



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.ro

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 58/25.01.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 2897/25.01.2017, formulată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF: ..., prin reprezentant legal – ..., împotriva comunicării nr. 139/06.01.2017, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte offline”, fără fază finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Pod peste ...”, cod CPV 45221111-3 – Lucrări de construcții de poduri rutiere (Rev.2), s-a solicitat admiterea contestației, anularea comunicării nr. 139/06.01.2017 privind rezultatul procedurii, anularea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei contestatorului, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse.

Prin adresa nr. 328/30.01.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 3502/30.01.2017, ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal prin ..., a depus cerere de intervenție voluntară în litigiu, prin care solicită admiterea atât în principiu, cât și pe fond, a cererii de intervenție, precum și respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată.

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul ... reclamă decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta sa, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii și prezentând un scurt istoric al procedurii.

Contestatorul precizează următoarele:

În data de 06.01.2017, autoritatea contractantă i-a transmis, prin intermediul comunicării nr. 139/06.01.2017, că oferta depusă de către ... a fost respinsă în baza art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

În termen legal s-a înaintat notificarea prealabilă nr. 22/11.01.2017 prin care se solicită anularea comunicării și adoptarea măsurilor de remediere.

Autoritatea contractantă a transmis răspuns la notificarea prealabilă în data de 19.01.2017 prin adresa nr. 391/19.01.2017, prin care își menține punctul de vedere. Acest răspuns este tardiv deoarece a fost transmis la 8 zile de la data luării la cunoștință a notificării prealabile.

Față de motivele invocate de autoritatea contractantă, contestatorul constată următoarele:

Cu privire la aprecierea că „graficul fizic și valoric de execuție a lucrărilor nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date”, prin răspunsul de clarificări nr. 1046/03.08.2016 s-a transmis graficul fizic și valoric.

După cum s-a precizat și în răspunsul transmis: „acest grafic nu aduce nicio informație în plus ci doar prezintă într-o formă centralizată date deja existente în propunerea tehnică (duratele și datele start/finish din graficul Gantt și valorile din formularele F3)”.

În Decizia CNSC nr. ... se precizează:

„Un aspect pe care autoritatea contractantă nu trebuie să îl negligeze este să solicite ofertantului depunerea graficului fizic și valoric de execuție a lucrărilor, înscris solicitat în cadrul programului de realizare al lucrărilor și care nu se regăsește în cadrul ofertei depuse de ...”

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu a respectat decizia mai sus menționată prin faptul că a solicitat paginile la care s-ar regăsi graficul în ofertă deși chiar CNSC a precizat că nu există în oferta depusă, în loc să îl solicite și să îl analizeze.

Cu privire la faptul că autoritatea contractantă apreciază că „graficul Gantt ce cuprinde utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport - nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date”, în aceeași decizie a CNSC se stipulează: „Date cu privire la utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport se regăsesc în cadrul capitolului «Repere privind managementul contractului», filele 46-55 și în cadrul anexei nr. 1 - Lista cuprinzând cantitățile de utilaje, instalații, mijloace de transport, echipamentele tehnice, alte mijloace fixe ce pot fi folosite la execuția lucrărilor (filele 86-87)”. Astfel, se confirmă faptul că există în oferta depusă informații referitoare la utilaje/ echipamente și mijloacele de transport.

Coroborat cu precizarea din răspunsul de clarificări: „Explicăm astfel că pentru fiecare categorie de lucrări care se regăsește în Graficul Gantt s-a precizat în mod clar numărul de utilaje/echipamente și mijloace de transport alocat, din totalul resurselor ce pot fi puse la dispoziție”, autoritatea contractantă are o imagine clară asupra utilajelor/echipamentelor și mijloacelor de transport întrucât atât graficul Gantt cât și alocările considerate (pag. 46-55 din propunerea tehnică) sunt structurate pe aceleași categorii de lucrări.

Faptul că respectivele utilaje/echipamente nu se regăsesc și în cadrul Graficului Gantt ar fi putut fi considerat cel mult un viciu de formă, dar în niciun caz nu constituie un motiv de respingere a ofertei.

Autoritatea contractantă consideră că „echipa de execuție nominalizată pentru activitatea „coloane forate”, nu conține aceleași resurse umane ca și echipa menționată la descrierea lucrărilor «Infrastructuri-coloane forate»”.

După cum s-a precizat și în răspunsul transmis, în cadrul tabelului de la pag. 46 a propunerii tehnice, echipa a de execuție a fost nominalizată după activitatea predominantă pe care angajații considerați o desfășoară la ...

S-a menționat însă că, dintre persoanele considerate, o parte deține mai multe calificari/poate efectua mai multe tipuri de operațiuni, acoperind astfel, toate sarcinile necesare de îndeplinit.

Astfel, dintre cei 10 instalatori, 3 pot lucra și ca izolatori - șeful de echipă, 1 dintre cei 12 betoniști și 3 din cei 9 montatori/lăcătuși sunt și sudori; betoniști și instalatori pot lucra și ca mineri suprafață sau finisori terasamente.

Autoritatea contractantă precizează din nou că „graficul Gantt ce cuprinde utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport - nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date”.

Aspectul reclamat este identic cu cel de mai sus.

Cu privire la faptul că autoritatea contractantă susține că „descrierea lucrărilor temporare - nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date”, contestatorul consideră expunerea făcută în răspunsul la clarificare ca fiind elocventă.

Astfel, după cum s-a explicat și în răspunsul la clarificări, nu a fost ofertată organizarea de șantier, ceea ce face ca singurele lucrări temporare să fie cele legate de montarea și demontarea unor toalete ecologice, containere și tomberoane, precum și refacerea oricărei zone afectate de amplasarea acestora, aspecte descrise la pag. 69 a propunerii tehnice și în cadrul „Planului de management al mediului” (pag. 155-165).

Cu privire la faptul că autoritatea contractantă susține că „Declarația privind respectarea principiului egalității de șanse și de tratament, cu privire la echipamentele care vor fi utilizate de ofertant pentru lucrările de monolitizare grinzi, respectiv pentru categoria de lucrări confecționare și montare armături - nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date”, pentru execuția lucrărilor de confecționare și montare armături din cadrul

categoriei monolitizare grinzi nu se utilizează nici un echipament sau utilaj. Atât confecționarea armăturilor cât și montarea acestora se va realiza exclusiv manual, așa cum a fost prevăzut și de proiectant (prin încadrarea acestor lucrări cu articolele PD03A1 și CZ0302H1, care prevăd confecționarea și montarea armăturilor manual). Nu există nicio precizare în documentația de atribuire privind obligativitatea confecționării sau montării armăturilor necesare pentru monolitizarea grinzilor sau pentru placa de suprabetonare cu mijloace mecanizate.

Contestatorul precizează că Decizia CNSC nr. ... survine în urma unei contestații a celui alt ofertant, ..., care ar beneficia direct de respingerea ofertei ..., cu un preț mai scăzut, prin faptul că ar rămâne singurul ofertant și ar câștiga licitația.

Solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă nu respectă în totalitate decizia mai sus numită, iar întrebările sunt de forma „indicați paginile”, deși autoritatea contractantă are la dispoziție oferta de mai bine de un an.

În drept, ... își întemeiază contestația pe dispozițiile Legii nr. 101/2016, precum și pe dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 328/30.01.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 3502/30.01.2017, ... a depus cerere de intervenție voluntară în litigiu, prin care solicită admiterea atât în principiu, cât și pe fond, a cererii de intervenție, precum și respingerea contestației formulate de ..., ca nefondată.

Referitor la admisibilitatea cererii de intervenție, intervenientul invocă prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 precum și cele ale art. 61 alin. 1 din Noul Cod de Procedura Civilă. De asemenea, principiul liberului acces la justiție, statuat atât în prevederile art. 24 din Constituție, cât și în reglementarea CEDO (art. 6 alin. I), instituie cadrul legal prin care intervenientul poate să își protejeze interesele și să prevină o eventuală vătămare în drepturi ce s-ar produce prin admiterea contestației.

Cu privire la primul motiv de excludere din procedură, autoritatea contractantă, luând în considerare dispozițiile din Decizia CNSC nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006 și a art. 78 din H.G. nr. 925/2006, cu adresa nr. 5569/02.08.2016 a solicitat ofertantului ..., următoarele: „Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește graficul fizic și valoric de execuție a lucrărilor.”

Ofertantul, așa cum rezultă din răspunsul formulat, transmis prin adresa nr. 1046/03.08.2016, a răspuns: „Prin răspunsul de clarificări nr. 1046/03.08.2016 s-a transmis graficul fizic și valoric. După cum s-a precizat și în răspunsul transmis: „acest, grafic nu aduce nicio informație în plus ci doar prezintă într-o formă centralizată date deja existente în propunerea tehnică (duratele și datele start/finish din graficul Gantt și valorile din formularele F3)”. Mai apreciază contestatoarea în cadrul contestației că trebuie avută în vedere mențiunea Consiliului din Decizia CNSC nr. ...: „Un aspect pe care autoritatea contractantă nu trebuie să îl negligeze este să

solicite ofertantului depunerea graficului fizic și valoric de execuție a lucrărilor, înscris solicitat în cadrul programului de realizare al lucrărilor și care nu se regăsește cadrul ofertei depuse de ofertantul ...". Această afirmație a Consiliului este scoasă din context și interpretată în mod tendențios.

Pentru o corectă interpretare, afirmația redată trebuie coroborată cu afirmația Consiliului din cadrul Deciziei CNSC nr. ...: „Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul constată că ... nu a depus înscrisul în cauză. Așadar, autoritatea contractantă trebuie să îi solicite clarificări ofertantului ... în legătură cu aspectul criticat.”, cu dispozițiile art. 170 și art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 și cu dispozițiile art. 79 alin. (2) lit. a) coroborat cu dispozițiile art. 80 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Comisia de evaluare a făcut tocmai acest lucru, respectiv a solicitat, conform dispozițiilor CNSC, clarificări, cu respectarea dispozițiilor art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006 și ale art. 78 din H.G. nr. 925/2006, în mod clar, precis și definit în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

Dacă ar fi avut obiecții asupra modului în care a fost formulată solicitarea de clarificare nr. 2 din adresa nr. 5569/02.08.2016, atunci, în mod evident, contestatoarea ar fi trebuit să demareze o contestație în baza dispozițiilor art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu respectarea procedurii impusă de art. 6 din Lege. Cum această procedură nu a fost demarată, solicitarea de clarificări rămâne valabilă așa cum a fost formulată, iar răspunsul oferit de ... trebuie analizat raportat la solicitarea de clarificare.

Intervenientul invocă precizarea făcută de Consiliu în motivarea deciziei antemenționată, potrivit căreia autoritatea contractantă trebuie să solicite clarificări cu privire la utilajele/ echipamentele de construcție și mijloacele de transport care trebuiau să se regăsească consemnate și în cadrul graficului Gantt, iar ulterior, autoritatea contractantă poate să verifice și incidența dispozițiilor art. 79 alin. (2) lit. a) coroborat cu dispozițiile art. 80 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Chiar și în cazul când, comisia de evaluare nu ar fi luat în considerare dispozițiile art. 79 și 80 din H.G. nr. 925/2006, nu ar fi luat în considerare dispozițiile art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, nu ar fi ținut cont de solicitarea de clarificare prin care în mod explicit s-a solicitat să se indice pagina/paginile din ofertă unde se regăsește graficului fizic și valoric de execuție a lucrărilor și nicidecum să se depună un Grafic Gantt, inexistent în oferta depusă inițial, ar fi acceptat depunerea în această fază a procedurii a unui Grafic Gantt, răspunsul ofertantului intra sub incidența dispozițiilor art. 79 alin. (1) teza a doua din H.G. nr. 925/2006. Graficul realizat și prezentat de ofertantul ... ca anexă la răspunsul nr. 2 din adresa nr. 5569/02.08.2016, poate, cel mult, reprezenta un grafic fizic și valoric, fără a fi evidențiate, așa cum s-a cerut prin Fișa de Date, reperele (jaloanele) critice pentru execuția lucrărilor pe categorii de activități și care va fi elaborat în corelare cu

legislația (standarde, normative) în vigoare, cu indicarea necesarului de resurse (principalele materiale, resurse umane și utilaje/echipamente de construcție și mijloace de transport) și cu precizarea duratelor aferente (start-finish), precum și a interdependențelor dintre activități și cu indicarea unui drum critic.

Graficul Gantt prezentat ca o completare/modificare a propunerii tehnice, prin anexa la răspunsul de solicitare la clarificări și nicidecum în oferta inițială, așa cum ar fi trebuit conform dispozițiilor art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, nu respectă cerința din Fișa de Date potrivit căreia „Ofertanții vor lua în considerare la întocmirea graficului GANTT toate fazele determinante astfel cum vor rezulta acestea din proiectul tehnic, precum și sărbătorile legale și condițiile de lucru pe timp friguros”.

Cu privire la al doilea motiv de excludere de la procedură, prin solicitarea de clarificări nr. 3 din adresa nr. 5569/02.08.2016, comisia de evaluare a solicitat clar, precis și definit în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare, ofertantului ...: „Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește graficul Gantt ce cuprinde utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport.”

Ofertantul nu a anexat răspunsului său un Grafic Gantt care să conțină informațiile solicitate de autoritatea contractantă și pretinse a exista în propunerea tehnică evidențiate în mod separat, eventual să invoce dispozițiile art. 79 alin. (2) lit. a) coroborate cu dispozițiile art. 80 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, făcând astfel dovada că nici în acest moment nu are capacitatea și/sau cunoștințele necesare să întocmească un Grafic Gantt așa cum a fost solicitat prin fișa de date.

Intervenientul consideră că, în aceste condiții, decizia comisiei de evaluare a fost una corectă, întrucât răspunsul ofertantului intră sub incidența dispozițiilor art. 79 alin. (1) teza a doua din H.G. nr. 925/2006. Graficul Gantt solicitat prin fișa de date nu a fost depus de ofertant nici în urma solicitărilor de clarificare adresate de comisia de evaluare.

Cu privire la cel de-al treilea motiv de excludere de la procedură, prin solicitarea de clarificări nr. 4 din adresa nr. 5569/02.08.2016, comisia de evaluare a solicitat: „S-a constatat că echipa de execuție nominalizată pentru activitatea „coloane forate”, nu conține aceleași resurse umane ca și echipa menționată la descrierea lucrărilor „Infrastructuri-coloane forate” în cadrul propunerii tehnice. Vă rugăm clarificați.”

La această solicitare, contestatorul a răspuns, limitându-se la afirmații neprobate:

„Precizăm că în cadrul tabelului de la pag. 46 echipa de execuție a fost nominalizată după activitatea predominantă pe care angajații considerați o desfășoară la ... Menționăm însă că dintre persoanele considerate, o parte deține mai multe calificări/poate efectua mai multe tipuri de operațiuni, care acoperă astfel toate sarcinile necesare de îndeplinit.

Astfel: dintre cei 10 instalatori, 3 pot lucra și ca izolatori; șeful de echipă, 1 dintre cei 12 betonisti și 3 din cei 9 montatori/lăcătuși sunt și

sudori; betoniști și instalatori pot lucra și ca mineri suprafață sau finisori terasamente. Precizăm că situația descrisă nu este una specială, ci în mod curent se utilizează la lucrări complexe personal care poate face mai multe operațiuni.”

Intervenientul subliniază că ofertantul ... nu a răspuns la o solicitare de clarificare adresată de comisia de evaluare, încercând să găsească motive, nesustținute de argumente, pentru a acoperi neconformitatea.

Intervenientul consideră că nici acest răspuns nu este concludent, fiind incidente dispozițiile art. 79 alin. (1) teza a două din H.G. nr. 925/2006, iar propunerea tehnică se încadrează în dispozițiile art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006.

Cu privire la cel de al patrulea motiv de excludere de la procedură, intervenientul precizează că, prin solicitarea de clarificări nr. 5 din adresa nr. 5569/02.08.2016, comisia de evaluare a solicitat: „Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește graficului fizic și valoric de execuție. Conform capitolului V.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, autoritatea contractantă a solicitat în mod expres depunerea graficului fizic și valoric de execuție. Necesitatea depunerii graficului de execuție este impusă și cu privire la durata de execuție despre care s-a specificat tot în cadrul fișei de date a achiziției că «va fi fundamentată prin graficul de execuție»”.

Având în vedere răspunsul contestatoarei la această solicitare de clarificări, potrivit căruia: „Referitor la graficul de execuție s-a răspuns la punctul 2” (primul motiv de respingere), intervenientul își menține criticile formulate la primul punct.

Cu privire la cel de-al cincilea motiv de excludere de la procedură, prin solicitarea de clarificări nr. 6 din adresa nr. 5569/02.08.2016, comisia de evaluare a solicitat: „Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește «descrierea lucrărilor temporare» în cadrul documentului Programul de realizare a lucrărilor.”

Din răspunsul oferit de contestatoare rezultă că nu a dat importanța cuvenită acestei lucrări, nici atunci când a întocmit oferta, nici atunci când a formulat răspunsul, dar nici atunci când a formulat contestația. Ofertantul face confuzie (sau poate dorește să creeze această confuzie) între lucrările/dotările temporare oferite pentru protecția mediului și lucrările temporare în cadrul Programului de realizare a lucrărilor, lucrări temporare ce trebuiau tratate la modul general. Ofertantul a apreciat că singurele lucrări temporare pentru realizarea investițiilor sunt cele legate de mediu și limitate la „cele legate de montarea și demontarea unor toalete ecologice, containere și tomberoane, precum și refacerea oricărei zone afectate de amplasarea acestora”.

Intervenientul subliniază că societatea contestatoare ignoră cu desăvârșire obiectul investiției - construirea unui „Pod peste ...” și, pentru a-și acoperi o neconformitate evidentă a propunerii tehnice, nu face vorbire niciunde, nici în propunerea tehnică dar nici în răspunsul la clarificări despre

lucrările temporare în ceea ce privește organizarea de șantier care cuprinde lucrări provizorii precum:

- amenajare teren pentru OS;
- împrejmuire OS;
- dotări OS (altele decât toaletele ecologice);
- amenajarea drumului de acces și/sau a platformelor pentru utilaje (de forat, macara mașini de transport materiale);
- eventuale amenajări ale albiei râului (altele decât cele definitive);
- aducerea la forma inițială a terenului.

În plus, ofertantul, prin răspunsul său, nu a indicat pagina/paginile din ofertă unde s-ar putea regăsi informațiile solicitate prin Caietul de sarcini.

Intervenientul consideră că nici acest răspuns nu este concludent, fiind incidente dispozițiile art. 79 alin. (1) teza a doua din H.G. nr. 925/2006, iar propunerea tehnică se încadrează în dispozițiile art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006.

Cu privire la cel de-al șaselea motiv de excludere de la procedură, intervenientul precizează că, prin solicitarea de clarificări nr. 6 din adresa nr. 5569/02.08.2016, comisia de evaluare a solicitat: „Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește Declarația privind respectarea principiului egalității de șanse și de tratament, cu privire la echipamentele care vor fi utilizate de ofertant pentru lucrările de monolitizare grinzi, respectiv pentru categoria de lucrări confecționare și montare armături”, iar ofertantul a răspuns:

„Confirmarea respectării principiului egalității de șanse și de tratament se regăsește în conținutul întregii oferte depuse. A se avea în vedere că ... deține și certificările ISO 9001, 14001 și 18001.

Pentru execuția lucrărilor de confecționare și montare armături din cadrul categoriei "monolitizare grinzi" nu se utilizează niciun echipament sau utilaj.

Atât confecționarea armăturilor cât și montarea acestora se va realiza exclusiv manual, așa cum a fost prevăzut și de proiectant (prin încadrarea acestor lucrări cu articolele PD03A1 și CZ0302H1, care prevăd confecționarea și montarea armăturilor manual).

Nu există nicio precizare în documentația de atribuire privind obligativitatea confecționării sau montării armăturilor necesare pentru monolitizarea grinzilor sau pentru placa de suprabetonare cu mijloace mecanizate."

Intervenientul subliniază că ofertantul contestator arată acum, în această fază, că cerința ar fi excesivă raportat la tehnologia sa și/sau cea precizată de proiectant, de montare a armăturilor, dar nu a contestat în termenul legal aceste cerințe ale caietului de sarcini. Prin răspunsul său, ofertantul confirmă că în oferta sa nu se regăsește Declarația privind respectarea principiului egalității de șanse și de tratament, cu privire la echipamentele care vor fi utilizate de ofertant pentru lucrările de monolitizare grinzi, respectiv pentru categoria de lucrări confecționare și montare armături. Prin răspunsul său, ofertantul nu a indicat

pagina/paginile din ofertă unde s-ar putea regăsi informațiile solicitate prin Caietul de sarcini, demonstrând că nu a respectat cerințele caietului de sarcini. Nici acest răspuns nu este concludent, fiind incidente dispozițiile art. 79 alin. (1) teza a doua din H.G. nr. 925/2006, iar propunerea tehnică se încadrează în dispozițiile art. 36 alin. 2 lit. a) din H.G. nr. 925/2006.

Intervenientul precizează că, pe de o parte, criticarea solicitărilor de clarificare după mai bine de 4 luni de la primirea lor este tardivă, iar pe de altă parte, comisia de evaluare a dorit să identifice unde anume a considerat ofertantul că a prezentat informațiile solicitate prin documentația de atribuire și neidentificate de comisia de evaluare, de intervenient și de CNSC în procesul de analiză.

Intervenientul consideră că oferta depusă de ... în cadrul acestei proceduri a fost întocmită cu superficialitate, fără a înțelege cu adevărat nevoile autorității contractante, fără respectarea documentației de atribuire, motiv pentru care consideră că decizia autorității contractante exprimată prin raportul procedurii este una corectă și legală, raportat la conținutul documentației de atribuire.

Pentru aceste motive, intervenientul solicită admiterea cererii de intervenție pe fond, iar pe cale de consecință respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată.

Prin adresa nr. 694/01.02.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 3759/01.02.2017, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, în care precizează că la data de 04.01.2016 a publicat în SEAP invitația de participare nr. 383908 privind procedura de atribuire în cauză, iar în urma evaluării ofertelor, a fost comunicat ofertantului ..., prin adresa nr. 139/ 06.01.2017, faptul că oferta sa a fost respinsă deoarece este neconformă în baza art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Au fost solicitate clarificări după cum urmează:

„1. Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește modalitatea în care se va realiza categoria de lucrări - coloane forate (dacă dispuneți de instalație de forat piloni sau dacă există contract cu personal auxiliar, etc).

2. Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește graficului fizic și valoric de execuție a lucrărilor.

3. Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește graficului Gantt ce cuprinde utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport.

4. S-a constatat că echipa de execuție nominalizată pentru activitatea „coloane forate”, nu conține aceleași resurse umane ca și echipa menționată la descrierea lucrărilor „Infrastructuri-coloane forate” în cadrul propunerii tehnice. Va rugăm clarificați.

5. Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește graficului fizic și valoric de execuție. Conform capitolului V.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, autoritatea contractantă a solicitat în mod expres depunerea graficului fizic

și valoric de execuție. Necesitatea depunerii graficului de execuție este impusă și cu privire la durata de execuție despre care s-a specificat tot în cadrul fișei de date a achiziției „că va fi fundamentată prin graficul de execuție”.

6. Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește „descrierea lucrărilor temporare” în cadrul documentului Programul de realizare a lucrărilor.

7. Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește Declarația privind respectarea principiului egalității de șanse și de tratament, cu privire la echipamentele care vor fi utilizate de ofertant pentru lucrările de monolitizare grinzi, respectiv pentru categoria de lucrări confecționare și montare armături.

8. Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește scenariul privind măsurile întreprinse pentru utilizarea de material de construcții și produse combinate cu criterii de mediu, respectiv material sau produse care vor purta eticheta ecologică, înscris solicitat în cadrul propunerii tehnice.”

Comisia de evaluare a constatat, la răspunsul transmis de ..., următoarele:

A) Întrebarea nr. 2 - graficului fizic și valoric de execuție a lucrărilor - nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date.

B) Întrebarea nr. 3 - graficului Gantt ce cuprinde utilajele/ echipamentele de construcție și mijloacele de transport - nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date.

C) Întrebarea nr. 4 - echipa de execuție nominalizată pentru activitatea „coloane forate”, nu conține aceleași resurse umane ca și echipa menționată la descrierea lucrărilor „Infrastructuri-coloane forate”.

D) Întrebarea nr. 5 - graficului fizic și valoric de execuție a lucrărilor - nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date.

E) Întrebarea nr. 6 - descrierea lucrărilor temporare - nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date.

F) Întrebarea nr. 7 - Declarația privind respectarea principiului egalității de șanse și de tratament, cu privire la echipamentele care vor fi utilizate de ofertant pentru lucrările de monolitizare grinzi, respectiv pentru categoria de lucrări confecționare și montare armături - nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date.

Oferta depusă de ... este neconformă în baza art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Față de cerințele din Fișa de date referitoare la modul de redactare și prezentare a propunerii tehnice de către ofertant în cadrul procedurii de achiziție publică, respectiv: „În cazul lipsei unui document aferent propunerii tehnice ori neprezentarea acestuia în forma solicitată, Autoritatea Contractantă va descalifica oferta ca fiind neconformă”, autoritatea contractantă a considerat neconformă oferta prezentată de ..., ofertantul fiind descalificat pentru următoarele motive:

a) nerespectarea cerințelor din Fișa de date;

b) lipsa unui document solicitat în Fișa de date, pentru propunerea tehnică.

În drept, autoritatea contractantă invocă prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și ale H.G. nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 99/06.02.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 4399/06.02.2017, contestatorul ... a transmis „Cerere” împotriva cererii de intervenție formulată de ..., prin care solicită respingerea cererii de intervenție și admiterea contestației.

Contestatorul consideră că cererea de intervenție formulată de ... nu respectă dispozițiile art. 61 și următoarele din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă deoarece ... nu precizează în favoarea cui a intervenit în dosar. Nu rezultă din conținutul cererii dacă aceasta este o intervenție principală sau accesorie.

Contestatorul precizează că oferta intervenientului este cu 18 procente mai mare decât valoarea ofertei sale.

Contestatorul arată că, la neclaritățile autorității contractante a răspuns prin notificările și contestațiile formulate în lunga perioadă de evaluare (mai mult de 1 an).

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

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte offline” fără fază finală de licitație electronică, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Pod peste ...”, cod CPV 45221111-3 – Lucrări de construcții de poduri rutiere (Rev.2). În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ..., potrivit căreia valoarea estimată a contractului, fără TVA, este între 1.825.141 – 1.915.495 RON, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Relativ la cererea de intervenție depusă de ..., constată următoarele aspecte:

- conform doctrinei juridice, *„oricine are interes, poate interveni într-o pricină ce se urmează între alte persoane”*; intervenția fiind calificată *„în interes propriu”* atunci când *„cel care intervine invocă un drept al său”*; de regulă, *„cererea de intervenție în interes propriu va fi făcută în forma prevăzută pentru cererea de chemare în judecată și înaintată în fața primei instanțe și înainte de închiderea dezbaterilor în fond”*;

- în acest sens, potrivit art. 61 din NCPC: *„(1) Oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. (2) Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. (3) Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți”*;

- în mod subsecvent, potrivit art. 65 din cadrul aceluiași act normativ, *„Intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a*

cererii sale”; conform art. 66 alin. (1), *“Intervenția principală se judecă odată cu cererea principală”;*

- potrivit art. 32 din NCPC *“(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.

Art. 33. - Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual”;

- Consiliul va reține că oferta aparținând ... a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire astfel cum este consemnat în cadrul Raportului procedurii de atribuire nr. 136/06.01.2017 (fila 11); din această perspectivă, Consiliul apreciază că ofertanții în cauză respectă principiul de drept potrivit căruia *„folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii judiciare trebuie să aparțină celui care recurge la acțiune”;*

- în conformitate cu prevederile art. 64 și art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, Consiliul o încuviințează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante și va analiza cererea de intervenție formulată de ..., prin adresa nr. 328/30.01.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 3502/30.01.2017, împreună cu contestația formulată în cadrul procedurii de atribuire în cauză.

Referitor la fondul cauzei, Consiliul a luat în considerare prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, conform căroră *„La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederile Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară confidențiale (...)”.*

Având în vedere cele mai sus reținute și dispozițiile legale invocate, Consiliul a admis solicitarea societății contestatoare de studiere a dosarului cauzei. Autoarea contestației ..., până la data emiterii prezentei decizii nu s-a prezentat la sediul Consiliului.

În conformitate cu dispozițiile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității, asigurării dreptului la apărare, imparțialității și independenței activității administrativ-jurisdicționale. Pe cale de consecință, Consiliul va lua în considerare apărările și argumentele aduse de petenți formulate și înregistrate la Consiliu până la data emiterii prezentei decizii.

Anterior, pe rolul Consiliului s-a aflat Dosarul ... (aferent contestației nr. 305/01.03.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 5527/01.03.2016, înaintată de ...) care a fost soluționat de Consiliu prin pronunțarea Deciziei nr. ..., prin care s-a admis contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și s-a dispus anularea raportului procedurii nr. 1330/24.02.2016 și a tuturor actelor subsecvente acestuia. S-a dispus continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor mai sus amintite, prin solicitarea clarificărilor necesare evaluării complete a ofertei ... în conformitate cu motivarea Deciziei nr.

Totodată, pe rolul Consiliului s-a aflat dosarul nr. ... (contestația nr. 627/16.05.2016 înregistrată la Consiliul sub nr. 14836/16.05.2016, înaintată de ...) care a fost soluționat de Consiliu prin pronunțarea Deciziei nr. ..., prin care s-a admis contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și s-a dispus anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și reevaluarea ofertei depusă de către ..., în conformitate cu motivarea Deciziei nr.

De asemenea, pe rolul Consiliului s-a aflat dosarul nr. ... (contestația nr. 2813/11.07.2016 înregistrată la Consiliul sub nr. 20973/11.07.2016, înaintată de ...) care a fost soluționat de Consiliu prin pronunțarea Deciziei nr. ..., prin care s-a admis contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și s-a dispus anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și reevaluarea ofertei depusă de către ..., în conformitate cu motivarea deciziei mai sus reținută.

CNSC a pronunțat și Decizia nr. ..., fără a se mai pronunța pe fond, având în vedere că, prin Decizia nr. ..., CNSC a admis practic remedierile solicitate prin Contestația nr. 2993/28.07.2016, motiv pentru care ... a renunțat la contestație.

De asemenea, pe rolul Consiliului s-a aflat dosarul nr. ... (contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 36391/28.11.2016, formulată de ...). Criticile formulate de ... au vizat aspecte legate pe de o parte, de faptul că autoritatea contractantă nu a pus în aplicare Decizia ..., prin care a fost dispusă reevaluarea ofertei depusă de ..., iar pe de altă parte nelegalitatea deciziei de anulare a procedurii de atribuire. Consiliul a pronunțat Deciziei nr. ..., prin care s-a admis contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și s-a dispus anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, precum și actele subsecvente acestuia. S-a dispus și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin evaluarea ofertelor.

Ulterior emiterii deciziei amintite, autoritatea contractantă a elaborat Procesul-verbal de evaluare nr. 12 înregistrat sub nr. 124/05.01.2017, în care este consemnată "analiza răspunsurilor transmise ..., la solicitarea de clarificări adresată de membrii comisiei de evaluare".

Potrivit Raportului procedurii nr. 136/06.01.2017 oferta depusă de ... a fost respinsă din procedură, fiind neconformă, iar oferta depusă de ... a fost declarată câștigătoare.

Analizând criticile formulate de ... în prezenta cauză, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate pe de o parte, de faptul că autoritatea contractantă nu a pus în aplicare Decizia ... din 26.07.2016, prin care a fost dispusă reevaluarea ofertei depusă de ..., iar pe de altă parte aspecte legate de preținsele neconformități, care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei, vizavi de propunerea tehnică depusă de aceasta.

Înainte de a proceda la analiza aspectelor criticate în vederea soluționării contestației, Consiliul apreciază a fi indispensabilă expunerea câtorva elemente de fixare a cadrului speței, menite să înlesnească înțelegerea ei și a contextului în care a evoluat, cât și să îi circumstanțieze soluționarea.

Astfel, demne de reținut în soluționare sunt cele menționate de Consiliu în cadrul Deciziei nr. ... din 26.07.2016, respectiv:

[Din examinarea Proceselor-verbale nr. 9 înregistrat sub nr. 4677/24.06.2016 și Procesul-verbal de evaluare nr. 10 înregistrat sub nr. 4678/27.06.2016, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a făcut niciun demers în vederea punerii în aplicare a Deciziei nr. Elaborarea proceselor verbale amintite nu echivalează cu desfășurarea activității de reevaluare a ofertei ... În cadrul acestor procese-verbale, membrii comisiei de evaluare au consemnat la rubrica evaluare propuneri tehnice ale celor doi ofertanți participanți, ... și ..., că aceștia au depus elementele componente ale propunerii tehnice, respectiv: reperele privind managementul, logistica și planificarea aplicată, graficul Gantt, programul de realizare a lucrărilor, organizare de șantier propusă, descrierea calității principalelor materiale de construcții și instalații, planul de asigurare al calității, planul cu măsurile privind protecția mediului și planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată. La fel și în cazul evaluării propunerilor financiare, efectuată în cadrul Procesului-verbal de evaluare nr. 10 înregistrat sub nr. 4678/27.06.2016, membrii comisiei de evaluare au consemnat depunerea de către cei doi ofertanți a elementelor constitutive ale propunerii financiare.

Ori, autoritatea contractantă, luând act de cele menționate în cuprinsul Deciziei nr. ... emise de Consiliu trebuia să verifice aspectele menționate a fi clarificate, ținând seama de documentele/înscrierile depuse și să solicite clarificări unde se impunea (respectiv, așa cum a fost mai sus reținut, referitor la categoria de lucrări coloane forate și referitor la „*Planul de Control al Calității Verificări și Încercări*”).

Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul reține că niciunde nu se regăsește vreo analiză a membrilor comisiei de evaluare din care să rezulte modul în care aceștia au ajuns la rezultatul procedurii de atribuire amintit, contrar dispozițiilor art. 76 alin. (2) teza finală din H.G. nr. 925/2006, potrivit cărora comisia de evaluare are obligația să întocmească înscrisuri prin care se formalizează deciziile adoptate de către comisia de evaluare, în cadrul procesului de evaluare.

Contrar susținerilor autorității contractante, respectiv că aceasta a pus în aplicare decizia Consiliului, aceasta a urmărit să se achite în mod formal de obligația de a pune în aplicare decizia, elaborând cele două procese-verbale de evaluare, nu și să verifice/analizeze și să obțină toate informațiile și înscrisurile de care are nevoie pentru verificarea aspectelor anterior criticate și reținute de Consiliu în motivarea deciziei amintite.

În ceea ce privește criticile formulate de ... vizavi de neconformitățile din propunerea tehnică depusă de ..., Consiliul constată temeinicia în parte a acestora din considerentele prezentate în continuare.

Conform prevederilor art. 425 alin. (1) lit. b) Cod Procedură Civilă, nu se impune obligația Consiliului, în calitate de primă instanță, de a răspunde punctual la toate susținerile și afirmațiile părților; textul în cauză făcând referire expresă numai la indicarea motivelor de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților, Consiliul având posibilitatea de a proceda la sintetizarea acestora, în raport de legătura lor logică și de a le examina în mod grupat.

Prin urmare, în scopul respectării principiilor consacrate la art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul a analizat, în mod grupat, toate criticile formulate de societatea contestatoare în prezenta cauză, conform motivării aferente, și care au condus la convingerea sa privind soluția ce urmează a fi pronunțată.

(...)

Un aspect pe care autoritatea contractantă nu trebuie să îl neglijeze este să solicite ofertantului depunerea graficului fizic și valoric de execuție a lucrărilor, înscris solicitat în cadrul programului de realizare al lucrărilor și care nu se regăsește în cadrul ofertei depuse de ...

În ceea ce privește criticile formulate de ... vizavi de Graficul Gantt prezentat și de graficul fizic și valoric de execuție a depuse de ..., Consiliul constată temeinicia acestora din considerentele mai jos prezentate. Un prim aspect criticat de societatea contestatoare este faptul că în graficul Gantt depus de ... nu se regăsesc indicate utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport, astfel cum a fost solicitat la capitolul IV.4.1) *"Modul de prezentare a propunerii tehnice"*, respectiv: *„Graficul GANTT, cu indicarea reperelor (jaloanelor) critice pentru executia lucrarilor pe categorii de activitati si care va fi elaborat în corelare cu legislatia (standarde, normative) în vigoare, cu **indicarea necesarului de resurse (principalele materiale, resurse umane si utilaje/echipamente de constructie si mijloace de transport)** si cu precizarea duratelor aferente (start-finish), precum si a interdependentelor dintre activitati cu indicarea unui drum critic. Ofertantii vor lua în considerare la intocmirea graficului GANTT toate fazele determinante astfel cum vor rezulta acestea din proiectul tehnic, precum si sarbatorile legale si conditiile de lucru pe timp friguros”*.

Din examinarea Graficului Gantt depus de ..., se constată că ofertantul a consemnat în cadrul acestuia doar resursele materiale și umane utilizate. Date cu privire la utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport se regăsesc în cadrul capitolului *„Repere privind managementul contractului”*, filele 46-55 și în cadrul Anexei nr. 1 – Lista cuprinzând cantitățile de utilaje, instalații, mijloace de transport, echipamente tehnice, alte mijloace fixe ce pot fi folosite la execuția lucrărilor (filele 86-87).

Astfel, Consiliul determină că autoritatea contractantă trebuie să solicite ... clarificări cu privire la utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport care trebuiau să se regăsească consemnate și în cadrul graficului Gantt.

Ulterior autoritatea contractantă poate să verifice și incidența dispozițiilor art. 79 alin. (2) litera a) coroborat cu dispozițiile art. 80 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Nici susținerea contestatorului vizavi de faptul că atâta vreme cât în graficul Gantt prezentat de ... echipa de execuție nominalizată pentru activitatea *„coloane forate”*, nu conține aceleași resurse umane ca și echipa menționată la descrierea lucrărilor *„Infrastructuri-coloane forate”* cadrul propunerii tehnice, conduce la concluzia că ofertantul nu deține pentru acest tip de lucrări, cunoștințe și personal nu este relevantă în soluționare și nu va fi reținută de Consiliu în soluționare, autoritatea contractantă având posibilitatea să solicite clarificări cu privire al acest aspect.

Un alt aspect criticat de ... vizează nedepunerea graficului fizic și valoric de execuție. În cadrul capitolului V.4.1) *"Modul de prezentare a propunerii tehnice"*, așa cum

a fost mai sus reținut, autoritatea contractantă a solicitat în mod expres depunerea graficului fizic și valoric de execuție. Necesitatea depunerii graficului de execuție este impusă și cu privire la durata de execuție despre care s-a specificat tot în cadrul fișei de date a achiziției *„că va fi fundamentată prin graficul de execuție”*.

Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul constată că ... nu a depus înscrisul în cauză. Așadar, autoritatea contractantă trebuie să îi solicite clarificări ... în legătură cu aspectul criticat.

Și referitor la susținerile societății contestatoare vizavi de faptul că ... a făcut referiri succinte doar la lucrările permanente care se regăsesc menționate în cadrul documentului Programul de realizare a lucrărilor, omițându-se descrierea lucrărilor temporare, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuie să solicite clarificări.

(...)

Alte aspecte care trebuie clarificate de autoritatea contractantă cu ... vizează Declarația privind respectarea principiului egalității de șanse și de tratament, înscris care a fost solicitat în cadrul documentației de atribuire și cu privire la echipamentele care vor fi utilizate de ofertant pentru lucrările de monolitizare grinzi, respectiv pentru categoria de lucrări confecționare și montare armături.

(...)

Luând în considerare cele expuse anterior, Consiliul are în vedere faptul că reevaluarea ofertei depuse de către ..., a fost una sumară și pur formală, membrii comisiei de evaluare mărginindu-se să constate că au luat act de Decizia Consiliului nr. ... și că ofertantul ... a depus documentele aferente propunerii tehnice, impunându-se reluarea procedurii de achiziție publică și reevaluarea ofertei depuse cu luarea în considerare a tuturor înscrisurilor depuse.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității contractante privind admiterea/respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/ neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a acesteia, autoritatea contractantă trebuia să acorde ofertanților efectiv dreptul de a își demonstra cu claritate calificarea, respectiv conformitatea ofertei.

În activitatea de reevaluare dispusă, Consiliul apreciază că prezintă relevanță normele art. 11 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, potrivit cărora: *„În cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul /candidatul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens. În orice situație, autoritatea contractantă are obligația de a asigura o perioadă rezonabilă de timp pentru furnizarea precizărilor/confirmărilor solicitate”*.

În raport de toate aspectele mai sus reținute, în speța de față, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă înainte să decidă declararea ofertei depuse de ... câștigătoare, trebuie să clarifice cu ofertantul în cauză aspectele criticate. În concluzie, în lipsa unei evaluări riguroase și a rolului activ al autorității contractante în clarificarea acestora, se constată că evaluarea realizată de autoritate a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care Consiliul determină că în speță se impune evaluarea temeinică, în vederea stabilirii cu certitudine a conformității ofertei sub aspectele criticate.

Având în vedere toate aspectele mai sus evocate, solicitările contestatorului privind anularea comunicării rezultatului procedurii și reevaluarea ofertei depusă de ... sunt întemeiate, urmând a fi admise de Consiliu.]

Sunt de asemenea relevante în soluționare și cele menționate de Consiliu în cadrul Deciziei nr. ..., respectiv:

[... Așadar, Consiliul determină, că autoritatea contractantă, în loc să pună în aplicare Decizia nr. ... din 26.07.2016 emisă de Consiliu, alege să anuleze procedura de atribuire, invocând ca motiv

că studiul geotehnic pus la dispoziție de beneficiar nu corespunde Normativului NP 074-2014 privind documentația geotehnică pentru construcții și noilor cerințe ale Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, aspect care așa cum a fost mai sus reținut nu constituie un motiv concret și, din această perspectivă, nu legitimează anularea procedurii în baza art. 209 alin. (1) lit. c) teza ultimă din ordonanță.

Împrejurarea că ulterior emiterii deciziei Consiliul a solicitat o serie de clarificări ofertantului. ..., nu echivalează cu punerea în aplicare a deciziei, atâta vreme cât niciunde în dosarul achiziției nu se regăsește vreo analiză a membrilor comisiei de evaluare cu privire la răspunsurile furnizate de ..., contrar dispozițiilor art. 76 alin. (2) teza finală din H.G. nr. 925/2006, potrivit căreia comisia de evaluare are obligația să întocmească înscrisuri prin care se formalizează deciziile adoptate de către comisia de evaluare, în cadrul procesului de evaluare.

Autoritatea contractantă a urmărit să se achite în mod formal de obligația de a pune în aplicare decizia, solicitând clarificările amintite, nu și să verifice/analizeze și să obțină toate informațiile și înscrisurile de care are nevoie pentru verificarea aspectelor anterior criticate și reținute de Consiliu în motivarea deciziei amintite.

Așa cum a fost mai sus reținut, autoritatea contractantă trebuia să reevalueze oferta depusă de ... și să clarifice aspectele menționate în cadrul Deciziei nr. ... din 26.07.2016, pronunțată de Consiliu.

Acest aspect al obligativității ducerii la îndeplinire a deciziei Consiliul a fost reamintit autorității contractante și ulterior prin adresa nr. 34265/09.11.2016, mai sus evocată.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă, la un interval de aproximativ 3 luni de zile de la data primirii răspunsului la solicitările de clarificare transmise de ... alege să anuleze procedura invocând ca motive, susținerile proiectantului din adresa mai sus amintită.]

Din economia textelor mai sus amintite, se are în vedere că, Consiliul a dispus clarificarea de către autoritatea contractantă a anumitor aspecte legate de propunerea tehnică depusă de ...

Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, ulterior emiterii Deciziei nr. ... din 26.07.2016, Consiliul constată că autoritatea contractantă a elaborat Procesul-verbal nr. 11 înregistrat sub nr. 5567/02.08.2016, iar cu actul nr. 5569/02.08.2016 a solicitat clarificări ofertantului ...

Astfel, cu actul nr. 5569/02.08.2016 a solicitat ofertantului ... următoarele:

1. (..)
2. Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește graficul fizic și valoric de execuție a lucrărilor.
3. Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește grafiul Gantt ce cuprinde utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport.
4. S-a constatat că echipa de execuție nominalizată pentru activitatea „coloane forate”, nu conține aceleași resurse umane ca și echipa menționată la descrierea lucrărilor „Infrastructuri coloane forate” în cadrul propunerii tehnice. Vă rugăm să clarificați.
5. Vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regăsește graficul fizic și valoric de execuție. Conform capitolului V.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, autoritatea contractantă a solicitat în mod expres depunerea graficului fizic și valoric de execuție. Necesitatea depunerii graficului de execuție este impusă și cu privire la durata de execuție despre care s-a specificat tot în cadrul fișei de date a achiziției „că va fi fundamentată prin graficul de execuție”.

6. Va rugam sa ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastra unde se regaseste "descrierea lucrărilor temporare" în cadrul documentului Programul de realizare a lucrărilor.

7. Vă rugam sa ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastra unde se regaseste Declarația privind respectarea principiului egalității de șanse și de tratament, cu privire la echipamentele care vor fi utilizate de ofertant pentru lucrările de monolitizare grinzi, respectiv pentru categoria de lucrări confecționare și montare armături.

8. (...)"

... a răspuns clarificărilor solicitate cu actul nr. 1046/03.08.2016 menționând următoarele:

"2.: Referitor la graficul fizic si valoric: Din modul de formulare al cerinței din Fisa de date :*"Programul de realizare al lucrărilor care se va axa pe (...) . Programul va detalia/descrie Graficul fizic si valoric de execuție si va reprezenta programarea activitatilor de execuție, detaliind operațiunile componente, urmând a se evidenția alocarea specifica a resurselor umane si materiale (utilaje, dotări, facilitati de producție, etc.), fiind obligatorie probarea capacității tehnice de a se susține cadența de executie propusa în Graficul Gantt.... "* nu reiese in mod clar ca trebuia prezentat distinct si graficul fizic fii valoric de execuție, ci de fapt o detaliere a acestuia. Mai mult decât atat nu este solicitata nici o forma anume de prezentare pentru graficul fizic si valoric. Explicam si ca fundamentarea duratei de execuție poate fi facuta si prin graficul Gantt atașat întrucât (dupa cum s-a si solicitat) acesta prezintă duratele de start-finish aferente fiecărei lucrări precum si modul de succedere al operațiunilor. De altfel, si in nota de pe pag. 9 a graficului Gantt (pag. 65 a propunerii tehnice) se explica *"Durata de execuție rezultata este de 8 luni"*. Pentru elucidare, atașam la prezenta si un grafic fizic si valoric. Menționam ca acest grafic nu aduce nici o informație in plus ci doar prezintă într-o forma centralizata date deja existente in propunerea tehnica (duratele si datele start/finish din graficul Gantt si valorile din formularele F3)".

3. Referitor la graficul Gantt:

Dupa cum mentioneaza CNSC in decizia nr. ...:

„Date cu privire la utilajele/echipamentele de constructie si mijloacele de transport se regasesc in cadrul capitolului «Repere privind managementul contractului», filele 46-55 si in cadrul Anexei nr. 1- Lista cuprinzând cantitatilc de utilaje, instalații, mijloace de transport, echipamentele tehnice, alte mijloace fixe ce pot fi folosite la execuția lucrărilor (filele 86-87)".

Explicam astfel ca pentru fiecare categorie de lucrări care se regăsește in Graficul Gantt s-a precizați in mod clar numărul de utilaje/echipamente si mijloace de transport alocat, din totalul resurselor ce pot fi puse la dispoziție.

4. Referitor la echipa de execuție pentru coloane forate:

Precizam ca in cadrul tabelului de la pag. 46 echipa a de execuție a fost nominalizata dupa activitatea predominata pe carc angajații considerați o desfasoara la ... Construct. Menționam in sa ca dintre persoanele considerate, o parte deține mai multe calificari/poate efectua mui multe tipuri dc operațiuni, care aeopera astfel toate sarcinile necesare de indeplinit.

Astfel: dintre cei 10 instalatori 3 pot lucra si ca izolatori; sefiil de echipa, 1 dintre cei 12 betonisti si 3 din cei 9 montatori/lacatusi sunt si sudori; betonisti si instalatori pot lucra si ca mineri suprafata sau finisori lerasamente. Precizam ca situatia descrisa nu este una speciala, ci in mod curent se utilizeaza la lucrări complexe personal care poate face mai multe operațiuni.

5. Referitor la graficul de excutie s-a răspuns la punctul 2. de mai sus.

6. Referitor la lucrările temporare:

Întrucât nu se va realiza o organizare de șantier propriu-zisa (aceasta nefiind ofertata) singurele lucrări permanente sunt cele legate dc montarea si demontarea a unor toalete ecologice, containere si tomberoane precum si refacerea oricărei zone afectate de amplasarea acestora.

Aceste aspecte sunt descrise la pag. 69 a propunerii tehnice si in cadrul „Planului de management al mediului (pag 155-165).

7. Confirmarea respectării principiului egalitarii de sanse si de tratament si regaseste in continutul întregii /oferte depuse. A se avea in vedere ca ... deține si certificările ISO 9001, 14001 si 18001.

Pentru execuția lucrărilor de confecționare și montare armături din cadrul categoriei monolitizare grinzi nu se utilizează nici un echipament sau utilaj.

Atât confecționarea armaturilor cât și montarea acestora se va realiza exclusiv manual, așa cum a fost prevăzut și de proiectant (prin încadrarea acestor lucrări cu articolele PD03A1 și CZ0302H1, care prevăd confecționarea și montarea armaturilor manual).

Nu există nici o precizare în documentația de atribuire privind obligativitatea confecționării sau montării armaturilor necesare pentru monolitizarea grinzilor sau pentru placa de suprabetonare cu mijloace mecanizate."

Referitor la primul motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de ..., Consiliul constată netemeinicia acestuia din considerentele prezentate în continuare.

Așa cum a fost mai sus reținut, la solicitarea de clarificare adresată în referire la graficul fizic și valoric de execuție a lucrărilor, ofertantul a depus acest înscris. Față de împrejurarea că acest document este depus ulterior și nu se regăsește în oferta depusă, Consiliul determină că autoritatea contractantă, luând act de cele menționate de Consiliu în cadrul Deciziei nr. ..., respectiv *"Un alt aspect criticat de ... vizează nedepunerea graficului fizic și valoric de execuție. În cadrul capitolului V.4.1) "Modul de prezentare a propunerii tehnice", așa cum a fost mai sus reținut, autoritatea contractantă a solicitat în mod expres depunerea graficului fizic și valoric de execuție. Necesitatea depunerii graficului de execuție este impusă și cu privire la durata de execuție despre care s-a specificat tot în cadrul fișei de date a achiziției "că va fi fundamentată prin graficul de execuție". Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul constată că ... nu a depus înscrisul în cauză. Așadar, autoritatea contractantă trebuie să îi solicite clarificări ... în legătură cu aspectul criticat"* și de răspunsul ..., trebuia să analizeze conformitatea celor menționate în graficul de execuție depus, cu datele anterior comunicate în cadrul graficului Gantt precum și în cadrul propunerii tehnice și financiare depuse.

Autoritatea contractantă s-a mărginit să constate că ofertantul a depus înscrisul solicitat ulterior depunerii ofertei, în loc să analizeze cele înscrise în acest document și să constate dacă sunt incidente dispozițiile art. 79 alin. (2) coroborate cu dispozițiile art. 80 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, care prevăd următoarele:

- art. 79 alin. (2) litera b) din H.G. nr. 925/2006: *"În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă. Modificări ale propunerii tehnice se acceptă în măsura în care acestea:*

b). reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire; prevederile art. 79 alin. (3) rămân aplicabile",

iar dispozițiile art. 80 alin. (1) și (3) dispun următoarele:

"(1) Comisia de evaluare are dreptul de a corecta erorile aritmetice sau viciile de formă numai cu acceptul ofertantului. În cazul în care ofertantul

nu acceptă corecția acestor vicii/erori, oferta sa va fi considerată neconformă.”

(3) 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 incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

Așa cum rezultă din textele legale evocate, legiuitorul a prevăzut, în mod expres, situațiile în care este permisă modificarea propunerii tehnice și a propunerii financiare.

Nu poate fi reținută opinia autorității contractante și a autoarei intervenției, precum că orice modificare a propunerii tehnice inițiale conduce la sancționarea ofertei cu respingerea ca neconformă. Din cele expuse se observă cu ușurință că legiuitorul a reglementat expres posibilitatea ca o propunere tehnică să fie modificată, în măsura în care se datorează corectării unor abateri tehnice minore. În altă ordine de idei, propunerea tehnică inițială poate face obiect al modificării, atunci când modificarea este întemeiată pe corectarea unor deficiențe minore ale ei. Opinia amintită ar fi valabilă numai dacă legislația nu ar permite corectarea propunerii tehnice, or, astfel cum s-a arătat mai sus, există această posibilitate în anumite condiții.

De asemenea, chiar dacă legiuitorul nu a definit sintagma „*abatere tehnică minoră*”, problema interpretării acestei noțiuni nu se poate soluționa fără a recurge la regulile de interpretare legislativă. Astfel, Consiliul reține că sintagma trebuie raportată la datele speței, prin ea înțelegându-se acea neconcordanță de mică însemnătate față de cerințele caietului de sarcini, ceea ce nu afectează substanțial conținutul acestuia, astfel cum a fost conceput de autoritatea contractantă. Astfel, nu este suficientă invocarea faptului că respectivele modificări sunt abateri tehnice minore, doar sub aspectul cuantumului valoric pe care îl implică.

Consiliul reține că ar fi nelegală și anormală respingerea unei oferte pentru omisiuni minore, ușor de remediat, mai cu seamă proporționalitatea reprezintă un criteriu adesea decisiv în evaluarea legalității actelor aparținând autorității contractante, în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică. Cu alte cuvinte, Consiliul apreciază că dispozițiile art. 79 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, potrivit cărora „*În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile, pe care le prezintă conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă, cu excepția situației prevăzute la art. 80 alin. (2)*”, trebuie interpretate în sensul în care voința legiuitorului a fost aceea de a sancționa numai acele modificări de oferte care ating limita substanțialului, fapt confirmat și de conținutul art. 79 alin. (2) din hotărâre.

Inclusiv instanțele judecătorești acționează în această direcție, *exempli gratia* fiind decizia nr. 387 din 16 februarie 2010 a Curții de Apel Cluj, secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, în care instanța

a statuat că: "Autoritatea trebuia sa facă aplicarea principiului privind eficiența utilizării fondurilor publice și să nu declare toate ofertele neconforme în baza unui formalism excesiv și tendențios. Conform poziției exprimate de autoritate prin întâmpinare, solicitarea de lămuriri reprezintă un drept și nu o obligație pentru aceasta. Principiul în sine este corect și justificat prin prisma dispozițiilor art. 201 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, însă aplicarea acestuia trebuie circumstanțiată la datele fiecărui caz. Astfel, reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind neconformă pentru anumite aspecte evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta. Prin prisma interesului public care trebuie satisfăcut prin utilizarea fondurilor europene, solicitarea de lămuriri suplimentare se impune cu forța evidentei, fiind preferabilă unei soluții de declarare a tuturor ofertelor ca neconforme sau inacceptabile, fără solicitarea vreunei lămuriri suplimentare."

Elocventă este și decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012, în care Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a precizat că procedura de achiziție publică, fiind reglementată de norme din domeniul dreptului public, se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, care impune respectarea cu strictețe a scopului ordonanței și a principiilor de bază pe care le prevede actul normativ (art. 2), acestea presupunând nerestricționarea pe considerente pur formale a examinării pe fond a ofertelor, acordând prevalență unor aspecte nerelevante, cu luarea acestora din urmă în considerare în mod vădit disproporționat în raport cu celelalte elemente ale procedurii.

Contrar susținerilor autorității contractante și autoarei intervenției, potrivit căroră ofertantul trebuie sancționat pentru lipsa documentului din oferta depusă initial, în speța de față era de interes dacă toate datele consemnate în cadrul graficului fizic și valoric de execuție a lucrărilor se regăsesc în documentele prezentate în cadrul ofertei depuse.

Sunt relevante în soluționare argumentele aduse de autoarea contestației în favoarea faptului că graficul depus nu aduce nicio informație în plus, ci doar prezintă într-o formă centralizată date deja existente în propunerea tehnică (duratele și datele start/finish din graficul Gantt și valorile din formularele F3), întrucât Consiliul constată că valorile prevăzute în acest grafic se regăsesc în cadrul listelor de cantități, în formularele F3, iar în graficul Gantt sunt consemnate pentru fiecare activitate în parte duratele și datele start/finish.

În ceea ce privește durata de execuție de 8 luni care apare în cadrul graficului fizic și valoric depus, aceasta se regăsește în Graficul Gantt, depus în cadrul ofertei, la fila 65 din cadrul propunerii tehnice, astfel cum menționează autoarea contestației. De asemenea, în cadrul "Programului de realizare a lucrărilor", la fila 72 este consemnată durata totală de execuție de 8 luni.

Analiza comisiei de evaluare trebuia să stabilească conformitatea graficului fizic și valoric depus, cu propunerea tehnică.

Este de remarcat și faptul că întrebarea adresată de membrii comisiei de evaluare nu a fost în sensul celor dispuse de Consiliu, respectiv de clarificare, ci a fost *"vă rugăm să ne specificați pagina/paginile (...)"*.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată netemeinicia motivului care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de ..., în referire la faptul că acest grafic a fost depus ulterior.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de ..., Consiliul constată că așa cum a fost mai sus reținut, autoritatea contractantă trebuie să solicite ofertantului ... clarificări cu privire la utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport care trebuiau să se regăsească consemnate și în cadrul graficului Gantt.

Consiliul a mai menționat că „Din examinarea Graficului Gantt depus de ..., se constată că ofertantul a consemnat în cadrul acestuia doar resursele materiale și umane utilizate. Date cu privire la utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport se regăsesc în cadrul capitolului „*Repere privind managementul contractului*”, filele 46-55 și în cadrul Anexei nr. 1 – Lista cuprinzând cantitățile de utilaje, instalații, mijloace de transport, echipamente tehnice, alte mijloace fixe ce pot fi folosite la execuția lucrărilor (filele 86-87).

(...) Ulterior autoritatea contractantă poate să verifice și incidența dispozițiilor art. 79 alin. (2) litera a) coroborat cu dispozițiile art. 80 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006”.

Autoritatea contractantă, în loc să formuleze solicitarea de clarificare cu privire la utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport, care trebuiau să se regăsească consemnate și în cadrul graficului Gantt alege să formuleze astfel: *„vă rugăm să ne specificați pagina/paginile (...)"*. Sub acest aspect, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a respectat decizia Consiliului potrivit căreia membrii comisiei de evaluare trebuia să solicite clarificări astfel cum a fost mai sus reținut și apoi să analizeze conformitatea răspunsului transmis cu datele deja consemnate pe de o parte în Graficul Gantt și pe de altă parte cu datele/informațiile în cadrul propunerii tehnice.

Se are în vedere faptul că în Decizia nr. ..., Consiliul a atras atenția autorității contractante să verifice incidența dispozițiilor art. 79 alin. (2) litera a) coroborat cu dispozițiile art. 80 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Contrar susținerilor autoarei intervenției, potrivit cărora *„ofertantul ... nu a întocmit pentru această procedură un grafic Gantt așa cum a fost solicitat prin fișa de date, iar pe de altă parte informațiile din propunerea tehnică identificată de Consiliu a fi existente cu referire la utilaje, echipamente, etc. nu sunt suficiente pentru ca ofertantul să poată întocmi Graficul Gantt cu toate informațiile solicitate de autoritatea contractantă”*,

Consiliul constată că din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, niciunde nu se regăsește vreo analiză a membrilor comisiei de evaluare, contrar dispozițiilor art. 76 alin. (2) teza finală din H.G. nr. 925/2006, potrivit căreia comisia de evaluare are obligația să întocmească înscrisuri prin care se formalizează deciziile adoptate de către comisia de evaluare, în cadrul procesului de evaluare.

Ceea ce au consemnat membrii comisiei de evaluare în cadrul Procesului-verbal de evaluare nr. 12 înregistrat sub nr. 124/05.01.2017, a fost faptul că *"Graficului Gantt ce cuprinde utilajele/echipamentele de construcție și mijloacele de transport - nu se regăsește în oferta depusă conform fișei de date"*.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată netemeinicia motivului care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de ..., în referire la graficul Gantt.

În mod similar, Consiliul constată și în ceea ce privește celelalte 3 motive invocate de autoritatea contractantă, netemeinicia acestora din considerentele prezentate în continuare.

Referitor la faptul că s-a constatat că echipa de execuție nominalizată pentru activitatea „coloane forate” în cadrul Graficului GANTT nu conține aceleași resurse umane ca și echipa menționată la descrierea lucrărilor „Infrastructuri-coloane forate” în cadrul propunerii tehnice, Consiliul reține netemeinicia acestor susțineri, fiind relevante cele menționate de societatea contestatoare în răspunsul furnizat la solicitarea de clarificare adresată.

Echipa nominalizată de ... în cadrul propunerii tehnice, la fila 46 a fost următoarea:

„o echipă de execuție ar putea fi formată din: betoniști-12, dulgheri-1, fierari-betoniști-9, instalator-10, montatori prefabricate-3, muncitori deservire-1, montator/lăcătuș c-tii metalice-9, lăcătuș c-tii metalice-2, șef de echipă-1”.

Echipa menționată de ofertant în cadrul Graficului Gantt (fila 57), este compusă din: betoniști, dulgheri, fierari betoniști, finisori terasamente, instalatori, izolatori, montatori c-tii metalice, lăcătuși c-tii metalice, sudori, mineri suprafață.

Se are în vedere faptul că autoarea contestației a răspuns la clarificarea vizând cele mai sus amintite și a menționat următoarele:

”- dintre persoanele considerate, o parte deține mai multe calificări/poate efectua mai multe tipuri de operațiuni, care acoperă astfel toate sarcinile necesare de îndeplinit;

- astfel: dintre cei 10 instalatori 3 pot lucra si ca izolatori; seful de echipa, 1 dintre cei 12 betonisti si 3 din cei 9 montatori/lacatusi sunt si sudori; betonisti si instalatori pot lucra si ca mineri suprafața sau finisori terasamente;

- precizăm că situația descrisă nu este una specială, ci în mod curent se utilizează la lucrări complexe personal care poate face mai multe operațiuni”.

Consiliul apreciază că autoritatea contractantă nu poate ignora răspunsul furnizat, pe motiv că ofertantul a nominalizat pentru activitatea „coloane forate” o echipă de execuție, care nu conține aceleași resurse umane ca și echipa menționată la descrierea lucrărilor „Infrastructuri-coloane forate” din cadrul propunerii tehnice, atâta vreme cât niciunde în cadrul documentației, autoritatea contractantă nu a solicitat o anumită structură a personalului care va realiza activitatea „coloane forate”, iar pe de altă parte ofertantul a specificat că echipa de execuție nominalizată **ar putea fi formată din (...)**, aceasta fiind nominalizată în funcție de activitatea predominantă pe care angajații o desfășoară la ..., iar dintre persoanele nominalizate, o parte deține mai multe calificări și poate efectua mai multe operațiuni care se întrepătrund și au legătură, acoperind astfel toate sarcinile necesare de îndeplinit.

Referitor la critica referitoare la lipsa descrierii lucrărilor temporare, Consiliul reține că ofertantul a răspuns la solicitarea de clarificare adresată astfel: a menționat că organizarea de șantier nu a fost ofertată, iar singurele lucrări temporare pe care le-a identificat și menționat în cadrul ofertei tehnice sunt cele legate de montarea și demontarea unor toalete ecologice, containere și tomberoane, precum și refacerea oricărei zone afectate de amplasarea acestora, toate aceste aspecte fiind descrise la fila 69 din cadrul capitolului *”Program de realizare al lucrărilor – 1. Lucrări permanente și temporare ce urmează a fi executate”* din propunerea tehnică și în cadrul capitolului *”Planul de management al mediului - pag. 155-165.*

Față de răspunsul furnizat, nu se poate reține că acesta nu este concludent, Consiliul găsește că răspunsul punctual de justificare dat de ofertantă a fost pe măsura solicitării și, în același timp, în limitele exigențelor de legalitate și temeinicie pentru a fi considerat suficient și credibil. Explicația adusă se referă tocmai la întrebarea autorității și nu are nimic neconcludent, ofertantul menționând ce lucrări temporare a identificat și asumându-și cele consemnate în cadrul propunerii tehnice. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă nu a consemnat nicio concluzie în cadrul procesului-verbal de evaluare a răspunsurilor transmise care să conducă la concluzia că cele susținute de ofertant sunt de natură de a afecta în vreun fel buna execuție a contractului, în cazul în care i-ar fi atribuit. Pe de altă parte, oferta nu poate fi neconformă nici prin prisma cerințelor din fișa de date, contrar celor susținute de autoritatea contractantă în punctul de vedere, deoarece în fișa de date/caiet de sarcini nu se precizează ce lucrări temporare trebuie executate de ofertanți.

În ceea ce privește lipsa declarației privind respectarea principiului egalității de șanse și de tratament, Consiliul constată că solicitarea autorității contractante a vizat indicarea paginii/paginilor unde se regăsește această declarație. Prin răspunsul transmis, ofertantul a menționat faptul că, confirmarea respectării principiului egalității de șanse și de tratament se regăsește în conținutul întregii oferte depuse. Consiliul are în vedere faptul că autoritatea contractantă, în mod eronat, a solicitat în solicitarea de clarificare, indicarea paginii/paginilor unde se regăsește declarația amintită **cu privire la echipamentele** care vor fi utilizate pentru execuția lucrărilor de confecționare și montare armaturi din cadrul categoriei monolitizare grinzi.

... a menționat în răspunsul formulat următoarele: "Pentru execuția lucrărilor de confecționare și montare armaturi din cadrul categoriei monolitizare grinzi nu se utilizează nici un echipament sau utilaj. Atât confecționarea armaturilor cât și montarea acestora se va realiza exclusiv manual, așa cum a fost prevăzut și de proiectant (prin încadrarea acestor lucrări cu articolele PD03A1 și CZ0302H1, care prevăd confecționarea și montarea armaturilor manual). Nu există nici o precizare în documentația de atribuire privind obligativitatea confecționării sau montării armaturilor necesare pentru monolitizarea grinzilor sau pentru placa de suprabetonare cu mijloace mecanizate."

Consiliul constată că răspunsul furnizat a fost pe măsura întrebării, astfel că nu i se poate reproșa ofertantului neconcludența răspunsului.

Consiliul a atras atenția în cadrul Deciziei nr. ... asupra următoarelor aspecte: *"Alte aspecte care trebuie clarificate de autoritatea contractantă cu ... vizează Declarația privind respectarea principiului egalității de șanse și de tratament, înscris care a fost solicitat în cadrul documentației de atribuire și cu privire la echipamentele care vor fi utilizate de ofertant pentru lucrările de monolitizare grinzi, respectiv pentru categoria de lucrări confecționare și montare armături", fiind vorba despre două aspecte*, unul referitor la declarația amintită și un aspect referitor la echipamentele care vor fi utilizate de ofertant pentru lucrările de monolitizare grinzi.

Solicitarea autorității contractante trebuia să vizeze depunerea declarației amintite. Este adevărat că această declarație a fost solicitată în cadrul fișei de date a achiziției, însă nu se poate sancționa un ofertant pentru lipsa depunerii acestui înscris și depunerea lui ulterioară, la solicitarea de clarificare adresată, situația de față putând fi încadrată ca o completare formală.

În cauză, niciunul dintre argumentele pe care își construiește autoritatea decizia de respingere nu este de natură să probeze în mod cert că ... nu ar putea executa lucrarea care face obiectul procedurii de atribuire în cauză.

Autoritatea contractantă nu a consemnat nicio concluzie în cadrul procesului-verbal de evaluare a răspunsurilor transmise de societate care să conducă la concluzia că cele susținute de ofertant sunt de natură de a afecta în vreun fel buna execuție a contractului, în cazul în care i-ar fi atribuit.

Mai mult, potrivit art. 78 din H.G. nr. 925/2006, comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare. Clarificarea este necesară pentru ca autoritatea să nu fie nevoită să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante.

Modul în care autoritatea contractantă a elaborat solicitarea de clarificări adresată ofertantului (respectiv formularea întrebărilor de forma „*vă rugăm să ne specificați pagina/paginile din oferta dumneavoastră unde se regaseste ...*”) nu se circumscrie dispozițiilor legale amintite. Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor relevante, cele raționate de autoritate în raportul procedurii de atribuire și în punctul său de vedere nu pot fi reținute de Consiliu.

Autoritatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba calificarea și conformitatea ofertei.

În concluzie, în lipsa unei solicitări de clarificare, care să respecte dispozițiile art. 78 din H.G. nr. 925/2006, mai sus reținute, se constată că evaluarea realizată de autoritate a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care se impune efectuarea verificării răspunsurilor prezentate de ofertantul ... ca urmare a solicitării de clarificări și a ofertei depuse.

Având în vedere parcursul anevoios al procedurii de evaluare, (procedura se derulează de mai bine de un an, din luna ianuarie 2016 și în prezent), Consiliul apreciază că, în demersurile sale, având în vedere finanțarea contractului de achiziție publică aferent din fondurile alocate prin MDRAP-PNDL, autoritatea contractantă poate opta să solicite asistența metodologică autorității de management competente.

Față de ansamblul considerentelor mai sus evocate, solicitările contestatorului privind anularea comunicării rezultatului procedurii și reevaluarea ofertei depuse de acesta sunt întemeiate, urmând a fi admise de Consiliu.

Contestația fiind admisă, pe cale de consecință, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ...

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, Consiliul admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și anulează raportul procedurii de atribuire, precum și actele subsecvente acestuia. În termen de 10 zile de la primirea prezentei, obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin evaluarea ofertei depusă de ...

Respinge cererea de intervenție formulată de ...

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...