

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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., formulată de, în calitate de lider al asocierii -, cu sediul social în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CIF, reprezentată legal de director general, împotriva rezultatului procedurii nr. și raportului procedurii nr. emise de, cu sediul și punct de lucru în, sector 1, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, cod CPV principal 45233140-2 Lucrări de drumuri (Rev.2), s-a solicitat Consiliului să dispună:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr.;
- anularea comunicării rezultatului procedurii către ofertantul declarat câștigător, asocierea
- anularea raportului procedurii nr. în ceea ce privește oferta asocierii - și oferta asocierii
- reanalizarea ofertei prezentată de către asocierea -, precum și a răspunsurilor la solicitările de clarificare, cu consecința declarării acesteia ca fiind acceptabilă și conformă;
- reanalizarea ofertei prezentată de către asocierea
- stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile;
- admiterea cererii de a depune concluzii orale în fața Consiliului.

Prin cererea de intervenție nr., înregistrată la Consiliu cu nr., formulată de, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având CIF, reprezentată legal de, s-a solicitat:

- încuviințarea în principiu a cererii de intervenție accesorii și admiterea cererii;
- respingerea contestației formulată de, ca nefondată, cu consecința menținerii, ca temeinic și legal, a raportului procedurii de

atribuire în ceea ce privește declararea ofertei sale ca ofertă câștigătoare, și declararea ofertei depuse de contestatoare ca ofertă inacceptabilă;

- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de judecarea cererii de intervenție.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

Prin contestația formulată, ..., în calitate de operator economic participant la procedura simplificată critică decizia autorității contractante de a declara oferta sa, ca inacceptabilă, motivat de faptul că *„răspunsul referitor la planul de lucru nu este concludent și totodată, ofertantul modifică conținutul propunerii tehnice, respectiv în răspunsul transmis a prezentat un grafic tip Gantt modificat”*.

Astfel, arată că, prin adresa nr., autoritatea contractantă i-a solicitat să clarifice care este perioada de execuție a lucrărilor și cum este îndeplinită cerința 2 din caietul de sarcini: Durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției, cuprinde și timpul frigos.

Menționează că, prin adresa nr., a răspuns solicitării autorității contractante, precizând următoarele: *Dintr-o eroare tehnică, de soft-Microsoft Project, s-a decalat termenul de începere a lucrărilor cu 3 luni, rezultând o durată de execuție a lucrărilor de 7 luni. Vă retransmitem graficul care respectă cerințele caietului de sarcini, respectiv 10 luni de execuție a lucrărilor ce cuprinde și timpul frigos. Ținem să precizăm că perioada de execuție a contractului (proiectare + execuție lucrări) este în conformitate cu caietul de sarcini, respectiv-..... Perioada de execuție a lucrărilor este-....., rezultând o durată de execuție a lucrărilor de 10 luni (248 zile lucrătoare). Se mențin duratele (în zile) de execuție a lucrărilor conform grafic din Propunerea Tehnică.*

Subliniază faptul că, prin răspunsul transmis, a prezentat un grafic Gantt corectat, ce include informații existente în cadrul ofertei, respectiv în cadrul propunerii financiare, modificare permisă de art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În opinia sa, respingerea ofertei sale a fost construită pe ipoteze, fără a argumenta de ce nu se poate îndeplini contractul cu resursele menționate. Faptul că a fost depus un grafic revizuit, din care rezultă încadrarea în durata de execuție de 10 luni, dar și serviciile de asistență tehnică, reprezintă o eroare de formă care nu a condus la modificarea substanțială a ofertei, contestatoarea neintervenind asupra modului de dovedire a executării contractului.

Arată că, în acest sens, s-a pronunțat și Curtea de Justiție a Uniunii Europene, în hotărârea sa din 11 mai 2017, cauza C 131/16, Archus, Gama Jacek Lipik împotriva Polskie Gornictwo Naftowe i Gazownictwo S A: 37.

În susținere, invocă și Decizia nr. 2266/C5/2241 din data de 12.10.2021.

Societatea contestatoare menționează că potrivit modelului de contract din cadrul documentației de atribuire rezultă că avea obligația de a prezenta graficul Gantt, fizic și valoric la semnarea contractului. Totodată, menționează că pe parcursul lucrărilor, ori de câte ori execuția lucrărilor nu concordă cu prevederile graficului de execuție (graficului GANTT), avea obligația de a întocmi și depune la autoritatea contractantă un grafic revizuit.

Astfel, susține că, în cadrul ambelor grafice și cel initial și cel din clarificări, a prevăzut o durată de execuție de 248 zile, în perioada Durata de execuție de 248 zile lucrătoare rezultă din prevederile Fișei de date, Cap. 11.2.14 Informații suplimentare: *Durata prevăzută la 11.2.7 este compusă din: execuția (10 luni), proiectarea (2 luni) și perioada de garanție de bună execuție a lucrărilor (36 luni).*

Subliniază faptul că data de start de 03.10.2023 este o dată orientativă, care poate fi luată în calcul acum, coroborând datele din cadrul documentației de atribuire, însă în funcție de deciziile autorității contractante, aceasta poate suferi modificări, fapt care va conduce la modificarea graficului de execuție a lucrărilor, aceasta fiind și rațiunea pentru care autoritatea contractantă a impus prin modelul de contract obligația ca la semnarea contractului să fie prezentat spre aprobare graficul fizic și valoric (cu indicarea datelor calendaristice de la acel moment, dar cu păstrarea celor 248 zile indicate explicit).

Menționează faptul că neinserarea anumitor date în cuprinsul graficului Gantt în condițiile în care aceste date existau încă de la momentul depunerii ofertei în graficul de execuție a lucrărilor (graficul GANTT, nu poate reprezenta o abatere de la o cerință substanțială din caietul de sarcini, iar concluziile autorității contractante fundamentate în acest mod încalcă prevederile art. 133 din HG nr. 395/2016.

Cu privire la susținerea contestatoarei, potrivit căreia: (...) *comisia de evaluare a identificat următoarea neconcordanță: Atât în propunerea tehnică inițială, cât și în răspuns Serviciile de asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada execuției încep în data de și se termină în data de*, menționează că, în cadrul propunerii tehnice, a indicat ca durată a asistenței tehnice pe durata de execuție în perioada În cadrul graficului revizuit a prevăzut, din eroare, asistența tehnică în perioada

Totodată, menționează că în cadrul propunerii financiare, la grafic valoric, a indicat duratele de execuție a lucrărilor și duratele aferente

fiecărei activități cotate. În privința asistenței tehnice, a arătat că acesta se întinde până la data de, de unde rezultă că este eronată data de reținută de către autoritatea contractantă în cadrul raportului procedurii nr. Susținerea sa că asistența tehnică se întinde până la având la bază documente din care rezultă fără echivoc faptul că acesta se întinde pe toată durata de execuție a lucrărilor (declarația de respectare a caietului de sarcini și a documentației de atribuire, includerea valorii indicată de către autoritatea contractantă pentru asistența tehnică pe durata de execuție a lucrărilor, obligativitatea de a respecta prevederile Legii nr. 10/1995).

În opinia sa, răspunsul nr. nu poate fi apreciat ca neconcludent deoarece a răspuns solicitării autorității contractante nr., iar în ipoteza identificării unor neconcordanțe în cadrul documentelor întocmite de asocierea -, în cadrul propunerii tehnice, aceasta trebuia să solicite noi clarificări și nu să dea dovadă de un formalism excesiv respingându-i oferta.

În privința ofertei declarată câștigătoare - asocierea , apreciază că aceasta ar fi trebuit declarată inacceptabilă și neconformă, pentru următoarele motive:

- așa cum rezultă din procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. nu a prezentat în cadrul propunerii financiare procentul pentru cheltuielile indirecte, profitul și tariful orar;

- așa cum rezultă din procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. nu a prezentat în cadrul propunerii tehnice graficul de execuție (graficul Gantt) în care să apară evidentă perioada de timp fruguros și nici CV-ul specialistului desemnat pe poziția de inginer proiectant (CFDP).

Menționează că un alt exemplu, din cadrul aceleiași proceduri, din care rezulta că și oferta depusă de către asocierea, ar fi trebuit declarată inacceptabilă și neconformă, este mențiunea din cadrul procesului-verbal nr., în privința graficului Gantt depus de către

Prin cererea de intervenție nr., înregistrată la Consiliu cu nr., ... solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

I. Cu privire la anularea comunicării rezultatului procedurii nr. menționează că autoritatea contractantă în mod judicios a constatat incidența în cazul ofertei a dispozițiilor art. 134 alin.(5) coroborat cu alin. (6) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Astfel, arată că autoritatea contractantă a considerat că răspunsul nr. transmis de ofertantul la solicitarea de clarificări nr. nu este concludent deoarece ofertantul nu a transmis o explicație acceptabilă referitoare la decalarea datei de începere a execuției lucrărilor, acesta invocând o eroare tehnică, *de soft-Microsoft Project*.

Precizează că s-a reținut că, prin răspunsul transmis, ... a modificat durata totală efectivă de execuție a lucrărilor. Inițial, acestea se desfășurau pe o perioadă de 7 luni începând cu data de ... și terminând cu, iar prin răspuns, durata este modificată în 10 luni începând cu și terminând cu data de

În plus, menționează că autoritatea contractantă a identificat și următoarea neconcordanță: *Atât în propunerea tehnică inițială, cât și în răspuns, Serviciile de asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada execuției încep în data de și se termină în data de În răspunsul transmis, ofertantul prezintă pentru următoarele categorii de lucrări durate de execuție ce depășesc data limită de prestare a serviciilor menționate mai sus (asistență tehnică din partea proiectantului), astfel:*

- *execuția lucrărilor se desfășoară pe parcursul a 10 luni între data de și*;

- *acostamente - execuția lucrărilor începe în data de și se termină în data de*;

- *drumurile laterale - execuția lucrărilor începe în data de și se termină în data de*;

- *accese proprietăți - execuția lucrărilor începe în data de și se termină în data de*;

- *rigolele - execuția lucrărilor începe în data de și se termină în data de*;

- *lucrări consolidare - execuția lucrărilor începe în data de și se termină în data de*;

- *siguranța circulației - execuția lucrărilor începe în data de și se termină în data de*

Arată că dată fiind modificarea documentației, adusă prin clarificările publicate în SEAP, aspect care rezultă cu claritate din răspunsul ofertantului la clarificări, autoritatea contractantă nu putea să le asimileze viciilor de formă sau abaterilor tehnice minore, așa cum se susține în mod nefondat prin contestație.

Or, în răspunsul său, ofertantul contestator recunoaște că a întocmit graficului Gantt greșit, afirmând că, *Dintr-o eroare tehnică, de soft-Microsoft Project, s-a decalat termenul de începere a lucrărilor cu 3 luni, rezultând o durată de execuție a lucrărilor de 7 luni.* Or, eroarea în cauză nu putea constitui o abatere tehnică minoră, modificându-se în fapt conținutul ofertei, fapt sancționat cu declararea ofertei ca fiind inacceptabilă.

Susține că, operatorul economic, răspunzând la clarificările adresate, a încercat să își transforme oferta din inacceptabilă, în una acceptabilă, comportament sancționat de principiul tratamentului egal între ofertanți.

Așadar, menționează că susținerea din contestație, conform căreia respingerea a fost construită pe ipoteze, fără a argumenta de ce nu se poate îndeplini contractul cu resursele menționate este infirmată de

neregulile identificate de autoritatea contractantă, referitoare la asistența tehnică. În condițiile în care ofertantul nu a demonstrat că este asigurată asistența tehnică pe durata derulării lucrărilor, în conformitate cu graficul depus de ofertant, autoritatea contractantă, în mod judicios, a declarat inacceptabilă oferta.

De asemenea, menționează că instanțele de judecată au subliniat importanța respectării de către ofertanți a regulilor prestabilite în documentațiile de atribuire: deciziile nr. 2427 din 30 septembrie 2015 și nr. 881 din 26 mai 2016; decizia nr. 691 din 13 iunie 2016; decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012.

Concluzionând, susține că autoritatea contractantă, în mod corect, a reținut că prin clarificările formulate asocierea și-a modificat oferta, oferta fiind declarată inacceptabilă.

II. Cu privire la criticile vizând oferta câștigătoare:

Luând în considerare faptul că cele reținute de autoritatea contractantă, sunt temeinice și legale, respectiv că în mod legal, s-a considerat ca inacceptabilă ofertei contestatoarei, ofertanții având obligația de a întocmi ofertele cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, după cum rezultă din dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, ... contestatoarea neavând șansa de a deveni ofertant câștigător în prezenta procedură de atribuire, criticile sale cu privire la oferta desemnată câștigătoare, respectiv cu privire la oferta apar ca lipsite de interes.

Menționează că, în speță, formularea unor critici cu privire la oferta poziționată în clasamentul final pe locul 1, nu este justificată de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior, deoarece oferta contestatoarei a fost respinsă în mod corect de către comisia de evaluare.

Concluzionând, conchide că autoarea contestației nu justifică un interes legitim, născut și actual în contestarea ofertei depusă de deoarece nu mai poate deveni câștigător în această procedură de atribuire.

Față de cele expuse, în acord cu condiția interesului dar și în scopul respectării principiului celerității, garantat de prevederile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, intervenienta solicită constatarea faptului că nu se mai impune analiza criticilor formulate de contestatoare în legătură cu analiza ofertei sale.

O eventuală admitere a acestor critici nu ar fi de natură să schimbe soluția pronunțată, neputând schimba caracterul inacceptabil al ofertei contestatoarei.

Apreciază că, în condițiile acestea, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de asocierea contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei, în sensul transformării ei în una admisibilă.

În susținere invocă decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal; decizia civilă nr. 1117 din 19 mai 2011

Astfel, susține că este lipsit de interes a se analiza și celelalte critici din contestație, în condițiile în care, nu există niciun folos direct pentru contestatoare, în acest sens.

În subsidiar, arată că susținerile contestatoare, referitoare la oferta, au caracter total nefondat, autoritatea contractantă reținând în mod judicios caracterul conform și acceptabil al ofertei sale.

Referitor la critica vizând Graficul Gantt, arată că graficul depus a prezentat programul de execuție al lucrărilor și serviciilor vizate de procedură, cu durată de 10 luni pentru partea de proiectare, deci pentru o perioadă de 12 luni.

Menționează că, prin graficul Gantt depus a ținut cont că în perioada de timp frigos nu se pot executa lucrări, această perioadă fiind una relativă și neputând fi identificată la momentul depunerii ofertelor, astfel că cele 10 luni de execuție prezentate în graficul Gantt reprezintă 10 luni efective de execuție a lucrărilor.

De asemenea, arată că nici critica vizând lipsa CV-ului dnei nu este fondată, fiind o eroare minoră, de scanare a propunerii tehnice, ce a determinat omisiunea scanării și a paginilor cuprinzând CV-ul doamnei

Menționează că, în cadrul propunerii tehnice, au fost depuse acte doveditoare privind experiența profesională a dnei, din partea autorităților contractante cu care a colaborat precum și acte care atestă respectarea cerinței din caietul de sarcini (diploma de studii) - *Inginer proiectant (CFDP) - Inginer specialist absolvent al Facultății de Construcții specialitatea Căi Ferate Drumuri și Poduri*, astfel că eroarea de scanare, a fost complinită prin aceste informații, dar și prin depunerea documentului propriu-zis.

Referitor la precizarea procentului pentru cheltuielile indirecte, profit și tariful orar al manoperei, arată că o singură pagină nu a fost scanată corespunzător, pagina care cuprindea aceste informații, astfel că a scanat din nou documentul și a fost acoperită și această eroare.

Astfel, arată că fiind vorba despre o singură pagină, în mod corect autoritatea contractantă, a reținut că lipsurile au fost complinite, prin raportare la dispozițiile art. 134 din Norma de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobată prin HG nr. 395/2016, fiind considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/ corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

Concluzionând, susține că, oferta sa, în mod corect, a fost declarată câștigătoare, îndeplinind condițiile cuprinse în documentația de atribuire.

Prin punctul de vedere nr., înregistrat la Consiliu cu nr., ... a solicitat respingerea contestației formulată de, ca nefondată.

I. Referitor la critica privind decizia incorectă de respingere a ofertei depuse de către asocieria - arată faptul că:

- urmare a analizării propunerii tehnice depuse de asocieria, comisia de evaluare i-a solicitat acesteia să clarifice care este perioada de execuție a lucrărilor și cum este îndeplinită cerința 2 din Caietul de sarcini: „*Durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției, cuprinde și timpul friguos*”;

- asocieria a răspuns în termen la solicitarea de clarificări, prin intermediul SEAP, făcând următoarele precizări: (...) *perioada de execuție a contractului (proiectare + execuție lucrări) este în conformitate cu caietul de sarcini, respectiv ... - Dintr-o eroare tehnică, de soft-Microsoft Project, s-a decalat termenul de începere a lucrărilor cu 3 luni, rezultând o durată de execuție a lucrărilor de 7 luni. Vă retransmitem graficul care respectă cerințele caietului de sarcini, respectiv 10 luni de execuție a lucrărilor ce cuprinde și timpul friguos. Perioada de execuție a lucrărilor este-, rezultând o durată de execuție a lucrărilor de 10 luni (248 zile lucrătoare). Se mențin duratele (în zile) de execuție a lucrărilor conform grafic din Propunerea Tehnică”;*

- urmare a analizării răspunsului transmis prin adresa nr. ..., comisia de evaluare a decis că acesta este neconcludent întrucât ofertantul justifică neconformitatea graficului de execuție invocând o deficiență a softului utilizat;

- prin răspunsul transmis, ofertantul a modificat durata de execuție a lucrărilor din 7 luni, cât rezulta din graficul depus în propunerea tehnică, în 10 luni, așa cum rezultă din graficul transmis anexat răspunsului la clarificări. Concret, dacă initial, acestea se desfășurau în perioada ... - (7 luni), conform graficului corectat lucrările se realizează în perioada- (10 luni).

Cu privire la invocarea de către contestatoare a dispozițiilor art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, referitoare la existența viciului de formă, motivat de faptul că, prin răspunsul la clarificări a depus un grafic Gantt corectat „ce include informații existente în cadrul ofertei, respectiv în cadrul propunerii financiare”, precizează că admisibilitatea propunerii tehnice se stabilește în baza informațiilor regăsite în propunerea tehnică, sau clarificate prin răspunsurile la clarificări.

Față de susținerile contestatoarei cu privire la clauzele contractuale care obligă la actualizarea graficului de execuție, consideră lipsită de relevanță invocarea acestora deoarece, clauza 4.1.2 se referă la actualizarea graficului de execuție a contractului care are loc la semnarea contractului (actualizarea datei de început cu păstrarea duratei ofertate). Clauza 7.2 se referă la actualizarea graficului Gantt ori de câte ori este

necesar în execuția contractului (atunci când desfășurarea lucrărilor nu concordă cu graficul de realizare a contractului).

Astfel, apreciază că, nu se poate interpreta că, în fapt, clauzele contractuale permit modificarea graficului Gantt în timpul evaluării propunerilor tehnice.

Menționează că o altă neconcordanță identificată de comisia de evaluare, la analiza răspunsului la clarificări, a constat în faptul că potrivit propunerii tehnice, serviciile de asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada execuției lucrărilor se derulează pe o perioadă de 7 (șapte) luni, începând din data de și terminându-se în data de

Susține că, potrivit răspunsului la clarificări, execuția lucrărilor se desfășoară pe o perioadă de 10 luni în intervalul-, în timp ce asistența din partea proiectantului este asigurată pentru perioada- (7 luni).

Totodată, menționează că pentru o serie de categorii de lucrări, asocierea a prezentat, durate de execuție ce depășesc durata de prestare/data de finalizare a serviciilor de asistență tehnică din partea proiectantului. În acest sens exemplifică:

- acostamente - execuția lucrărilor se desfășoară între data de și data de

- drumurile laterale - execuția lucrărilor se desfășoară între data de și data de

- accese proprietăți - execuția lucrărilor se desfășoară între data de și data de
- rigolele - execuția lucrărilor se desfășoară între data de și data de

- lucrări consolidare - execuția lucrărilor se desfășoară între data de și data de

- siguranța circulației - execuția lucrărilor se desfășoară între data de și data de

Apreciază că nu poate fi acceptată interpretarea contestatoarei care înțelege să invoce în susținerea conformității ofertei sale obligațiile ce îi revin din dispozițiile prevăzute de Legea nr. 10/1995 actualizată, privind calitatea în construcții cât și obligațiile caietului sarcini asumate printr-o declarație pe propria răspundere, întrucât prin acceptarea unei astfel de interpretări s-ar goli de sens conținutul propunerii tehnice, fiind astfel suficient pentru determinarea conformității unei oferte o simplă declarație pe propria răspundere și lista dispozițiilor legale incidente.

Contrar celor susținute de către contestatoare, o eventuală solicitare de clarificări ar fi condus la încălcarea următoarelor prevederi legale: art. 123 și art. 133 alin. (3) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare; art. 209 alin. (2) și art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Concluzionând, consideră că, în mod corect, comisia de evaluare a decis să respingă oferta depusă de asocierea ca inacceptabilă, în

baza dispozițiilor art. 134 alin. (5) coroborat cu alin. (6) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece răspunsul referitor la planul de lucru (tip Gantt) nu este concludent și totodată, ofertantul a modificat conținutul propunerii tehnice, respectiv, ulterior termenului de depunere a ofertelor, prin răspunsul la clarificări a prezentat alt grafic tip Gantt.

II. Referitor la critica privind faptul că oferta declarată câștigătoare (Asocierea) trebuia declarată inacceptabilă și neconformă:

1. Cu privire la graficul tip Gantt:

- urmare a analizării propunerii tehnice depuse de către asocierea, comisia de evaluare nu a identificat în graficul de execuție reprezentată perioada de timp friguros conform cerinței 2 din caietul de sarcini: Durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției, cuprinde și timpul friguros, astfel că, prin adresa nr. i-a solicitat să clarifice acest aspect;

- asocierea a răspuns solicitării precizând că reprezentarea grafică a planului de lucru este făcută pe o durată de 10 luni pentru execuția lucrărilor și 2 luni pentru prestarea serviciilor de proiectare. De asemenea, a menționat și faptul că a ținut cont că în perioada de timp friguros nu se pot executa lucrări, această perioadă neputând fi precizată în mod concret la data depunerii ofertelor, astfel că execuția lucrărilor a fost reprezentată pe o durată de 10 luni;

- astfel, în urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare a considerat răspunsul concludent, întrucât la întocmirea graficului, aceasta a demonstrat că a ținut cont de perioada de timp friguros, finalizarea lucrărilor fiind făcută în termen de 10 luni, conform cerințelor caietului de sarcini.

2. Cu privire la specialiștii din propunerea tehnică

- urmare a analizării propunerii tehnice depuse de către asocierea, comisia de evaluare a constatat că în cadrul propunerii tehnice au fost prezentate acte doveditoare privind experiența profesională, respectiv acte justificative emise de autoritățile contractante cu care a colaborat precum și acte care atestă respectarea cerinței din caietul de sarcini (diploma de studii) - Inginer proiectant (CFDP) - Inginer specialist absolvent al Facultății de Construcții specialitatea Căi Ferate Drumuri și Poduri;

- întrucât, comisia de evaluare nu a identificat în cadrul propunerii tehnice CV-ul doamnei, a solicitat ofertantului să clarifice acest aspect;

- acesta a răspuns solicitării menționând că dintr-o eroare de scanare a propunerii tehnice nu s-a scanat și CV-ul doamnei A anexat răspunsului CV-ul solicitat;

- comisia de evaluare a considerat răspunsul concludent, această situație încadrându-se în prevederile art. 135 alin. (3) din normele

metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, întrucât informațiile din cuprinsul CV-ului sunt susținute de informațiile regăsite în cadrul propunerii tehnice, respectiv atât diploma care atestă studiile cât și documentele care atestă experiența profesională.

3. Cu privire la propunerea financiară în sensul completării ofertei

- urmare a analizării conținutului propunerii financiare, comisia de evaluare a solicitat asocierii clarificări, respectiv să precizeze unde în cadrul ofertei se regăsesc informații pentru îndeplinirea cerinței menționată la pagina 22 a caietului de sarcini conform căreia: *„Ofertanții vor declara în cadrul prezentării propunerii financiare care este procentul pentru Asocierea a răspuns în termen la solicitarea de clarificări și a transmis procentul aferent cheltuielilor indirecte, profitului, precum și tariful orar al manoperei”;*

- comisia de evaluare a considerat răspunsul ca fiind concludent, întrucât valorile comunicate nu modifică propunerea financiară, acestea fiind necesare în situația unor lucrări suplimentare noi, precum și în cazul aplicării clauzei contractuale *„11.2.8 Actualizare/Ajustarea/Revizuirea Prețului Contractului”*. Conform acestei clauze, ajustarea prețului contractului se realizează, conform prevederilor OUG nr. 47/2022.

III. Referitor la critica privind faptul că oferta asocierii trebuia declarată inacceptabilă și neconformă, autoritatea contractantă consideră că această critică este nefondată.

- Pentru a stabili conformitatea ofertei depuse de către asocierea, comisia de evaluare a solicitat ofertantului următoarele clarificări:

„1. Se va solicita ofertantului să refacă graficul de execuție cu indicarea unei perioade de proiectare și execuție a lucrării ulterioară depunerii ofertei.

2. Analizând graficul depus în propunerea tehnică au fost constatate următoarele neconcordanțe:

- *în perioada se execută toate lucrările ce fac obiectul contractului, la 31.08. fiind finalizată și dezafectarea șantierului;*

- *perioada de timp friguros este;*

- *recepția la terminarea lucrărilor este prevăzută pentru data de În aceste condiții se va solicita ofertantului să clarifice necesitatea prevederii perioadei de timp friguros după ce au fost executate toate lucrările și s-a realizat inclusiv dezafectarea șantierului. De asemenea, se va solicita ofertantului să explice de ce se realizează recepția la terminarea lucrărilor la data de, după perioada de timp friguros, deși toate lucrările sunt terminate la”;*

- ofertantul a răspuns solicitării menționând că la pag. 44-46 din propunerea tehnică a prezentat Programul de lucru (tip Gantt), întocmit în conformitate cu caietul de sarcini. De asemenea, se menționează că

datele reale de început (pentru proiectare și pentru execuție) vor fi cunoscute după atribuirea contractului;

- în urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare a considerat răspunsul concludent, întrucât ofertantul a demonstrat că la întocmirea graficului, a ținut cont de cerințele caietului de sarcini referitoare la durata de execuție a lucrărilor.

În opinia sa, prin prezentarea părtinitoare a situației reale, contestatoarea încalcă dispozițiile art. 15 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, precum și dispozițiile Codului civil referitoare la buna credință și interzicerea abuzului de drept.

Concluzionând, apreciază că potrivit art. 10 lit. (f) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, contestatoarea avea obligația de a motiva în fapt criticile formulate și avea obligația de a face dovada susținerilor sale și nu formularea unor critici cu caracter general care se bazează pe aprecieri pur speculative.

În drept, sunt invocate prevederile Legii nr. 98/2016, ale Normelor Metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, precum și ale Legii nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa nr. ..., înregistrat la Consiliu cu nr. ..., ... a transmis documentul „Concluzii scrise”, solicitând admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Având în vedere:

1. Cererea de intervenție formulată de către, contestatoarea, înțelege să invoce excepția lipsei calității procesuale active, a lipsei de interes, precum și excepția lipsei calității de reprezentant a d-nei

Menționează că în conformitate cu raportul procedurii nr. calitatea de ofertant, participant la procedura de atribuire, aparține asocierii, or din cuprinsul cererii de intervenție rezultă că acesta a fost formulată de către, în nume propriu și nu în numele asocierii.

Apreciază că, în aceste condiții, lipsa de calitate procesuală activă și, în consecință, lipsa de interes demonstrează lipsa calității de persoană vătămată, în speță nefiind îndeplinite condițiile impuse de art. 32 din Codul de procedură civilă.

Arată că, în esență, calitatea procesuală presupune existența unei identități între reclamant și cel care este titularul dreptului din raportul juridic dedus judecății (calitate procesuală activă), or în cazul de față, intervenient este, în condițiile în care titularul dreptului dedus judecății este asocierea

În privința lipsei calității de reprezentant a d-nei, autoarea contestației înțelege să arate că potrivit cererii de intervenție, se reține: „*Subscrisa S.C. S.R.L. (....) reprezentata legal prin, în calitate de reprezentant împuternicit (...)*”, fără însă a fi depus vreun document din care să rezulte calitatea d-nei. de reprezentant legal (respectiv

certificat constatator emis de către Oficiul National al Registrului Comerțului) sau vreo împuternicire din partea asocierii participantă la procedura de atribuire, pentru a demonstra calitatea de reprezentant împuternicit.

Înțelege să facă trimitere și la jurisprudența relevantă a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, identificată pe: [http:// www.cnsc.ro/wp-content/uploads/bo/2013/BQ2013_1402.pdf](http://www.cnsc.ro/wp-content/uploads/bo/2013/BQ2013_1402.pdf).

Referitor la susținerile din cadrul cererii de intervenție, înțelege să arate că:

- Interesul asocierii - rezidă din calitatea de participant la procedura de atribuire, precum și din faptul că ar fi avut șansa reală de a-i fi atribuit contractul supus procedurii de atribuire, valoarea ofertată plasând-o pe primul loc. Astfel, solicită respingerea excepției lipsei interesului asocierii -

- În privința susținerilor referitoare la Graficul Gantt, invocat în cererea de intervenție, ... (în nume propriu - așa cum rezultă din cererea de intervenție) nu a depus niciun Grafic Gantt, raportat la faptul că la procedură a participat asociera Însă din cele menționate de rezultă că nu se încadrează în durata maximală de 12 luni impusă de către autoritatea contractantă, nu evidențiază perioada de timp frigos și nici nu respectă cerința 2 din caietul de sarcini: *Durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției, cuprinde și timpul frigos;*

- În privința susținerilor asocierii, potrivit cărora asociera nu face dovada că în cadrul ofertei a prezentat CV-ul specialistului desemnat pe poziția de inginer proiectant (CFDP), înțelege să facă trimitere la procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, nr., în care se reține că: „*ofertantul Asociera S.C. nu a prezentat în cadrul propunerii tehnice (...) CV-ul specialistului desemnat pe poziția de Inginer proiectant (CFDP)*”;

- În privința solicitării intervenției, de a obliga societatea la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației (onorariu de avocat), solicită respingerea acesteia, având în vedere că cererea de intervenție nu este semnată și stampilată de avocat, nu există dovada contractului de asistență juridică și nici dovada plății vreunui onorariu avocațial;

- Punctul de vedere formulat de către autoritatea contractantă arată că atât asociera-..... cât și asociera declarară câștigătoare au oferit aceleași explicații privind durata de execuție a lucrărilor, însă oferta sa a fost declarată inacceptabilă, iar oferta asocierii a fost declarată acceptabilă și câștigătoare.

Susține că o favorizare a ofertantului câștigător, rezultă din solicitarea de clarificare transmisă de către autoritatea contractantă raportat la răspunsul ofertantului, evidențiată în cuprinsul punctului de vedere.

Arată că în cazul ofertei declarată câștigătoare, prin punctul de vedere, autoritatea contractantă menționează inclusiv aplicabilitatea unui articol din modelul de contract propus, iar în privința ofertei, în cadrul contestației invocând articole din contract, autoritatea contractantă menționează explicit că este lipsită de relevanță indicarea acestora.

Autoritatea contractantă face vorbire de aplicabilitatea OG nr. 47/2022, arătând că pentru ajustarea prevăzută de acest act normativ este necesară indicarea valorii profitului, a cheltuielilor indirecte, a tarifului orar al manoperei, aspect care însă nu rezultă din lecturarea actului normativ, care nu are nicio prevedere referitoare la tarifului orar al manoperei.

Prin adresa nr., Consiliul a solicitat, în baza dispozițiilor art. 20 din Legea nr. 101/2016, având în vedere că documentele depuse la dosar sunt ilizibile, să transmită pe stick/DVD:

- graficul Gantt depus de contestatoare în cadrul propunerii tehnice, precum și cel depus urmare a solicitării de clarificări;
- graficul Gantt depus inițial de asocierea ;
- solicitarea de clarificări nr. transmisă asocierii , precum și răspunsul acesteia nr., menționate în procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz, cu factorii de evaluare nr.

Urmare a studierii dosarului cauzei și a concluziilor scrise nr. formulate de asocierea-....., ... a transmis documentul „Concluzii scrise” nr., înregistrat la Consiliu cu nr., solicitând:

- încuviințarea în principiu a cererii de intervenție accesorii și admiterea cererii;
- respingerea ca nefondată a contestației, cu consecința menținerii, ca temeinic și legal, a raportului procedurii de atribuire în ceea ce privește declararea ca ofertă câștigătoare a ofertei sale și declararea ca ofertă inacceptabilă a ofertei depuse de contestatoare;
- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea cererii de intervenție.

- Referitor la criticile contestatoarei vizând eventuala inadmisibilitate a cererii de intervenție, motivat de faptul că d-na nu are calitatea de reprezentant și de faptul că cererea nu a fost formulată în numele asocierii, ... invocă dispozițiile art. 2 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016.

Arată că legea nu stabilește legitimare procesuală în funcție de calitatea de ofertant individual sau asociat.

Susține că este fără putință de tăgadă că, în calitate de membru al asocierii declarate câștigătoare, are interes să formuleze cerere de intervenție accesorie, având obiectivul de a fi menținut rezultatul procedurii, pentru a executa partea din contractul de achiziție publică de lucrări, atribuit.

Subliniază faptul că în concluziile scrise formulate de, sunt interpretate, în mod eronat, dispozițiile cuprinse în Codul de procedură civilă, încercându-se a se motiva eventuala lipsă de interes a sa, cu unicul scop de a nu fi analizate apărările formulate în cererea de intervenție.

De asemenea, susține că atât interesul legitim, cât și riscul de a suferi un prejudiciu se regăsesc în persoana fiecăruia dintre asociați, care a participat cu oferta comună la licitație și speră să execute o parte din contractul licitat în ipoteza în care contractul este atribuit asocierii din care face parte.

În susținere, invocă: cauza C-492/06, Consorzio Elisoccorso San Raffaele v Elilombarda Srl and Azienda Ospedaliera Ospedale Niguarda Ca' Granda di Milano; cauza C-213/2007 referitoare la întrebarea preliminară trimisă de Simvoulis tis Epikratias din Grecia, în litigiul Michaniki AE împotriva Ethniko Simvoulis Radiotileorasis, Ipourgios Epikratias Makedoniko Metro și Michaniki.

- Referitor la pretinsa lipsă a calității de reprezentant a d-nei arată că cererea de intervenție a fost redactată de avocatul ales, semnată și transmisă de persoana desemnată, persoană care s-a ocupat de toate aspectele legate de procedura de atribuire.

În acest sens, arată că d-na Gafița a fost împuternicită să reprezinte societatea pe parcursul derulării procedurii, prin împuternicirea cu nr., la pct. 4 fiind prevăzut expres că aceasta are dreptul și obligația de a depune în numele contestațiile cu privire la procedură.

În plus, menționează că la dosarul achiziției, pe lângă această împuternicire, se află și împuternicirea, prin care este împuternicită d-na să reprezinte asocieria în procedura de achiziție publică.

Astfel solicită respingerea criticilor referitoare la pretinsa lipsă a calității de reprezentant a d-nei, în promovarea cererii de intervenție accesorie, ca fiind nefondate și netemeinice.

Cu privire la fondul cauzei, solicită respingerea contestației formulate, oferta contestatoarei neputând fi declarată în mod legal și temeinic ca acceptabilă, astfel că nu mai există interesul de a se analiza criticile ofertei formulate de, în asociere cu

În subsidiar, menționează că aceste critici, nu sunt susținute legal și factual, după cum urmează:

- Referitor la graficul de execuție:

Graficul de execuție depus în propunerea tehnică de către asocieria din care face parte este de 12 luni, compus din 2 luni durată de proiectare și 10 luni durată de execuție, în conformitate cu graficul specificat în documentația tehnică (DALI, pag. 37).

Arată că, urmare a solicitării de clarificări, și-a menținut informațiile prezentate în graficul depus, acesta fiind întocmit conform cerinței autorității contractante.

Susține că autoarea contestației se află în eroare, când afirmă că durata de execuție ofertată „*nu se încadrează în durata maximală de 12 luni impusă de autoritatea contractantă*”, deoarece durata efectivă de execuție ofertată este de 10 luni, astfel cum s-a impus prin documentele achiziției.

Conform evaluării comisiei de evaluare, ... a ofertat un grafic Gantt de execuție de 7 luni, iar ca urmare a clarificărilor dispuse, acesta a modificat perioada de execuție la 10 luni, invocând o eroare tehnică de soft. Această eroare nu se justifică, deoarece diagrama Gantt (graficul Gantt) reprezintă un rezultat al tuturor datelor de intrare introduse de ofertant, în câmpurile dedicate.

Consideră că, prin răspunsul transmis, contestatorul a modificat conținutul propunerii tehnice, astfel că, în mod corect, achizitorul declară inacceptabilă oferta, în baza dispozițiilor art. 134 alin. (5) și alin. (6) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, solicită să se înlăture susținerea contestatoarei, conform căreia situația graficului Gantt, prezentat de asocierea este similară, fiindu-i solicitate clarificări, întrucât nu a modificat, în niciun fel graficul solicitat, astfel că prin clarificările prezentate, nu și-a modificat în niciun fel oferta.

- Referitor la specialistul ing., arată faptul că potrivit conținutului propunerii tehnice depuse, pentru dovedirea experienței specifice a specialistului, au fost prezentate documente emise de beneficiarii cu care persoana desemnată a colaborat, pentru fiecare proiect în parte, precum și diploma de studii, cu specializarea: inginer CFDP. În mod corect, autoritatea contractantă a declarat răspunsul transmis concludent.

- Referitor la procentul pentru cheltuielile indirecte, profit și tariful orar al manoperei arată că valoarea ofertată, astfel cum s-a solicitat, este o valoare globală și fixă, care cuprinde toate activitățile prevăzute în formularul „prețul ofertei” pag. 8 din caietului de sarcini.

Procentul pentru cheltuielile indirecte și profit, precum și tariful orar al manoperei sunt incluse în aceste sume globale (forfetare), pentru fiecare activitate prevăzută în listele cuprinzând activitățile contractului, pag. 10, 11 și 12 din caietul de sarcini, secțiunea 2 Cerințele beneficiarului. Aceste informații reprezintă o clarificare a valorilor ofertate, nu o completare a propunerii financiare.

Susține că, procentul pentru cheltuielile indirecte și profit, precum și tariful orar al manoperei sunt incluse în valorile globale ofertate pentru fiecare activitate a contractului, conform cerinței autorității contractante, acestea fiind preluate în formularul final, denumit „*prețul ofertei*”.

Sanționarea unei oferte cu respingerea, ca neconformă/inacceptabilă, nu reprezintă o măsură ad-hoc, ce intervine după constatarea formală că în cuprinsul unei secțiuni a ofertei nu se regăsesc informațiile indicate de autoritate ca urmând să compună respectiva

secțiune, ci apare exclusiv în măsura în care toate informațiile cuprinse în ofertă au fost analizate și evaluate în ansamblul lor, dezideratul fiind acela al primirii unei oferte care să satisfacă întregul set de cerințe impuse, independent de formalismul construirii și organizării conținutului ei.

Astfel, apreciază că oferta sa a fost declarată, în mod judicios, câștigătoare, îndeplinind condițiile cuprinse în documentația de atribuire.

Cu privire la cheltuielile de judecată, menționează că acestea au fost demonstrate prin depunerea facturii și a ordinului de plată, fiind evident că a efectuat cheltuielile respective în vederea obținerii consultanței de specialitate, pentru redactarea cererii de intervenție, a prezentelor concluzii scrise, dar și pentru studierea dosarului, la Consiliu.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu cu nr., ... a transmis pe DVD, următoarele:

- graficul Gantt depus de contestatoare în cadrul propunerii tehnice, precum și cel depus urmare solicitării de clarificări;
- graficul Gantt depus inițial de asocierea ;
- solicitarea de clarificări nr. transmisă asocierii , precum și răspunsul acesteia nr.

..... a menționat că dintr-o eroare de tehnoredactare, în procesul-verbal nr., s-a menționat nr., în loc de nr. (pentru solicitarea de clarificări) și nr., în loc de ... (pentru răspunsul la clarificare).

Consiliul are în vedere că, în cauză, ... – asociat în cadrul ofertantului declarat câștigător – – a formulat cerere de intervenție prin care solicită Consiliului, respingerea contestației.

Astfel, analizând excepția invocată de contestatoare referitoare la lipsa calității procesuale active a în formularea cererii de intervenție, Consiliul urmează să o respingă. În acest sens, verificând legalitatea demersului asociatului de a formula cerere de intervenție, în nume propriu, Consiliul reține că, potrivit dispozițiilor art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, *„oricare dintre membrii unei asocieri a unor operatori economici, fără personalitate juridică, poate formula orice cale de atac reglementată de prezenta lege”*.

Totodată, dispozițiile art. 2 alin. (1), coroborat cu art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, asigură dreptul de a sesiza Consiliului încălcarea unei reguli din legislația specifică, pentru „Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante ...”, iar calitatea de „persoană care se consideră vătămată” o are „orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții: (i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și (ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice ...”.

Coroborând aceste dispoziții cu cele din Codul de procedură civilă, ce stabilesc regimul interesului de a promova o acțiune: Art. 32: „(1) Orice

cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia: a) are capacitate procesuală, în condițiile legii; b) are calitate procesuală; c) formulează o pretenție; d) justifică un interes. (2) Dispozițiile alin. (1) se aplică, în mod corespunzător, și în cazul apărărilor” și Art. 33: „Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual”, Consiliul consideră că autoarea intervenției dovedește interesul necesar formulării acesteia.

Prin urmare, contrar opiniei contestatoarei, Consiliul constată că voința legiuitorului a fost aceea ca oricare dintre membrii unei asocieri să poată formula orice cale de atac, nefiind condiționat în niciun fel dreptul unui asociat în acest sens. În acest context, afirmația contestatoarei, potrivit căreia, autoarea intervenției ar trebui să aibă acordul de voință al tuturor asociaților, nu poate fi primită, fiind contrară dispozițiilor legale evocate.

Totodată, Consiliul are în vedere că semnatarul intervenției este în baza împuternicirilor aflate la dosarul cauzei, din partea și, motiv pentru care Consiliul va respinge și excepția lipsei dovezii calității de reprezentant al semnatarului intervenției, invocată de contestatoare.

Constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) și (3) Cod procedură civilă și de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, în temeiul art. 63 și art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție, în sprijinul autorității contractante, și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenient, a acestuia.

Consiliul constată că societatea a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr., emisă de în data de, stabilită potrivit art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în sumă de

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură simplificată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat, criteriul de atribuire aplicat fiind „cel mai bun raport calitate-preț”. Valoarea totală estimată a contractului ce urmează a fi atribuit este de lei.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr., potrivit căreia oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, întrucât „(...) planul de lucru nu este concludent și totodată, ofertantul modifică conținutul propunerii tehnice, respectiv în răspunsul transmis a prezentat un grafic tip Gantt modificat”, ... a formulat prezentat contestație solicitând cele menționate în partea introductivă.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că documentația de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură,

care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: *„Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)”, iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum sa amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit” și a precizat că „această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”.*

Cerințele din documentația de atribuire sunt obligatorii și nu formale, iar, prin depunerea ofertelor la procedura în cauză, operatorii economici au acceptat și și-au însușit condițiile impuse de autoritatea contractantă, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției și al caietului de sarcini, motiv pentru care aveau obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Totodată, Consiliul constată că niciun operator economic nu a contestat documentația de atribuire, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația de atribuire acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este atât practica CNSC cât și a instanțelor de judecată: decizia nr. 1555 din 6 martie 2012

a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal; decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal).

Potrivit documentației de atribuire, Consiliul reține următoarele cerințe cu privire la aspectul criticat: „durata de realizare a investiției 12 luni din care durata de proiectare este 2 luni și durata de execuție 10 luni” și „se va prezenta un program de lucru (tip Gantt) pentru execuția de lucrări cu descrierea pe scurt ale activităților principale, arătând ordinea și durata în care ofertantul își propune să realizeze lucrările. Durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției, cuprinde și timpul friguos”.

Cu privire la motivul de respingere, Consiliul constată că, pe parcursul evaluării ofertelor, acesta a făcut obiectul clarificărilor, respectiv:

- prin adresa nr., autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei să clarifice următoarele: „1. Analizând graficul Gantt, comisia de evaluare a constatat următoarele aspecte: între data de finalizare a prestării serviciilor de proiectare, respectiv și data de începere a execuției lucrărilor, conform reprezentării grafice, nu se realizează nicio activitate în execuția contractului; perioada efectivă de execuție a lucrărilor, de la ordinul de începere a lucrărilor la recepție, este de aproximativ 7 luni; prin urmare vă solicităm să clarificați care este perioada de execuție a lucrărilor și cum este îndeplinită cerința 2 din caietul de sarcini: durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției cuprinde și timpul friguos”;

- prin adresa nr., contestatoarea a răspuns astfel: „ținem să precizăm că perioada de execuție a contractului (proiectare + execuție lucrări) este în conformitate cu caietul de sarcini, respectiv ...-..... Dintr-o eroare tehnică, de soft Microsoft Project, s-a decalat termenul de începere a lucrărilor cu 3 luni, rezultând o durată de execuție a lucrărilor de 7 luni. Vă retransmitem graficul care respectă cerințele caietului de sarcini, respectiv 10 luni de execuție a lucrărilor ce cuprinde și timpul friguos. Perioada de execuție a lucrărilor este-....., rezultând o durată de execuție a lucrărilor de 10 luni (248 zile lucrătoare). Se mențin duratele (în zile) de execuție a lucrărilor conform grafic din propunerea tehnică”.

Din cuprinsul ofertei contestatoarei, pusă la dispoziția Consiliului, de autoritatea contractantă, rezultă că motivele de fapt reținute de comisia de evaluare, în etapa de analiză a Graficului GANTT, sunt corecte.

O eventuală acceptare a noului grafic Gantt, depus ca urmare a răspunsului la clarificări, nu ar putea fi primită decât prin redimensionarea respectivelor perioade, implicit a graficului, în corelare cu resursele ce trebuie alocate pentru activități și cu duratele deja menționate, ceea ce ar presupune o modificare evidentă a propunerii tehnice, neputând echivala cu respectarea cerințelor caietului de sarcini.

Prin urmare, având în vedere răspunsul contestatoarei, Consiliul constată că față de oferta acesteia sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) și (6) din HG nr. 395/2016, conform cărora: „(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor [art. 209](#) din Lege, iar (...) clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă; (6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în mod corect, a respins oferta contestatoarei ca inacceptabilă, în temeiul normei juridice anterior invocate, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. și adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr.

Totodată, Consiliul constată că au fost solicitate clarificări și ofertanților aflați pe locurile 1 și 2, criticați în prezenta cauză, respectiv:

- prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă i-a solicitat Asocierii-ofertant clasat pe locul 2, următoarele: „1. Vă solicităm să refaceți graficul de execuție cu indicarea unei perioade de proiectare execuție a lucrării ulterioară depunerii ofertei. 2. Analizând graficul depus în propunerea tehnică au fost constatate următoarele neconcordanțe: în perioada se execută toate lucrările ce fac obiectul contractului, la fiind finalizată și dezafectarea șantierului; perioada de timp frigos este; recepția la terminarea lucrărilor este prevăzută pentru data de 31.12; în aceste condiții vă solicităm să clarificați necesitatea prevederii perioadei de timp frigos după ce au fost executate toate lucrările și s-a realizat inclusiv dezafectarea șantierului. De asemenea, vă solicităm să explicați de ce se realizează recepția la terminarea lucrărilor la data de 31.12, după perioada de timp frigos, deși toate lucrările sunt terminate la 31.08”;

- prin adresa nr., ...a răspuns astfel: „Răspuns nr. 1 (...) Astfel, vă exemplificăm în cazul datei de început și de sfârșit regăsită la pag. 44, pentru linia nr. crt. 241 proiectare, asistență tehnică și exec (...), acestea sunt după cum urmează: data de început:, respectiv ziua 1, luna 1 din anul 1 din durata contractului; data de sfârșit:, respectiv ziua 30, luna 12 din anul 1 din durata contractului. Datele reale pentru fixarea datei de început vor fi cunoscute abia după atribuirea contractului de achiziție publică, fapt pentru care, vă confirmăm faptul că programul de lucru (tip Gantt) prezentat de subscrisa, indică o perioadă de proiectare și execuție a lucrării ulterioară depunerii ofertei. Răspuns nr. 2 Astfel, cum am explicat în cadrul răspunsului nr. 1 din prezenta clarificare, subscrisa și-a asumat în graficul Gantt prezentat o perioadă de proiectare și execuție a

lucrării, ulterioară depunerii ofertei, data de început urmând a fi cunoscută după atribuirea contractului, iar unitățile de măsură pentru timp identificate în grafic, precum și datele de început-sfârșit nu reprezintă date calendaristice (...) datele calendaristice aferente timpului friguros sunt 15 noiembrie-15 martie, sau pe o perioadă de 4 luni. În scopul clarificării autorității explicităm activitățile cuprinse în grafic astfel: luna 1 și 2 din graficul Gantt reprezintă activitatea de proiectare (2 luni din contract); luna 3, 4, 5, 6, 7, 8 din graficul Gantt reprezintă execuția efectivă a lucrărilor (6 luni din contract); luna 9, 10, 11, 12 din graficul Gantt reprezintă perioada de timp friguros (4 luni din contract) perioada 15 noi-15 mar va fi fixată în cadrul graficului doar după semnarea contractului, și în conformitate cu data reală de început a prestării serviciilor și a execuției lucrărilor. Astfel, cunoscând faptul că primele două luni din contract sunt rezervate activității de proiectare, iar cele 4 luni de la finalul graficului reprezintă durata timpului friguros, subscrisa și-a asumat execuția efectivă a lucrărilor în 6 luni din cele 12”.

- prin adresa nr., autoritatea contractantă i-a solicitat Asocierii SRL-ofertant declarat câștigător, următoarele: „1. Comisia de evaluare nu a identificat în graficul de execuție reprezentată perioada de timp friguros conform cerinței 2 din caietul de sarcini: durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției, cuprinde și timpul friguros. Vă solicităm să clarificați acest aspect. 2. Vă solicităm să explicați de ce ați reprezentat în cadrul planului de lucru, graficul tip Gantt, organizarea de șantier pe parcursul activității de proiectare. 3. Comisia de evaluare nu a identificat în cadrul propunerii tehnice CVul doamnei (...)”;

- prin adresa nr., ... a răspuns astfel: „Răspuns 1. Graficul Gantt reprezentat în procedură, prezintă programul de execuție al lucrărilor și serviciilor vizate de procedură, cu durată de 10 luni pentru partea de lucrări și 2 luni pentru partea de proiectare, deci pentru o perioadă de 12 luni. Ofertantul prin graficul Gantt depus în cadrul procedurii a ținut cont că perioada de timp friguros nu se pot executa lucrări, perioada de timp friguros fiind una relativă și neputând fi identificată la momentul depunerii ofertelor și consideră că cele 10 luni de execuție prezentate în graficul Gantt reprezintă 10 luni efective de execuție a lucrărilor. Răspuns 2. În cadrul graficului de tip Gantt depus în cadrul acestei proceduri, vă comunicăm că dintr-o regretabilă eroare SC a evidențiat organizarea de șantier pe parcursul activității de proiectare. Răspuns 3. În cadrul procedurii mai sus menționate, dintr-o eroare de scanare a propunerii tehnice nu s-au scanat integral toate paginile acesteia, respectiv CV-ul doamnei (...)”.

Văzând modul de analiză a ofertelor depuse de asocieria SRL și respectiv de asocieria SRL, Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare au aplicat un tratament inegal față de analiza ofertei asocierii - Ofertele și ... fiind declarate conforme, deși

propunerile tehnice ale acestora (graficul Gantt) nu fac referire la perioada aferentă timpului frigos (cele 4 luni).

Potrivit documentației de atribuire, Consiliul reține și următoarea cerință, cu privire la aspectul criticat, care nu a fost respectată de ofertantul declarat câștigător: „Ofertantii vor declara în cadrul prezentării propunerii financiare care este procentul pentru cheltuielile indirecte, profit și tariful orar al manoperei”. Informațiile privind aceste categorii de cheltuieli lipsind din oferta contestatoarei.

Totodată, Consiliul constată că, în cadrul acestei proceduri, criteriul de atribuire stabilit este „cel mai bun raport calitate-preț”, cu următorii factori de evaluare: prețul ofertei: 80%; și experiența profesională: manager de proiect-10%; Inginer proiectant CFDP-10%, cu următorul algoritm de calcul: Pentru implicarea ca inginer proiectant de drumuri și poduri, într-un contract de proiectare sau contract de proiectare și execuție având ca obiect construcții și/sau modernizări și/sau reabilitări de drumuri și/sau poduri - se va acorda punctaj maxim – 5 puncte. Pentru implicarea ca inginer proiectant de drumuri și poduri, în 2 contracte de proiectare sau contracte de proiectare și execuție având ca obiect construcții și/sau modernizări și/sau reabilitări de drumuri și/sau poduri - se va acorda punctaj maxim – 10 puncte. *NOTE:* 1. Documentele care să probeze experiența specifică solicitată sunt următoarele: Curriculum vitae însoțit de recomandări sau procese verbale sau orice alt document justificativ similar. 2. Pentru mai mult de două contracte nu se va acorda punctaj suplimentar. 3. Relația juridică dintre ofertant și personalul prezentat (CIM/Extras revisal sau declarație de disponibilitate etc.) Punctajul total se obține utilizând următoarea formulă de calcul: (...).

În aceste condiții, pentru a se putea stabili conformitatea ofertei declarate câștigătoare și aplica algoritmul de calcul, în vederea obținerii punctajului aferent experienței profesionale a Inginerului proiectant CFDP, în persoana doamnei, acesta trebuia să prezinte la data depunerii ofertelor și CV-ul specialistului nominalizat.

Fiind evidentă încălcarea principiului tratamentului egal în evaluarea propunerilor tehnice ale celor 3 ofertanți, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să le reanalizeze, prin raportare la cerințele caietului de sarcini și cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

De subliniat, în acest context, este obligația corelativă a autorității contractante de a verifica capacitatea ofertanților de a îndeplini contractul sub toate aspectele sale.

Prin urmare, Consiliul consideră că îi era interzis autorității contractante ca, pe baza actelor/informațiilor amintite mai sus, să considere, fără dubiu, că Asociera îndeplinește cerințele analizate.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că informațiile din oferte și din răspunsurile de clarificare nu relevă fermitatea lor, adică caracterul definitiv al angajamentelor din propunerile tehnice și financiare, care să conducă la admisibilitatea fără dubiu a ofertelor.

Având în vedere aspectul analizat, Consiliul consideră că autoritatea contractantă, în mod eronat și nelegal, a declarat admisibilă și câștigătoare ofertele prezentate de Asocierea SRL și de Asocierea SRL, decizia încălcând prevederile art. 137 alin. (1), alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Referitor la cererea contestatoarei formulată, în temeiul art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, de a depune „concluzii orale”, Consiliul o va respinge, ca nefondată, deoarece susținerile acesteia au fost exprimate pe larg în contestație și concluzii scrise, iar din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă suficiente informații pentru soluționarea cauzei.

Cât privește cererea intervenientei de acordare cheltuieli de judecată, Consiliul o va respinge, ca inadmisibilă.

Conform art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. Totodată, conform art. 61 din Codul de procedură civilă, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare.

Intervenția este principală când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta.

Intervenția este accesorie când sprijină numai apărarea uneia dintre părți. De asemenea, potrivit art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

Totodată, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației (...)”. Cum nu se poate stabili culpa procesuală a contestatoarei în raport cu intervenientul accesoriu, întrucât acesta sprijină apărarea autorității contractante, nu este întemeiată cererea de acordare a cheltuielilor către această parte.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere și practica instanțelor de judecată (decizia nr. 1098 din 1 martie 2012, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal; decizia nr. 4599/CA/2013-R din 18 decembrie 2013, Curtea de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal; decizia nr. 861 din 13 septembrie 2016, Curtea de Apel Suceava, SCAF; deciziile civile nr. 1464 din 21 martie 2013, nr. 8253 din 9 octombrie 2014 și nr. 4898 din 14 iulie 2015, Curtea de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal).

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 227 alin. (6) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de, în contradictoriu cu, în partea ce privește evaluarea ofertelor depuse de Asociera SRL și de Asociera SRL și va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze ofertele, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Respinge ca nefondată contestația formulată de în partea ce privește evaluarea propriei oferte.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondate, excepțiile invocate de cu privire la cererea de intervenție.

Admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de

Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu, în partea ce privește evaluarea ofertelor depuse de Asociera SRL și de Asociera SRL și obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze ofertele, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Respinge ca nefondată contestația formulată de, în partea ce privește evaluarea propriei oferte.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție și ca inadmisibilă cererea de acordare cheltuieli de judecată.

Respinge, ca nefondată, cererea contestatoarei de a depune „concluzii orale”.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....