



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr.

Data: ...

Prin contestația nr. 102/17.01.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului J.... și Cod Unic de Înregistrare rmulată împotriva actului administrativ nr. 227/05.01.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emis de către în calitate de autoritate contractantă cu sediul în referitoare la procedura de cerere de oferte online, privind atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „ s-a solicitat:

- anularea procesului – verbal / raportului de evaluare tehnică prin care a fost respinsă oferta SC ..., a răspunsului nr. 727/12.01.2017 prin care au fost respinse remediile propuse prin notificarea prealabilă, precum și anularea adresei nr. 227/05.01.2017,
- obligarea autorității contractante la aplicarea măsurilor de remediere indicate în cuprinsul notificării prealabile și la reluarea procedurii de evaluare a ofertelor, cu includerea ofertei SC ... SRL.

Prin contestația nr. 3/17.01.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 1995/17.01.2017, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului J... și Cod Unic de Înregistrare... în calitate de membru al asocierii ... prin Cabinet de Avocat ..., formulată împotriva actului administrativ nr. 223/05.01.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emis de către, în calitate de autoritate contractantă cu sediul în ..., referitoare la procedura de cerere de oferte online, privind atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „...”, s-a solicitat:

- anularea raportului de evaluare care a stat la baza comunicării rezultatului și a tuturor actelor subsecvente,
- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 223/05.01.2017,

- reevaluarea tuturor ofertelor și respingerea acelor care se demonstrează a fi inacceptabile, precum și declararea ca acceptabilă a ofertei SC ... SRL.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. .../2017 și nr. .../2017 au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

Prin contestația nr. 102/17.01.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., SC ...SRL în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică rezultatul procedurii de atribuire, conform căruia oferta sa a fost respinsă potrivit art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, fiind considerată neconformă potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 și inacceptabilă potrivit art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, precum și răspunsul nr. 727/12.01.2017 prin care autoritatea contractantă a respins remediile propuse prin notificarea prealabilă.

Contestatoarea menționează că referitor la documentele depuse în cadrul procedurii de atribuire a acestui contract, prin adresa nr. 29.467/29.12.2016, comisia de evaluare i-a solicitat următoarele:

a. *„Ofertantul SC ... SRL, cu terț susținător tehnic (experiență similară) ... SRL Sucursala Ulmi, nu a prezentat Formularul nr. 7 - Graficul fizic de execuție a lucrării (fără valori), detaliat pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități. Vă rugăm clarificați.*

b. *Vă rugăm să precizați unde în Graficul de tip Gantt se regăsește înscrisă durata de mobilizare”.*

Contestatoarea arată că a răspuns prin adresa nr. 07/04.01.2017 la toate aspectele anterioare, astfel:

a. Graficul fizic de execuție îl puteți regăsi la pagina 175 conform cerințelor dumneavoastră, detaliat pe activități și subactivități, fiind prezentate toate obiectele și toate devizele aferente Formularului F3.

b. Durata de mobilizare este inclusă în organizarea de șantier pe care o puteți regăsi pe pozițiile 2 și 3 în graficul Gantt prezentat la pagina nr. 80.

Contestatoarea apreciază că argumentele expuse de autoritate în adresa nr. 227/05.01.2017 nu sunt corecte și nici de natură a-i invalida oferta, motiv pentru care a formulat notificarea prealabilă nr. 516/10.01.2017 prin care a solicitat (i) anularea procesului-verbal / raportului de evaluare tehnică și a adresei prin care a fost respinsă oferta sa, (ii) remedierea măsurilor dispuse, în sensul reluării procesului de evaluare a ofertelor cu includerea ofertei sale.

Prin răspunsul autorității din data de 12.01.2017, contestatoarea a fost informată că nu va fi dispusă niciuna din măsurile de remediere propuse, menținându-se ce s-a reținut în adresa nr. 227/05.01.2017.

De asemenea, contestatoarea susține că a prezentat în propunerea tehnică Graficul fizic de execuție a lucrării detaliat pe zile, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și subactivități, inclusiv activitatea de organizare de șantier.

În fișa de date, la secțiunea IV.4) Prezentarea ofertei, IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, la pct. 6 și în caietul de sarcini la cap. VII - Prezentarea propunerii tehnice, s-a solicitat: [...] "Formularul nr. 7 - Graficul fizic de execuție a lucrării (fără valori), pe zile, săptămâni, luni, pe categorii de lucrări, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și subactivități, inclusiv organizarea de șantier".

Față de această cerință, autoritatea a considerat că SC ... SRL nu a prezentat Graficul fizic de execuție a lucrării detaliat pe zile, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și subactivități, ci numai pe săptămâni, pe luni, pe obiecte și pe categorii de lucrări, motiv pentru care a solicitat clarificări. Răspunsul a fost considerat neconcludent și cerința neîndeplinită, deși contestatoarea a menționat faptul că graficul se regăsește la pagina 175 conform cerințelor, detaliat pe activități și subactivități, fiind prezentate toate obiectele și toate devizele aferente Formularului F3.

Toate acestea au fost reluate în răspunsul nr. 727/12.01.2017 la notificarea prealabilă, în care autoritatea își nuanțează motivele de excludere a ofertei, menționând inclusiv faptul că Graficul nu ar fi împărțit în mod corect pe luni, deși din adresa nr. 227/05.01.2017, nu rezultă acest aspect, ba chiar considerase că nu s-a prezentat *"Graficul fizic de execuție a lucrării detaliat pe zile, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și subactivități, ci numai pe săptămâni, pe luni pe obiecte și pe categorii de lucrări"*.

Astfel, contestatoarea apreciază că este inadmisibilă completarea motivelor de excludere prin răspunsul la notificare și, totodată, acest lucru nu face decât să indice lipsa de coerență și dificultățile de interpretare ale unor cerințe pe care însăși autoritatea le-a stabilit. Analizând graficul atât pe verticală, cât și pe orizontală, se observă că acesta este împărțit pe luni.

1. Contestatoarea invocă faptul că graficul menționează etapele și subetapele lucrării, care au fost redactate după cum urmează:

- a) Etape: Organizare de șantier, Tronson 1, Tronson 2, Amenajare protecția mediului,
- b) Subetape:
 - În cadrul etapei de Organizare de șantier: organizare de șantier
 - În cadrul etapei Tronson 1: structură rutieră și acostamente, podețe tubulare drumuri laterale DN 500, podețe dalate, podețe tubulare DN 1000, șanțuri de pământ, semnalizare și marcaje, structură rutieră drumuri laterale, demolare podețe
 - În cadrul etapei Tronson 2: structură rutieră și acostamente, structură rutieră drumuri laterale, podețe tubulare drumuri laterale DN 500, podețe tubulare DN 1000, șanțuri de pământ, semnalizare și marcaje, demolare podețe, podețe tubulare accese în curți DN 500, podețe dalate.
 - În cadrul Amenajării protecției mediului: refacere protecția mediului.

2. Graficul este detaliat pe zile. Atât în fișa de date cât și în caietul de sarcini cerința a fost formulată astfel: "*graficul fizic de execuție a lucrării (fără valori), pe zile*" și nu pe fiecare zi în parte. Graficul rezultat este unul împărțit pe zile astfel:

- 5 zile – organizarea de șantier,
- 65 zile – structură rutieră și acostamente,
- 26 zile – podețe tubulare drumuri laterale DN 500
- 30 zile – podețe dalate
- 21 zile – podețe tubulare DN 1000
- 40 zile – șanțuri de pământ
- 5 zile – semnalizare și marcaje
- 14 zile – structură rutieră drumuri laterale
- 3 zile – demolare podețe
- 39 zile – structură rutieră și acostamente
- 5 zile – structură rutieră și drumuri laterale
- 8 zile – podețe tubulare drumuri laterale DN 500
- 15 zile – podețe tubulare DN 1000
- 25 zile – șanțuri de pământ
- 3 zile – semnalizare și marcaje
- 3 zile – demolare podețe
- 28 zile – podețe tubulare accese în curți DN 500
- 15 zile – podețe dalate
- 5 zile – refacere protecția mediului

3. Graficul a prevăzut toate activitățile și subactivitățile, obiectele și devizele aferente Formularului F3 ținând cont de faptul că nu au fost solicitate și valorile.

Activitățile și subactivitățile sunt, în același timp etapele și subetapele menționate mai sus, nefiind posibilă și utilă o împărțire diferită a acestora, având în vedere că este strict un grafic fizic și nu unul fizic și pe valori. Rezultă astfel:

- Etapa/activitatea Organizare de șantier cu subetapa/subactivitatea Organizare de șantier,
- Etapa/activitatea Tronson 1 cu subetapele/subactivitățile menționate la punctul 1 de mai sus
- Etapa/activitatea Tronson 2 cu subetapele/subactivitățile menționate la punctul 1 de mai sus
- Etapa/activitatea Amenajare protecția mediului cu subetapa/subactivitatea Refacere protecția mediului.

Contestatoarea a prezentat în propunerea tehnică un grafic de tip Gantt ce îndeplinește cerințele caietului de sarcini și ale fișei de date.

În acest sens, se arată că în fișa de date la secțiunea IV.4) Prezentarea ofertei, IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, la pct. 6 și în caietul de sarcini la Cap. VII - Prezentarea propunerii tehnice, s-a solicitat: [...] "*Se va prezenta și un grafic de execuție detaliat, de tip Gantt, eșalonat pe luni, săptămâni, zile, cu menționarea fiecărei activități/subactivități, inclusiv activitatea de organizare de șantier, de unde trebuie să rezulte durata de mobilizare și durata efectivă de realizare a obiectivelor de investiții [...].*"

Față de această cerință, autoritatea a considerat că autoarea contestației nu a prezentat un Grafic de tip Gantt, eșalonat pe zile, cu menționarea fiecărei activități/subactivități [...], de unde să rezulte durata de mobilizare și durata efectivă de realizare a obiectivelor de investiții cu menționarea fiecărei activități și subactivități, ci numai pe săptămâni, pe luni, pe obiecte și pe categorii de lucrări și din care nu rezultă durata de mobilizare. Toate acestea au fost reluate în răspunsul nr. 727/12.01.2017 la notificarea prealabilă.

1. Organizarea de șantier (5 zile) include perioada de mobilizare (3 zile). Perioada de mobilizare este de 3 zile - durată menționată în propunerea tehnică la organizarea, metodologia și planul de lucru, pag. 164 (*"în primele 3 zile de la data de începere înscrisă în Ordinul de începere a lucrărilor se va executa operațiunea de mobilizare"*), precum și în Anexa la Formularul nr. 10 - și este inclusă în organizarea de șantier (5 zile), din documentația procedurii nerezultând o interdicție în acest sens. Includerea perioadei de mobilizare în cea de organizare de șantier este una realistă și obiectivă, având în vedere că sediul SC ... SRL este aproape de locul desfășurării lucrărilor, fiind suficiente 3 zile pentru mobilizare, respectiv 2 zile pentru organizarea de șantier propriu-zisă.

Având în vedere că a fost prevăzută perioada de mobilizare în documentele depuse în ofertă, cu o durată de 3 zile, fiind, deci, mai mică decât organizarea de șantier propriu-zisă (5 zile), devin incidente dispozițiile art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

Potrivit art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016, *"prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:*

- a) *Pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau*
- b) *Reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire".*

Totodată, art. 135 alin. (3) definește viciile de formă *"acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în 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 ceilalți participanți la procedura de atribuire".*

În plus, potrivit art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, *"Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica oferta atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică"*, deci autoritatea trebuie să ia în considerare inclusiv Anexa la Formularul nr. 10.

2. Comisia a exclus din procedură oferta SC ... SRL, fără a cere clarificări cu privire la modul în care au fost detaliate activitățile și subactivitățile în graficul de tip Gantt.

Prin raportare la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, *"Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările*

formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecări solicitări de participare / oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acesteia” - lucru pe care autoritatea nu l-a efectuat în acest caz.

Cu privire la acestea, contestatoarea precizează că au fost cerute alternativ în caietul de sarcini și în fișa de date, din formulare nerezultând obligativitatea precizării ambelor ("activități/subactivități"). Chiar și în aceste condiții, a prezentat atât activitățile, cât și subactivitățile [ex.: Tronson 1 (etapă), șanțuri de pământ (subetapă)].

3. Comisia a exclus din procedură oferta SC ... SRL fără a cere clarificări cu privire la modul în care s-a efectuat eșalonarea pe zile în graficul de tip Gantt.

Contestatoarea menționează că și în acest caz sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016. Graficul este împărțit pe zile, după cum se observă analizându-l atât pe verticală, cât și pe orizontală: ex - organizarea de șantier 5 zile, demolare podețe 3 zile. La fel ca și în situația graficului fizic anterior analizat, cerințele din caietul de sarcini și din fișa de date au avut în vedere detalierea „pe zile”, nu pe fiecare zi în parte.

Graficul Gantt este tot un grafic de execuție și nu există o dispoziție care să prevadă necesitatea realizării unui grafic Gantt și a unui grafic fizic de execuție diferite/identice.

Așa cum s-a solicitat, la pag. 175 din propunerea tehnică se regăsește Graficul fizic de execuție fără valori, elaborat în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, ale fișei de date și ale legislației de profil în vigoare. Acesta este detaliat pe zile, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și subactivități, inclusiv activitatea de organizare de șantier.

Totodată, la pag. 80 din propunerea tehnică se regăsește Graficul Gantt elaborat în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, ale fișei de date și ale legislației de profil în vigoare. Acesta conține succesiunea tuturor activităților și subactivităților și este întocmit pe zile, săptămâni, luni, fiind menționată organizarea de șantier - din care rezultă durata de mobilizare - precum și durata efectivă de realizare a obiectivelor de investiții.

Nu există o prevedere referitoare la faptul că aceste două grafice nu pot fi identice, ba dimpotrivă, Graficul Gantt fiind la rândul său un grafic de execuție. În acest caz, interdicțiile trebuiau reglementate expres, întrucât unde legiuitorul nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă.

De asemenea, contestatoarea arată că soluția de excludere a ofertei sale este una subiectivă, întemeiată pe comparația și analiza documentelor depuse de toți operatorii, și nu pe îndeplinirea/neîndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini și fișa de date.

Cu privire la acest aspect, contestatoarea invocă faptul că, prin adresa nr. 227/05.01.2017, comisia a susținut următoarele: „Comisia de evaluare dacă acceptă cele două grafice care nu corespund cerințelor din documentația de atribuire intră sub incidența art. 2 alin. (2) lit. a) și lit. b) din Legea nr. 98/2016, privind discriminarea și tratamentul egal și sub

incidența art. 209 alin. (2) din același act normativ, determinând apariția unui avantaj evident în favoarea ofertantului SC ... SRL cu terț susținător tehnic SC ... SRL Sucursala Ulmi, care nu a depus oferta conform cerințelor din documentația de atribuire în SEAP sub nr. ..., având în vedere că ceilalți participanți la procedură au înțeles că trebuie să prezinte în propunerea tehnică Graficul fizic de execuție a lucrării (fără valori), pe zile, săptămâni, luni, pe categorii de lucrări, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și subactivități, inclusiv activitatea de organizare de șantier, de unde rezultă durata de mobilizare și durata efectivă de realizare a obiectivelor de investiții." Pentru a aplica tratament egal tuturor participanților, este necesară, în primul rând, compararea ofertei fiecărui ofertant cu cerințele caietului de sarcini și a fișei de date, și nu compararea ofertelor între ele.

În final, contestatoarea apreciază că măsura respingerii ofertei sale este una disproporționată prin raportare la întregul contract.

În acest sens, contestatoarea afirmă că propunerea tehnică trebuie să atingă o serie de puncte principale unele dintre ele având și subpuncte, astfel cum reiese din fișa de date – cele două grafice fiind situate la al șaselea punct. Întreaga propunere tehnică este o anexă la contract și nu numai graficele, cu mențiunea că singura omisiune este cea din Graficul Gantt și anume cea privitoare la durata de mobilizare, omisiune care intră în sfera viciilor de formă.

Prin contestația nr. 3/17.01.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 1995/17.01.2017, SC ... SRL, membru al asocierii SC ... SRL – SC ... SRL în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică rezultatul procedurii de atribuire, conform căruia oferta sa a fost respinsă ca neconformă.

În susținerea contestației sale, SC ... SRL menționează că autoritatea contractantă a uzat în mod abuziv de dreptul de a redacta solicitări de clarificări nr. 29.463/29.12.2016, formulare tendențioasă care a condus la un răspuns ce a generat dreptul aparent al autorității contractante la a declara drept inadmisibilă oferta sa.

Contestatoarea menționează că, prin deciziile anterioare la care a avut acces, Consiliul recunoaște faptul că modul în care autoritatea contractantă întocmește diverse solicitări către operatorii economici participanți la procedură este hotărâtor în modul în care sunt formulate răspunsurile operatorilor economici, iar răspunsurile generate în urma realizării unor solicitări viciate nu pot fi puse în culpa operatorului economic.

Ca mijloc de probă contestatoarea invocă decizia nr. ... care susține în motivare că *"(...)nu este culpa operatorului economic modul de formulare a justificărilor (mai puțin cele legate de prezentarea de informații contradictorii), ci a celui care a formulat solicitarea (...)"*.

Astfel, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a emis o solicitare de clarificări cu nr. 29.463/29.12.2016, prin care solicită:

- (a) Să se precizeze unde în propunerea tehnică se află acțiunile/intervențiile prevăzute a se lua în perioada de garanție a lucrării, conform solicitării din fișa de date și caietul de sarcini,

- (b) Să se precizeze unde în propunerea tehnică se află modul de împărțire a sarcinilor între operatorii economici implicați, precum și nivelul de implicare din punct de vedere al resurselor materiale și umane utilizate.

Prin notificarea prealabilă, SC ... SRL a specificat că în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, s-a regăsit un viciu de formă, respectiv a fost precizată incorect locația din cadrul propunerii tehnice unde se afla secțiunea solicitată la punctul a), fapt care a oferit aparent dreptul autorității contractante de a declara neconformă oferta asocierii SC ... SRL și SC ... SRL și a specificat locul din cadrul propunerii tehnice în care se regăsește Dosarul de intervenții ulterioare.

De asemenea, contestatoarea a menționat că *"solicitarea de a evidenția locul în care se află secțiuni solicitate prin intermediul caietului de sarcini în cadrul ofertei tehnice, reprezintă un abuz, verificarea ofertei tehnice intrând strict în atribuțiile autorității contractante"*.

Prin adresa nr. 728/12.01.2017, care reprezintă un răspuns al autorității contractante la notificarea prealabilă, aceasta s-a arătat nemulțumită de conținutul dosarului de intervenții ulterioare aflat la paginile 82-141 din cadrul ofertei tehnice. Cu alte cuvinte, a luat act de existența acestuia în cadrul ofertei, dar a ridicat problema nedemonstrării că ofertantul a înțeles corect cerințele și specificațiile tehnice.

Având în vedere chiar cele susținute de autoritatea contractantă, se înțelege că se impunea solicitarea unei clarificări menite să detalieze modul în care ofertantul va presta efectiv acțiunile prevăzute a se efectua în cadrul perioadei de garanție, ori, în cazul în care modul în care ofertantul a înțeles să prezinte acest aspect, nu era corespunzător cu forma în care autoritatea contractantă solicită prezentarea acestui aspect, trebuia să solicite retrimiteria lui într-o formă agreeată de aceasta, sesizând un viciu de formă, și în niciun caz precizarea locului din propunerea tehnică unde se află acțiunile/intervențiile prevăzute a se lua în perioada de garanție a lucrării.

În fapt, autoritatea contractantă trebuia să ia act de existența unui viciu de formă evident, și să procedeze la solicitarea retransmiterii documentelor în cauză cu semnătura electronica validă, în conformitate cu art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În final, contestatoarea apreciază neîntemeiată decizia autorității contractante de a declara oferta asocierii mai sus menționată ca fiind neconformă, în contextul în care solicitarea de clarificări nu a fost formulată la obiect, conform încadrării legale a cazului ce necesita a fi clarificat, răspunsul ofertantului oferind, totuși, și în aceste condiții, elementele necesare pentru ca autoritatea contractantă să considere admisibilă oferta conform prevederilor legale.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestațiilor formulate de către SC ... SRL și SC ... SRL, precum și punctele sale de vedere nr. 2037/26.01.2017 respectiv nr. 2038/26.01.2017, înregistrate la Consiliu cu nr. 2982/26.01.2017, respectiv sub nr. 2984/26.01.2017.

Cu privire la contestația formulată de către SC ... SRL, autoritatea contractantă menționează că potrivit procesului verbal de vizualizare a

ofertelor nr. 21.778/04.10.2016, au fost depuse în termenul limită până la data și ora precizată în anunțul de participare simplificat, un număr de 14 oferte.

După finalizarea etapei de verificare a modului de îndeplinire a unor criterii de calificare formulate în baza criteriilor prevăzute la cap. IV, secțiunea a 6-a paragraful 1 din Legea nr. 98/2016, de către fiecare ofertant în parte, prin analizarea conținutului DUAЕ, au rămas în procedură pentru faza de evaluare a propunerilor tehnice un număr de 12 oferte.

Ca urmare a evaluării propunerilor tehnice rămase în procedura de achiziție publică, după finalizarea etapei de verificare prin analizarea conținutului DUAЕ, propunerea tehnică depusă de ofertantul SC ... SRL cu terț susținător tehnic SC ..., a fost respinsă în baza prevederilor art. 137 alin. (1) din HG 395, fiind considerată neconformă, potrivit prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și inacceptabilă potrivit prevederilor art. 137, alin. (3) lit. a), din același act normativ, deoarece explicațiile prezentate de ofertant ca răspuns la solicitarea de clarificare formulată de comisia de evaluare au fost considerate neconcludente.

I. Autoritatea contractantă menționează că în urma evaluării propunerii tehnice depusă de ofertantul SC ... SRL în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, comisia de evaluare a constatat că ofertantul nu a prezentat graficul fizic de execuție a lucrării, detaliat pe zile, săptămâni, luni pe categorii de lucrări, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și sub activități, inclusiv activitatea de organizare de șantier, așa cum s-a solicitat în fișa de date ci numai, pe săptămâni, pe luni, pe obiecte și pe categorii de lucrări.

Ofertantul SC ... SRL avea obligația de a prezenta Graficul fizic de execuție a lucrării așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire deoarece graficul de execuție a lucrării este un document foarte important al contractului de achiziție publică (anexă a lui împreună cu toată oferta tehnică), care reprezintă conform Ordinului nr. 863/2008, eșalonarea fizică a lucrărilor de investiții, lucrări care trebuie să fie respectate cu strictețe în perioada de implementare. Din Graficul fizic de execuție a lucrării trebuie să rezulte în modul clar cum își programează detalierea execuției lucrărilor ofertantul, iar autoritatea contractantă are dreptul de a cunoaște respectivul program în amănunt încă din etapa de evaluare a ofertelor (motiv pentru care a solicitat detalierea acestuia prin documentația de atribuire acceptată de ofertant, dacă a depus ofertă) pentru a avea o viziune asupra faptului dacă ritmul evoluției lucrărilor va fi în conformitate cu contractul ce urmează a fi atribuit.

La solicitarea de clarificare formulată de autoritatea contractantă în sensul de a clarifica de ce nu a detaliat graficul fizic de execuție a lucrării pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și subactivități ofertantul a precizat că *"Graficul fizic de execuție îl puteți regăsi la pagina 175 conform cerințelor dumneavoastră, detaliat pe activități și subactivități, fiind prezentate toate obiectele și toate devizele aferente Formularului F3"*. De asemenea, prin răspunsul dat la solicitarea de clarificare a transmis același grafic care nu este detaliat pe zile, pe etape

și subetape, cu menționarea fiecărei activități și subactivități, ci numai pe săptămâni, pe luni, pe obiecte și pe categorii de lucrări.

Din analizarea graficului prezentat în ofertă, dar și a celui transmis prin răspunsul la solicitarea de clarificare se constată că societatea contestatoare este în eroare (voită sau nu) deoarece graficul nu este detaliat pe activități și subactivități, ci numai pe obiecte și categorii de lucrări. Astfel graficul de execuție este detaliat la nivelul Formularului F2, fiind prezentate toate obiectele (Organizare de șantier; Tronsonul 1: Structura rutieră și acostamente, Podețe tubulare la drumuri laterale DN 500, Podețe dalate.

Podețe tubulare DN 1000, Șanțuri de pământ, Semnalizare și marcaje, Structura rutieră drumuri laterale, Demolare podețe; Tronsonul 2: Structura rutieră drum și acostamente, Structura rutieră drumuri laterale, Podețe tubulare la drumuri laterale DN 500 mm, Podețe tubulare DN 1000, Șanțuri de pământ, Semnalizare și marcaje, Demolare podețe existente, Podețe tubulare accese în curți DN 500, Podețe dalate; Amenajare protecția mediului: Refacerea cadrului natural.

Mai mult, contestatoarea în contestația formulată la punctul 2.3, menționează că *"Activitățile și subactivitățile sunt în același timp etapele și subetapele menționate mai sus, nefiind posibilă și utilă o împărțire diferită a acestora, având în vedere că este strict un grafic fizic și nu unul fizic și pe valori"*, lucru total neadevărat, activitățile și subactivitățile nu pot fi în același timp și etapele și subetapele lucrării.

Având în vedere că ofertantul nu a respectat cerința din fișa de date de a prezenta Graficul fizic de execuție a lucrării detaliat "pe zile, săptămâni, luni, pe categorii de lucrări, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și sub activități, inclusiv activitatea de organizare de șantier", singura decizie care a putut fi luată de comisia de evaluare este cea de respingere a ofertei ca neconformă.

II. De asemenea, autoritatea contractantă susține că în urma evaluării propunerii tehnice depusă de ofertantul SC ... SRL în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, comisia de evaluare a constatat că ofertantul nu a prezentat și un grafic de execuție detaliat, de tip Gantt, eșalonat pe luni, săptămâni, zile, cu menționarea fiecărei activități/subactivități, inclusiv activitatea de organizare de șantier, din care trebuia să rezulte durata de mobilizare și durata efectivă de realizare a obiectivelor de investiții.

La solicitarea de clarificare formulată de autoritatea contractantă în sensul de a menționa unde în Graficul de tip Gantt se regăsește durata de mobilizare, ofertantul a precizat că *"Durata de mobilizare este inclusă în organizarea de șantier pe care o puteți regăsi pe pozițiile 2 și 3 în graficul Gantt prezentat la pagina nr. 80"*. De asemenea, prin răspunsul dat la solicitarea de clarificare a transmis același grafic în care nu se regăsește durata de mobilizare.

Din analizarea graficului prezentat în ofertă, dar și a celui transmis prin răspunsul la solicitarea de clarificare se constată că acesta nu este detaliat pe zile, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și subactivități, ci numai pe săptămâni, pe luni, pe obiecte și pe categorii de lucrări și, din el, nu rezultă durata de mobilizare.

Comisia de evaluare din analiza propunerii tehnice, cap. Organizarea, metodologia și planul de lucru, pag. 164, a constatat că durata de mobilizare va fi de 3 zile, dar această durată nu a fost regăsită în graficul de tip Gantt, așa cum se solicită în fișa de date. Mai mult, din coroborarea celor precizate în propunerea tehnică cap. Organizarea, metodologia și planul de lucru, pag. 164 cu răspunsul dat la solicitarea de clarificare comisia de evaluare a constatat că, ofertantul nu poate executa toate lucrările conform devizului de organizare ofertat, în numai 2 zile, dacă durata de mobilizare durează 3 zile.

Mai mult conform graficului tip Gantt, dar și din graficul de execuție a lucrării, acestea nefiind detaliate pe activități și subactivități, nu sunt evidențiate activitățile de desființare a organizării de șantier (conform Cap. 5 din HG nr. 28/2008, cu modificările și completările ulterioare).

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că dacă durata de mobilizare durează 3 zile, în numai 2 zile contestatarul nu poate să execute toate lucrările ce se impun a fi executate conform devizului PGR 308 privind Lucrările de organizare de șantier, care cuprinde activitățile de înființare organizare de șantier, dar și de desființare a acesteia, respectiv demontare containere birouri, vestiare, scule și unelte, desfacere drumuri și platforme, containere, desfacere pavaje și fundații din piatră spartă sau bolovani a lucrării, încărcare în auto, transportul, împrăștierea pământului cu buldozerul, etc. Deci, contestatorul a prezentat o durată a organizării de șantier nerealistă de doar două zile.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră că remarcile contestatoarei că sediul său se află aproape de locul desfășurării lucrărilor sunt neadevărate, deoarece distanța la care face referire este de aproape 55 km, dar neadevărată este și remarca cu privire la faptul că perioada de mobilizare este menționată în Anexa la Formularul nr. 10.

Formularul nr. 10 și anexa sa este Formularul de ofertă care a fost solicitat în propunerea financiară și nu în propunerea tehnică. Prin urmare, comisia de evaluare nu putea la etapa de evaluare a ofertelor tehnice să constate ce este menționat în Anexa la Formularul nr. 10, document al propunerii financiare, propunere care este vizibilă comisiei de evaluare numai după finalizarea evaluării propunerii tehnice în SEAP.

Autoritatea contractantă în documentația de atribuire publicată pe SEAP, a menționat în mod expres care sunt cerințele pe care orice operator economic interesat să participe la procedură trebuie să le îndeplinească, prin urmare riscul întocmirii ofertei, inclusiv prezentarea unor documente solicitate prin documentația de atribuire, incomplete sau incorecte, cade în sarcina ofertantului.

Ofertantul nu poate să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii unei oferte tehnice neconforme, iar autoritatea contractantă în etapa de evaluare/verificare a modului în care oferta tehnică satisface cerințele din caietul de sarcini trebuie să respecte principiile reglementate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv al nediscriminării, tratamentului egal, transparenței și asumarea răspunderii.

În concluzie, autoritatea contractantă consideră contestația formulată de ofertantul SC ... SRL nefondată, solicitând respingerea acesteia și menținerea comunicării rezultatului transmisă prin adresa nr.

227/05.01.2017, la finalizarea etapei de evaluare a propunerilor tehnice din cadrul procesului de achiziții publice.

Cu privire la contestația formulată de către SC ... SRL, autoritatea contractantă menționează că urmare a evaluării propunerilor tehnice rămase în procedura de achiziție publică după finalizarea etapei de verificare prin analizarea conținutului DUAЕ, propunerea tehnică depusă de ofertantul Asocieria SC .. SRL și ... SRL, a fost respinsă în baza prevederilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016 fiind considerată neconformă, potrivit prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și inacceptabilă, potrivit prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece explicațiile prezentate de ofertant ca răspuns la solicitarea de clarificare formulată de comisia de evaluare au fost considerate neconcludente.

În urma evaluării propunerii tehnice depusă de ofertantul Asocieria SC .. SRL și ... SRL, în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, comisia de evaluare a constatat că ofertantul nu a prezentat odată cu perioada de garanție a lucrării și acțiunile/intervențiile prevăzute a fi luate în această perioadă, ci numai o declarație pe propria răspundere de unde rezultă că perioada de garanție a lucrărilor este de 7 ani, respectiv 84 de luni, așa cum s-a solicitat în fișa de date a achiziției. Ofertantul Asocieria SC ...SRL și ... SRL, avea obligația de a prezenta un plan/program de acțiuni/intervenții prevăzute a fi luate în perioada de garanție a lucrărilor, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire, deoarece perioada de garanție este factor de evaluare.

La solicitarea de clarificare formulată de autoritatea contractantă în sensul de a preciza unde în propunerea tehnică sunt acțiunile/intervențiile prevăzute a fi luate în perioada de garanție a lucrării, conform solicitării din fișa de date și caietul de sarcini, contestatoarea a precizat că *"Acțiunile / intervențiile prevăzute a se lua în perioada garanție a lucrării, conform solicitării din fișa de date și caietul de sarcini se regăsesc descrise în propunerea tehnică în cadrul cap. Program de execuție a lucrărilor de la pag. 275 la pag. 288"*.

Răspunsul a fost considerat neconcludent și cerința neîndeplinită deoarece la paginile din propunerea tehnică la care face referire contestatoarea în răspunsul său, s-a regăsit Programul de execuție a lucrărilor în care sunt descrise și detaliate numai lucrările ce urmează a fi executate în perioada de execuție a lucrărilor, nu și un plan/program privind acțiuni, intervenții, măsuri de supraveghere în perioada de garanție.

Prin notificarea prealabilă, contestatoarea menționează că, în cadrul propunerii tehnice de la pagina 82 la pagina 141 se regăsește Dosarul de intervenții ulterioare, respectiv informațiile solicitate de către autoritatea contractantă, lucru total greșit, deoarece la paginile respective comisia de evaluare, în etapa de analiză și evaluare a propunerii tehnice, a găsit doar un capitol intitulat Dosar intervenții ulterioare, din cadrul Planului de securitate și sănătate în muncă, și nicidecum programul/planul privind acțiuni, intervenții, măsuri ce urmează a fi luate de ofertant în perioada de garanție.

Se mai face precizarea că Planul de securitate și sănătate în muncă, cu Dosar intervenții ulterioare (pag. 82-141), este parte componentă a cap. Descrierea lucrărilor, poziția nr. 1 din Opis, începând cu pag. 2 până la pag. 163.

Pentru a confirma cele susținute anterior, autoritatea contractantă redă mai jos conținutul respectivului Dosar de intervenții ulterioare, care cuprinde: Informații general; Secțiunea A - Prevederi și informații utile pentru efectuarea intervențiilor ulterioare în condiții de securitate și sănătate: Principii generale aplicabile pe durata realizării lucrării; Atribuțiile coordonatorului în materie de securitate și sănătate pe durata realizării lucrării; Obligațiile generale ale angajatorilor, Obligațiile generale ale lucrătorilor, Obligații privind informarea și comunicarea, Măsurile generale de organizare a șantierului; Identificarea riscurilor și descrierea lucrărilor care pot prezenta riscuri pentru securitatea și sănătatea lucrătorilor, Măsurile specifice de securitate în muncă pentru lucrările care prezintă riscuri; măsuri de protecție colectivă și individuală, și nicidecum acțiuni / intervenții prevăzute a se lua în perioada de garanție a lucrării.

Având în vedere că în fișa de date și caietul de sarcini se precizează în mod expres că *"propunerea tehnică trebuie să demonstreze că ofertantul a înțeles corect cerințele și specificațiile tehnice"*, comisia de evaluare în urma evaluării propunerii tehnice, dar și a celor menționate în notificarea prealabilă, cu reanalizarea ofertei tehnice cu trimitere la paginile 82-141, unde s-ar găsi cerințele îndeplinite de ofertant dar neaprofundate de membrii comisiei, constată că propunerea tehnică depusă de ofertantul Asocieria SC ... SRL și SC ... SRL, este neconformă potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 și inacceptabilă potrivit art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 deoarece ofertantul nu a înțeles corect cerințele și specificațiile tehnice, întrucât nu face dovada că în oferta sa se găsesc și acțiunile / intervențiile prevăzute a se lua în perioada de garanție a lucrării, având în vedere că perioada de garanție acordată lucrării este factor de evaluare.

Dacă contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a uzat în mod abuziv de dreptul de a redacta solicitarea de clarificare, *"redactând în mod tendențios solicitarea de clarificări cu nr. 29.463/20.12.2016, formulare tendențioasă care a condus la un răspuns ce a generat dreptul aparent al autorității contractante la a declara drept inadmisibilă oferta contestatorului"*, totuși, același contestator nu a considerat formularea tendențioasă și la punctul b) din aceeași solicitare de clarificare, formulată în același mod și la care contestatoarea a precizat corect și la obiect că *"Modul de împărțire a sarcinilor între operatorii implicați precum și nivelul de implicare din punct de vedere al resurselor materiale și umane utilizate, conform solicitării din fișa de date și caietul de sarcini, se regăsesc în propunerea tehnică atât în cadrul cap. Resurse alocate și eşalonate conform tehnologiei de execuție de la pag. 322 până la pag 344 cât și în cadrul cap. Grafic Gantt de la pag. 779 la pag. 784 și cap. Grafic fizic de execuție a lucrării (Formular F7) de la pag 795 la pag. 796"*.

Având în vedere cele precizate anterior, autoritatea contractantă consideră că autoarea contestației analizează în mod selectiv felul în care s-a solicitat clarificarea, respectiv acolo unde existau informațiile în oferta

tehnică, a răspuns corect și fără obiecțiuni, însă acolo unde nu au fost tratate respectivele cerințe în propunerea tehnică, autoritatea contractantă *"a uzat în mod abuziv de dreptul de a redacta solicitarea de clarificare, redactând în mod tendențios solicitarea de clarificări"*.

Comisia de evaluare în urma evaluării propunerii tehnice și a răspunsului la clarificare în mod corect a considerat oferta neconformă, decizia fiind susținută de faptul că prin notificarea prealabilă contestatoarea a indicat cu totul altă parte a propunerii tehnice, în care nici de această dată nu se găsesc acțiunile/intervențiile prevăzute a se lua în perioada de garanție a lucrării. Dacă la paginile indicate în notificarea prealabilă de către contestatoare, autoritatea contractantă ar fi găsit acțiunile respective, sigur ar fi luat măsuri de remediere.

Astfel, în urma analizării, evaluării și reanalizării ofertei tehnice depusă de ofertantul Asocieria SCSRL și SC ... SRL, autoritatea contractantă, constată că nu s-au strecurat nereguli prin încălcarea principiului proporționalității, principiu ce stă la baza Legii nr. 98/2016, și nici că a declarat abuziv ca inacceptabilă oferta SC ... SRL depusă în cadrul procedurii mai sus menționate.

Prin urmare, autoritatea contractantă își menține decizia de respingere a ofertei depuse de ofertantul Asocieria SC ... SRL și SC ... SRL, în baza art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016 ca neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ, deoarece prin neprezentarea unui plan/program de acțiuni/intervenții ce urmează a se lua în perioada de garanție a lucrării, aceasta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, dar și inacceptabilă potrivit art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 deoarece clarificările/completările transmise nu sunt concludente.

Autoritatea contractantă, în documentația de atribuire publicată pe SEAP, a menționat în mod expres care sunt cerințele pe care orice operator economic interesat să participe la procedură trebuie să le îndeplinească, prin urmare riscul întocmirii ofertei, inclusiv neprezentarea unor documente solicitate prin documentația de atribuire cade în sarcina ofertantului.

Ofertantul nu poate să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii unei oferte tehnice neconforme, iar autoritatea contractantă în etapa de evaluare/verificare a modului în care oferta tehnică satisface cerințele din caietul de sarcini trebuie să respecte principiile reglementate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv al nediscriminării, tratamentului egal, transparenței și asumarea răspunderii.

În concluzie, autoritatea contractantă consideră contestația formulată de Asocieria SC ... SRL și SC ... SRL, nefondată și solicită menținerea comunicării rezultatului transmis prin adresa nr. 223/05.01.2017, la finalizarea etapei de evaluare a propunerilor tehnice din cadrul procesului de achiziții publice.

Prin adresa nr. 228/06.02.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 4237/06.02.2017, SC ... SRL formulează concluzii scrise în care solicită respingerea apărărilor formulate de către autoritatea contractantă în punctul de vedere.

Cu privire la susținerile autorității contractante referitoare la reprezentarea Graficului fizic de execuție a lucrării în corcondanță cu cerințele caietului de sarcini și ale fișei de date prin raportare la Ordinul nr. 863/2008, contestatoarea menționează că acesta din urmă nu prevede împărțirea Graficului pe etape, subetape, activități și subactivități. Acesta definește strict noțiunile de obiectiv, categorii de lucrări și obiecte, care au și fost avute în vedere la realizarea Graficului.

Contestatoarea învederează faptul că, din punct de vedere juridic, sarcina probei incumbă celui ce invocă neregulile, adică autorității contractante. În cazul de față, însă aceasta a exclus oferta sa pentru motive pe care aceasta nu le explică și care nu pot fi interpretate ca o culpă a operatorului, în condițiile în care modul de detaliere a Graficului nu poate fi contrazis de dispoziții legale sau tehnice în vigoare.

În opinia contestatoarei, dacă autoritatea contractantă înțelegea în alt mod decât operatorul noțiunile din cerințele sale, corect și firesc era să le definească în fișa de date și în caietul de sarcini. Nu numai că acest lucru nu a fost efectuat, dar nici în acest moment nu le definește, ci face trimitere eronat la dispoziții care nu le are în vedere, neprecizând concret din ce motiv nu este corectă interpretarea SC ... SRL.

Autoritatea contractantă este haotică în menținerea și susținerea motivelor de excludere, schimbându-se pe măsură ce sunt redactate paragrafele și intervențiile acesteia.

Cu privire la Graficul Gantt, în punctul de vedere, autoritatea contractantă face aceleași confuzii și interpretări eronate, nefiind solicitate clarificări cu privire la toate aspectele pentru care oferta SC ... SRL a fost exclusă.

Organizarea de șantier, cu o durată de 5 zile, este compusă din organizare de șantier propriu – zisă și perioada de mobilizare. Astfel cum reiese din pag. 164 din propunerea tehnică, precum și din pag. 109-110, contestatoarea susține că a luat în calcul toate elementele necesare realizării lucrărilor devizului de organizare de șantier. Având în vedere că perioada de mobilizare reprezintă durata de la data primirii ordinului de începere a lucrărilor până la data începerii execuției și se raportează la activități legate de organizare de șantier (mobilizare personal, utilaje și materiale) contestatoarea solicită ca autoritatea contractantă să precizeze concret și obiectiv motivul pentru care nu poate executa lucrările în mod conform.

Contestatoarea susține că la pag. 109-110 din propunerea tehnică, în cadrul secțiunii Lucrări organizare de șantier – de execuție – 5 zile, se pot observa materialele, dotările precum și calculele aferente, astfel încât oferta SC ... SRL să îndeplinească în cele 5 zile organizarea de șantier (durata de mobilizare și organizarea de șantier propriu zisă), respectând și normele privind programul de lucru de 8 ore.

Astfel, dacă operatorul demonstrează în cadrul ofertei sale că se poate încadra în timpul destinat lucrărilor (conform calculelor și mențiunilor din pag. 109-110), autoritatea nu este în măsură să elimite opinii contrare, nesusținute de argumente clare.

În plus contestatoarea apreciază că este nerealistă și disproportionată afirmația autorității contractante conform căreia nu ar fi evidențiat pe

Graficul Gantt și în Graficul fizic de execuție a lucrării activitățile de desființare a organizării de șantier, prin raportare la solicitarea sa de a împărți graficele pe activități și subactivități. Având în vedere confuziile juridice și tehnice pe care autoritatea le face, dacă dorea ca respectivele activități să fie detaliate, trebuia să le solicite – lucru care în acest moment nu rezultă din fișa de date și din caietul de sarcini, astfel, autoritatea contractantă nu a cerut detalierea fiecărei categorii de lucrări (etape, subetape, activități, subactivități).

Totodată, perioada de mobilizare este menționată în Formularul nr. 10, iar autoritatea contractantă trebuie să țină cont de acest aspect având în vedere art. 133 din HG nr. 395/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de cerere de oferte online, privind atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare DJ 702F Puntea de Greci – Răscăeți – Limita județ Argeș, județul Dâmbovița”. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ..., valoarea estimată a procedurii fiind de 7.856.600 lei.

Potrivit procesului-verbal nr. 21778/04.10.2016, în cadrul procedurii au fost depuse 14 oferte, iar în urma evaluării propunerilor tehnice ofertele depuse de SC ... SRL și de SC ... SRL au fost respinse ca neconforme. În urma acestui rezultat, în termen legal au depus notificări prealabile urmate de contestații cele două societăți, ambele contestații formând obiectul dosarului în analiză.

În ceea ce privește contestația depusă de SC ... SRL, aceasta critică motivul invocat de comisia de evaluare în justificarea deciziei de respingere a ofertei sale, respectiv faptul că nu a prezentat graficul fizic de execuție a lucrării, detaliat pe zile, săptămâni, luni pe categorii de lucrări, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și sub activități, inclusiv activitatea de organizare de șantier, așa cum s-a solicitat în fișa de date, ci numai pe săptămâni, pe luni, pe obiecte și pe categorii de lucrări. Contestatoarea arată că a depus graficul respectiv astfel cum s-a solicitat în documentația de atribuire, detaliat pe zile, săptămâni, luni pe categorii de lucrări, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și sub activități, inclusiv activitatea de organizare de șantier. Potrivit cap. IV.4.1), „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, ofertanții trebuie să prezinte „6) Formularul nr. 7-Graficul fizic de execuție a lucrării (fără valori), pe zile, săptămâni, luni, pe categorii de lucrări, pe etape și subetape, cu menționarea fiecărei activități și sub activități, inclusiv activitatea de organizare de șantier; Se va prezenta și un grafic de execuție detaliat, de tip Gantt, eșalonat pe luni, săptămâni, zile, cu menționarea fiecărei activități/subactivități, inclusiv activitatea de organizare de șantier, de unde trebuie să rezulte durata de mobilizare și durata efectivă de realizare a obiectivelor de investiții”.

Verificând graficul prezentat de contestatoare, Consiliul observă că acesta are menționată în dreptul fiecărei activități numărul de zile aferent, fiind nereală susținerea autorității potrivit căreia graficul nu este prezentat

pe zile. Este adevărat că nu se precizează nicăieri că în ziua 1 se execută activitatea x, ci se menționează după fiecare activitate un număr de zile, iar în capătul de tabel sunt menționate lunile, săptămânile și zilele. Consiliul reține că graficul prezentat este explicit, putând fi ușor urmărit de beneficiar, în vederea stabilirii încadrării în timp a lucrărilor executate. Autoritatea contractantă are o singură obiecțiune concretă cu privire la graficul prezentat, respectiv nementionarea explicită a perioadei de mobilizare. În legătură cu acest aspect, i-au fost solicitate contestatoarei clarificări prin adresa nr. 29.467/29.12.2016, la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 7/04.01.2017, arătând că perioada de mobilizare este cuprinsă în cea aferentă realizării lucrărilor de organizare de șantier de 5 zile.

Contestatoarea mai arată că organizarea de șantier (5 zile) include perioada de mobilizare (3 zile). Perioada de mobilizare este de 3 zile - durată menționată în propunerea tehnică la organizarea, metodologia și planul de lucru, pag. 164 (*"în primele 3 zile de la data de începere înscrisă în Ordinul de începere a lucrărilor se va executa operațiunea de mobilizare"*), precum și în Anexa la Formularul nr. 10 - și este inclusă în organizarea de șantier (5 zile), din documentația procedurii nerezultând o interdicție în acest sens. Includerea perioadei de mobilizare în cea de organizare de șantier este una realistă și obiectivă, având în vedere că sediul SC ... SRL este aproape de locul desfășurării lucrărilor, fiind suficiente 3 zile pentru mobilizare, respectiv 2 zile pentru organizarea de șantier propriu-zisă.

Verificând propunerea tehnică la pagina indicată de contestatoare (164), Consiliul observă că aceasta menționează explicit că perioada de mobilizare este inclusă în cea aferentă perioadei de organizare de șantier. Prin urmare, Consiliul observă că necuprinderea în graficul Gantt a activității propriu-zise de mobilizare reprezintă un viciu de formă, fiind pe deplin aplicabile prevederile art. 135 din HG nr. 395/2016: „(1) În condițiile [art. 209](#) din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.

(2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată neconformă.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial 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 incorrect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

Totodată, Consiliul mai observă că autoritatea contractantă nu aduce niciun argument pentru a sprijini punctul său de vedere conform căruia nu este posibilă mobilizarea și organizarea de șantier într-un termen de 5 zile, respectiv în ce constă complexitatea unei astfel de organizări, în condițiile în care întregul drum se realizează în 4 luni. Mai mult, există ofertanți care nu au declarat o perioadă de execuție a organizării de șantier, ci perioada menținerii organizării de șantier, pe toată durata execuției lucrărilor, ci

numai de mobilizare, de 3 zile (...), după cum există ofertanți care au prevăzut o durată mare a lucrărilor de organizare de șantier și alții care nu au prevăzut expres în grafic perioadă de mobilizare (ex. ...), fiind în aceeași situație cu ofertanta, și, cu toate acestea, nu toate ofertele au fost respinse. Consiliul nu regăsește, însă, niciun element din care să rezulte că perioada de 5 zile de mobilizare și realizare a organizării de șantier ar fi prea mică, mai ales că însăși autoritatea declară că distanța de la care trebuie transportată organizarea de șantier este de aproape 55 km, deci o distanță relativ mică. Prin urmare, Consiliul reține că motivele de neconformitate stabilite pentru oferta depusă de SC ... SRL sunt simple vicii de formă, măsura respingerii acestei oferte fiind una exagerată.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu

În ceea ce privește contestația formulată de SC ... SRL în calitate de membru al Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL, această societate critică decizia de respingere a ofertei sale, pe motivul neconcludenței răspunsului la solicitările de clarificări, aceasta arătând că în răspunsul său s-a strecurat o eroare formală, respectiv indicarea greșită a paginilor unde se regăsesc intervențiile în perioada de garanție. Mai invocă neclaritatea întrebării, care a generat neclaritatea răspunsului, aspect reținut în multe din deciziile Consiliului.

Verificând solicitarea de clarificări la care face referire contestatoarea, respectiv cea cu nr. 29.463/29.12.2016, Consiliul observă că aceasta este clară, după cum rezultă chiar din pasajul reprodus în contestație:

- (a) Să se precizeze unde în propunerea tehnică se află acțiunile/intervențiile prevăzute a se lua în perioada de garanție a lucrării, conform solicitării din fișa de date și caietul de sarcini,
- (b) Să se precizeze unde în propunerea tehnică se află modul de împărțire a sarcinilor între operatorii economici implicați, precum și nivelul de implicare din punct de vedere al resurselor materiale și umane utilizate.

Este cert că evaluarea propunerii tehnice se realizează exclusiv de către autoritatea contractantă prin comisia de evaluare. Neidentificând în conținutul ofertei pasajele referitoare la acțiunile/intervențiile prevăzute a se lua în perioada de garanție a lucrării și modul de împărțire a sarcinilor între operatorii economici implicați, precum și nivelul de implicare din punct de vedere al resurselor materiale și umane utilizate, autoritatea a solicitat operatorului să precizeze el însuși unde se regăsesc informațiile respective. Bineînțeles că altă variantă era respingerea ofertei fără a solicita clarificarea respectivă, fiind cert că informațiile nu sunt prevăzute în ofertă. Consiliul nu întrevide nicio altă formulare a solicitării de clarificări care să îl conducă pe ofertant la răspunsul corect.

Potrivit cap. IV.4.1), „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, ofertanții trebuie să prezinte „Propunerea tehnica trebuie sa demonstreze ca ofertantul a inteles corect cerintele si specificatiile tehnice așa încât: (...)

- perioada de garanție a lucrării, împreună cu acțiunile/intervențiile prevăzute în aceasta perioadă”.

„În cazul asocierii sau subcontractării, propunerea tehnică va cuprinde modul de împărțire a sarcinilor între operatorii economici implicați, precum și nivelul de implicare din punct de vedere al resurselor materiale și umane utilizate”. Totodată, Consiliul observă că aceleași informații se regăsesc și în caietul de sarcini, în cadrul capitolului 7.

De altfel, Consiliul observă că nici în notificarea prealabilă și nici în contestație contestatoarea nu a indicat unde se află informațiile respective, paginile 82-141 indicate referindu-se la modul de organizare a șantierului în perioada de execuție a lucrărilor, în niciun caz în perioada de garanție, la paginile indicate fiind cuprinse următoarele informații: „Informații generale; Secțiunea A - Prevederi și informații utile pentru efectuarea intervențiilor ulterioare în condiții de securitate și sănătate: Principii generale aplicabile pe durata realizării lucrării; Atribuțiile coordonatorului în materie de securitate și sănătate pe durata realizării lucrării; Obligațiile generale ale angajatorilor, Obligațiile generale ale lucrătorilor, Obligații privind informarea și comunicarea, Măsuri generale de organizare a șantierului; Identificarea riscurilor și descrierea lucrărilor care pot prezenta riscuri pentru securitatea și sănătatea lucrătorilor, Măsuri specifice de securitate în muncă pentru lucrările care prezintă riscuri; măsuri de protecție colectivă și individuală. Prin urmare, Consiliul nu a regăsit **acțiuni / intervenții prevăzute a se lua în perioada de garanție a lucrării**.

Având în vedere că în fișa de date și caietul de sarcini se precizează în mod expres precizarea informațiilor respective, Consiliul constată că măsura respingerii ofertei depusă de Asocieria SC ... SRL - SC ... SRL este una corectă.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL în calitate de membru al Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ... și dispune anularea procesului verbal nr. 222/05.01.2017, în partea dedicată acestei oferte, precum și reevaluarea propunerii tehnice a contestatoarei.

În temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ..SRL în calitate de membru al Asocierii SC ..SRL - SC ... SRL în contradictoriu cu

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

... ...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 20 (douăzeci) pagini.