaj creat de autoritate pentru acest ofertant sunt lipsite de fundament.

Autoritatea contractantă arată că nu poate să aprecieze cu privire la legalitatea unui document din perspectiva datei la care a fost încheiat atât timp cât l-a primit de la ofertant semnat cu semnatură electronică (cu atât mai mult cu cât semnatura electronică aplicată unui document oferă acestuia valabilitatea unui înscris autentic conform Legii nr. 455/2001). În ceea ce privește afirmația contestatorului că asocierea câștigatoare nu ar fi demonstrat ca are acces la personal specializat responsabil tehnic cu execuția autorizat pentru domeniul în cauză, prin fișa de date nu s-a solicitat prezentarea anumitor categorii de specialiști, aceasta nefiind o cerință de calificare. Comisia de evaluare, cu spirjinul expertului tehnic cooptat, a verificat dacă ofertanții au făcut dovada că dețin „specialiștii necesari pentru prestarea serviciilor în termenul impus și conform legislației în vigoare și un tabel cu resursele tehnice angajate în prestarea serviciilor” – conform Fișei de date Cap. IV.4.1 punctul 3. Prin aceasta se înțelege specialiști necesari conform Legii nr. 10/1995 – respectiv, responsabil cu calitatea și responsabil tehnic cu execuția etc.

Autoritatea contractantă consideră că, în mod corect, comisia de evaluare a apreciat că oferta câștigătoare este acceptabilă și conformă.

... precizează că a apreciat că trimiterile eronate la alte denumiri de obiective sunt erori materiale ce nu sunt de natură a afecta conformitatea propunerii tehnice. Autoritatea contractantă a evaluat toate ofertele prin prisma normelor și standardelor în vigoare, și a Legii 10 privind calitatea în construcții, urmărind ca, prin ofertele prezentate, ofertanții să asigure respectarea cerințelor minime privind calitatea în construcții în faza de execuție a lucrărilor.

Autoritatea contractantă invocă prevederile H.G. 907/2016 - art. 12 și precizează că ofertanții au obligația de a respecta indicatorii tehnico economici, în speță suprafața drumului și încadrarea în valoarea estimată din studiul de fezabilitate, soluțiile finale urmând a fi tratate și aplicate în urma realizării proiectului tehnic.

Se arată că autoritatea contractantă a urmărit ca ofertantul/ ofertanții să respecte cerințele H.G. 766/1997 cu completările și modificările ulterioare. Astfel, se poate observa că ofertantul a respectat prevederile legii mai sus amintite în ceea ce privește aplicarea sistemului calității în construcții, acesta prezentând procedurile sistemului, care

detaliază condiţiile referitoare la sistemul calităţii, procedurile tehnice de execuţie includ planuri de control al calităţii, procedurile administrative și planul de control al calităţii, acestea acoperind toate operațiunile necesare a se realiza în desfășurarea ulterioară a lucrărilor, și pe care autoritatea contractantă le va avea de urmărit.

... învederează că, potrvit prevederilor din modelul de contract însușit de către ofertant: *„13.4 - (1) Materialele trebuie să fie de calitatea prevăzută în documentaţia de execuţie; verificările şi testările materialelor folosite la execuţia lucrărilor, precum şi condiţiile de trecere a recepţiei provizorii şi a recepţiei finale (calitative) ..”*, soluțiile tehnice, caietele de sarcini aferente se vor definitiva după realizarea proiectului tehnic, și proiectul tehnic va stabili/definitiva soluția tehnică finală. Mai mult, în susținerea celor prezentate mai sus, în cadrul expertizei tehnice se fac următoarele precizări de către expertul tehnic: *„alegerea tipului de structură rutieră se va realiza pe baza unui studiu tehnico-economic, ținându-se seama și de lucrările de întreține necesare fiecărui tip de îmbrăcăminte rutieră în exploatare (...) se recomandă aplicarea soluției 1, dacă se dovedește fezabilă din punct de vedere economic”*, de unde rezultă că structurile rutiere finale/soluțiile tehnice finale se vor aplica în urma proiectului tehnic. Autoritatea contractantă precizează că expertiza tehnică va expira în luna decembrie 2019, ofertantul câștigător având obligația de a întocmi o expertiză tehnică nouă, care va stabili soluțiile ce vor fi adoptate.

Autoritatea contractantă consideră că în mod corect comisia de evaluare a apreciat că oferta câștigătoare este acceptabilă și conformă, considerând că erorile la care face referire contestatorul reprezintă greșeli de formă, și nicidecum de fond.

... precizează că a apreciat că graficul de execuție prezentat de ofertant a respectat cerințele minim impuse prin documentația de atribuire din următoarele considerente:

Graficul fizic de executie al lucrărilor a reprezentat o succesiune de activități, o înlănțuire a acestora, astfel încât o activitate să nu poată începe înaintea celei anterioare sau înaintea unui milestone (condiție obligatorie/proces obligatoriu al proiectului) cum ar fi fazele determinante. Aceste activități respectă ordinea procesului tehnologic de execuție a lucrărilor, fapt ce interesează în mod deosebit autoritatea în timp, și planificarea/încadrarea acestora în durata solicitată de autoritatea contractantă. Ofertantul a prezentat și punctele cheie/jaloanele care intervin în desfășurarea contractului de lucrări. Comisia de evaluare a analizat dacă ofertanții au respectat cerințele și principalele ipoteze precizate de autoritatea contractantă în documentaţia de atribuire și, dacă planificarea ofertanților este realistă și corelată cu metodologia de execuție şi planul propriu de asigurare a calității.

Autoritatea contractantă arată că a respectat prevederile notificării ANAP cu privire la aspectele care trebuie avute în vedere în situația utilizării graficului de execuție drept cerință aferentă modului de întocmire a propunerii tehnice pentru contractele de lucrări. Astfel, având în vedere faptul că aceste contracte de lucrări prezintă un grad scăzut de complexitate, autoritatea contractantă a evaluat graficele Gantt prezentate

doar din perspectiva „respectarea cerințelor – conformitate”:

„În ceea ce privește cerințele de conformitate, ofertele care nu respectă cerințele minime ale autorităților contractante vor fi considerate neconforme. Se recomandă ca aceste cerințe să se limiteze la următoarele aspecte:

a) Graficul Gantt prezentat de ofertant demonstrează că acesta finalizează contractul cu respectarea termenului limită impus de autoritatea contractantă (adică în perioada de construcție maximă stabilit); - ofertantul a demonstrat.

b) Graficul Gantt prezentat de ofertant demonstrează că acesta finalizează „etapele/secţiunile” aferente lucrărilor în timp (adică în perioada de construcție maximă pentru etapa respectivă); -ofertantul a demonstrat.

c) Planificarea ofertantului este conformă cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă (adică respectă ipotezele/premisele stabilite în documentația de atribuire cu privire la elemente cum ar fi: termenele de analiză, transmitere observații, respectiv aprobare a livrabilelor intermediare/finale care revin autorității contractante, data de începere anticipată, eventuale perioade de suspendare a execuției lucrărilor datorate condițiilor climatice nefavorabile prevăzute în documentația de atribuire etc.).” - ofertantul a demonstrat.

Totodată, abaterile de la cerințele stabilite de autoritatea contractantă la care face referire contestatorul nu au un impact asupra graficului Gantt sau asupra logicii de planificare a ofertantului, acesta prezentând și un drum critic separat al activităților pe care acesta le-a considerat ca fiind critice în desfășurarea contractutului de lucrări. Mai mult, având în vedere faptul că după semnarea contractului de lucrări, conform modelului de contract însușit de către ofertant, se va prezenta un nou grafic Gantt: *„(2) Executantul va prezenta, la cererea achizitorului, după semnarea contractului, graficul de execuţie de detaliu, alcătuit în ordinea tehnologică de execuţie. În cazul în care, după opinia achizitorului, pe parcurs, desfăşurarea lucrărilor nu concordă cu graficul general de execuţie a lucrărilor, la cererea achizitorului, executantul va prezenta un grafic revizuit, în vederea terminării lucrărilor la data prevăzută în contract. Graficul revizuit nu îl va scuti pe executant de niciuna dintre îndatoririle asumate prin contract..... 9.3 - Executantul are obligaţia de a prezenta achizitorului, înainte de începerea execuţiei lucrării, spre aprobare, graficul de plăţi necesar execuţiei lucrărilor, în ordinea tehnologică de execuţie.”*, graficul Gantt solicitat de către autoritatea contractantă în prezentarea ofertei trebuia să urmărească desfășurarea/ derularea activităților în ordinea tehnologică și încadrarea acestora în intervalul de timp solicitat/ durata contractului, graficul final ce va avea impact in derularea contractului de lucrări urmând a fi prezentat după semnareea contractului de lucrări. În ceea ce privește consumurile, pe care contestatarul reclamă/subliniază că trebuiau respectate, vă reamintim prevederile P 91/1-02 care precizează: *„2.2.2. Executanţii (ofertanţii) au deplină libertate de a-şi prevedea în ofertă propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor cantitative şi calitative prevăzute în proiectul tehnic, în Caietul de sarcini şi în alte acte*

normative în vigoare care reglementează execuţia lucrărilor. 2.2.3. Ca reper, indicatoarele de norme de deviz seria 1981 şi indicatoarele de norme de deviz seria 1981 revizuite şi completate după 1998, pot fi folosite în mod orientativ atât de proiectant cât şi de ofertant în descrierea lucrărilor, a condiţiilor de măsurare a lucrărilor, a evaluării resurselor necesare şi a consumurilor specifice de materiale, manoperă şi utilaje.”, acestea fiind estimative în această fază, deoarece listele finale de cantități, respectiv consumurile de materiale se vor definitiva în urma întocmirii proiectului tehnic, atunci când se va prezenta și noul grafic de execuție cu noile cantități de lucrări și noile cantități de resurse, acesta trebuind să respecte duratele / perioadele de timp din graficul inițial.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă consideră că în mod corect comisia de evaluare a apreciat că oferta câștigătoare este acceptabilă și conformă, autoritatea contractantă considerând că erorile la care face referire contestatorul reprezintă greșeli de formă și nicidecum de fond.

Autoritatea contractantă subliniază că a apreciat oferta financiară a ofertantului conformă, potrivit precizărilor ANAP din „Notificare privind bunele practici în realizarea achizițiilor aferente contractelor de lucrări pentru construcția/modernizarea obiectivelor de investiții” și invocă prevederile art. 7 din H.G. nr. 907/2016, cu modificările și completările ulterioare, care detaliază pașii procedurali în vederea elaborării documentației tehnico-economice, necesară obținerii finanțării obiectivelor de investiții în continuare, noi, mixte sau alte tipuri de investiții, așa cum sunt definite de prevederile art. 381 din Legea nr. 500/2002, cu modificările și completările ulterioare, respectiv prevederile art. 46 alin. (2) din Legea nr. 273/2006 cu modificările și completările ulterioare, neavând nicio legătură cu strategia/modul de contractare a operatorului economic care va realiza obiectivul de investiții. Se arată că, din analiza textului alin. (2) și alin. (4) ale articolului 7 se constată că, printre obiectivele principale ale studiului de fezabilitate, se află și cel referitor la identificarea principalilor indicatori tehnico-economici aferenți obiectivului de investiții, respectiv a valorii totale estimate a acestuia.

Astfel, elaborarea unor liste de cantități la această faza de proiectare – studiu de fezabilitate are drept scop doar estimarea valorii totale a obiectivului de investiții, cu un grad de acuratețe suficient de adecvat pentru a permite bugetarea investiției, activitatea de elaborare a formularelor F3 realizându-se la faza de proiectare – proiect tehnic de execuție, în conformitate cu prevederile pct. V din anexa nr. 10 la H.G. nr. 907/2016.

Autoritatea contractantă învederează că la atribuirea acestui contract ce include proiectarea și execuția lucrărilor, s-a pornit de la premisa că elaborarea proiectului tehnic, respectiv stabilirea soluției tehnice și a metodologiei de execuție a lucrărilor, alături de metodele de lucru, precum și selectarea materialelor și a echipamentelor care vor fi încorporate în lucrare se numără printre responsabilitățile Contractantului. Conform prevederilor ANAP, în cazul contractelor care au ca obiect proiectarea și execuția lucrărilor, modul de exprimare al prețului contractului are la bază sume forfetare care corespund pachetelor/categoriilor de activități

aferente implementării acestuia. Conform acestei abordări, contractantul este de acord ca pentru un preț forfetar (fix) să realizeze toate operațiunile/lucrările necesare îndeplinirii fiecărui jalon/fază determinantă/punct critic stabilit de autoritatea contractantă, la nivelul de calitate și performanță impus de aceasta, riscul de cantități fiind preluat, prin urmare, de contractant. Autoritatea contractantă este de acord să plătească acest preț, prin contract fiind stabilite, de obicei, mai multe tranșe (plăți periodice) în corelare cu progresul fizic al lucrărilor. În acest context, Lista de prețuri/Graficul de eșalonare al prețurilor elaborată de autoritatea contractantă nu trebuie să aibă asociate liste de cantități obligatorii pentru ofertanți (acestea urmând a fi elaborate în procesul de realizare a proiectului tehnic, în conformitate cu prevederile pct. V din anexa nr. 10 la H.G. nr. 907/2016), lista de prețuri fiind utilizată, în primul rând, pentru stabilirea unui mod unitar de întocmire a propunerilor financiare.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră că a acționat în mod diligent și corect în evaluarea ofertelor financiare, urmărind încadrarea ofertelor în valoarea estimată, respectiv costurile cu forța de muncă, materialele, transporturile și utilajele. Având în vedere faptul că acest contract este de tipul proiectare și execuție, după realizarea proiectului tehnic, ofertantul are obligația de a prezenta noile liste de cantități, întocmite în baza proiectului tehnic cu încadrarea în valoarea ofertată și noul deviz general al lucrărilor așa cum este precizat în art. 10 alin. 4 din H.G. nr. 907/2016.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă consideră că în mod corect comisia de evaluare a apreciat că oferta câștigătoare este acceptabilă și conformă, autoritatea contractantă considerând că erorile la care face referire contestatarul reprezintă greșeli de formă, și nicidecum de fond.

Pentru toate motivele mai sus mentionate, autoritatea contractantă consideră contestația neîntemeiată.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016 și ale H.G. nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 1267/08.11.2019, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 45694/11.11.2019, ... a transmis „Note scrise” prin care răspunde punctual argumentației autorității contractante din cuprinsul punctului de vedere, astfel:

Contestatorul subliniază caracterul nefondat al apărării privind validitatea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, validitate rezultând, în opinia autorităţii contractante, din faptul că adresa cu pricina nu are calitatea de act administrativ, însă atât O.U.G. nr. 34/2006, cât şi Legea nr. 98/2016 prevăd o formulă sacramentală în privinţa adresei de comunicare a rezultatului procedurii, „legând” actul procedural de persoana autorităţii contractante.

Se arată că autoritatea contractantă își manifestă dreptul de decizie prin comunicarea concluziilor Raportului de evaluare către ofertanţi prin intermediul actului reglementat de art. 215 şi art. 217. Comunicarea rezultatului procedurii nu este în apanajul comisiei de evaluare a ofertelor, întrucât nu comisia angajează juridic autoritatea contractantă.

Contestatorul invocă practica citată în cuprinsul contestaţiei.

Cu privire la caracterul inacceptabil şi, în subsidiar nefondat al ofertei ..., contestatorul învederează că „lipsa” nu poate fi apreciată ca fiind un „viciu de formă”, ci un viciu de fond, „lipsa” neputând fi acoperită.

Se invocă prevederile art. 134 alin. (1), (6) şi (7) din H.G. nr. 395/2016. Astfel, constatarea existenţei unei abateri tehnice minore presupune ca, prin răspunsul la clarificări, ofertantul să fi operat modificări ale propunerii tehnice iniţiale, însă prin răspunsul la clarificări, contestatorul nu a operat modificări ale propunerii tehnice iniţiale, respectiv nu a modificat listele de cantităţi şi extrasele de materiale, manoperă şi transport aflate deja în propunerea tehnică, ci, prin răspunsul la clarificări, a anexat înscrisurile menţionate, pe care a omis a le prezenta în cadrul propunerii tehnice şi care, mai apoi, s-au dovedit că nu respectă documentaţia de atribuire astfel cum a fost clarificată. Aşadar, oferta contestatorului nu se regăseşte în ipoteza vizată de textele legale enunţate, astfel că acestea nu sunt aplicabile, după cum corect susţine autoritatea contractantă. O nouă solicitare de clarificări în sensul de a i se permite contestatorului să modifice listele de cantităţi şi extrasele de materiale, manoperă şi utilaje depuse cu răspunsul la clarificări, nu este permisă, fiind lipsită de orice suport legal şi contrară scopului instituţiei solicitării de clarificări.

Contestatorul subliniază că, atât asocierea sa, cât și celalalt ofertant clasat pe locul III, au depus înscrisuri privind subcontractarea lucrărilor privind trecerea la nivel cu calea ferată. Subcontractarea este esenţială în procedură întrucât face dovada posibilităţii tehnice de realizare a investiţiei, subcontractantul fiind sub directa supraveghere a autorităţii contractante, neputând fi înlocuit decât pentru motive pertinente şi cu acordul beneficiarului achizitor.

Contestatorul invocă o hotărâre a Curții de Apel Alba Iulia, precizând că la solicitarea comisiei de evaluare a fost prezentat contractul încheiat între ... şi ..., anterior momentului prezentei licitații, contract despre care autoritatea contractantă afirmă că are caracter de acord cadru, însă acesta nu reprezintă angajamentul ferm acordat ofertantului pentru prezenta procedură. Pe de altă parte, dacă se analizează oferta financiară, se constată că, în ceea ce priveşte lucrarea de amenajare trecere de cale ferată este asociată unui personal nespecializat, necalificat.

Se precizează că, prin „Punctul de vedere”, autoritatea contrazice chiar Caietul de sarcini, act public, afirmând că: „nu s-a solicitat în mod expres prezentarea procedurilor tehnice de execuţie - acestea fiind solicitate ofertanţilor pentru a verifica cele declarate de aceştia în cadrul Metodologiei de prestare a serviciilor. Prin urmare lipsa acestor proceduri tehnice şi transmiterea lor ulterior nu a fost apreciată de comisia de evaluare ...”.

Contestatorul subliniază caracterul nefondat al apărărilor autorității contractante, care, procedând în sensul indicat prin contestație, a creat un avantaj nepermis ofertantului declarat câștigător.

Se arată că autoritatea contractantă „scuză” erorile regăsite în graficul Gantt al ofertei asocierii declarată câştigătoare, care privesc alte

denumiri de obiective, adoptarea unui alt sistem rutier, o altă structură rutieră ce nu face obiectul prezentei proceduri.

Se precizează că nici art. 12 din H.G. nr. 907/2016 şi nici art. 13 din „modelul de contract” nu acoperă eroarea (opinată ca fiind materială), aceasta întrucât potrivit filei 4, Nota* Formularele F1-F5, completate cu preţuri unitare şi valori, devin formulare pentru devizul ofertei şi vor fi utilizate pentru întocmirea situaţiilor de lucrări executate, în vederea decontării. În Nota de fundamentare a actului normativ sus indicat se precizează: „... prin proiectul tehnic proiectantul va dezvolta şi detalia scenariul/opţiunea/alternativă aprobată în cadrul studiului de fezabilitate/documentatiei de avizare a lucrărilor de intervenţii, cu respectarea strictă a indicatorilor tehnico-economici aprobaţi....” a). în etapa I, (i) notă conceptuală, (ii) tema de proiectare, b). în etapa a II-a, (i) studiu de prefezabilitate, după caz, (ii) studiu de fezabilitate sau documentaţia de avizare a lucrărilor de interevenţii, după caz, c). în etapa a III-a, ..., d). în etapa a IV-a) (i) proiect tehnic de execuţie.

Contestatorul subliniază că asocierea ofertantă trebuie să fi depus oferta care să complinească etapa 1-3, pentru ca, aflându-ne în etapa a IV-a, orice eroare care nu este materială, ci fundamentală în alcătuirea atât a ofertei tehnice, cât și a ofertei financiare, să fie inadmisibilă şi să ducă la declararea ca neconformă a ofertei.

Contestatorul își menţine opinia cu privire la critica referitoare la prezentarea graficului de execuţie neconform de către ... şi ..., precizând că autoritatea contractantă nu se pronunţă asupra lipsei formularelor F7 şi F8, ci doar conchide că prin graficul Gantt depus, oferta declarată câștigătoare este conformă.

... reamintește dispoziţiile Caietului de sarcini, potrivit cărora:

„Propunerea tehnica va conţine:

1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) (Formular nr.7) care va descrie:

a) abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuţie) pentru realizarea lucrărilor;”,

precizând că depunerea Graficului Gantt nu suplineşte lipsa formularelor F7 şi F8, care vor fi avute în vedere la decontare, iar interpretarea ANAP dată condiţiilor întocmirii Graficului Gantt nu poate acoperi deficientele ofertei, semnalate în contestaţie, şi nici subofertarea cantitativă de natură a modifica cuantumul ofertei financiare.

Contestatorul reiterează argumentația din cuprinsul contestației, potrivit căreia, în ceea ce priveşte cantitatea de mixtură BADPC 22.4 folosită la realizarea stratului de legătură pentru drumul DC 7, pe care ofertantul a luat-o în calcul la realizarea graficului, a fost de 433,3 tone în loc de 3.377 tone, iar la realizarea stratului de uzură de tip BAPC 16 a folosit cantitatea de 344,79 tone în loc de 2.031 tone. Planificarea duratei activităţilor pentru celelalte două drumuri DC 4 și DE 413 s-a realizat tot în baza cantităţilor de mai sus - BADPC 22,4-433,3 tone și BAPC 16-344,79, or, din cele prezentate rezultă că asocierea nu a corelat, la realizarea graficului, cantităţile de materiale pentru fiecare categorie de lucrări în parte și nici resursele de utilaj și manoperă.

Se arată că, în cuprinsul graficului, oferta asocierii prezintă uneltele categorii de lucrări care se vor executa cu alte tipuri de materiale decât cele din documentaţia de atribuire, cum ar fi BADPC 20 în loc de BADPC 22.40 și MAS 16 în loc de BAPC 16.

Se precizează că apărările autorităţii contractante în ceea ce priveşte neconfomitatea ofertei financiare trebuie, de asemenea, înlăturate. Îmbrățișând teoria viciului de formă şi citând H.G. nr. 907/2016, autoritatea contractantă nu explică de ce a apreciat ca fiind eroare materială ofertarea unor cantități mai mici decât cele prevăzute, valori diferite de preț pentru acelaşi obiect de deviz, toate cu consecinţa evidentă a diminuării preţului. Or, preţul a fost un criteriu de departajare, iar obligativitatea încadrării în preţul ofertat nu înlătură caracterul superficial de evaluare a ofertei ... şi ... şi crearea unui avantaj pentru ofertantul declarat câştigător.

În sprijinul criticii privind modul de întocmire al ofertei financiare şi caracterul nejustificat al preţurilor, contestatorul aduce în discuţie următorul exemplu:

Preţul pentru articolul TRA01A190 a fost cotat cu 21 lei/tonă, însă calculul matematic arată că ofertantul a subevaluat prețurile, astfel:

Număr Curse	1	cursă
Cantitate	24	tone/cursă
Cheltuieli Auto	100,00	lei
Rovigneta	50,00	lei
Şofer	116,53	lei
Distanță Sens	190	km.

Având în vedere că legislaţia în vigoare cu privire la orele de condus ale unui conducător auto nu poate să depăşească 9 ore/zi, distanța de 190 de km dus întors - 380 de km se poate face cu viteza de 60 km/oră medie (în cazul ideal) în 6 ore și jumătate.

1 cursă x 190 km/sens x 2 sensuri = 380 km

380 km x 40 litri/100 km = 152 litri combustibil

152 litri x 4,656 lei/litru = 707.71 lei

conducător auto: 6,5 ore/cursă x 17.928 lei/oră = 116.53

total:

carburant 707.71 + 116.53 cheltuieli şofer 50 lei rovigneta + 100 lei/zi amortismente = 974,24 lei /cursă

974,24 lei/cursă/24 tone/cursă rezultă un preţ de 40,59 lei/tonă.

Calculul prezentat a fost făcut cu costurile minime la carburant/ şofer/amortismente și, chiar și aşa, preţul rezultat este dublu față de cel cu care ofertantul a cotat în oferta financiară, fiind un preţ neobişnuit de scăzut.

Se arată că, de asemenea, în oferta financiară există câteva discrepanțe în ce priveşte prețurile folosite de ofertant în întocmirea ofertei financiare, astfel:

La pagina 22 din propunerea financiară - Obiect 01-Drum Comunal DC 7 ... Stadiul Fizic Strat Din Piatră Spartă articolul nr. 4 TRA05A05 fost cotat cu 5 lei/tonă. Mai jos, la acelaşi obiect dar la stadiul fizic: STRAT DE BINDER BADPC 22.4 - articolul TRA01A40 a fost cotat cu preţul de 4 lei/tonă transportată. Contestatorul se întreabă cum reuşeşte ofertantul să

transporte cu preţul de 4 lei/tonă, de la 40 km, mixtura asfaltică, și de la o distanță de 5 km cu un preţ de 5 lei/tonă?

Daca s-ar aplica acelaşi algoritm de calcul ca cel de mai sus pentru o zi de 8 ore rezultă un preţ de 8,65 lei/tonă față de 4 lei preţul cu care ofertantul a cotat transportul mixturii, astfel:

Număr Curse	5	curse
Cantitate	24	Tone/cursa
Cheltuieli Auto	100,00	lei
Rovigneta	50,00	lei
Şofer	143,42	lei
Distanță Sens	40	km

5 curse x 40 km/sens x 2 sensuri = 400 km

400 km x 40 litri/100 km = 160 litri combustibil

160 litri x 4,656 lei/litru = 744,96 lei

conducător auto: 8 ore/cursă x 17,928 lei/oră = 143,42 lei

total: carburant 744.96 + 143.42 cheltuieli şofer + 50 lei rovigneta = 1038,38 lei/zi

1038,38 lei/zi/5 curse/24 tone/cursă, rezultă un preţ de 8,65 lei/tonă.

Se arată că, din calculele relatate mai sus se poate observa că ofertantul a folosit prețuri nejustificat de mici în raport cu prețurile de pe piaţă.

Contestatorul subliniază că, având în vedere dispoziţiile art. 210 din Legea nr. 98/2016, rezultă că unitatea achizitoare, prin Comisia de evaluare, nu doar că nu a respectat obligaţia de a solicita modalitatea de compunere a preţului neobişnuit de scăzut dar, procedând în această manieră, coroborat cu „scuzarea" pretinselor erori materiale regăsite şi criticate în cuprinsul ofertei tehnice a asocierii ... şi ..., în fapt a creat un avantaj ofertantului declarat câștigător. Acesta, în propunerea tehnică, a prezentat certificate de conformitate pentru beton, care va fi furnizat de către ..., iar potrivit declaraţiei de conformitate, staţia de betoane se află în comuna Lespezi, judeţul Iaşi, la o distanță de 125 km față de comuna Vlădeni pe ruta accesibilă cu autobetonierele, față de distanța de transport de 45 km, așa cum a folosit-o ofertantul în întocmirea propunerii financiare. Astfel, prin documentele pe care ofertantul le-a prezentat în raport cu distanța folosită la întocmirea propunerii financiare, acesta și-a creat un avantaj financiar prin reducerea distanței de transport.

Urmare celor antemenționate, contestatorul consideră că întocmirea propunerii tehnice si financiare a ofertantului ... s-a făcut în mod eronat, oferta fiind inacceptabilă şi, în subsidiar, neconformă.

Concluzionând, contestatorul arată că punctul de vedere al autorităţii contractante are caracter formal.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări-proiectare și executare, având ca obiect *Servicii de proiectare – întocmire Proiect tehnic, Detalii de execuție, Documentații*

avize - și Asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor și Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție „Reabilitare străzi în ...”, cod CPV 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev. 2), prin publicarea în SICAP a anunţului de participare simplificat nr. ....

În anunţul de participare simplificat şi în documentația de atribuire, criteriul de atribuire menționat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului de achiziție publică de lucrări este de 5.402.869,74 RON, fără T.V.A.

Procedând la soluționarea contestației formulate de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, fiind formulate critici cu privire la oferta declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, prezentată de asocierea formată din ... şi ...

Astfel, analizând contestația ce face obiectul prezentei cauze, Consiliul constată că prin aceasta sunt criticate următoarele aspecte:

1. Propunerea tehnică prezentată de asocierea ... nu cuprinde elemente privind realizarea lucrărilor de trecere la nivel cu calea ferată, nefiind prezentată procedura tehnică de execuţie pentru amenajare CF în cadrul acesteia;
2. Propunerea tehnică prezentată de asocierea ... este contradictorie sau cuprinde elemente străine, ce nu se regăsesc in "Caietul de sarcini" și în Fişa de date;
3. Propunerea tehnică prezentată de asocierea ... nu complineşte elementele obligatorii ale "Fişei de date", existând neconcordanţe în ceea ce priveşte întocmirea propunerii tehnice corelate cu cerinţele din "Fisa de date" şi din "Caietul de sarcini", respectiv nu a prezentat documente din care sa rezulte capacitatea tehnica si profesionala (lista cu utilaje, personal), nu a prezentat graficul gantt în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire, nu a prezentat formularele nr. 7 și nr. 8, iar formularul nr. 9 nu este asumat în numele asocierii de către ofertantul lider;
4. În cadrul propunerii financiare prezentată de asocierea ... există neconcordanţe în ceea ce priveşte întocmirea propunerii tehnice corelate cu cerinţele din "Fisa de date" şi din "Caietul de sarcini”.

Procedând la soluționarea criticilor formulate de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., prin raportare la prevederile documentației de atribuire, la prevederile aplicabile în materia achizițiilor publice și la susținerile părților, Consiliul constată caracterul întemeiat al unora dintre acestea, având în vedere considerentele prezentate în cele ce urmează.

Astfel, raportat la criticile formulate de contestator, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare prevederile cuprinse atât la cap. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției cât și în cuprinsul caietului de sarcini care dispun că *„Propunerea tehnica elaborata de ofertant va respecta în totalitate cerintele prevazute în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini.*

Propunerea tehnică va conține:

1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) (Formular nr.7) care va descrie:

a) abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor;

b) resurse (personal si instalații/echipamente) alocate pentru realizarea contractului; se va declara laboratorul autorizat propus – modalitatea de acces la acesta, lista cu domeniile și încercările autorizate strict necesare pentru execuția lucrărilor cuprinse în prezentul contract;

2. Listele cu cantitățile de lucrări și formularele fără prețuri completate conform documentației de atribuire.

3. Extrasele de resurse materiale, manoperă, utilaj și transport fără prețuri;

4. Declarație privind termenul de garanție acordat lucrărilor executate.

5. Prezentarea modalității de asigurare a accesului la specialiștii necesari si obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 și a altor legi incidente.

6. Declarație privind furnizorii materialelor principale care trebuie puse în operă însoțită de certificate de conformitate al controlului producției în fabrică pentru principalele materiale.

7. Ofertanții vor prezenta procedurile tehnice de execuție pentru această lucrare, cât și planul de control al calității, verificărilor și încercărilor proprii pentru toate categoriile de lucrări prezentate în oferta (care să cuprinda minim următoarele: categoriile de lucrari controlate si verificate conform specificatiilor tehnice, metodele de verificare și control utilizate, frecvența, toleranța admisibilă, responsabilul de verificare).

8. Graficul Gantt. Se solicită Planul de lucru care va prezenta o alocarea adecvată de resurse umane și materiale necesare realizării contractului corelată cu Graficul gantt de realizare pe etape și subetape în stransă legătura cu personalul alocat".

De asemenea se reține că atât la cap. IV.4.2 „Modul de prezentare al propunerii financiare" din fișa de date a achiziției cât și în cuprinsul caietului de sarcini este prevăzut că „*La elaborarea propunerii financiare, ofertantul va lua în calcul eventualele deduceri dacă sunt sub efectul unei legi, toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale, precum și marja de profit. Ofertantul va include, în cadrul propunerii financiare, toate și orice costuri legate de: - execuția categoriilor de lucrări prevăzute în listele de cantități, întocmirea instrucțiunilor de întreținere și exploatare - protejarea mediului, conform normelor legale, precum și cele legate de refacerea cadrului natural după finalizarea lucrărilor - procurarea, transportul, depozitarea și punerea în operă a materialelor si echipamentelor necesare functionării obiectului contractului, conform cerințelor impuse prin caietul de sarcini.*

Propunerea financiară va conține, pe langă formularul de ofertă, și centralizatorul cu lucrările executate de asociați, subcontractanți. Oferta va cuprinde toate elementele necesare cuantificării valorice a lucrărilor și va conține formularele prevăzute de Ordinului MDLPL nr. 863/2008: - centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv - centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte - devizele oferta; - lista cu cantități de
utilaje și echipamente tehnologice, - fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice - listele cu cantități de lucrări pentru construcții provizorii organizare de santier.

Propunerea financiară trebuie să se încadreze în limita fondurilor care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit. Propunerea financiară va cuprinde și formularul de contract propus, semnat și stampilat de ofertant, însotit de eventuale propuneri de modificare a clauzelor contractuale specifice, propuneri care se vor accepta numai în măsura în care acestea nu vor fi, în mod evident, dezavantajoase pentru autoritatea contractantă.

Prețul tuturor materialelor/articolelor/serviciilor/produselor, inclusiv costurile cu forța de muncă, transporturile și utilajele vor fi evidențiate separat, nefiind acceptată justificarea introducerii costurilor unor eventuale lipsuri din categoria celor sus-menționate în capitolul „cheltuieli indirecte", oferta fiind respinsă ca neconformă".

În acest context, Consiliul are în vedere că, în conformitate cu prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a furnizat toate informaţiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi precisă cu privire la cerinţele achiziţiei, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire, precizând, în mod clar, obligația ofertanților de a prezenta procedurile tehnice de execuție pentru toate lucrările ce urmează a fi executate în cadrul contractului ce urmează a fi încheiat, graficul Gantt și obligația de a respecta extrasele din normele de deviz prezentate în cadrul listelor cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări.

Raportat la acest aspect, Consiliul constată că prevederile documentației de atribuire anterior citate nu au făcut obiectul vreunei contestații astfel că prevederile acesteia și-au consolidat caracterul obligatoriu atât pentru ofertanți care, potrivit dispozițiilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare care, în conformitate cu art. 133 alin. (1) și (2) din același act normativ, are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, în condițiile în care propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

Prin urmare, se reține că prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de

încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

Similar, Curtea de Apel Bucureşti, Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achiziţiilor sectoriale, operatorii economici trebuie să manifeste o diligenţă sporită în privinţa cerinţelor legale şi a celor cuprinse în documentaţia de atribuire, astfel că, în condiţiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerinţe precizate în cuprinsul documentaţiei de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora. Și decizia civilă nr. 1095 din 26 aprilie 2010 a aceleiaşi instanţe îşi are însemnătate în fundamentarea concluziei de mai sus – *„Curtea reţine că, în materia achiziţiilor publice, operatorii economici sunt datori, mai mult decât un simplu cetăţean diligent, să cunoască dispoziţiile legale incidente în formele în vigoare la data exercitării drepturilor procesuale, necunoaşterea legii nefiind un motiv pentru eludarea acesteia.”*

Prin urmare, particularităţile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziţie publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităţilor contractante, cât şi, mai ales, din partea celor care doresc să obţină aceste contracte finanţate din fonduri publice. În aceste condiţii, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligenţă sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarităţi cu privire la oferta sa şi, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

1. Analizând modul în care autoritatea contractantă a verificat oferta prezentată de asocierea ..., Consiliul reține că, în ceea ce privește criticile referitoare la faptul că acest ofertant nu a prevăzut în cadrul propunerii sale tehnice elemente privind realizarea lucrărilor de trecere la nivel cu calea ferată și nu a prezentat procedura tehnică de execuţie pentru amenajare trecere la nivel cu calea ferată, acest aspect a făcut obiectul unor solicitări de clarificări, iar răspunsurile formulate de ofertantul în cauză au fost, în mod eronat, considerate concludente de către comisia de evaluare.

Astfel, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a transmis către asocierea ... adresa nr. 2765/02.09.2019 în cuprinsul căreia s-a menționat că în cadrul propunerii tehnice nu s-a precizat cine va realiza amenajarea trecerii la nivel cu calea ferată și nu s-a prezentat procedura tehnică de execuție pentru amenajare CF, motiv pentru care s-a solicitat clarificarea acestor aspecte, iar ofertantul în cauză a formulat următoarele răspunsuri: *„Vă transmitem anexat acordul contractual nr. 1049/04.03.2019, încheiat cu ..., pentru amenajarea trecerii la nivel cu calea ferată, cu precizarea că nicăieri în documentația de atribuire nu s-a făcut precizarea obligativității de prezentare a personalului societății care va efectua lucrările de amenajare a trecerii la nivel cu calea ferată. Facem precizarea că prezentarea acestui acord contractual respectă prevederile*

art. 219 din Legea nr. 98/2016 și nu reprezintă o modificare substanțială a contractului de achiziție publică conform prevederilor art. 221 din Legea nr. 98/2016", respectiv „Vă transmitem anexat documentele solicitate cu precizarea că acestea reprezintă vicii de formă, așa cum sunt acestea definite în cadrul art. 135 din H.G. nr. 395/2016

Menționăm că oferta noastră respectă specificațiile tehnice și celelalte cerințe prevăzute în documentația de atribuire, neconcordanțele semnalate reprezintă abateri tehnice minore, așa cum sunt ele definite în cadrul art. 134 din H.G. nr. 395/2016 [...]și pot fi încadrate de către autoritatea contractantă ca vicii de formă așa cum sunt ele definite la art. 135 din H.G. nr. 395/2016 [...] și rugăm autoritatea contractantă să respecte prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016."

Se reține că răspunsurile formulate de asocierea în cauză au fost analizate de către expertul tehnic cooptat și de către membrii comisiei de evaluare care au apreciat că acestea sunt concludente și, pe cale de consecință au considerat că cerința este îndeplinită.

Raportat la aceste aspecte, Consiliu are în vedere că, în mod contrar celor precizate de asocierea ... în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări, prin propunerea tehnică ofertanții aveau obligația să reflecte asumarea de catre ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini, respectiv să facă dovada că sunt în măsură să execute toate lucrările ce fac obiectul contractului ce urmează a fi încheiat, inclusiv cele ce vizează amenajarea trecerii peste calea ferată, precum și obligația prezentării tuturor procedurilor tehnice de execuție pentru toate lucrările ce urmează a fi executate.

Într-o atare situație, Consiliul nu reține în soluționare susținerile asocierii ..., exprimate în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări potrivit cărora *„nicăieri în documentația de atribuire nu s-a făcut precizarea obligativității de prezentare a personalului societății care va efectua lucrările de amenajare a trecerii la nivel cu calea ferată"*, în condițiile în care la punctul IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice" din fișa de date a achiziției s-a menționat că *„Propunerea tehnică va conține:*

1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) (Formular nr.7) care va descrie:

a) abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor;

b) resurse (personal si instalații/echipamente) alocate pentru realizarea contractului".

Prin urmare, Consiliul constată că prin documentația de atribuire s-a precizat, în mod clar, obligația ofertanților de a preciza și a descrie, în cuprinsul propunerii tehnice prezenate inițial, care este prersonalul propus pentru realizarea contractului, inclusiv a personalului implicat în realizarea lucrărilor de amenajare a trecerii la nivel cu calea ferată, iar în măsura în care ofertantul în cauză a stabilit că aceste lucrări vor fi executate de ... se impunea prezentarea unui acord de subcontractare a acestora în condițiile în care acest operator economic nu este membru al asocierii ofertante.

Sub acest aspect, Consiliul reține ca fiind relevante considerentele avute în vedere de Curtea de Apel Alba Iulia la emiterea Deciziei nr.

5200/23.06.2014, respectiv faptul că *„**c** /prestări servicii de care se prevalează intimata nu poate fi luat în considerare (**atât a timp cât a ces usţinător**) pentru îndeplinirea acestei cerinţe de calificare*”.

În acest context, contrar celor susținute de asocierea ... în răspunsul la solicitarea de clarificări și de către autoritatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere nr. 44632/05.11.2019, Consiliul constată că dispozițiile menționate la art. 219 din Legea nr. 98/2016 sunt incidente pe parcursul implementării contractului, regimul juridic al înlocuirii/ suplimentării subcontractanţilor pe parcursul executării contractului și nu înlocuiesc/suplinesc obligaţiile existente la momentul depunerii ofertelor, fie în temeiul legii, fie conform cerinţelor speciale existente în fişa de date a achiziţiei.

În acest context, Consiliul constată că prin acceptarea prezentării personalului implicat în realizarea lucrărilor de amenajare a trecerii la nivel cu calea ferată cu ocazia răspunsului la solicitarea de clarificări, în condițiile în care obligația ofertanților este în sensul de a prezenta aceste informații în cuprinsul propunerii tehnice prezentate inițial, autoritatea contractantă i-a creat ofertantului în cauză un avantaj evident față de ceilalți participanți la procedura de atribuire, fiind încălcate prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora „*Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat*”, motiv pentru care constată caracterul întemeiat al criticilor formulate de ... sub acest aspect.

De asemenea, Consiliul constată că, în mod eronat, comisia de evaluare a considerat că prin prezentarea cu ocazia răspunsului de clarificări a procedurilor tehnice de execuţie pentru amenajare trecere la nivel cu calea ferată a fost corectat un viciu de formă.

Consiliul are în vedere prevederile art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 care definesc viciile de formă ca fiind „*acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susţinută în mod neechivoc de sensul şi de conţinutul altor informaţii existente iniţial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalţi participanţi la procedura de atribuire*” și constată că autoritatea contractantă avea obligația de a verifica dacă informațiile privind procedurile tehnice de execuţie pentru amenajare trecere la nivel cu calea ferată au fost prevăzute în cadrul ofertei prezentate inițial.

Or, sub acest aspect, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a efectuat verificări în acest sens, și nu a solicitat ofertantului în cauză să argumenteze de ce a considerat că prezentarea procedurilor tehnice de

execuţie pentru amenajare trecere la nivel cu calea ferată cu ocazia răspunsului de clarificări reprezintă corectarea unui viciu de formă.

Într-o atare situație, Consiliul constată și în acest caz comisia de evaluare a avantajat asocierea ..., fiind încălcat principiul tratamentului egal consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator sub acest aspect.

2. Cu privire la faptul că propunerea tehnică prezentată de asocierea ... cuprinde elemente străine, ce nu se regăsesc in "Caietul de sarcini" și în Fişa de date, respectiv faptul că acest ofertant a prezentat în cadrul graficului Gantt resurse care nu au legătură cu obiectul contractului sau că în cadrul propunerii tehnice au fost prezentate lucrări ale altor drumuri, Consiliul reține ca fiind relevante precizările autorității contractante din cuprinsul punctului de vede44632/05.11.2019 potrivit cărora *„a evaluat toate ofertele prin prisma normelor și standardelor în vigoare și a Legii 10/1995 urmărind ca, prin ofertele prezentate, ofertanții să asigure respectarea cerințelor minime*”.

Astfel, Consiliul constată că, în mod întemeiat, comisia de evaluare a apreciat că trimiterile la alte resurse sau la alte drumuri, reprezintă erori materiale și că acestea nu prezintă relevanță în procesul de evaluare în condițiile în care sunt respectate prevederile documentației de atribuire, motiv pentru care respinge criticile formulate de ... sub acest aspect.

3. Cu privire la criticile referitoare la faptul că asocierea ... nu a prezentat graficul gantt în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire, nu a prezentat formularele nr. 7 și nr. 8, iar formularul nr. 9 nu este asumat în numele asocierii de către ofertantul lider, Consiliul constată caracterul întemeiat al criticilor formulate de contestator, având în vedere considerentele precizate în cele ce urmează.

Astfel, în ceea ce privește faptul că asocierea declarată câștigătoare nu a prezentat graficul Gantt pentru serviciile de proiectare, Consiliul are în vedere că în cuprinsul solicitării de clarificări nr. 2765/02.09.2019, autoritatea contratantă a solicitat asocierii în cauză să formuleze clarificări cu privire la neprezentarea graficului de prestare detaliat pe etape (realizare PTH și DDE) precum și asistența tehnică pe perioada execuției lucrărilor solicitat prin documentația de atribuire.

Consiliul constată că prin răspunsul formulat la întrebarea nr. 1, asocierea ... a precizat următoarele: *„Cu privire la graficul de prestare a serviciilor, vă trimitem anexat graficul solicitat, cu mențiunea că acesta a fost cuprins în cadrul propunerii tehnice prezentate de către societatea noastră în cadrul graficului de realizare a investiției de la pagina 619 la pagina 631. Facem precizarea că perioadele cuprinse în graficul de prestare a serviciilor, respectiv graficul de execuție a lucrărilor respectă cerința din caietul de sarcini: «1.6 Durata maximă de îndeplinire a contractului maximum 12 luni termen care include execuția lucrărilor și termenul de maxim 2 luni pentru serviciile de proiectare». perioadele de prestare a serviciilor se referă la zile calendaristice, acestea fiind de 44 de zile lucrătoare în decursul a 2 luni calendaristice, asistență tehnică urmând a se realiza pe toată perioada de desfășurare a lucrărilor de execuție*”.

Consiliul are în vedere că în ceea ce privește graficul Gantt pentru serviciile de proiectare, acesta a fost solicitat la punctul IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției unde este prevăzut că „*Propunerea tehnica se va intocmi in 2 etape, una pentru serviciile de proiectare si una pentru executia de lucrari.*

Etapa 1. Propunere tehnica servicii de proiectare

(…)

Oferta tehnica va demonstra conformitatea cu cerintele Caietului de sarcini prin intermediul urmatoarelor documente:

(…)

2. Grafic de prestare detaliat pe etape (realizare PTH si DDE) precum si asistenta tehnica pe perioada executiei lucrarilor cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate in parte, modalitatea de lucru precum si standardele si normativele ce vor fi utilizate la elaborarea documentatiilor”.

Prin urmare, Consiliul constată că ofertanții aveau obligația prezentării, la data depunerii ofertelor, a unui grafic care să detalieze activitățile desfășurate în cadrul etapei de proiectare precum si asistenta tehnica pe perioada executiei lucrarilor cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate in parte.

Analizând paginile din cuprinsul propunerii tehnice indicate de asocierea în cauză, Consiliul constată că acestea vizează un alt grafic, respectiv graficul de execuție a lucrărilor.

Rezultă că asocierea ... a prezentat Grafic de prestare detaliat pe etape (realizare PTH si DDE) precum si asistenta tehnica pe perioada executiei lucrarilor abia cu ocazia formulării răspunsului la intrebarea nr. 1 din solicitarea de clarificări nr. 2765/02.09.2019 formulată de autoritatea contractantă.

Într-o atare situație, Consiliul constată că, prin acceptarea acestui grafic, autoritatea contractantă a creat un avantaj evident ofertantului în cauză prin raportare a ceilalți participanți la procedura de atribuire, fiind astfel încălcat principiul tratamentului egal.

Astfel, se constată că prin acceptarea graficului de prestare detaliat pe etape, membrii comisiei de evaluare au dat psibilitatea acestui ofertant să completeze aspectele de neconformitate, în condițiile în care în cuprinsul fișei de date a achiziției s-a precizat în mod clar că „ *Întocmirea propunerii tehnice cu nerespectarea cerințelor anterior menționate va conduce la declararea ofertei drept neconformă în condițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a) HG nr. 395/2016*”, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator sub acest aspect.

În ceea ce privește faptul că asocierea în cauză nu a prezentat formularele nr. 7 și nr. 8, Consiliul constată că în cuprinsul respectivelor formulare s-a solicitat prezentarea Metodologiei pentru realizarea lucrarii - Formular nr. 7, respectiv resursele implicate în îndeplinirea contractului.

Analizând propunerea tehnică prezentată de asocierea ..., Consiliul constată că aceasta a cuprins informațiile solicitate prin formularul nr. 7, respectiv a fost prezentat proces tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor, Listele cu cantitățile de lucrări, fișele tehnice și formularele completate conform caietului de sarcini, inclusiv pentru organizarea de șantier, extrasele de resurse materiale, manoperă, utilaj și

transport, declarație privind termenul de garanție acordat lucrărilor executate, precum și planul de lucru cu evidențierea drumului critic.

De asemenea, în ceea ce privește informațiile solicitate prin formularul nr. 8 – resurse, Consiliul constată că în cuprinsul propunerii tehnice prezentată de asocierea în cauză a fost identificată îndeplinirea cerințelor solicitate prin acest formular, respectiv a fost prezentată organigrama și modalitatea de acces la specialiștii necesari și obligatorii.

Într-o atare situație, Consiliul constată că ofertantul în cauză a îndeplinit cerințele impuse prin formularele nr. 7 și nr. 8, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate de contestator sub acest aspect.

4. Referitor la faptul că în cuprinsul propunerii financiare prezentată de asocierea ... există neconcordanţe în ceea ce priveşte întocmirea propunerii tehnice corelate cu cerinţele din "Fisa de date" şi din "Caietul de sarcini”, Consiliul are în vedere că răspunzând la solicitarea de clarificări formulată de un operator economic interesat de procedura de atribuire, autoritatea contractantă a precizat că „*Ofertanții vor respecta extrasele prevăzute în normele de deviz fără a modifica consumurile aferente*”.

Raportat la acest aspect, Consiliul constată că în măsura în care a constatat că asocierea ... a prevăzut în cuprinsul formularului F3 – liste cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări cantități diferite față de cele impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, se impunea ca oferta prezentată de acest ofertant să fie respinsă ca neconformă.

Astfel, cu titlu de exemplu, ofertarea unei cantități de mixtură BADPC 22.4 de 433,3 tone în loc de 3.377 tone cât a fost prevăzut în documentația de atribuire la stratul de binder în grosime de 6 cm, a unui strat de uzură de tip BAPC 16 de 344,79 tone în loc de 2.031 tone reprezintă neconformități care trebuiau să atragă respingerea respectivei oferte.

În ceea ce privește faptul că ofertantul declarat câștigător a cotat prețuri diferite pentru același material, Consiliul are în vedere că acest aspect se impunea a fi clarificat de către comisia de evaluare prin solicitarea de clarificări în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator sub acest apect.

Consiliul nu reține în soluționare susținerile autorității contractante, exprimate în cuprinsul punctului de vedere nr. 44632/05.11.2019 potrivit cărora „*Lista de prețuri/graficul de eșalonare al prețurilor elaborată de autoritatea contractantă nu trebuie să aibă asociate liste de cantități obligatorii pentru ofertanți (acestea urmând a fi elaborate în procesul de realizare a proiectului tehnic (...) lista de prețuri fiind utilizată, în primul rând, pentru stabilirea unui mod unitar de întocmire a propunerilor tehnice*”, întrucât, așa cum a menționat în clarificarea nr. 1899/05.06.2019, ofertanții aveau obligația respectării normelor de deviz din cadrul listelor cu cantitățile de lucrări publicate .

Acestea fiind, având în vedere că unele dintre criticile formulate de contestator s-au dovedit a fi întemeiate, în temeiul prevederilor art. 26

alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de ..., lider al asocierii ... – ..., în contradictoriu cu ....

Anulează, în parte, procesul verbal nr. 2937/19.09.2019 privind evaluarea propunerilor tehnice, procesul verbal nr. 3219/10.10.2019 privind evaluarea propunerilor financiare, precum și raportul procedurii nr. 3362/24.10.2019 și actele subsecvente acestuia, respectiv în ceea ce privește mențiunile referitoare la oferta prezentată de asocierea ... și declararea ofertei câștigătoare a procedurii de achiziție publică.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea ofertei prezentate de asocierea ..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

În ceea ce privește solicitarea ... de obligare a ... la plata cheltuielilor de judecată efectuate pentru soluționarea contestației, Consiliul o va respinge întrucât nu au fost prezentate documente doveditoare din care să reiasă existența și cuantumul acestora.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestaţia formulată de către ..., lider al asocierii ... – ..., cu sediul de corespondență: ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Anulează, în parte, procesul verbal nr. 2937/19.09.2019 privind evaluarea propunerilor tehnice, procesul verbal nr. 3219/10.10.2019 privind evaluarea propunerilor financiare, precum și raportul procedurii nr. 3362/24.10.2019 și actele subsecvente acestuia, respectiv în ceea ce privește mențiunile referitoare la oferta prezentată de asocierea ... și declararea ofertei câștigătoare a procedurii de achiziție publică.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea ofertei prezentate de asocierea ..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

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

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**