

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

1. Prin contestația fără număr de înregistrare din 03.04.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17856/03.04.2023, formulată de către ..., cu sediul în ... și cu adresa de corespondență la punctul de lucru situat în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. 18042/28.03.2023 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 5942L/28.03.2023, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții: «Reabilitare și modernizare drumuri de interes local, comuna ..., județul ...»”, se solicită admiterea contestației, anularea raportului procedurii nr. 5942L/28.03.2023 și a actelor subsecvente, inclusiv a adresei de comunicare nr. 18042/28.03.2023, precum și obligarea autorității contractante la aplicarea măsurilor de remediere indicate în cuprinsul contestației, respectiv reluarea procedurii de atribuire de evaluare financiară a ofertei sale și transmiterea documentelor probatoare ale DUAE-ului.

2. Prin contestația nr. 1677/04.04.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 18078/04.04.2023, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adresei nr. 18037/28.03.2023, de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de către aceeași autoritatea contractantă și în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, se solicită admiterea contestației, admiterea elementelor contestației și anularea actelor de procedura contestate prin care în mod nelegal s-a stabilit oferta câștigătoare, anularea adresei nr. 18037 din 28.03.2023 prin care se comunica faptul că oferta sa s-a clasat pe locul III, anularea raportului procedurii achiziției nr. 5942L/28.03.2023 și a tuturor actelor concomitente și/sau subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reluarea evaluării ofertelor clasate pe locul I și II, cu

refacerea clasamentului ofertelor și respectarea principiilor ce stau la baza achizițiilor publice.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 20311/18.04.2023, ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin Cabinet individual de avocat ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... ca neîntemeiată și lipsită de fundament legal în ce privește oferta sa, menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertei sale ca fiind temeinice și legale, precum și menținerea ca temeinic și legal a rezultatului procedurii, prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, pentru toate motivele invocate în cadrul acestuia.

Contestațiile și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași etape a procedurii de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul urmează să facă aplicarea acestora, conexând dosarele nr. 884/2023 și nr. 915/2023, contestațiile înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17856/03.04.2023 și nr. 18078/04.04.2023, urmând a fi soluționate în cadrul dosarului nr. 884/2023.

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

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică modalitatea de evaluare a ofertei sale, respectiv declararea de către autoritatea contractantă ca inacceptabilă a ofertei.

În data de 05.12.2022, a fost publicat în SICAP anunțul de participare .../05.12.2022 având ca obiect atribuirea respectivului contract de achiziție publică, având Cod CPV 45233140-2 Lucrări de drumuri (Rev.2) și valoarea estimată a achiziției de 24.960.639,85 lei, fără TVA.

Contestatorul arată că a participat la această procedură, însă prin raportul procedurii nr. 5942L/28.03.2023, publicat în SICAP în data de 28.03.2023, oferta sa a fost declarată inacceptabilă, susținând faptul că ceea ce a făcut comisia de evaluare este o practică nelegală și anume aceea a aplicării tratamentului preferențial față de anumiți operatori

economici, fără a ține cont de documentațiile de atribuire sau de normele și standardele în vigoare, ca și cazul acestei proceduri de atribuire.

Prezenta procedura a fost o procedură cu specific proiectare și execuție, iar prin documentația de atribuire au fost puse la dispoziția operatorilor economici, documentația de avizare a lucrărilor de intervenție (D.A.L.I.), în care se regăseau date tehnice referitoare la lucrările care urmau să se realizeze după elaborarea Proiectului Tehnic de Execuție.

Prin comunicarea raportului procedurii nr. 5942L/28.03.2023 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 18042/28.03.2023, autoritatea contractantă a susținut că oferta sa, arată contestatorul, a fost declarată inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) și alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, pe baza faptului că răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 3283L/22.02.2023 a fost neconcludent (toate celelalte puncte/justificări fiind acceptate) și că a fost modificat, prin răspunsuri, conținutul propunerii financiare (Centralizatorul 4.1. referitor la centrele de cost forfetare pentru lucrările care fac parte din capitolul construcții și instalații).

După cum a răspuns la solicitarea de clarificări nr. 3283L/22.02.2023, contestatorul apreciază că eroarea a fost una aritmetică, un viciu de formă (adunarea incorectă a acelorași tipuri de lucrări), conform art. 134 alin. (10) coroborat cu alin. (11) și art. 135 din H.G. nr. 395/2016, citând și prevederile art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 și arătând că, în acest caz, există graficul valoric din care rezultă aceleași valori pe categoriile de lucrări.

În fapt, la orice procedură bazată pe sume forfetare, a căror obiect este proiectare și execuția lucrărilor care urmează să se execute, pentru a putea oferta o valoare cât mai exactă, contestatorul precizează că întocmește niște liste de cantități, formulare F3 bazate pe datele pe care autoritatea contractantă le pune la dispoziție operatorilor economici, în speța de față D.A.L.I. partea scrisă, precum și D.A.L.I. parte desenată. Astfel, în urma acestor valori, au rezultat, pentru cele 11 drumuri din documentația de atribuire, categoriile de lucrări necesare a se proiecta și executa, în conformitate cu centrele de cost din secțiunea 2 a caietului de sarcini „Prețul Ofertei”.

Pentru că în cadrul documentației de atribuire se solicită și un grafic de eșalonare al plăților, un grafic de tip GANTT valoric pentru fiecare categorie de lucrări, după întocmirea acestor liste despre care s-a făcut vorbire mai sus, a fost elaborat și acest grafic, care a fost depus la data de depunere a ofertelor, adică înainte de procesul de evaluare al propunerilor financiare.

Din graficul valoric depus rezultă aceleași prețuri forfetare pe categorie de lucrări ca și în centralizatorul 4.1 Construcții și instalații, așa cum contestatorul a menționat și în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 3283L/22.02.2023 „... acest lucru nu poate constitui motiv

pentru eliminarea noastră din procedură, deoarece valoarea ofertei noastre nu s-a modificat. Reatașăm graficul de prețuri cu valorile corectate, care sunt în corelație și practic aceleași cu graficul valoric atașat la stadiul de depunere a ofertelor."

În fapt, contestatorul susține că nu a făcut altceva decât să corecteze niște erori aritmetice (adunarea valorilor pe categorii de lucrări ale fiecărui drum în parte), erori care nu au periclitat procedura de achiziție publică, mai ales, având în vedere faptul că valoarea ofertei sale a rămas aceeași.

Totodată, contestatorul apreciază că eroarea se încadrează în categoria viciilor de formă a erorilor aritmetice, în condițiile în care redepunerea formularului de ofertă corectat a avut rol de confirmare, nefiind susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, din moment ce prețul ofertei a fost menținut.

În continuare, contestatorul evocă jurisprudența C.N.S.C, atașând decizii cu pronunțare în sensul respingerii unor oferte fără un fond real.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației, anularea raportului procedurii nr. 5942L/28.03.2023 și a actelor subsecvente, inclusiv a adresei de comunicare nr. 18042/28.03.2023, precum și obligarea autorității contractante la aplicarea măsurilor de remediere indicate în cuprinsul contestației, respectiv reluarea procedurii de atribuire de evaluare financiară a ofertei sale și transmiterea documentelor probatoare ale DUAE-ului.

Prin adresa nr. 20608/07.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 19015/07.04.2023, ... transmite punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de către ..., solicitând respingerea acesteia ca nefondată, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, pentru următoarele motive:

La această procedură de atribuire au participat 8 ofertanți, iar în urma aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, oferta Asocierii ... - ... (denumită în cele ce urmează „Asocierea ...”) a fost declarată câștigătoare, cu un punctaj de 100 puncte.

Oferta Asocierii ... - ... (denumită în cele ce urmează „Asocierea ...”) a fost respinsă ca inacceptabilă, deoarece prin răspunsul la clarificări, ofertantul a modificat valorile alocate pentru activitățile din centrul de cost nr. 4.1 „Construcții și instalații” și în consecință conținutul propunerii financiare, devenind incidente prevederile art. 134 alin. (5) coroborat cu alin (6) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Față de cele solicitate, în raport de motivele invocate, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației ca nefondată, pentru următoarele motive.

I. Referitor la critica privind netemeinicia deciziei de respingere a ofertei depuse de către ...

Prezenta procedură are ca obiect atribuirea unui contract de proiectare și execuție lucrări, iar ca parte a documentației de atribuire, a fost pusă la dispoziția operatorilor economici interesați să depună ofertă și Documentația de avizare a lucrărilor de intervenție (D.A.L.I.), în care se regăseau date tehnice referitoare la lucrările care urmează să se realizeze după elaborarea Proiectului Tehnic de Execuție.

Prin publicarea în SEAP a raportului procedurii 5942L/28.03.2023 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 18042/28.03.2023, autoritatea contractantă a adus la cunoștință Asocierii ..., faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, deoarece prin răspunsul la clarificări, ofertantul a modificat valorile alocate pentru activitățile din centrul de cost nr. 4.1 „Construcții și instalații” și în consecință conținutul propunerii financiare, devenind incidente prevederile art. 134 alin. (5) coroborat cu alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Față de această critică, autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, întrucât oferta depusă de către Asocierea ... SRL nu a fost întocmită cu respectarea cerințelor cuprinse în documentația de atribuire unde, la modul de prezentare a propunerii financiare, s-au solicitat următoarele:

„Propunerea financiară va fi exprimată centralizat în Lei, cu și fără TVA. Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și să nu se afle în situația prevăzută la art. 210 din Legea privind achizițiile publice nr. 98/2016. La elaborarea ofertei, operatorii economici vor ține cont că toate încercările pentru materialele puse în operă, prevăzute de legislația în vigoare, se vor face pe cheltuiala proprie. Toate ofertele financiare ale căror valori sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, vor fi temeinic justificate, Comisia de evaluare având dreptul de a solicita: documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru care concură la formarea prețurilor și implicit conduc la valoarea ofertei.

Propunerea financiară se va elabora cu respectarea specificațiilor prezentate în secțiunea 2 a Caietului de Sarcini «Prețul Ofertei». Astfel, vor fi completate de către ofertant formularul «Prețul Ofertei». Propunerea financiară va conține următoarele:

- Formularul de ofertă și Anexa (secțiunea Formulare).*
- Documentele aferente documentației tehnice, completate corespunzător, respectând cerințele impuse în Caietul de Sarcini.”*

Ca parte a documentației tehnice, autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților și Secțiunea 2 a caietului de sarcini, acestea fiind documentele pe baza cărora trebuie întocmite propunerile financiare.

Astfel, autoritatea contractantă arată că a stabilit că propunerile financiare vor fi întocmite sub forma unor centre de cost (Proiectare și întocmire documentație, Cheltuieli pentru investiția de bază, Organizare de șantier), centre care cuprind toate activitățile care sunt necesar a fi cotate pentru realizarea obiectivului de investiții.

În urma analizării propunerii financiare depuse de către Asociera ..., comisia de evaluare a constatat faptul că aceasta reprezintă aproximativ 78% din valoarea estimată stabilită prin documentația de atribuire, respectiv:

Valoare estimată: 24.960.639,85 lei; Valoare ofertată de către Asociera ...: 19.525.592,42 lei.

Pentru a stabili încadrarea/neîncadrarea în prevederile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și în prevederile art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, prin adresa nr. 1539L/27.01.2023, comisia de evaluare i-a solicitat ofertantului următoarele clarificări: *„Conform prevederilor art. 136 alin. (4) o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.*

Conform prevederilor caietului de sarcini, «Toate ofertele financiare ale căror valori sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, vor fi temeinic justificate, Comisia de evaluare având dreptul de a solicita: documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru care concură la formarea prețurilor și implicit conduc la valoarea ofertei.»

Prezențați analiză de preț (cantitate, preț unitar: material, manoperă, utilaj, transport, recapitulație) și Oferte de preț pentru materialele principale, pentru următoarele activități:

> Centru de cost nr. 4.1 Construcții și instalații:

Poziția nr. 2 - Lucrări de terasamente, nisip, balast, piatră spartă, hârtie kraft, dală din beton BCR4,5, strat de uzură BA16, strat de legătură BAD22,4;

Poziția nr. 5 - Fundație adâncită de parapet, zid de sprijin, piloți, radier consolidare micropiloți, micropiloți, rigolă ranforsată, saltea de gabioane.

Ofertele de preț de la furnizor va conține obligatoriu: specificațiile tehnice ale materialului, elementele de identificare ale furnizorului (denumirea firmei, data emiterii ofertei, semnătură, adresă, telefoane de contact, adresă de e-mail).”

La această solicitare, Asociera ... a răspuns că „dintr-o eroare aritmetică, în anexa la formularul de ofertă 4. Cheltuieli pentru investiția de bază 4.1 «Construcții și instalații» au fost trecute niște sume forfetare, fără însă a se calcula corect toate elementele.

Acest lucru a survenit din listele pe care le-am întocmit pentru justificarea prețului forfetar pentru fiecare centru de cost în parte și eroare a fost doar de natură aritmetică (adunările și înmulțirile greșite), dar acest lucru nu poate constitui motiv pentru eliminarea noastră din procedură deoarece valoarea ofertei noastre nu s-a modificat. Reatașăm graficul de prețuri cu valorile corecte care sunt în corelație și practic aceleași cu graficul valoric atașat la stadiul de depunere a ofertelor.”

Urmare analizării documentelor prezentate, comisia de evaluare a constatat că Asociera ... a retransmis Centralizatorul 4.1 „Construcții și instalații”, modificând valoarea ofertată pentru fiecare categorie de activități în parte, după cum urmează:

Descrierea activității în sumă globală Centru de cost nr. 4.1 Construcții și instalații	Oferta financiară inițială:	Oferta financiară în urma solicitării de clarificări:
	Preț inițial:	Preț transmis în urma solicitării de clarificări:
Lucrări de terasamente, nisip, balast, piatra spartă, hârtie kraft, dală din beton BCR4,5, strat de uzură BA16, strat de legătură BAD22,4	10.874.377,43 lei	11.429.253,70 lei
Șanțuri pereate, rigole carosabile, podețe, podeț dalat	5.050.570,64 lei	5.316.298,24 lei
Podețe acces la proprietăți	255.684,48 lei	111.032,49 lei
Fundație adâncită de parapet, zid de sprijin, piloți, radier consolidare micropiloți, micropiloți, rigolă ranforsată, saltea de gabioane	1.758.470,68 lei	1.376.258,67 lei
Drumuri laterale	762.547,94 lei	486.028,82 lei
Semnalizare rutieră, parapet rutier	121.173,03 lei	103.952,28 lei

Față de acest răspuns, în mod corect comisia de evaluare a considerat răspunsul ca fiind neconcludent, deoarece:

- conform prevederilor art. 127 alin. (1) lit. (h) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare are ca atribuții și verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege;

- propunerea financiară depusă de către Asociera ... reprezintă aproximativ 80% din valoarea estimată stabilită de către autoritatea contractantă;

- prevederile art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora: „În sensul

prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul oferat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv”;

- prin adresa nr. 1539L/27.01.2023, comisia de evaluare nu a solicitat Asocierii ... să corecteze eventuale erori aritmetice, întrucât în urma calculelor efectuate nu au fost identificate erori de calcul, ci să prezinte o analiză de preț (cantitate, preț unitar: material, manoperă, utilaj, transport, recapitulatei) și Oferte de preț pentru materialele principale, pentru mai multe activități;

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări, Asocierea ... a modificat toate valorile unitare (pentru fiecare categorie de activitate în parte) înscrise în Centralizatorul 4.1 „Construcții și instalații”.

Demersul juridic promovat nu este întemeiat și motivat, contestatorul încercând pe aceasta cale să-și transforme propunerea financiară, din una neconformă, în una conformă, comportament sancționat atât de principiul tratamentului egal între ofertanți, normă stabilită imperativ de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, cât și de prevederile art. 209 alin. (2) din același act normativ, separat de textele evocate din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Legislația în domeniul achizițiilor publice nu permite modificarea, ulterior datei limită de depunere a ofertelor, a prețurilor componente ale investiției, întrucât ar lăsa loc arbitrariului și s-ar încălca obligația de menținere a ofertei în forma prezentată autorității contractante și ar lipsi de substanță principiul tratamentului egal între ofertanți.

O asemenea alterare ar afecta conținutul obligatoriu al ofertei, după cum este statuat clar și fără excepții la art. 124 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Cu alte cuvinte, o oferta rămâne valabilă astfel cum a fost depusă de ofertant pe durata prescrisă în documentația de atribuire.

De asemenea, chiar și CNSC acționează în această direcție, *exempli gratia* fiind practica CNSC (http://www.cnsr.ro/wp-content/uploads/bo/2013/BQ2013_0818.pdf), prin care Consiliul a statuat următoarele: *„Din analiza centralizatorului de prețuri prezentat de contestatoare ca răspuns la solicitarea de clarificări a autorității contractante, reiese cu certitudine faptul că aceasta a modificat structura internă a propunerii financiare prin modificarea prețului unitar declarat pentru [...] Consiliul consideră că prin modul de prezentare a ofertei, contestatoarea a nesocotit dispozițiile documentației de atribuire [...] iar prin modificarea conținutului propunerii financiare și-a asumat riscul ca oferta să fie respinsă ca neconformă [...]”*.

La fel cum nu se poate veni ulterior datei ofertării cu alte componente de preț, nu se poate veni nici cu alte prețuri la componentele declarate în propunerea financiară, respectiv cu un

conținut schimbat, întrucât se aduce o gravă atingere nu numai principiului tratamentului egal între ofertanți, ci și norme exprimate prevăzute de art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, care este citat.

Scopul urmărit de către contestator, prin promovarea acțiunii (contestație) este acela de a-și transforma oferta inacceptabilă într-o ofertă conformă.

Prețurile, odată înscrise în centrele de cost, formează valorile totale pentru fiecare capitol al lucrării, valori ce se completează în Prețul general al ofertei (centralizatorul).

Or, în situația dată, contestatorul a modificat chiar prețul unitar, preț ce a stat la baza întocmirii ofertei, invocând la acest moment că se afla în situația unei erori aritmetice.

Potrivit legislației în domeniu, excepțiile pentru care nu se respinge o ofertă sunt eroarea aritmetică, viciu de formă și abaterea tehnică minoră și se citează prevederile art. 134 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Având în vedere cele descrise, autoritatea contractantă consideră că în mod corect oferta contestatorului a fost respinsă de către comisia de evaluare, deoarece aceasta a fost modificată în alte condiții decât cele prevăzute de legea achizițiilor publice, devenind aplicabile în acest sens dispozițiile art. 134 alin. (5) coroborat cu alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare. Așadar, ofertantul nu își poate invoca propria vină pentru întocmirea ofertei și a modificării acesteia prin intermediul răspunsului la solicitările de clarificări.

Astfel, riscul întocmirii ofertei (defectuos) cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpa ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”.

De asemenea, modificarea făcută de ofertant încalcă principiul tratamentului egal, ținând cont că ceilalți ofertanți participanți la procedură și-au întocmit oferta respectând documentația de atribuire și legislația în vigoare în domeniul achizițiilor publice.

Concluzionând, în sensul celor menționate anterior, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a procedat temeinic și legal, respingând oferta contestatorului, deoarece acesta și-a modificat propunerea financiară, iar modul în care a făcut-o, nu poate fi încadrat în excepțiile prevăzute de lege. Având în vedere cele invocate, este lesne de observat că oferta nu poate să fie modificată decât în condițiile legii, iar prețurile ce au stat la baza întocmirii ofertei (prețurile unitare) nu pot să fie modificate.

Având în vedere argumentele expuse prin prezentul punct de vedere, precum și probatoriul ce urmează să fie administrat în prezenta cauză (înscrieri din dosarul achiziției publice), ... solicită Consiliului respingerea contestației ... ca nefondată, aceasta cuprinzând motive și

argumente nesustenabile ce nu corespund realității și care încalcă dispozițiile legale.

Prin adresa din data de 24.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 21684/24.04.2023, ... transmite răspunsul său la punctul de vedere al autorității contractante, în care aceasta solicita respingerea contestației ca nefondată și prin care se menționează următoarele:

1. Autoritatea contractantă susține a fi nefondată critica privind netemeinicitatea deciziei de respingere a ofertei, motivând prin faptul că a fost modificat conținutul propunerii financiare prin valorile alocate pentru activitățile din Centrul de Cost Nr. 4.1. „Construcții și instalații”, susținând că oferta depusă de contestator nu respectă cerințele cuprinse în documentația de atribuire.

În fapt, valorile alocate activităților din Centrul de Cost Nr. 4.1. Construcții și instalații, nu au fost modificate, menționându-se că a fost vorba de corectarea unor erori aritmetice, a unui viciu de formă, respectiv adunarea incorectă a acelorași tipuri de lucrări, conform art. 134 alin. (10) coroborat cu alin. (11) și art. 135 din H.G. nr. 395/2016 și nu o modificare a conținutului propunerii financiare și nicidecum a valorii oferate.

Autoritatea contractantă nu a solicitat contestatorului să corecteze aceste erori aritmetice, în pofida argumentelor acestuia referitor la graficul valoric, unde se regăseau aceste valori și a considerat de bună-credință să le corecteze.

Contestatorul depune, anexat, una dintre procedurile de achiziție publică, cu aceeași autoritate contractantă, în cadrul căroră, acesta a depus doar Formularele F 2 și a prezentat lista centrele de cost fără valori. Comisia de evaluare a menționat în raportul procedurii că –a solicitat următoarea clarificare: „Pentru o evaluare corectă a tuturor ofertanților, s-a solicitat să prezinte oferta financiară cum a fost pusă la dispoziție de autoritatea contractantă, sub formă de centre de cost aferente fiecărui obiectiv în parte.”

Pentru respectiva procedură, contestatorul a justificat o împărțire a valorilor pentru mai multe centre de cost, lăsând comisia de evaluare să desfășoare raționamentul pentru celelalte lucrări.

În raportul procedurii, la răspunsul dat de comisia de evaluare, aceasta susține: „Având în vedere răspunsul prezentat, comisia de evaluare consideră că, ofertantul a avut posibilitatea prin răspunsul la solicitarea de clarificări, să pună la dispoziția comisiei de evaluare toate informațiile concrete și corecte, astfel încât să demonstreze că în algoritmul de calcul prezentat a ținut cont de toate lucrările aferente [...], așa cum a considerat că pot fi împărțite activitățile pe centrele de cost.”

Contestatorul aduce în fața Consiliului această speță similară, deoarece la momentul respectiv, comisia de evaluare a acceptat practic,

ținând cont că existau informații care să dovedească o împărțire a centrelor de cost, posibilitatea refacerii acestor centre de cost.

În speță de față este mai mult decât evident, plusând pe existența graficului valoric, cu aceleași categorii de lucrări, faptul că a fost doar o eroare aritmetică, un viciu de formă, informațiile furnizate de contestator în cadrul propunerii susțin, fără echivoc, valorile alocate pe centrele respective de cost și valoarea integrală a ofertei, care a rămas aceeași.

Argumentarea autorității contractante susținută în punctul de vedere, la pag. 7: „prin adresa nr. 1539L/27.01.2023 comisia de evaluare nu a solicitat Asocierii ... să corecteze eventualele erori aritmetice, întrucât în urma calculelor efectuate nu au fost identificate erori de calcul [...]”, contrazice rolul comisiei de evaluare, întrucât aceste erori aritmetice, aceste vicii de formă, se pot observa fără tăgadă prin analizarea valorilor din graficul depus și centrele de cost, deci existau aceste erori de adunare și înmulțire.

Contrar susținerilor autorității contractante, contestatorul nu încearcă să-și transforme oferta financiară dintr-una neconformă, într-una conformă, ci prin aducerea în fața Consiliului a acestei spețe dorește ca organismul abilitat la nivel național, C.N.S.C., să se pronunțe asupra problemei sale.

Autoritatea contractantă invocă, în punctul său de vedere, la pag. 8 faptul că „Legislația în domeniul achizițiilor publice nu permite modificarea, ulterior datei limită de depunere a ofertelor, a prețurilor componente ale investiției”, ori în speța de față, nu poate fi vorba despre acest lucru, având în vedere, pe lângă graficul pe care îl tot invocă și de faptul că propunerea sa a fost fundamentată cu oferte de preț pentru principalele materiale componente, oferte de preț care sunt anterioare datei limită de depunere a ofertei, nicidecum după data limită de depunere a ofertelor.

Astfel, conform art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, în oferta contestatorului, depusă la data de depunere a ofertelor, există Graficul Gantt Valoric, solicitat prin documentația de atribuire, acesta fiind un grafic care reflectă valorile pe capitolul 4.1. „Construcții și instalații”.

Contestatorul face mențiunea că, la orice procedură bazată pe sume forfetare a căror obiect este proiectarea și execuția lucrărilor, acesta realizează niște liste de cantități, formulare F3, bazate pe datele pe care autoritatea contractantă le pune la dispoziția operatorilor economici, în speța de față D.A.L.I. parte scrisă și D.A.L.I. parte desenată, rezultând pentru cele 11 drumuri din documentația de atribuire, categoriile de lucrări necesare a se proiecta și executa, în conformitate cu centrele de cost din secțiunea a 2-a a caietului de sarcini - Prețul Ofertei. Pe baza acestor liste de cantități, a fost elaborat graficul Gantt valoric depus la stadiul de depunere a ofertelor, înainte de procesul de evaluare al propunerii financiare.

Din acest grafic valoric rezultă prețurile forfetare pe categorii de lucrări, fiind aceleași prețuri ca în Centralizatorul 4.1. Construcții și instalații, cum a fost menționat și în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 3283L/22.02.2023 - „acest lucru nu poate constitui motiv pentru eliminarea noastră din procedură deoarece valoarea ofertei noastre nu s-a modificat. Reatașăm graficul de prețuri cu valorile corectate care sunt în corelație și practic aceleași cu graficul valoric atașat la stadiul de depunere a ofertelor.”

2. Autoritatea contractantă menționează în punctul de vedere înregistrat cu nr. 20608/07.04.2023, că, prin adresa nr. 1539L/27.01.2023, comisia de evaluare nu a solicitat Asocierii ... să corecteze eventuale erori aritmetice, întrucât în urma calculelor făcute de aceasta, nu au fost identificate erori de calcul, ci să prezinte o analiză de preț și Oferte de preț pentru materialele principale.

Autoritatea contractantă nu a solicitat corectarea erorilor aritmetice și a prezentat analize de preț și justificare pentru elementele solicitate, care au fost acceptate, însă obligația contestatorului, pentru a putea răspunde în conformitate cu celelalte documente depuse în cadrul ofertei sale (ex. Graficul Gantt), a trebuit să procedeze la corectarea acestor erori tocmai pentru a nu periclita procedura de achiziție publică.

În fapt, în conformitate cu prevederilor art. 136 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016, pentru justificarea prețului ofertei considerat neobișnuit de scăzut, prin răspunsul la Solicitarea de Clarificări nr. 1539L/27.01.2023, au fost atașate Oferte de preț pentru materialele principale, pentru următoarele activități: Poziția Nr. 2 - lucrări de terasamente, nisip, balast, piatră spartă, hârtie kraft, dală din beton BCR 4,5, strat de uzură BA16, strat de legătură BAD22,4; Poziția Nr. 5 - Fundația adâncită de parapet, zid de sprijin, piloți, radier consolidare micropiloți, micropiloți, rigolă ranforsată, saltea de gabioane, conținând specificațiile tehnice ale materialului, elementele de identificare ale furnizorului, aceste puncte fiind acceptate de către autoritatea contractantă.

Astfel, în urma revenirii asupra propunerii financiare pentru justificarea prețului considerat neobișnuit de scăzut, au fost constatate de către contestator, erorile aritmetice din anexa la formularul de ofertă 4. Cheltuieli pentru investiția de bază 4.1 Construcții și instalații. În urma acestei constatări, aceste erori aritmetice (adunare incorectă/înmulțire incorectă) au fost corectate și transmise autorității contractante, împreună cu explicația conform căreia „... au fost trecute niște sume forfetare, fără însă a se calcula corect toate elementele. Acest lucru a survenit din listele pe care le-am întocmit pentru justificarea prețului forfetar pentru fiecare centru de cost în parte și eroarea a fost doar de natură aritmetică (adunările și înmulțirile greșite)”.

Contestatorul precizează că redepunerea formularului de ofertă corectat a avut rol de confirmare, conform art. 135 alin. (3) din H.G. nr.

395/2016, neproducând un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, prețul ofertei sale rămânând neschimbat, fapt demonstrat prin existența Graficului Gantt valoric, prezent în propunerea financiară din momentul depunerii ofertelor.

Având în vedere cele menționate, ... solicită Consiliului să ia act de motivele prezentate în contestația sa și fundamentate prezentului punct de vedere.

2. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... în calitate de lider al asocierii ... - ... critică modalitatea de evaluare a ofertelor clasate pe primele două locuri.

Preliminar, contestatorul aduce în discuție legitimitatea demersului său, dat fiind interesul pe care acesta îl prezintă în raport cu rezultatul procedurii comunicat de autoritatea contractantă. În acest sens, solicită C.N.S.C. să constate interesul său (folosul practic urmărit prin contestația înaintată/formulată), interes ce a fost lezat prin adoptarea de către autoritatea contractantă a unor măsuri care încalcă dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice. Totodată, se face precizarea că dacă nu s-ar recurge la acțiune, în momentul acesta, s-ar expune prin această inacțiune unui prejudiciu.

Conform doctrinei și practicii judiciare unanime, interesul juridic trebuie să fie legitim (recunoscut și ocrotit de lege), personal (propriu celui care îl invocă), născut și actual (existent la momentul introducerii acțiunii și pe toată perioada de soluționare a acesteia), toate cele 3 condiții reținute în doctrină fiind îndeplinite în mod evident în speța de față. Nu se insistă asupra caracterului personal al interesului juridic, acesta fiind evident, ci doar se punctează câteva aspecte apreciate esențiale în ceea ce privește legitimitatea interesului, cât și caracterul născut (din acțiunea autorității contractante) și actual (în raport cu data formulării contestației) al acestuia.

În ceea ce privește legitimitatea demersului, contestatorul învederează CNSC faptul că s-a înscris și a depus ofertă la procedura de achiziție publică ce face obiectul prezentei spețe. Date fiind aspectele referitoare la văditul interes pe care contestatorul îl are în formularea prezentei contestații, înțelege să prezinte, în cele ce urmează, motivele pe care se fundamentează contestația sa.

În fapt, la data de 05.12.2022, ... a inițiat respectiva procedura simplificată, având o valoare estimată de 24.960.639,85 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate – preț”.

Obiectul principal al contractului este de lucrări și servicii de proiectare ce trebuie executate la un nivel calitativ superior, și în concordanță cu prevederile legislației în vigoare, prin personal de specialitate. Durata contractului este de 51 luni și se compune din

execuția (12 luni), proiectarea (3 luni) și perioada de garanție de bună execuție a lucrărilor (36 luni).

Contestatorul precizează că a depus ofertă la procedura antemenționată, alături de alți șapte operatori economici.

Așa cum rezultă din raportul procedurii nr. 5942L/28.03.2023, operatorul economic declarat câștigător este Asocierea ... - ..., iar oferta sa, susține contestatorul, a fost clasată pe locul 3. În acest sens, a fost transmisă adresa denumită comunicare rezultat procedură, având numărul de înregistrare 18037 din 28.03.2023, prin care s-a adus la cunoștință că oferta depusă de Asocierea ... - ... - ... a fost declarată admisibilă după aplicarea criteriului de atribuire, dar s-a clasat pe locul III.

Motivele care stau la baza contestației sunt următoarele:

(1) În ceea ce privește oferta operatorului economic Asocierea ... - ...:

Contestatorul apreciază că a fost declarată câștigătoare această Asocieră de către autoritatea contractantă, fără a se depune toate diligențele în verificarea ofertei din punctul de vedere a tuturor documentelor ofertei depuse de către acesta, atât din punct de vedere al documentelor de calificare, propunere tehnică, cât și al documentelor financiare ce au stat la baza ofertei depuse. Se consideră că nu sunt întrunite, de către această asocieră, toate elementele cu privire la posibilitatea realizării la parametri calitativi și cantitativi solicitați de către autoritatea contractantă.

1. Prin documentația de atribuire, s-a solicitat în caietul de sarcini - pag. 15 – *„Prin grija ofertantului, proiectul va fi verificat de verificatori tehnici atestați pe specialități, conform «Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor», (conf. H.G. nr. 925/1995 - M.O. nr. 286/1995), pentru toate cerințele ce se impun (...) Potrivit prevederilor art. 22 A1 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, cu completările și modificările ulterioare «cheltuielile generate de efectuarea unor lucrări suplimentare față de documentația tehnico-economică aprobată, ca urmare a unor erori de proiectare, sunt suportate de proiectant/proiectantul coordonator de proiect și proiectanții pe specialități, persoane fizice sau juridice, în solidar cu verificatorii proiectului, la sesizarea justificată a investorului și/sau a beneficiarului în baza unui raport de expertiză tehnică elaborat de un expert tehnic atestat.»”*

Având în vedere expertiza tehnică atașată documentației de atribuire, se constată că verificatorul tehnic trebuie să fie atestat și Af - rezistența mecanică și stabilitatea masivelor de pământ, a terenului de fundare și a interacțiunii cu structurile îngropate (a se vedea Raportul de Expertiză nr. 156/octombrie 12020 pentru investiția Reabilitare și modernizare drumuri de interes local, comuna ..., județul ..., realizată în

octombrie 2020 cu următoarele elemente de identificare: - PROIECTANT SPECIALITATE CONSOLIDARE, pentru faza Expertiza tehnică AF: INFRASOL EXPERT IASI).

În urma studierii dosarului achiziției publice, în termenul legal, contestatorul arată că a constatat faptul că în procesul-verbal de evaluare a ofertelor tehnice nr. 2787L/15.02.2023, în partea privind oferta Asocierii ... - ..., nu se regăsesc informații cu privire la aspectul antemenționat, respectiv, nu sunt prezentate documente din care să reiasă faptul că verificadorul tehnic trebuie să fie atestat pentru toate cerințele care se impun.

Astfel, oferta Asocierii ... - ... ar fi trebuit declarată neconformă, întrucât nu face dovada modului de realizare a serviciilor de verificare tehnică a proiectului și nu a cotat, în cadrul propunerii financiare, valoarea acestor servicii.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă a prevăzut în fișa de date a achiziției ca fiind unul dintre elementele obiectului contractului aspectul verificării proiectului tehnic întocmit în executarea aceluiași contract: „Valoarea estimată este de 24.960.639,85 lei, fără TVA și se compune din:

Capitolul 3 - Cheltuieli pentru proiectare și asistență tehnică ((documentația pentru obținere avize/acorduri, verificări proiect conf. Legii 10/1995, D.T.A.C., P.T., D.E., D.T.O.E., asigurarea de răspundere profesională a proiectantului, asistență tehnică pe perioada de execuție a lucrărilor, întocmire raport la terminarea execuției, cartea tehnică, programul de urmărire a comportării lucrării în timp și proiect «as-built» și altele conform prevederilor Caietului de Sarcini): 568.751,92 lei (...)”

Referitor la art. 13 alin. (1) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, verificarea proiectelor privind respectarea reglementarilor tehnice referitoare la cerințele fundamentale aplicabile se efectuează de către specialiști verifikatori de proiecte atestați pe domenii/subdomenii și specialități, alții decât specialiștii elaboratori ai proiectelor. Verificadorul de proiect atestat nu poate verifica și ștampila proiectele întocmite de el proiectele la a căror elaborare a participat sau proiectele pentru care, în calitate de expert tehnic atestat, a elaborat raportul de expertiză tehnică.

Alin. (2) al aceluiași articol stipulează că se interzice utilizarea proiectelor tehnice și a detaliilor de execuție neverificate în condițiile alin. (1) coroborat cu prevederile art. 5 alin. (2). Conform art. 1 din H.G. nr. 925/1995 pentru aprobarea Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, verificarea și expertizarea tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor privind respectarea cerințelor prevăzute de lege reprezintă o componentă a sistemului calității în construcții și se efectuează de către specialiști cu activitate în construcții, atestați tehnico-profesional de către comisii organizate de Ministerul Lucrărilor Publice și Amenajării Teritoriului.

În raport de prevederile mai sus menționate, contestatorul consideră că sunt întemeiate susținerile sale, în sensul că această cerință nu este întrunită în speță de oferta ... Astfel, pe de o parte, în raport de cuprinsul fișei de date, obiectul contractului vizează în mod explicit și servicii de verificare tehnică a proiectului, împrejurare în raport cu care în oferta realizată ar fi trebuit să se prevadă modalitatea în care se va realiza această activitate de verificare tehnică a proiectului, care trebuie realizată prin verificatori autorizați, fie că aceștia își desfășoară activitatea în mod independent, fie că sunt salariați ai unor persoanele juridice care au un astfel de obiect de activitate, altele decât cele care întocmesc proiectul tehnic. Or, ... a omis să prevadă în propria ofertă în ce modalitate va îndeplini această parte a contractului privitoare la prestarea serviciilor de verificare tehnică a proiectului.

Mai mult, la pag. 4 a caietului de sarcini, s-a precizat: „*La elaborarea proiectului se vor respecta întru totul cerințele legislației în vigoare în domeniul construcțiilor:*

Reglementările tehnice specifice domeniului Af, A1, A2, B1 și C și standardele corespunzătoare, incluse ca referințe în corpul reglementărilor tehnice în vigoare la data efectuării Raportului tehnic.”

Ofertantul nu a alocat toate resursele umane necesare pentru îndeplinirea tuturor activităților, respectiv nu a făcut dovada deținerii personalului necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate, încă de la momentul depunerii ofertelor, astfel cum autoritatea contractantă a solicitat.

Prin urmare, un aspect esențial al desfășurării procedurii și al realizării scopului propus prin încheierea contractului de către autoritatea contractantă, îl constituie ca documentațiile întocmite să fie realizate în conformitate cu prevederile legale în materie, respectiv să fie întocmite de către persoane autorizate în acest sens și să fie însoțite de toate avizele și autorizațiile necesare pentru a putea fi utilizate potrivit scopului pentru care s-a realizat procedura de achiziție publică în cauză.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor servicii incomplete sau a căror executare nu au îndeletnicirea legală în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele ținând seama de toate elementele avute în vedere la elaborarea documentației, printre care și expertiza tehnică și studiul geotehnic verificat Af.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a efectuat vreun demers de clarificare în acest sens pentru societatea asociată cu atribuții de proiectare, situație în care, apreciază că se impunea ca autoritatea contractantă să solicite ofertanților în discuție, respectiva certificare.

Contestatorul înțelege să critice autoritatea contractantă în ceea ce privește pasivitatea acesteia, care nu a înțeles să verifice deținerea tuturor autorizațiilor necesare proiectării ce formează obiectul

contractului care urmează a fi atribuit. Se citează jurisprudența Curții de Apel București.

Deși prin procesele-verbale întocmite, autoritatea contractantă consideră că atât prin modul de întocmire al ofertei, cât și prin conținutul acesteia, Asocierea declarată câștigătoare nu demonstrează acest aspect. În exercitarea atribuțiilor de evaluare a ofertelor, autoritatea are obligația de a stabili dacă ofertanții dețin toate autorizațiile prevăzute de lege necesare în vederea executării contractului. Această obligație a comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante rezidă din prevederile art. 133 și urm. din H.G. nr. 395/2016, iar obligația ofertanților de a deține toate autorizațiile necesare reiese din prevederile documentației de atribuire, coroborat cu prevederile legislative în domeniu.

Astfel, contestatorul apreciază că se impune reevaluarea ofertei clasate pe locul 1, sub acest aspect și respingerea acesteia, ca neconformă.

2) În ceea ce privește Cerința din caietul de sarcini în care se solicită – *„Inginer proiectant (CFDP) - Inginer specialist absolvent al Facultății de Construcții specialitatea Căi Ferate Drumuri și Poduri, având responsabilitatea de întocmire a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, caietele de sarcini, asistență tehnică - pag. 17”*, se constată că nu este îndeplinită în totalitate cerința de la II.2.5 Criterii de atribuire, respectiv punctul *„2.3. Inginer proiectant (Inginer absolvent al Facultății de Construcții) - 5 puncte, Algoritm de calcul:*

Pentru implicarea ca inginer proiectant, într-un contract de proiectare sau contract de proiectare și execuție lucrări având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren -2,5 puncte.

Pentru implicarea ca inginer proiectant, în 2 sau mai multe contracte de proiectare sau contracte de proiectare și execuție lucrări având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren - se va acorda punctaj maxim - 5 puncte.”

Pentru această poziție a fost nominalizat dl. ..., pentru care, în cadrul procesului-verbal de evaluare oferta tehnică nr. 2787L/15.02.2023, se regăsesc înscrise două contracte pentru demonstrarea experienței profesionale, respectiv:

1. Obiectiv *„Amenajare spații verzi, teren de sport, realizare zid de sprijin perimetral și reabilitare finisaje interioare/exterioare, schimbare tâmplărie și învelitoare corp CI existent”*

2. Elaborare DALI pentru obiectivul de investiție *„Reabilitare și modernizare DJ245L: DN24 (Costești) - Puntiseni - Chițani - Pârvești - Mânăstirea Pârvești”*

Contestatorul solicită Consiliului să constate că niciunul dintre cele două obiective menționate nu fac dovada experienței similare privind proiectare și execuție lucrări, având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren.

Ba mai mult, nu se poate susține că operatorul economic a executat, într-o proporție majoritară, aceleași categorii de lucrări și de aceeași complexitate solicitate prin documentația de atribuire, în condițiile în care, cel puțin pentru primul contract, este vorba de o construcție de teren de sport și construcție civilă, total diferite de obiectul prezentei proceduri, iar codul CPV este 45233140-2 - Lucrări de drumuri, înseamnă că obiectul contractului privește lucrări de drumuri, astfel încât experiența similară trebuie dovedită prin contracte care au ca obiect lucrări similare/comparabile cu lucrările care urmează a fi executate în contractul ce urmează a fi atribuit.

Astfel, experiența similară trebuie dovedită prin contracte care au avut ca obiect realizarea de lucrări de drumuri similare din punct de vedere al complexității, care să fi presupus execuția de lucrări comparabile ca operațiuni, tehnologii sau utilaje folosite cu cele care caracterizează obiectul principal al contractului și care să conțină și lucrări de consolidare și alunecare teren.

Contestatorul apreciază că se impune reevaluarea ofertei clasate pe locul 1, sub acest aspect și respingerea ei, ca neconformă.

3) O altă neregulă pe care comisia de evaluare ar fi trebuit să o aibă în vedere și să solicite ofertantului clarificări, este cea cu privire la propunerea operatorului economic pentru Managerul de proiect - cerința 8 din caietul de sarcini.

Conform procesului-verbal de evaluare a ofertei tehnice nr. 2787L/15.02.2023 - pag. 9 din 12, se nominalizează din partea ... ca manager de proiect dl. ... Este cunoscut în domeniul în care activează faptul că dl. ...este șef district la ..., district ..., fapt demonstrat și din informațiile de pe site-ul oficial <http://drdpiasi.ro/>.

„4. District ... jud. ..., oraș ..., ...”

Ori, activând ca și angajat al ..., nu va putea susține și calitatea de manager de proiect pentru care a fost propus, respectiv să aibă următoarele atribuții, conform caietului de sarcini aferent prezentului obiectiv:

„- responsabil pentru managementul proiectului conform standardelor de management de proiect și a legislației în vigoare.

- menține relația cu autoritatea contractantă pe probleme ce privesc implementarea proiectului.

- răspunde de planificarea, monitorizarea și controlul activităților proiectului, precum și urmărirea realizării activităților conform planificării, în condițiile contractului.

- asigură controlul schimbărilor aprobate prin proiect.

- planifică, alocă și monitorizează resursele proiectului.

- întocmește documente de management a proiectului și le modifică atunci când este nevoie.

- în cazul în care se constată o deviație în realizarea activităților față de planificarea inițială, managerul de proiect, împreună cu experții

implicați în activitățile respective vor realiza un plan de excepție, care să explice situația apărută, să prezinte consecințele necorectării situației de excepție și opțiunile existente pentru corectarea acesteia împreună cu planul de implementare a opțiunilor și recomandărilor.”

Având în vedere că Obiectivul principal al postului de manager de proiect este să coordoneze, urmărească și să supervizeze execuția lucrărilor din punct de vedere al cantității, calității și respectării termenelor de execuție în vederea atingerii obiectivelor stabilite în activitatea proiectului la cele mai înalte standarde, este clar că este necesară prezența acestuia în șantier un număr de ore considerabil, chiar și în condițiile în care autoritatea contractantă nu a specificat în cadrul caietului de sarcini care este numărul de ore obligatoriu. Ceea ce iterează contestatorul, este faptul că dl. Gologan, fiind angajat al statului, respectiv ..., nu poate îndeplini și funcția de manager de proiect în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

Astfel, contestatorul precizează că se impune reevaluarea ofertei clasate pe locul 1, sub acest aspect și respingerea acesteia ca neconformă.

4) În ceea ce privește „Cerința 2 - 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 eşalonare a investiției, cuprinde și timpul friguros”, se constată că ... nu a respectat cerința în ceea ce privește includerea în cadrul Graficului prezentat și perioada de timp friguros solicitată.

Contestatorul precizează că din analiza graficului de execuție propus de ... nu rezultă că aceasta include perioada rece de la 15 noiembrie la 15 martie, având în vedere că în conformitate cu Normativul C16/84, lucrările executate în perioada de timp friguros se execută în anumite condiții.

Toate ofertele depuse la prezenta procedură trebuiau analizate sub aspectul încadrării în termenul de execuție maxim anunțat prin fișa de date, prin raportarea la zilele libere legale, cât și prin raportare la perioada de timp friguros cuprinsă în grafic. Astfel, pentru a se încadra în termenul maxim de execuție ofertat, ... ar fi trebuit să evidențieze și să ia în considerare în graficul de execuție prezentat în cadrul procedurii și perioadele de timp friguros. Aceste perioade trebuie avute în vedere, întrucât sunt stabilite în mod legal prin Normativul C16/84, urmând ca, numai în cazuri de excepție, când timpul permite să poată fi executate lucrări în aceste perioade. Având în vedere că în faza de ofertare nu se poate anticipa dacă vremea va permite execuția unor lucrări în aceste perioade, comisia de evaluare, pentru a avea oferte tehnice comparabile, din punct de vedere al graficelor de execuție ofertate și pentru egalitate de tratament, trebuia să prevadă faptul că toți ofertanții ar fi trebuit să

inclusă în cadrul graficului transmis în ofertă perioadele de timp friguros, așa cum sunt ele reglementate legal, pentru o perioadă de 4 luni/an.

Se face precizarea 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, precum și Hotărârea pronunțată în cauza C-27/15 – pct. 39, Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, pct. 40 și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, pct. 42 și 43, din care se citează.

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 și ... avea obligația, potrivit art. 123 din H.G. nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, valabil atât pentru contestator, cât și pentru ..., 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).

Astfel, contestatorul menționează că se impune reevaluarea ofertei clasate pe locul 1, sub acest aspect și respingerea ei, ca neconformă.

5) O altă neregulă constatată, vizualizând procesul-verbal de evaluare a ofertelor financiare nr. 4557L/09.03.2023, este faptul că valoarea ofertată de Asocieria declarată câștigătoare, respectiv 20.602.145,35 lei fără TVA, reprezintă doar 82,53% din valoarea estimată, în condițiile în care, la momentul actual, piața materialelor și a materiilor prime traversează o perioadă de criză.

Pe de altă parte, conform procesului-verbal de evaluare financiară antemenționat, se constată că operatorul economic a avut erori de calcul în valoare de 300.979,05 lei, valoare ce reprezintă 1,46% din valoarea ofertată. Comisia de evaluare a solicitat clarificări în ceea ce privește sumele din centrul de cost 4.1. Construcții și instalații. Conform legislației în materia achizițiilor publice, cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei și conduce la declararea ofertei ca inadmisibilă.

Contestatorul susține că oferta ... nu îndeplinește cerințele minime privind propunerea financiară, fapt confirmat și de aspectele solicitate prin procesul-verbal de evaluare a ofertei financiare, respectiv:

„- Se solicită ofertantului să precizeze care este procentul pentru cheltuielile indirecte, profit, tariful orar al manoperei, conform CS secțiunea 1, pag. 20;

- Se solicită ofertantului să retransmită formularul 4, Formularul de ofertă cu defalcarea duratei de realizare a investiției și revizuirea datei de întocmire a formularului.”

Așa cum însăși autoritatea contractantă precizează, conform caietul de sarcini, ofertanții vor declara în cadrul prezentării propunerii financiare, care este procentul pentru cheltuielile indirecte, profit și tariful orar al manoperei, informații care nu s-au regăsit la nivelul propunerii financiare depuse de ... Nu se poate vorbi de un viciu de formă, așa cum este prevăzut la art. 134 alin. (7) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, deoarece viciul nu este susținut de nicio altă informație existentă în cadrul ofertei, ceea ce conduce la încadrarea în dispozițiile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, citat.

Se consideră că formularea autorității contractante privind solicitarea *„de a preciza care este procentul”*, nu trebuia să fie sub această formă, ci să clarifice de ce nu au fost incluse aceste informații în propunerea financiară, conform cerințelor exprese din caietul de sarcini.

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, asocierea contestatoare apreciază că se impune reevaluarea ofertei clasate pe locul 1, sub acest aspect și respingerea ei, ca inacceptabilă.

6) Conform fișei de date a achiziției, s-a solicitat la cap. III.1.2) Capacitatea economică și financiară Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate: *„Indicator financiar - Ofertantul clasat pe primul loc trebuie să demonstreze că la momentul solicitării documentelor suport DUAE are acces la lichidități pe care se angajează că le va utiliza pe parcursul implementării contractului, facilități de finanțare (linie de credit sau alt instrument de finanțare) emise de o instituție de creditare, suficiente pentru a realiza un cash flow de execuție a lucrării de minim 4.065.314,66 lei, suma care va fi destinată exclusiv îndeplinirii viitorului contract pentru o perioadă de 2 luni de la data semnării acestuia cu autoritatea contractantă, independent de alte angajamente contractuale ale operatorului economic.”*

În urma studierii procesului-verbal privind evaluarea informațiilor declarate în formularele DUAЕ, respectiv a cerințelor de calificare nr. 5342L/20.03.2023, contestatorul a observat că pentru această cerință, ofertantul a prezentat extras de cont din 08.03.2023 emis de UNICREDIT BANK S.A., valabil cu sold final de 5.452.454,12 lei.

Din niciun alt document nu rezultă că această sumă este alocată exclusiv proiectului în cauză, așa cum în mod expres este solicitat, respectiv suma care va fi destinată exclusiv îndeplinirii viitorului contract pentru o perioadă de 2 luni de la data semnării acestuia cu autoritatea contractantă, independent de alte angajamente contractuale ale operatorului economic.

Din suma prezentată, ofertantul putea achita ulterior transmiterii extrasului de cont alte angajamente contractuale, angajamente de plată ce nu au legătură cu obiectul contractului.

Astfel, se consideră că nu a fost îndeplinită cerința de către ..., iar comisia de evaluare nu a depus toate diligențele pentru a constata că valoarea solicitată de minim 4.065.314,66 lei este destinată numai prezentului obiectiv, ceea ce conduce la faptul că oferta nu îndeplinește, în mod cert, cerințele minime solicitate prin documentația de atribuire.

Precizarea redată constituie o cerință de calificare pentru că se referă la abilitarea operatorului economic ofertant, iar nu la lucrările executate de el sau la serviciile asociate (specificații tehnice). Criteriile de calificare privind capacitatea au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.

Or, documentația de atribuire necontestată este obligatorie atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritatea contractantă în perioada de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare având obligația de a respecta regulile pe care ea însăși le-a stabilit prin documentația de atribuire. Caracterul obligatoriu al documentației de atribuire pentru autoritatea contractantă este subliniat de altfel și în jurisprudența Consiliului.

Astfel, se consideră că se impune reevaluarea ofertei clasate pe locul 1, sub acest aspect și respingerea ei, ca inacceptabilă.

(2) În ceea ce privește oferta clasată pe locul al II-lea, respectiv a Asocierii ... -:

1. Prin documentația de atribuire s-a solicitat în caietul de sarcini - pag. 15: *„Prin grija ofertantului, proiectul va fi verificat de verificatori tehnici atestați pe specialități, conform «Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor», (conf. H.G. nr. 925/1995 - M.O. nr. 286/1995), pentru toate cerințele ce se impun (...) Potrivit prevederilor art. 22 A1 din*

Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, cu completările și modificările ulterioare «cheltuielile generate de efectuarea unor lucrări suplimentare față de documentația tehnico-economică aprobată, ca urmare a unor erori de proiectare, sunt suportate de proiectant/proiectantul coordonator de proiect și proiectanții pe specialități, persoane fizice sau juridice, în solidar cu verificatorii proiectului, la sesizarea justificată a investitorului și/sau a beneficiarului în baza unui raport de expertiză tehnică elaborat de un expert tehnic atestat»”.

Având în vedere expertiza tehnică atașată documentației de atribuire, precum și studiul geo, se constată că verificatorul tehnic trebuie să fie atestat și Af - rezistența mecanică și stabilitatea masivelor de pământ, a terenului de fundare și a interacțiunii cu structurile îngropate - (a se vedea Raportul de Expertiză nr. 156/octombrie 12020 pentru investiția Reabilitare și modernizare drumuri de interes local, comuna ..., județul ... realizată în octombrie 2020 cu următoarele elemente de identificare: - PROIECTANT SPECIALITATE CONSOLIDARE, pentru faza Expertiza tehnică AF: INFRASOL EXPERT IAȘI).

În partea privind oferta Asocierii ... - ..., contestatorul susține că nu se regăsesc informații cu privire la aspectul antemenționat, respectiv nu sunt prezentate documente din care să reiasă faptul că verificatorul tehnic trebuie să fie atestat pentru toate cerințele care se impun.

Oferta Asocierii ... - ar fi trebuit declarată neconformă, întrucât nu face dovada modului de realizare a serviciilor de verificare tehnică a proiectului și nu a cotelor în cadrul propunerii financiare valoarea acestor servicii.

Autoritatea contractantă a prevăzut în fișa de date ca fiind unul dintre elementele obiectului contractului aspectul verificării proiectului tehnic întocmit în executarea aceluiași contract, așa cum rezultă și din fișa de date a achiziției:

„Valoarea estimată este de 24.960.639,85 lei, fără TVA și se compune din:

Capitolul 3 — Cheltuieli pentru proiectare și asistență tehnică (documentații pentru obținere avize/acorduri, verificări proiect conf. Legii 10/1995, D.T.A.C., P.T., D.E., D.T.O.E., asigurarea de răspundere profesională a proiectantului, asistență tehnică pe perioada de execuție a lucrărilor, întocmire raport la terminarea execuției, cartea tehnică, programul de urmărire a comportării lucrării în timp și proiect «as-built» și altele conform prevederilor Caietului de Sarcini): 568.751,92 lei (...).”

În continuare, contestatorul reiterează aceleași aprecieri ca și la critica 1) cu privire la oferta declarată câștigătoare.

Astfel, se consideră că se impune reevaluarea ofertei clasate pe locul 2, sub acest aspect și respingerea ei, ca neconformă.

2) în ceea ce privește Cerința 2 - 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 friguros, se constată că ... nu a respectat cerința în ceea ce privește includerea în cadrul Graficului prezentat și perioada de timp friguros solicitată.

Din analiza graficului de execuție propus de ofertantul clasat pe locul II nu rezultă că aceasta include perioada rece de la 15 noiembrie la 15 martie, având în vedere că în conformitate cu Normativul C16/84, lucrările executate în perioada de timp friguros se execută în anumite condiții.

În continuare, contestatorul reiterează aceleași aprecieri ca și la critica 4) cu privire la oferta declarată câștigătoare.

Astfel, se consideră că se impune reevaluarea ofertei clasate pe locul 2, sub acest aspect și respingerea ei, ca inacceptabilă.

3) O altă neregulă constatată vizualizând procesul-verbal de evaluare a ofertelor financiare nr. 4557L/09.03.2023, este faptul că valoarea ofertată de Asocieria clasată pe locul al II-lea, respectiv 20.942.021,97 lei fără TVA, reprezintă doar 83,90% din valoarea estimată, în condițiile în care, la momentul actual piața materialelor și a materiilor prime traversează o perioadă de criză.

Pe de altă parte, conform procesului-verbal de evaluare financiară antemenționat, se constată că operatorul economic a avut erori de calcul în valoare de 500.000 lei în Centralizatorul nr. 3, iar în F1 s-a înscris valoarea de 420.000 lei fără TVA. Comisia de evaluare a solicitat clarificări în ceea ce privește neconcordanța constatată, însă așa cum reiese și din procesul-verbal de evaluare oferta financiară se precizează *„Ofertantul a justificat necorelarea celor două valori înscrise și a transmis Devizul General cu defalcarea sumei totale de la proiectare”*.

Din niciun document nu reiese cum anume a justificat această necorelare, comisia de evaluare nu a inclus în cadrul procesului-verbal nicio mențiune cu privire la acest aspect, ceea ce denotă o ușoară superficialitate a tratării acestui aspect constatat tocmai de către comisia de evaluare. Diferența dintre cele două sume raportate este de 120.000 lei, o sumă ce nu este tocmai de trecut cu vederea, iar în opinia contestatorului, comisia de evaluare avea obligația de a insista asupra acestui aspect.

În această situație, sancționarea ofertei cu respingerea, ca neconformă/ inacceptabilă, nu reprezintă o măsură ad-hoc, ce intervine după constatarea formală că în cuprinsul unei secțiuni a ofertei, ba dimpotrivă, având în vedere că neconcordanțele constatate în cadrul ofertei financiare nu au fost clarificate în mod clar.

Astfel, se consideră că se impune reevaluarea ofertei clasate pe locul 2, sub acest aspect și respingerea ei, ca inacceptabilă.

În opinia asocierii contestatoare, ambele oferte clasate pe locul 1 și 2 nu îndeplinesc cerințele minime din documentația de atribuire, așa cum acestea au fost solicitate de către autoritatea contractantă.

Atribuirea contractului de achiziție publică trebuie să respecte principiile din Tratatul CE, așa cum au fost ele statuate de Curtea Europeană de Justiție prin numeroasele decizii pronunțate, devenind puternice garanții pentru asigurarea unei competiții reale, într-un mediu concurențial natural, transparent și nediscriminatoriu, lucru pe care autoritatea contractantă trebuie să și-l asume, pentru a nu fi încălcate prevederile legislative din domeniul achizițiilor publice.

Astfel, în opinia contestatorului, asocierea declarată câștigătoare (Asocierea ... - ...) nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 republicată și actualizată, privind calitatea în construcții.

De asemenea, asocierea clasată pe locul al doilea (Asocierea ... -) nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 republicată și actualizată, privind calitatea în construcții.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu a realizat, în mod corect și conform cu legislația în vigoare, verificările privitoare la ofertele clasate pe locul 1 și 2.

Încălcarea dispozițiilor legale de către autoritatea contractantă:

Contestatorul apreciază că incidente, în prezenta cauză, sunt prevederile ale art. 133 alin. (1) și (2), art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, citate.

Concluzionând, ... în calitate de lider al asocierii ... - ..., solicită C.N.S.C. admiterea contestației, admiterea elementelor contestației și anularea actelor de procedura contestate prin care în mod nelegal s-a stabilit oferta câștigătoare, anularea adresei nr. 18037 din 28.03.2023 prin care se comunica faptul că oferta sa s-a clasat pe locul III, anularea raportului procedurii achiziției nr. 5942L/28.03.2023 și a tuturor actelor concomitente și/sau subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reluarea evaluării ofertelor clasate pe locul I și II, cu refacerea clasamentului ofertelor și respectarea principiilor ce stau la baza achizițiilor publice.

Prin adresa nr. 21487/11.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 19705/11.04.2023, ... transmite punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de către ... în calitate de lider al asocierii ... - ..., solicitând respingerea acesteia ca nefondată, pentru următoarele motive:

Autoritatea contractantă face o scurtă expunere a situației de fapt, ca și cea prezentată la contestația anterioară.

I. În ceea ce privește oferta operatorului economic Asocierea ...

- ...

1.1. Referitor la critica potrivit căreia ofertantul declarat câștigător avea obligația să nominalizeze un verficator tehnic atestat AF - rezistență mecanică și stabilitatea masivelor de pământ, a terenului de fundare și a interacțiunii cu structurile îngropate, precum și să verifice deținerea tuturor autorizațiilor necesare proiectării.

În privința acestei critici, autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, după cum se arată în cele ce urmează.

Prin documentația de atribuire pusă la dispoziția ofertanților prin intermediul SEAP, mai precis prevederile caietului de sarcini (pag. 15-19 și 22), pentru prestarea serviciilor de proiectare, s-a solicitat următorul personal:

- Coordonator colectiv de proiectare (șef de proiect)
- Inginer proiectant (CFDP)
- Inginer proiectant (Inginer absolvent al Facultății de Construcții).

Prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a solicitat ca operatorii economici să prezinte în cadrul ofertei vreo autorizație.

La stabilirea conformității ofertelor depuse, comisia de evaluare a luat în considerare dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare și cele ale art. 20 alin. (2) și art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, pe care le citează.

Din interpretarea acestor texte de lege rezultă că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, are obligația să evalueze ofertele raportându-se strict la documentația de atribuire care guvernează procedura de atribuire, care prin neatacare și-a consolidat forța obligatorie.

Contrar celor susținute de către contestator, asocierea declarată câștigătoare a respectat întocmai cerințele documentației de atribuire, respectiv a nominalizat experții solicitați pentru prestarea serviciilor de proiectare.

Având în vedere faptul că, prin documentația de atribuire, nu s-a solicitat ofertanților să nominalizeze verficatori de proiect, la stabilirea conformității propunerilor tehnice depuse, comisia de evaluare a avut în vedere cerințele caietului de sarcini, acesta conținând regulile pe care operatorii economici trebuie să le respecte la întocmirea ofertei.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că, tocmai pentru a se uniformiza modul de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurilor de achiziție publică, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a formulat o cerere de decizie preliminară (în baza art. 267 din Tratatul de Funcționare a Uniunii Europene), privind obligația operatorilor economici de a prezenta, odată cu oferta și autorizații speciale, impuse în temeiul unor legi speciale ce reglementează anumite activități.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene, prin Hotărârea pronunțată în data de 26.01.2023 în cauza C-403/21 a decis că atât timp cât prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a impus criterii de selecție obligatorii rezultate din legi speciale, operatorii economici nu sunt obligați să le prezinte odată cu oferta, din care se citează.

Trebuie reținut că deontologia profesională a verficatorului de proiecte se verifică la nivel personal și nu la nivelul entității angajatoare, verficatorul de proiecte având o răspundere legală personală, distinctă de orice altă răspundere a societății angajatoare.

Se subliniază că din prevederile invocate de către contestator, respectiv art. 13 alin. (1) din Legea nr. 10/1995, cu modificările și completările ulterioare, rezultă cu claritate că verficatorul de proiecte este cel atestat de către MDLPA în vederea verificării de proiecte și nu entitatea angajatoare. Așadar, dreptul de practică dobândit de expertul verficator de proiecte, prin atestarea sa de către MDLPA este unul personal, implicând o răspundere personală și nu răspunderea entității angajatoare, care nu are calitatea de a verifica proiecte. Totodată, trebuie menționat că prevederile legale invocate de către contestatoare nu conduc, în nicio interpretare juridică, la concluzia că verficatorul atestat MDLPA, angajat al unei societăți, nu ar avea abilitatea legală de a verifica proiecte realizate de proiectanți, alții decât el, dar care ar avea calitatea de angajați ai societății, în opinia autorității contractante, conflictul de interese invocat de contestator nu există, cel puțin în viziunea legiuitorului, textul art. 13 alin. (1) din Legea nr. 10/1995, cu modificările și completările ulterioare, fiind interpretat de contestator în mod distorsionat, nepermis de extensiv.

În același sens, autoritatea contractantă subliniază faptul că, potrivit prevederilor art. 5, 6 și 8 (citate) din Regulamentul privind verificarea și expertizarea tehnică a proiectelor, expertizarea tehnică a execuției lucrărilor și a construcțiilor, precum și verificarea calității lucrărilor executate, anexă a H.G. nr. 925/1995, cu modificările și completările ulterioare, această activitate (verificare a proiectelor) poate fi realizată/desfășurată fie ca persoană fizică autorizată, fie ca angajat al unui operator economic cu obiect de activitate corespondent/ în domeniu.

Prevederile art. 16 din regulamentul menționat anterior, care interzic activitățile ce sunt de natură să afecteze independența verficatorilor de proiecte, nu se referă la situația invocată de către contestator, respectiv că verficatorul de proiecte trebuie să își desfășoare activitatea într-o altă entitate juridică decât cea care a întocmit proiectul, singura condiție fiind aceea ca documentația tehnică/proiectul să nu fi fost întocmit de el.

Astfel, relația de angajare a verficatorului de proiecte în cadrul aceluiasi operator economic care prestează serviciile de proiectare, nu este de natură să conducă la concluzia lipsei independenței persoanei

autorizate să desfășoare activitatea de verificare de proiecte, cu condiția ca această persoană să aibă atestat de verificator de proiect.

I.2. Referitor la critica potrivit căreia, din documentele justificative prezentate pentru persoana desemnată să ocupe funcția de „*Inginer proiectant (CFDP) - Inginer specialist absolvent al Facultății de Construcții specialitatea Cai Ferate Drumuri și Poduri*” nu reiese îndeplinirea cerinței pentru acordarea punctajului

Deși prin contestație, Asocierea ... face referire la „*Inginer proiectant (CFDP) - Inginer specialist absolvent al Facultății de Construcții specialitatea Cai Ferate Drumuri și Poduri*”, în realitate, aceasta critică faptul că din documentele prezentate de către asocierea declarată câștigătoare, pentru a demonstra experiența profesională a domnului ... (nominalizat pentru funcția de „*Inginer proiectant - Inginer absolvent al Facultății de Construcții*”), nu reiese implicarea acestuia în contracte de proiectare sau contracte de proiectare și execuție având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren.

În privința acestei critici, autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, după cum arată în cele ce urmează.

Prin documentația de atribuire s-a solicitat:

„PERSONAL RESPONSABIL CU PRESTAREA SERVICIILOR DE PROIECTARE

Cerința 6

Inginer proiectant (CFDP) - Inginer specialist absolvent al Facultății de Construcții specialitatea Căi Ferate Drumuri și Poduri având responsabilitatea de întocmire a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, caietele de sarcini, asistență tehnică

Nota 1:

Pentru specialiștii menționați mai sus, se vor prezenta următoarele:

- Diploma studii/Atestat etc.;

- Relația juridică dintre ofertant și personalul prezentat (CIM/Extras Revisal sau declarație de disponibilitate etc.)

Inginer proiectant CFDP - 5 puncte

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 - 2,5 puncte.

- Pentru implicarea ca inginer proiectant de drumuri și poduri, în 2 sau mai multe 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 - 5 puncte.

Inginer proiectant (Inginer absolvent al Facultății de Construcții) - 5 puncte

Algoritm de calcul:

- Pentru implicarea ca inginer proiectant, într-un contract de proiectare sau contract de proiectare și execuție lucrări având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren - 2,5 puncte.

- Pentru implicarea ca inginer proiectant, în 2 sau mai multe contracte de proiectare sau contracte de proiectare și execuție lucrări având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren - se va acorda punctaj maxim - 5 puncte

Pentru a îndeplini cele două cerințe ale caietului de sarcini, asocierea declarată câștigătoare a prezentat două persoane diferite. Pentru cea desemnată pentru a ocupa funcția de Inginer proiectant a fost dl.

Pentru a demonstra experiența profesională a dl. ... (nominalizat pentru a ocupa funcția de „Inginer proiectant”), asocierea declarată câștigătoare a prezentat:

1. Obiectiv „Amenajare spații verzi, teren de sport, realizare zid de sprijin perimetral și reabilitare finisaje interioare/exterioare, schimbare tâmplărie și învelitoare la corp C1 existent” - contract nr. 70 din 01.06.2022;

Din denumirea contractului / a obiectivului de investiții și din Procesul-verbal de predare-primire a studiului geotehnic nr. 72/06.06.2022 (pag. 93 – folder-ul „Propunere tehnică proiectare-semnat.pdf”) a reieșit că în cadrul acestui contract s-a realizat un zid de sprijin perimetral pentru susținerea terasamentului construcției respective. Astfel, se reiterează că prin cerința caietului de sarcini s-a solicitat experiența similară privind implicarea în contracte de proiectare și execuție lucrări având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren (NU consolidare drum, o astfel de cerință fiind restrictivă), realizarea zidului de sprijin din cadrul contractului prezentat de ofertant întrunind condițiile necesare în vederea acordării punctajul pentru acest specialist.

2. Elaborare DALI pentru obiectiv de investiție „Reabilitare și modernizare DJ245L:DN24 (Costești) - Puntiseni - Chițcani - Părvești-Mănăstirea Părvești” - contract de servicii nr. 15392/22.10.2021, inclusiv proces-verbal de recepție calitativă nr. 14387/20.09.2022.

În propunerea tehnică prezentată de către asocierea câștigătoare (pag. 117- 119, folder-ul „Propunere tehnică proiectare-semnat.pdf”) se regăsesc planșele asociate zidurilor de sprijin realizate în cadrul contractului (Planșa nr. 06.07 - Detaliu Zid de sprijin DJ 245L KM 9+311.00-9+351.00, Planșa nr. 06.08 - Vedere în plan zid de sprijin DJ 245L KM 9+311.00-9+351.00, Planșa nr. 06.09 - Detaliu zid de sprijin DJ 245L Km 10+400.00-10+490.00), care susțin decizia comisiei de evaluare de a considera obiectivul eligibil în vederea acordării punctajul pentru acest specialist.

Cu privire la această critică, autoritatea contractantă apreciază că asocierea contestatoare se află într-o gravă eroare cu privire la noțiunea

de experiența similară, considerând că aceasta se referă la experiență identică, afirmând că: *„Ba mai mult, nu se poate susține că operatorul economic a executat într-o proporție majoritară aceleași categorii de lucrări și de complexitate solicitate prin documentația de atribuire ...”*, aceasta nefăcând referire în cadrul cerinței la soluții tehnice identice, ci la soluții tehnice similare.

În concluzie, având în vedere atât precizările din documentația de atribuire pusă la dispoziția ofertanților prin intermediul SEAP, cât și documentele prezentate de către ofertant, în mod corect comisia de evaluare a considerat oferta ca fiind conformă, acordând punctaj maxim dl. ..., nominalizat pentru a ocupa funcția de Inginer proiectant (Inginer absolvent al Facultății de Construcții).

I.3 Referitor la critica potrivit căreia persoana nominalizată pentru a ocupa funcția de manager de proiect, respectiv dl. ...Cristi Ciprian, este și șef district la ..., district ..., neputând susține, concomitent și calitatea de manager de proiect

În privința acestei critici, autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, după cum se va arăta în cele ce urmează.

Prin documentația de atribuire s-a solicitat: *„PERSONAL RESPONSABIL CU EXECUȚIA LUCRĂRILOR*

Cerința 7

Manager de proiect - responsabil pentru managementul proiectului conform standardelor de management de proiect și a legislației în vigoare.

Nota 1:

Pentru specialiștii menționați mai sus, se vor prezenta următoarele:

- *Diplomă studii/Atestat etc.;*
- *Relația juridică dintre ofertant și personalul prezentat (CIM/Extras Revisal sau declarație de disponibilitate etc.).”*

Pentru îndeplinirea acestei cerințe a caietului de sarcini, ofertantul declarat câștigător a transmis, în cadrul fișierului *„Propunere tehnică execuție 2-semnat.pdf”*, pag. 485-507, pentru dl. ...Cristi Ciprian, următoarele documente:

- *declarație de disponibilitate;*
- *diplomă de inginer diplomat seria D nr 0018795 - specializarea CFDP;*
- *certificat de absolvire seria F nr. 0339035 - manager proiect;*
- *curriculum vitae în format euro Pass;*
- *recomandări pentru proiecte executate în calitate de manager de proiect.*

Urmare analizării acestor documente, autoritatea contractantă consideră că, în mod corect, comisia de evaluare a apreciat că cerința caietului de sarcini este îndeplinită, alte evaluări/investigații în sensul celor reclamate de asocierea contestatoare nefiind în responsabilitatea

membrilor comisiei. Și mai mult, din cuprinsul contestației nu reiese că persoana nominalizată de către asocieria declarată câștigătoare este aceeași cu persoana care are calitatea de salariat al ..., district ..., deși contestatorul avea obligația de a face dovada susținerilor sale, potrivit art. 10 lit. (g) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, și nu formularea unor critici care se bazează pe aprecieri pur speculative. Conform art. 249 Cod Procedură Civilă, *„cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”*, această regulă fiind exprimată prin *adagiul actori incubit onus probandi* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

I.4. Referitor la critica potrivit căreia programul de lucru (tip Gantt) nu cuprinde și perioada de timp friguros

În privința acestei critici, autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, după cum arată în cele ce urmează.

Contrar celor susținute de către asocieria contestatoare, se face precizarea că *„Durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției cuprinde și timpul friguros”* este o mențiune a caietului de sarcini care nu instituie în sarcina ofertanților obligația de a reprezenta în graficul de execuție și perioada de timp friguros. Această mențiune trebuie citită în corelare cu modelul de contract, parte integrantă a documentației de atribuire, subclauzele 7.4.4 *„Lucrările trebuie să se deruleze conform graficului de îndeplinire a contractului fizic și valoric și să fie terminate la data stabilită. Datele intermediare prevăzute în grafice se consideră date contractuale.”*

și respectiv 7.4.5 *„Întârzierea Lucrărilor va fi acceptată în următoarele cazuri:*

a) *condițiile climaterice extrem de nefavorabile, precum și temperaturi care, potrivit normelor, normativelor și agrementelor tehnice, nu permit punerea în execuție a unor materiale sau procedee tehnice.*

b) *oricare alt motiv de întârziere care nu se datorează Antreprenorului (inclusiv dar fără a se limita la întârzieri înregistrate în obținerea autorizației de construire din motive ce nu țin de culpa exclusivă a Antreprenorului) și nu a survenit prin încălcarea contractului de către acesta; Antreprenorul este îndreptățit să solicite în scris prelungirea termenului de execuție a oricărei părți din lucrare.*

c) *în cazul în care Achizitorul nu beneficiază de finanțare din motive neimputabile lui; Achizitorul va aduce la cunoștința Antreprenorului această situație în termen de 30 zile lucrătoare de la data la care a luat cunoștința despre aceasta, cu consecința dreptului Antreprenorului, condiționat de notificarea prealabilă a Achizitorului, de a sista lucrările sau de a diminua ritmul execuției.*

Intervenția unei situații ce poate determina imposibilitatea temporară a Antreprenorului de executare a obligațiilor contractuale

obligă Antreprenorul la informarea promptă, în termen de 5 zile, a Achizitorului.

Lipsa informării Achizitorului în cadrul acestui termen face inopozabilă acestuia dispoziția sau decizia dirigintelui de șantier sau a Antreprenorului de sistare temporară, integrală sau parțială, a lucrărilor, cu consecința dreptului Achizitorului de a refuza prelungirea Duratei de Execuție a lucrărilor contractate.”

Prin urmare, este evident că perioada de timp frigos, care face imposibilă execuția lucrărilor la parametrii calitativi solicitați prin documentația de atribuire, va fi inclusă în durata de execuție a obiectivului de investiție.

Autoritatea contractantă subliniază că la momentul depunerii ofertelor, operatorii economici ofertanți nu cunosc data de începere (de exemplu luna ianuarie, iunie etc) a execuției lucrărilor și prin urmare aceștia sunt în imposibilitatea de stabili în mod clar care este perioada de timp frigos care va afecta execuția contractului. Data de începere depinde, în același timp de data semnării contractului, aceasta depinzând de formularea unor contestații / plângeri în cadrul procedurii de atribuire.

Față de susținerile contestatorului referitor la faptul că ofertantul câștigător nu a respectat cerința caietului de sarcini la întocmirea programului de lucru, autoritatea contractantă menționează că acesta a precizat categoriile principale de lucrări pentru care vor fi asigurate măsuri speciale pe timp frigos în cadrul propunerii tehnice, respectiv în cuprinsul Planului de lucru/Programul de execuție a lucrărilor cuprinse în contract („Propunere tehnică execuție 1-semnat.pdf”, pag. 164-165) și, de asemenea, în cadrul procedurii tehnice de execuție PTE-47 („Propunere tehnică execuție 1-semnat.pdf”, pag. 410-420) a prezentat în detaliu execuția lucrărilor pe timp frigos, aceasta fiind întocmită pentru realizarea obiectivului de investiții „Reabilitare și modernizare drumuri de interes local, comuna ..., județul ...”.

În concluzie, având în vedere informațiile regăsite în cuprinsul propunerii tehnice prezentate (Planul de lucru/Programul de execuție a lucrărilor cuprinse în contract și Procedura Tehnică de Execuție PTE-47), în mod corect, comisia de evaluare a hotărât că ofertantul declarat câștigător îndeplinește cerința caietului de sarcini privind Programul de lucru (tip Gantt).

I.5. Referitor la critica privind propunerea financiară a Asocierii ...:

- propunerea financiară ofertată de către asocieria declarată câștigătoare reprezintă doar 82,53% din valoarea estimată, în condițiile în care, la momentul actual, piața materialelor și a materiilor prime traversează o perioadă de criză;

- operatorul economic a avut erori de calcul în valoare de 300.979,05 lei, valoare ce reprezintă 1.46% din valoarea ofertată;

- oferta ... nu îndeplinește cerințele minime privind propunerea financiară, în sensul că i s-au solicitat clarificări privind procentul pentru

cheltuielile indirecte, profit și tariful orar al manoperei, conform CS „Secțiunea 1” de la pag. 20, precum și retransmiterea formularului nr. 4, „Formularul de ofertă” cu defalcarea duratei de realizare a investiției și revizuirea datei de întocmire a formularului.

În privința acestei critici, autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, după cum va arăta în cele ce urmează.

Așa cum a precizat și asocierea contestatoare, propunerea financiară depusă de către Asocierea ... reprezintă 82,53% din valoarea estimată, neputând fi considerată ca având un preț neobișnuit de scăzut. Conform prevederilor art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, *„o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv”*.

Prin contestația formulată, Asocierea ... nu precizează prevederile legale încălcate de către ofertantul declarat câștigător, deși avea obligația să facă dovada susținerilor sale, potrivit art. 10 lit. (g) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, ci se limitează la formularea unor critici care se bazează pe aprecieri pur speculative. Conform art. 249 Cod Procedură Civilă, *„cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”*, această regulă fiind exprimată prin *adagiul actori incumbit onus probandi* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Referitor la critica privind eroarea aritmetică (în valoare de 300.979,05 lei), autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, deoarece ofertantul declarat câștigător i s-a solicitat, prin adresa cu nr. 3280L/22.02.2023, să prezinte analiză de preț (cantitate, preț unitar: material, manoperă, utilaj, transport, recapitulație) și Oferte de preț pentru: Centru de cost nr.4.1 Construcții și instalații:

- Poziția nr. 2 - Lucrări de terasamente, nisip, balast, piatră spartă, hârtie kraft, dală din beton BCR4,5, strat de uzură BA16, strat de legătură BAD22,4;

- Poziția nr. 5 - Fundație adâncită de parapet, zid de sprijin, piloți, radier consolidare micropiloți, micropiloți, rigolă ranforsată, saltea de gabioane.

Asocierea ... a răspuns în termen, prin intermediul SEAP, cu adresa nr. BA 81/24.02.2023, înregistrată la ... cu nr. 3557L/27.02.2023 și a prezentat analiza de preț *„Defalcatorul producției raportată la totalul producției”*, precum și oferte de preț pentru materiale solicitate.

Urmare analizării răspunsului transmis, comisia de evaluare a constatat că rezultă o diferență de 300.979,05 lei între *„Defalcatorul producției raportată la totalul producției”* și valoarea înscrisă în propunerea financiară, respectiv în centralizatorul nr. 4.1 *„Construcții și instalații”*. Având în vedere diferența de 300.979,05 lei, comisia de evaluare a considerat că este necesară o nouă clarificare, astfel că prin

adresa nr. 4331 L/07.03.2023, a solicitat următoarele: „Prin însumarea valorilor din centrul de cost nr. 4.1 «Construcții și instalații» a fost obținut un total de 19.966.104,86 lei, diferit de totalul înscris în «Defalcatorul producției raportată la totalul producției», respectiv 19.665.125,81, rezultând astfel o diferență de 300.979,05 lei. Se solicită ofertantului să justifice valoarea de 300.979,05 lei”.

Prin răspunsul transmis cu adresa nr. BA 63/08.03.2023, înregistrat la ... cu nr. 4453L/08.03.2023, Asocierea ... a justificat valoarea de 300.979,05 lei și a retransmis „Defalcatorul producției raportată la totalul producției”. Urmare analizării documentelor transmise, comisia de evaluare a constatat că în analiza de preț, „Defalcatorul producției raportată la totalul producției”, a existat o eroare aritmetică a consumurilor orare de utilaje, prețurile unitare rămânând neschimbate.

Având în vedere răspunsurile prezentate, comisia de evaluare a considerat că ofertantul nu a modificat valorile înscrise în propunerea financiară depusă inițial, respectiv în centrul de cost nr. 4.1 „Construcții și instalații”, ci a procedat, în baza prevederilor art. 134 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, la corectarea erorilor aritmetice existente în cadrul propunerii financiare. Se subliniază faptul că, în situația erorilor aritmetice, nu sunt aplicabile dispozițiile legale care limitează eventualele modificări la un procent de 1%.

Referitor la critica privind „procentul pentru cheltuielile indirecte, profit și tariful orar al manoperei”.

Prin documentația de atribuire s-au prevăzut următoarele: „MODUL DE PREZENTARE A PROPUNERII FINANCIARE

Propunerea financiară se va elabora cu respectarea specificațiilor prezentate în secțiunea 2 a Caietului de Sarcini: Cerințele Beneficiarului -Graficul de eşalonare a prețurilor. Astfel, vor fi completate de către ofertant formularul «Prețul Ofertei».

La stabilirea valorii ofertei, se va ține cont de coeficienții stabiliți de lege (contribuția asiguratorie pentru muncă etc.) și coeficienți proprii ai ofertantului (indirecte și profit).

Eventuala Ajustare a prețului contractului pe parcursul derulării acestuia se va face în conformitate cu condițiile stabilite prin contract. Ofertanții vor declara în cadrul prezentării propunerii financiare care este procentul pentru cheltuielile indirecte, profit și tariful orar al manoperei.”5

Urmare 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 20 a caietului de sarcini, conform căreia: „Ofertanții vor declara în cadrul prezentării propunerii financiare care este procentul pentru cheltuielile indirecte, profit și tariful orar al manoperei”.

Asocierea ... a răspuns în termen la solicitarea de clarificări și a transmis procentul aferent cheltuielilor indirecte, profitului, precum și tariful orar al manoperei. Autoritatea contractantă consideră că, în mod corect, comisia de evaluare a apreciat 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”.

Contrar celor reținute de către CNSC, autoritatea contractantă consideră că evaluarea ofertelor s-a realizat cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, rolul clarificărilor fiind stabilit în mod clar prin dispozițiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv de completare formală sau de confirmare, în acest caz fiind vorba exclusiv de confirmare a unor informații existente în cuprinsul propunerii financiare.

Întrucât procentul aferent cheltuielilor indirecte, profitului, precum și tariful orar al manoperei, reprezintă informații care au fost avute în vedere la întocmirea ofertei (propunerii financiare), autoritatea contractantă consideră că în mod corect, comisia de evaluare a solicitat prin clarificări doar precizarea cuantumului acestora. Clarificările solicitate nu au creat acestui ofertant niciun avantaj, ci au avut rolul de confirmare a unor informații fără de care ofertantul nu ar fi putut să își întocmească oferta.

I.6. Referitor la critica privind neîndeplinirea cerinței privind indicatorul financiar „Cash flow”, respectiv din documentele prezentate pentru a face dovada îndeplinirii acestei cerințe, nu reiese că suma va fi destinată exclusiv îndeplinirii contractului care face obiectul procedurii de atribuire

În privința acestei critici, autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, după cum va arăta în cele ce urmează.

Prin documentația de atribuire [fișa de date a achiziției, pct. III.1.2) Capacitatea economică și financiară], s-a solicitat: *„Ofertantul clasat pe primul loc trebuie să demonstreze că la momentul solicitării documentelor suport DUAЕ are acces la lichidități pe care se angajează că le va utiliza pe parcursul implementării contractului, facilități de finanțare (linie de credit sau alt instrument de finanțare) emise de o instituție de creditare, suficiente pentru a realiza un cash flow de execuție a lucrării de minim 4.065.314,66 lei, suma care va fi destinată exclusiv îndeplinirii viitorului contract pentru o perioadă de 2 luni de la data semnării acestuia cu autoritatea contractantă, independent de alte angajamente contractuale ale operatorului economic.”*

Pentru a demonstra îndeplinirea acestei cerințe, Asocierea ... a prezentat extras de cont din data de 08.03.2023 emis de UniCredit Bank SA, din care reiese că soldul final este de 5.452.454,12 lei. Contrar celor

susținute de către asocierea contestatoare, Asocierea ... a prezentat, conform cerinței din documentația de atribuire, documente relevante (extras de cont) din care reiese că are acces la lichidități de minim 4.065.314,66 lei, lichidități pe care le va utiliza pe parcursul implementării contractului. În concret, prezentarea extrasului de cont menționat anterior trebuie analizat și din perspectiva Legii contabilității nr. 82/1991, cu modificările și completările ulterioare, coroborată cu prevederile Planului de conturi general din 22.12.1993. În acest sens, suma de 5.452.454,12 lei din punct de vedere contabil corespunde contului 5121 Conturi la bănci în lei, cont ce cuprinde disponibilul în lei și în valută al societății, fiind în mod clar la dispoziția operatorului economic

...

II. În ceea ce privește oferta operatorului economic Asocierea ...

-

II.1 Referitor la critica potrivit căreia Asocierea ... avea obligația să nominalizeze un verficator tehnic atestat AF - rezistență mecanică și stabilitatea masivelor de pământ, a terenului de fundare și a interacțiunii cu structurile îngropate, precum și să verifice deținerea tuturor autorizațiilor necesare proiectării

În privința acestei critici, autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, după cum va arăta în cele ce urmează.

Prin documentația de atribuire pusă la dispoziția ofertanților prin intermediul SEAP, mai precis prevederile caietului de sarcini (pag. 15-19 și 22), pentru prestarea serviciilor de proiectare, s-a solicitat următorul personal:

- Coordonator colectiv de proiectare (șef de proiect);
- Inginer proiectant (CFDP);
- Inginer proiectant (Inginer absolvent al Facultății de Construcții).

Prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a solicitat ca operatorii economici să prezinte în cadrul ofertei vreo autorizație.

La stabilirea conformității ofertelor depuse, comisia de evaluare a luat în considerare dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare și cele ale art. 20 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, care statuează că: *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.*

Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”.

De asemenea art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 menționează că *„ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.”*

Din interpretarea acestor texte de lege rezultă că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, are obligația să evalueze ofertele raportându-se strict la documentația de atribuire care guvernează procedura de atribuire, care, prin neatacare, și-a consolidat forța obligatorie.

Contrar celor susținute de către contestator, Asocierea ... a respectat întocmai cerințele documentației de atribuire, respectiv a nominalizat experții solicitați pentru prestarea serviciilor de proiectare.

Având în vedere faptul că, prin documentația de atribuire, nu s-a solicitat ofertanților să nominalizeze verificatori de proiect, la stabilirea conformității propunerilor tehnice depuse, comisia de evaluare a avut în vedere cerințele caietului de sarcini, acesta conținând regulile pe care operatorii economici trebuie să le respecte la întocmirea ofertei.

II.2. Referitor la critica potrivit căreia programul de lucru (tip Gantt) nu cuprinde și perioada de timp friguros

În privința acestei critici, autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, după cum arată în cele ce urmează.

Contrar celor susținute de către asocierea contestatoare, se face precizarea că *„Durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției cuprinde și timpul friguros”* este o mențiune a caietului de sarcini care nu instituie în sarcina ofertanților obligația de a reprezenta în graficul de execuție și perioada de timp friguros. Această mențiune trebuie citită în corelare cu modelul de contract, parte integrantă a documentației de atribuire, subclauzele 7.4.4 *„Lucrările trebuie să se deruleze conform graficului de îndeplinire a contractului fizic și valoric și să fie terminate la data stabilită. Datele intermediare prevăzute în grafice se consideră date contractuale”*.

și respectiv 7.4.5 *„Întârzierea Lucrărilor va fi acceptată în următoarele cazuri:*

a) *condițiile climaterice extrem de nefavorabile, precum și temperaturi care, potrivit normelor, normativelor și agrementelor tehnice, nu permit punerea în execuție a unor materiale sau procedee tehnice.*

b) *oricare alt motiv de întârziere care nu se datorează Antreprenorului (inclusiv dar fără a se limita la întârzieri înregistrate în obținerea autorizației de construire din motive ce nu țin de culpa exclusivă a Antreprenorului) și nu a survenit prin încălcarea contractului de către acesta; Antreprenorul este îndreptățit să solicite în scris prelungirea termenului de execuție a oricărei părți din lucrare.*

c) *în cazul în care Achizitorul nu beneficiază de finanțare din motive neimputabile lui; Achizitorul va aduce la cunoștința Antreprenorului această situație în termen de 30 zile lucrătoare de la data la care a luat*

cunoștința despre aceasta, cu consecința dreptului Antreprenorului, condiționat de notificarea prealabilă a Achizitorului, de a sista lucrările sau de a diminua ritmul execuției.

Intervenția unei situații ce poate determina imposibilitatea temporară a Antreprenorului de executare a obligațiilor contractuale obligă Antreprenorul la informarea promptă, în termen de 5 zile, a Achizitorului.

Lipsa informării Achizitorului în cadrul acestui termen face inopozabilă acestuia dispoziția sau decizia dirigintelui de șantier sau a Antreprenorului de sistare temporară, integrală sau parțială, a lucrărilor, cu consecința dreptului Achizitorului de a refuza prelungirea Duratei de Execuție a lucrărilor contractate.”

Prin urmare, este evident că perioada de timp friguros, care face imposibilă execuția lucrărilor la parametrii calitativi solicitați prin documentația de atribuire, va fi inclusă în durata de execuție a obiectivului de investiție.

Autoritatea contractantă subliniază că la momentul depunerii ofertelor, operatorii economici ofertanți nu cunosc data de începere (de exemplu luna ianuarie, iunie, etc) a execuției lucrărilor și, prin urmare, aceștia sunt în imposibilitatea de stabili în mod clar care este perioada de timp friguros care va afecta execuția contractului. Data de începere depinde, în același timp de data semnării contractului, aceasta depinzând de formularea unor contestații / plângeri în cadrul procedurii de atribuire.

Față de susținerile contestatorului referitor la faptul că Asocieria ... nu a respectat cerința caietului de sarcini la întocmirea programului de lucru (grafic tip Gantt), autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, în condițiile în care ofertantul a precizat în partea narativă a graficului de execuție (pag. 28 - „tehnice execuție volum1.PDF”) faptul că a luat în considerare perioada de timp friguros în estimarea datelor calendaristice, respectiv a precizat: „Având în vedere data stabilită pentru evaluarea ofertelor (17.01.2024), perioada necesară pentru declararea câștigătorului procedurii, perioada de formulare și soluționare a eventualelor contestații, perioada de timp friguros 2024-2025, estimăm următoarele date calendaristice ...”.

În concluzie, având în vedere faptul că informațiile se regăseau în cuprinsul propunerii tehnice prezentate (Grafic Gantt, partea narativă), ofertantul demonstrând că a luat în considerare perioada de timp friguros, în mod corect comisia de evaluare a hotărât că Asocieria ... îndeplinește cerința caietului de sarcini privind Programul de lucru (tip Gantt).

II.3. I.5. Referitor la critica privind propunerea financiară a Asocierii ...:

- propunerea financiară ofertată de către asocieria ... reprezintă doar 83,90% din valoarea estimată, în condițiile în care, la momentul

actual piața materialelor și a materiilor prime traversează o perioadă de criză;

- operatorul economic a avut erori de calcul în valoare de 500.000 lei în Centralizatorul nr. 3, iar în F1 s-a înscris valoarea de 420.000 lei fără TVA.

În privința acestei critici, autoritatea contractantă consideră că aceasta este nefondată, după cum va arăta în cele ce urmează.

Așa cum a precizat și asocieria contestatoare, propunerea financiară depusă de către Asocieria ... reprezintă 83,90% din valoarea estimată, neputând fi considerată ca având un preț neobișnuit de scăzut. Conform prevederilor art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, *„o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.”*

Prin contestația formulată, Asocieria ... nu precizează prevederile legale încălcate de către ofertantul declarat câștigător, deși avea obligația să facă dovada susținerilor sale, potrivit art. 10 lit. (g) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, ci se limitează la formularea unor critici care se bazează pe aprecieri pur speculative. Conform art. 249 Cod Procedură Civilă, *„cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”,* această regulă fiind exprimată prin *adagiul actori incubit onus probandi* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Comisia de evaluare consideră ca fiind nefondată critica privind erorile de calcul din Centralizatorul nr. 3, având în vedere următoarele aspecte:

Prin documentația de atribuire s-au prevăzut următoarele:

„MODUL DE PREZENTARE A PROPUNERII FINANCIARE

Propunerea financiară se va elabora cu respectarea specificațiilor prezentate în secțiunea 2 a Caietului de Sarcini: Cerințele Beneficiarului -Graficul de eşalonare a prețurilor. Astfel, vor fi completate de către ofertant formularul «Prețul Ofertei».

La stabilirea valorii ofertei, se va ține cont de coeficienții stabiliți de lege (contribuția asiguratorie pentru muncă, etc.) și coeficienți proprii ai ofertantului (indirecte și profit).

Eventuala Ajustare a prețului contractului pe parcursul derulării acestuia se va face în conformitate cu condițiile stabilite prin contract.

Pentru Centrele de cost se vor prezenta următoarele:

- Formular de ofertă;
- Anexa la Formular de ofertă;
- Centralizator pe obiectiv;
- Centralizatoare pe fiecare obiect în parte;
- Centru de cost... (Se va prezenta fiecare centru de cost);”

Astfel, având în vedere cerințele caietului de sarcini, ofertantul Asocierea ... a prezentat în cadrul propunerii financiare, Centralizatorul nr. 3 „Proiectare și întocmire documentație”, cu valoarea totală de 500.000,00 lei fără TVA, valoare defalcată pe două poziții, respectiv:

3. Proiectare și întocmire documentație		
Nr. crt.	Centru de cost	Valoare alocată pentru activitate în sumă globală (LEI)
1	Întocmire și predare documentație de proiectare faza P.A.C. și P.T.E.; întocmirea documentației pentru eliberarea avizelor și a autorizației. *Se va plăti după avizarea fără obiecțiuni și observații a documentației de proiectare de către Comisia Tehnico-Economică a beneficiarului, în max. 5 zile de la data primirii avizului, ofertantul va preda 5 exemplare pe hârtie, ștampilate și semnate în original de către verifcatorii de proiecte (numai în cazul în care, pe baza recomandărilor comisiei, nu trebuie efectuate modificări la documentația predată inițial) și încă un exemplar în format electronic.	420.000,00
2	Toate plățile se vor face în condițiile în care serviciile de asistență tehnică din partea proiectantului vor fi prestate în conformitate cu prevederile legislației în vigoare, precum și cu cerințele contractuale.	80.000,00
3	Alte activități ale Antreprenorului pentru care nu există alte activități stipulate și pe care Antreprenorul dorește să le evalueze separat (se va plăti conform condițiilor generale ale contractului și în similar condițiilor de plată descrise mai sus pentru centrul de cost): • •	
	Total raportat la Graficul de Eșalonare a Plăților (Prețul Ofertei)	500.000,00

Totodată, ofertantul a prezentat în cadrul propunerii financiare și formularul F1 - „Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv”, din care reiese o valoare totală de 420.000,00 lei pentru serviciile de proiectare. Având în vedere diferența dintre cele două valori, comisia de evaluare a solicitat ofertantului, prin adresa cu nr. 3278L/22.02.2023, să justifice neconcordanța dintre cele două valori.

Ofertantul a răspuns cu adresa nr. 209/24.02.2023, înregistrată la ... cu nr. 3553L/27.02.2023, precizând următoarele:

- „În legătură cu valoarea ofertată pentru serviciile de proiectare, precizăm că în Centralizatorul nr. 3 este prevăzută valoarea totală a proiectării 500.000,00 lei (total cap. 3 din Devizul general), dar în formularul F1 este cuprins doar capitolul 3.5.4 ; 3.5.5 și 3.5.6 în valoare totală de 420.000,00 lei.

- Asistență tehnică (cap. 3.5.8 din devizul General) în valoare de 80.000,00 lei nu este cuprinsă în formularul F1.

- Vă transmitem anexat Devizul general în care se poate observa defalcarea sumei totală de proiectare.”

Având în vedere atât răspunsul la solicitarea de clarificări, cât și documentele existente în cadrul propunerii financiare, comisia de evaluare a considerat că răspunsul este concludent, fiind vorba despre corectarea unui viciu de formă. Astfel, comisia de evaluare a constatat că

valoarea totală pentru serviciile de proiectare este de 500.000,00 lei, această valoare fiind cea care a fost înscrisă și inițial în centralizatorul nr. 3 „Proiectare și întocmire documentație”.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ... ca nefondată, aceasta cuprinzând motive și argumente nesustenabile ce nu corespund realității și care încalcă dispozițiile legale.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 20311/18.04.2023, ..., în calitate de lider al asocierii ... - ..., a formulat cerere de intervenție, prin care solicită admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... ca neîntemeiată și lipsită de fundament legal în ce privește oferta sa, menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertei sale ca fiind temeinice și legale, precum și menținerea ca temeinic și legal a rezultatului procedurii, prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, pentru toate motivele invocate în cadrul acestuia.

Chestiuni Prealabile:

◇ Interesul Intervenientului. Admisibilitatea Cererii de Intervenție

La data de 05.12.2022 a fost publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ..., prin care autoritatea contractantă a publicat documentația de atribuire a respectivei proceduri de atribuire.

Asocierea intervenientă a depus în cadrul procedurii de atribuire ofertă pentru atribuirea contractului de achiziție, astfel încât, i s-a comunicat că oferta sa a fost considerată admisibilă, fiind declarată câștigătoare.

Ca urmare a acceptării ofertei depuse, intervenientul are dreptul de a încheia contractul de proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul propus cu autoritatea contractantă, după cum în mod expres prevăd dispozițiile în domeniul achizițiilor publice.

Împotriva raportului procedurii nr. 5492L/28.03.2023, precum și a deciziei autorității contractante de declarare a ofertei intervenientului ca fiind câștigătoare în cadrul procedurii de atribuire, a formulat contestație ofertanta ... - ... - ... (locul III în cadrul procedurii), care a înțeles să critice și ofertanta clasată pe locul II, respectiv Asocierea ... - ..., solicitând pe această cale anularea comunicării rezultatului procedurii către intervenient și către ofertanta clasată pe locul II și reevaluarea ofertelor, cu consecința stabilirii neconformității și inacceptabilității acestora.

Interesul promovării prezentei cereri rezidă în aceea că prin contestația formulată se solicită inclusiv anularea deciziei prin care oferta asocierii interveniente a fost declarată câștigătoare. Astfel, în considerarea dispozițiilor art. 6 din Convenția Drepturilor Omului, precum și ale art. 24 din Constituția României, intervenientul are atât interesul de a-și proteja dreptul câștigat prin procedura de licitație, cât și dreptul

de a formula apărări în contradictoriu cu contestatorul, motiv pentru care se solicită să se constate că prezenta cerere este admisibilă.

Totodată, această cerere de intervenție se întemeiază pe prevederile art. 161 din Legea nr. 554/2004 și art. 68 din Legea nr. 101/2016, art. 61 alin. (1) Cod proc. civ. și art. 63 NCPC, citate.

Astfel cum s-a menționat și mai sus, interesul de a interveni în cadrul acestei plângeri se justifică prin raportare la:

i) calitatea de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire;

ii) posibilitatea modificării clasamentului ofertanților prin pierderea beneficiului câștigat de către intervenient prin declararea drept câștigătoare a ofertei sale;

iii) respectarea dreptului la apărare și la un proces echitabil.

În plus, intervenientul citează din Decizia Civilă nr. 575/Ca din 18.11.2009 emisă de către Curtea de Apel Constanța, Secția comercială, maritimă și fluvială, contencios administrativ și fiscal.

Totodată, se citează și textul art. 31 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

◇ Inadmisibilitatea contestației promovate de către ofertantul clasat pe locul III (...) împotriva ofertei asocierii intervenientului, în situația respingerii criticilor aduse ofertei clasate pe locul II (...); lipsa interesului, ca urmare a imposibilității accederii la câștigarea procedurii

Încă de la început se subliniază faptul că nu se invocă excepția lipsei interesului raportat la momentul inițial al contestării de către ... (ofertantul clasat pe locul III) al ambelor oferte clasate pe poziții superioare (Asocierea ... - locul II, oferta asocierii intervenientului - locul I), însă se aduce în discuție necesitatea soluționării cu prioritate a criticilor formulate de către contestator față de ofertantul clasat pe locul II, urmând ca, raportat la soluția Consiliului față de relevanța și temeinicia acestora, să se aprecieze cu privire la interesul contestatorului în ceea ce privește criticarea ofertei clasată pe locul I.

In concreto, constatarea de către CNSC a caracterului admisibil al ofertantului clasat pe locul II ar conduce la imposibilitatea certă a ofertantului clasat pe o poziție inferioară de a accede la câștigarea prezentei proceduri, echivalând cu lipsa interesului, astfel cum acesta este definit de art. 2 alin. (1) și respectiv art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, în condițiile în care autoritatea contractantă a precizat că oferta contestatorului a fost situată pe locul 3, coroborate cu respingerea criticilor îndreptate împotriva ofertantului clasat pe locul II, este exclusă condiția existenței unui interes, din moment ce, chiar ca urmare a unei eventuale reanalizări dispuse de către Consiliu a ofertei situate pe locul 1 și, eventual, respingerea acesteia, nu ar putea fi luată nicio măsură prin prisma căreia să se poată aprecia că ... ar justifica existența unui folos practic. Asocierea ..., care a depus ofertă admisibilă și clasată pe locul 2,

ar fi singurul ofertant ce ar fi avut de câștigat în situația reevaluării și/sau respingerii ofertei clasate pe primul loc (desigur, cu condiția promovării unei contestații pertinente și temeinice).

În situația respingerii criticilor promovate împotriva ofertantului clasat pe locul II, ar fi incidente următoarele prevederi legale: art. 2 alin. (1), art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, art. 32 alin. (1) și art. 33 din Codul de procedură civilă, citate.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate/entitate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatorul trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante. Deși nici Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare și nici Codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului, urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual. Aplicând aceste considerente doctrinare la speța de față, urmează să se constate că prezenta contestație (împotriva asocierii câștigătoare) nu ar fi justificată de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior, în situația respingerii contestației formulate împotriva ofertantului clasat pe locul II.

Față de aceste susțineri, având în vedere că oferta depusă de contestator a fost clasată pe locul 3, în situația respingerii criticilor aduse ofertei Asocierii ..., se solicită să se constate că autoarea contestației nu ar mai justifica un interes legitim, născut și actual în contestarea deciziei de desemnare câștigătoare a ofertei depusă de asocierea ..., de vreme ce, chiar dacă oferta clasată pe locul 1 ar fi respinsă, în urma reanalizării ofertelor, oferta clasată pe locul 3 NU poate deveni câștigătoare în această procedură de atribuire. Neavând șansa reală de a câștiga prezenta procedură de atribuire, oferta contestatorului fiind clasată pe locul 3, oferta clasată pe locul 2 rămânând admisibilă, contestatorul nu ar avea, în legătură cu această procedură, interesul legitim necesar deținerii calității de persoană vătămată, astfel cum se prevede la art. 3 lit. f) din Legea nr. 101/2016. Or, după cum s-a arătat, interesul este o condiție de admitere a oricărui demers judiciar, iar în materia achizițiilor publice interesul în promovarea unei contestații este dat de vătămarea pe care operatorul economic o suferă într-un drept sau interes legitim prin modul de desfășurare a procedurii de achiziție publică. În analiza criticilor aduse în prezenta procedură este necesară identificarea existenței interesului determinat, legitim, personal, născut și actual al

autoarei, raportat în primul rând la rezultatul și efectele criticilor aduse ofertantului clasat pe locul II.

Pe fondul cauzei, asocierea intervenientă solicită să se constate caracterul netemeinic și lipsit de fundament legal al criticilor contestatorului, urmând să se mențină ca temeinice și legale actele și măsurile autorității contractante atacate.

1. Referitor la pretinsa neconformitate a ofertei asocierii câștigătoare ca urmare a „... *inexistența documentelor din care să reiasă faptul că verificadorul tehnic este atestat inclusiv Af - rezistență mecanică și stabilitatea masivelor de pământ, a terenului de fundare și a interacțiunii cu structurile îngropate*”

Astfel cum se va observa cu ocazia analizării tuturor criticilor contestatorului față de oferta asocierii interveniente, aceasta înțelege să se erijeze în rolul unei supra-comisii de evaluare, în încercarea de a identifica eventuale motive de neconformitate sau inacceptabilitate ale ofertei criticate, deși aceasta nu a avut acces la respectiva propunere tehnică sau financiară

Or, lipsa informațiilor și a documentelor efective a condus la promovarea unor critici pur speculative, prin preluarea în mod trunchiat și (tendențios) selectiv a anumitor informații din cuprinsul procesului-verbal de evaluare; în mod evident, chiar trecând peste caracterul subiectiv al acestor interpretări, ele nu pot echivala cu reținerile și constatările temeinice și riguroase ale comisiei de evaluare, care a avut la dispoziție oferta intervenientului în integralitatea sa.

Față de critica potrivit căreia „... *în PV de evaluare a ofertelor tehnice nr. 2787L/15.02.2023, în partea privind oferta Asocierii ... nu se regăsesc informații cu privire la aspectul antementionat*” (deținerea atestării Af de către verificadorul tehnic propus), intervenientul precizează următoarele:

În cuprinsul Propunerii Tehnice Aferente Proiectării, la pag. 120-121 (se regăsesc următoarele documente:

- CERTIFICATUL DE ATESTARE TEHNICO-PROFESIONALĂ SERIA CA V NR. 10.179 emis de Ministerul Dezvoltării, Lucrărilor Publice și Administrației, din care rezultă că dl. ... este atestat ca și VERIFICATOR DE PROIECTE Domeniul de atestare tehnico-profesională: Af - Rezistență mecanică și stabilitate pentru masivele de pământ, a terenului de fundare și interacțiunea cu structurile îngropate prin investigații geotehnice și proiectare geotehnică

- LEGITIMATIA SERIA CA V NR. 10.179 emisă de M.D.L.P.A. care de asemenea atestă calitatea de VERIFICATOR DE PROIECTE a dl. ing. ..., în domeniul de atestare Af - Rezistență mecanică și stabilitate pentru masivele de pământ, a terenului de fundare și interacțiunea cu structurile îngropate prin investigații geotehnice și proiectare geotehnică, cu valabilitate de la data de 10.03.2022 până la data de 10.03.2027.

Analizând conținutul Metodologiei de lucru propuse pentru realizarea contractului (pag. 2 din cuprinsul Propunerii Tehnice aferente Serviciilor de Proiectare și Asistență Tehnică Asociat PEIESI), urmează să se constate menționarea la pag. 2:

„PERSONELE ANGAJATE în realizarea obiectivelor contractului, sarcinile pe care le are de îndeplinit fiecare, precum și experiența în domeniul de activitate:

<i>Nume, Prenume</i>	<i>Funcția deținută în cadrul proiectului</i>	<i>Calificare</i>
<i>Ing. Grigoraș Vlad Mircea</i>	<i>Verificator de proiecte</i>	<i>Atestat Cerința Af</i>

2. Referitor la critica privind neconformitatea ofertei câștigătoare, ca urmare a pretenției *„Neîndeplinirii în totalitate a cerinței de la cap. II.2.5 criterii de atribuire”* (din fișa de date a achiziției)

Concret, la pct. 2 din contestație, se face o confuzie majoră între CERINȚA MINIMĂ DE CALIFICARE impusă prin caietul de sarcini și CRITERIILE DE ATRIBUIRE stabilite în cuprinsul cap. II.2.5 din fișa de date a achiziției (și preluate de asemenea la Cap. FACTORI DE EVALUARE din caietul de sarcini), motiv pentru care intervenientul clarifică, înainte de a demonstra netemeinicia acestor critici, care este diferența dintre acestea, în special sub aspectul efectelor și sancțiunilor aplicabile în cazul nerespectării lor.

Mai mult, această distincție trebuie făcută inclusiv sub aspectul pozițiilor diferite ale experților propuși de către proiectant, având în vedere îndeplinirea cerinței privind Inginerul CFDP prin nominalizarea dl. ... (absolvent al Facultății de Construcții și Instalații -Specializarea CĂI FERATE, DRUMURI și PODURI), și respectiv prezentarea experienței deținute de dl. ... pentru factorul de evaluare prevăzut la pct. II.2.5 din fișa de date a achiziției - Inginer proiectant (Inginer absolvent al Facultății de Construcții și Instalații).

A. Îndeplinirea cerinței minime de calificare impuse prin caietul de sarcini, aspect care conduce la conformitatea ofertei

La pag. 17 din caietul de sarcini s-au solicitat tuturor ofertanților următoarele: *„PERSONAL RESPONSABIL CU PRESTAREA SERVICIILOR DE PROIECTARE ...*

Cerința 6

Inginer proiectant (CFDP) - Inginer specialist absolvent al Facultății de Construcții specialitatea Căi Ferate Drumuri și Poduri având responsabilitatea de întocmire a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, caietele de sarcini, asistență tehnică”.

Această cerință minimă de calificare a fost îndeplinită de asocierea intervenientă prin prezentarea la pag. 82 din cuprinsul PROPUNERII TEHNICE AFERENTE PROIECTĂRII a certificării îndeplinirii acestei cerințe de către expertul nominalizat pentru poziția de ȘEF PROIECT-INGINER DE SPECIALITATE CFDP în persoana dl. ..., absolvent al Universității

Tehnice «GHEORGHE ASACHI» din Iași, Facultatea de Construcții și Instalații, Specializarea Căi Ferate, Drumuri și Poduri CFDP).

Așadar, ca o primă concluzie, neconformitatea invocată (din nou) la nivel pur speculativ de către contestator în ceea ce privește pretinsa neîndeplinire de către oferta intervenientului a cerințelor minime de calificare urmează să fie respinsă ca lipsită de fundament legal de către Consiliu, urmând să se constate îndeplinirea cerinței de calificare solicitată prin Cerința 6 - CAP. PERSONAL RESPONSABIL CU PRESTAREA SERVICIILOR DE PROIECTARE din caietul de sarcini.

B. Îndeplinirea condițiilor prevăzute la cap. II.2.5 - 2.3 din fișa de date - criterii de atribuire (preluate și în cuprinsul cap. 2.3 caiet de sarcini - factori de evaluare), sub aspectul echivalenței contractelor prezentate cu criteriile solicitate

În cuprinsul Cap. II.2.5 Criterii de atribuire s-a prevăzut următoarea manieră de punctare:

„2.3. Inginer proiectant (Inginer absolvent al Facultății de Construcții) - 5 puncte

Algoritm de calcul:

- Pentru implicarea ca inginer proiectant, într-un contract de proiectare sau contract de proiectare și execuție lucrări având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren - 2,5 puncte;

- Pentru implicarea ca inginer proiectant, în 2 sau mai multe contracte de proiectare sau contracte de proiectare și execuție lucrări având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren - se va acorda punctaj maxim - 5 puncte.”

Pentru acest criteriu de atribuire, în cuprinsul pag. 92-119 din PROPUNEREA TEHNICĂ AFERENTĂ PROIECTĂRII, s-au prezentat următoarele contracte, în cadrul cărora dl. ... a fost implicat ca inginer proiectant:

- Contract prestări servicii de proiectare tehnică nr. 70/01.06.2022 încheiat între KDF ASISTCONSULT S.R.L. (prin reprezentant ...) și MIDAS PRO CONSTRUCT S.R.L., având ca obiect AMENAJARE SPAȚII VERZI, TEREN DE SPORT, REALIZARE ZID DE SPRIJIN PERIMETRAL și REABILITARE FINISAJE INTERIOARE/EXTERIOARE, SCHIMBARE TÂMPĂRIE și ÎNVELITOARE LA CORP C1 EXISTENT, însoțit de Proces-verbal de predare Studiu geotehnic nr. 72/06.06.2022 și Scrisoarea de recomandare din partea Beneficiarului;

- Contract de servicii nr. 15.392/22.10.2021 încheiat între UAT Județul Vaslui și KDF ASISTCONSULT S.R.L. (prin reprezentant ...), având ca obiect DOCUMENTAȚIE DE AVIZARE A LUCRĂRIILOR DE INTERVENȚIE «REABILITARE și MODERNIZARE DJ245LDN 24 (COSTEȘTI) –PUNTIȘENI-CHIȚCANI-PÂRVEȘTI-MÂNĂȘTIREA PÂRVEȘTI, însoțit de Ordinul de începere, Actele adiționale nr. 1-5, Procesul-verbal de predare-primire nr. 12.879/22.08.2022, PV de recepție calitativă, precum și PĂRȚILE DESENATE, respectiv PLANȘELE privind construcția

(profile transversale, vedere în plan zid de sprijin, etc.) din cuprinsul cărora rezultă amplasare, secțiuni, dimensiuni, cote de nivel, cofraj și armare, clasa betoanelor, protecții și izolații hidrofuge, PROTECȚII ÎMPOTRIVA AGRESIVITĂȚII SOLULUI, A COROZIUNII și ALTELE ASEMENEA.

Clarificări prealabile:

- autoritatea contractantă NU a impus prezentarea unor contracte având ca obiect proiectare și execuție, ci „contract de proiectare sau contract de proiectare și execuție lucrări”;

- criteriile de la Cap. II.2.5 - 2.3 din fișa de date NU au impus prezentarea unor contracte similare celui care face obiectul prezentei proceduri de atribuire (nici ca pondere, categorie sau complexitate);

- criteriile de la Cap. II.2.5-2.3 din fișa de date NU au impus prezentarea unor contracte al căror obiect să fie EXCLUSIV cel de proiectare/proiectare și execuție lucrări de consolidare și alunecare de teren, fiind astfel suficiente contractele (inclusiv de proiectare) care au prevăzut, alături de alte categorii de lucrări, inclusiv cele de consolidare și alunecare de teren.

Concluzie preliminară: contractele de proiectare care au avut ca obiect (alături de alte tipuri de lucrări) lucrări de consolidare și alunecare de teren corespund criteriilor solicitate la pct. II.2.5-2.3 din fișa de date, indiferent de tipul lucrărilor de consolidare, ponderea sau complexitatea acestora în cadrul contractelor prezentate sau în raport de complexitatea contractului care face obiectul prezentei proceduri.

Afirmația contestatorului potrivit căreia cele 2 proiecte prezentate de asocierea intervenientă în cadrul ofertei nu ar fi de aceeași complexitate și pentru aceleași categorii de lucrări, motivat de faptul că unul din cele 2 contracte este pentru un zid de sprijin al unui teren de sport și al unei construcții civile, iar obiectul prezentei proceduri îl constituie lucrări de drumuri, se face mențiunea că:

- Normativul NP 124:2010, **NORMATIV PRIVIND PROIECTAREA GEOTEHNICĂ A LUCRĂRILOR DE SUSȚINERE**;

- Indicativul GP 129-2014, **GHID PRIVIND PROIECTAREA GEOTEHNICĂ**, Capitol 9 - Proiectarea geotehnică a lucrărilor de susținere;

NU defalcă proiectarea lucrărilor de susținere (ziduri de sprijin sau ancoraje) pe categorii de lucrări, civile sau drumuri.

Proiectarea și execuția lucrărilor de susținere, consolidare sau alunecări de teren sunt proiectate și executate în aceeași manieră, indiferent de tipul structurii protejate (drum sau construcție civilă), deoarece ele prevăd stabilizarea terenului din vecinătatea structurii sau a terenului pe care se află construită structura. Nu există proiectare și execuție lucrări de susținere, consolidare sau alunecări de teren, diferite, ale lucrărilor de drumuri sau ale construcțiilor civile.

Așadar, criticile aduse primului contract prezentat (care a avut ca obiect, printre altele, proiectarea realizării unui „zid de sprijin perimetral”) potrivit căroră acesta nu ar trebui luat în considerare. deoarece „... este total diferit de obiectul prezentei proceduri ... iar experiența similară trebuie dovedită prin contracte care au ca obiect lucrări similare/comparabile cu lucrările care urmează a fi executate în contractul ce urmează a fi atribuit”, NU pot fi luate în considerare ca pertinente și temeinice de către Consiliu, atâta timp cât acestea exced cerințelor clare și exprese ale fișei de date a achiziției mai sus citate. Deosebit de important, urmează să se observe că acest contract nu a fost criticat sub aspectul neîndeplinirii criteriilor de atribuire prin eventuala combatere a încadrării realizării zidului de sprijin perimetral în categoria lucrărilor de consolidare utilizate pentru a preveni alunecările de teren, ci pur formal sub aspectul obiectului diferit al lucrărilor din cuprinsul acestuia, raportat la obiectul contractului care face obiectul prezentei proceduri.

Potrivit Cursului de Geotehnică și Fundații - Ediția a II-a, Editura Didactică și Pedagogică - Ministerul Educației și Învățământului (autori prof. cons. ing. Maior Nicolae și prof. dr. ing. Păunescu Marin), categoria de lucrări ziduri de sprijin este definită după cum urmează:

„ZIDURI DE SPRIJIN

A doua categorie de lucrări în domeniul infrastructurii o reprezintă ZIDURILE DE SPRIJIN. Acestea au rolul de a stabiliza și asigura o masă de pământ care are tendința să alunece și nu poate fi menținută în echilibru decât prin amenajarea zidurilor de sprijin în taluz. Sunt des întâlnite în practica inginerescă, la diferite categorii de lucrări: sistematizarea pe vertical în cazul construcțiilor amplasate pe terenuri în pantă; lucrări de terasamente pentru căile de comunicație (drumuri, căi ferate etc.); asigurarea stabilității terenurilor în pantă naturală; amenajarea cursurilor de ape etc. Zidurile de sprijin se execută din zidărie uscată sau cu mortar, din beton, beton armat, beton prefabricat (mai rar) sau din zidărie mixtă, având paramentul (partea văzută) din piatră sau beton prefabricat și umplutură din beton.”

În concluzie, proiectarea lucrărilor având ca obiect executarea zidurilor de sprijin prevăzută în cuprinsul Contractului prestări servicii de proiectare tehnică nr. 70/01.06.2022 corespunde criteriilor de atribuire mai sus menționate, fiind evident faptul că acestea reprezintă o categorie a lucrărilor de consolidare, având ca scop inclusiv prevenirea alunecărilor de teren.

Referitor la cel de-al doilea contract prezentat, urmează să se constate că singura critică adusă acestuia se referă la faptul că acestea vizează doar serviciile de proiectare, nu și de proiectare și execuție; fără a mai insista asupra clarificărilor de mai sus, prin care s-a explicat caracterul vădit lipsit de fundament legal al acestei interpretări, se fac următoarele precizări suplimentare:

În cuprinsul ofertei, intervenientul a anexat la Contractul de servicii nr. 15.392/22.10.2021 încheiat între UAT Județul Vaslui și KDF ASISTCONSULT S.R.L. inclusiv PĂRȚILE DESENATE, respectiv PLANȘELE privind construcția (profile transversale, vedere în plan zid de sprijin, etc.) din cuprinsul cărora rezultă amplasare, secțiuni, dimensiuni, cote de nivel, cofraj și armare, clasa betoanelor, protecții și izolații hidrofuge, PROTECȚII ÎMPOTRIVA AGRESIVITĂȚII SOLULUI, A COROZIUNII și ALTELE ASEMENEA.

Importanța acestor documente-parte integrantă a proiectului - rezidă din dispozițiile Anexei nr. 10 - PROIECT TEHNIC DE EXECUȚIE – conținut -cadru la H.G. nr. 907 din 29 noiembrie 2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, potrivit cărora:

„B. PĂRȚILE DESENATE:

Sunt documentele principale ale proiectului tehnic de execuție pe baza cărora se elaborează părțile scrise ale acestuia, cuprinzând toate informațiile necesare elaborării caietelor de sarcini și care, de regulă, se compun din: ...

g) planșele principale privind construcțiile subterane, cuprinzând amplasarea lor, secțiuni, profiluri longitudinale/transversale, dimensiuni, cote de nivel, cofraj și armare, ariile și cerințele specifice ale oțelului, clasa betoanelor, protecții și izolații hidrofuge, protecții împotriva agresivității solului, a coroziunii și altele asemenea;”

În consecință, PROFILUL TRANSVERSAL TIP 6, PROFILUL TRANSVERSAL TIP 7, PROFILUL TRANSVERSAL TIP 13, VEDERE în PLAN ZID DE SPRIJIN, ETC. reprezintă documentele principale ale proiectului tehnic aferent contractului prezentat în vederea dovedirii îndeplinirii criteriului de atribuire solicitat, din cuprinsul cărora rezultă, ca și în cazul primului contract prezentat, îndeplinirea cerinței de la Cap. II.2.5-2.3 din fișa de date a achiziției.

3. Netemeinicia și lipsa de fundament legal a criticii de la pct. 3 din contestație, referitoare la managerul de proiect propus de intervenient în cadrul ofertei

În esență, critica contestatorului cu privire la persoana propusă de intervenient pentru poziția de Manager de proiect (dl. ...CRISTI CIPRIAN) a constatat în pretinsa imposibilitate a acestuia de a-și îndeplini obligațiile ulterioare finalizării prezentei proceduri de atribuire, datorită angajării acesteia în cadrul ..., district

Trecând peste irelevanța sublinierii de către contestator a faptului că în prezent dl. ...este „angajat al statului”, se menționează faptul că pentru expertul propus pe poziția de Manager de proiect - dl. ...Cristi Ciprian, în cadrul Propunerii tehnice au fost prezentate toate informațiile și documentele, astfel cum au fost solicitate prin caietul de sarcini, Cerința 7 PERSONAL RESPONSABIL CU EXECUȚIA LUCRĂRILOR,

respectând toate cerințelor minime solicitate și se citează „Manager de proiect - responsabil pentru managementul proiectului conform standardelor de management de proiect și a legislației în vigoare” și „Nota 1” aferentă.

Prin urmare, pentru îndeplinirea cerințelor minime referitoare la fiecare expert propus, respectiv și pentru dl. ...Cristi Ciprian, intervenientul arată că a prezentat în cuprinsul pag. 1-23 din cadrul Propunerii Tehnice (vol. 2), următoarele:

- C.V. semnat în original;
- Documente care să ateste studiile efectuate, experiența profesională generală și experiența specifică în proiecte similare, respectiv: copii cu mențiunea „conform cu originalul” după diplome, certificate profesionale, recomandări de la angajatori/beneficiari (din care să rezulte denumirea contractului în care a fost implicat expertul, poziția deținută în cadrul proiectului/contractului respectiv, perioada (lună/an începere - lună/an finalizare) în care expertul și-a îndeplinit atribuțiile pe poziția deținută în cadrul proiectului/contractului, perioada de derulare a întregului proiect/ contract respectiv (în format lună/an începere/terminare), și principalele responsabilități ale expertului avute în cadrul proiectului/contractului), contracte de muncă/contracte de prestări servicii/contracte de colaborare etc. și orice alte documente echivalente din care să rezulte informații relevante care să ateste îndeplinirea cerințelor;
- Declarație de disponibilitate, semnată în original.

Având în vedere cele de mai sus, se face următoarele precizări:

Expertul ...Cristi Ciprian a prezentat toate documentele solicitate prin documentația de atribuire în vederea declarării disponibilității și capacității acestuia de a participa la executarea prezentului contract.

Așadar, documentele aferente tuturor experților prin care s-a demonstrat disponibilitatea și participarea acestora în cazul atribuirii contractului, au respectat forma impusă prin documentația de atribuire; în al doilea rând, această disponibilitate a fost solicitată doar în cazul desemnării ofertei ca și câștigătoare, și, în mod evident, pentru o perioadă ulterioară atribuirii acestui contract.

Faptul că un expert deține diverse angajamente, în diferite proiecte și în diverse forme de contractare (colaborare, angajare cu carte de muncă etc.), la o entitate privată sau în domeniul public, la momentul emiterii unei astfel de declarații nu contrazice, sub nicio formă Angajamentul de participare sau Declarația privind disponibilitatea în cazul atribuirii, în viitor, a unui contract; este inadmisibilă interpretarea potrivit căreia toți experții nominalizați în cadrul unei oferte ar trebui să-și dea demisia din cadrul angajamentelor în curs până la eventuala declarare ca și câștigător a ofertantului, cu atât mai mult cu cât o asemenea solicitare ar fi excesivă, depășind în mod clar cerințele documentației de atribuire.

Concluzionând, în cazul în care oferta intervenientului va fi declarată câștigătoare, nu doar dl. ...Cristi Ciprian, ci toți emitenții Declarațiilor de disponibilitate și Angajamentelor de participare VOR FI disponibili și obligați să asigure participarea efectivă a acestora în cadrul contractului de servicii respectiv.

4. Referitor la pretinsa nerespectare a cerinței nr. 2 din caietul de sarcini cu privire la programul de lucru - Graficul Gantt

Această critică a contestatorului constă, în esență, în *„neincluderea în graficul de execuție propus de ... a perioadei rece de la 15 noiembrie la 15 martie, având în vedere că în conformitate cu Normativul C16/84, lucrările executate în perioada de timp friguros se execută în anumite condiții”*.

Caracterul absolut fals al acestor susțineri este demonstrat, pe de o parte, atât de conținutul Cerinței nr. 2 din caietul de sarcini invocate chiar de către contestator, precum și din cel al Normativului C16/84, documente din cuprinsul cărora NU rezultă, sub nicio formă, obligativitatea prevederii în cuprinsul graficului de execuție a celor 4 luni de imposibilitate a lucrărilor, CI INDICAREA TIMPULUI FRIGUROS apreciat de fiecare ofertant, în mod distinct, că ar afecta lucrările.

Așadar, exercițiile de interpretare ale contestatorului potrivit cărora *„... pentru a avea oferte tehnice comparabile ... comisia de evaluare trebuia să prevadă ca toți ofertanții ar fi trebuit să includă în cadrul graficului transmis perioadele de timp friguros, așa cum sunt ele reglementate legal pentru o perioadă de 4 luni/an”*, sunt vădit nefondate din următoarele considerente:

- comisia de evaluare NU a impus ofertanților o anumită perioadă de timp friguros care să fie menționată în Graficul Gantt;

- Reglementarea legală la care face trimitere contestatorul (arhiconoscutul Normativ C16/84 din anul 1985) NU impune, sub nicio formă, interdicția expresă de a se construi pe o durată pre-determinată de 4 luni (15 nov-15 martie) a fiecărui an, ci prevede *„condiții care trebuie respectate în execuție în perioada cu temperaturi scăzute”*.

În realitate, Normativul C16-1984 menționează la punctul 1.6: *„perioada 15 noiembrie-15 martie este considerată «perioadă convențională de timp friguros» deoarece apare probabilitatea ca zilele friguroase să depășească 90% din interval. Zi friguroasă se consideră ziua în care temperatura aerului exterior este inferioară valorii de 5°C și nu există tendință de urcare”*, fără a impune, la nivelul legislației aferente construcțiilor executate în România, o interdicție *ab initio* pentru execuția lucrărilor în perioada celor 4 luni în care exista PROBABILITATEA apariției timpului friguros!

În continuare, vehemența contestatorului referitor la pretinsa nerespectare a cerinței 2 din cuprinsul caietului de sarcini este contrazisă chiar de propriile susțineri, care argumentează *„... în conformitate cu Normativul C16/84 lucrările executate în perioada de timp friguros se*

execută în anumite condiții", de fapt, acesta este modul corect de interpretare a acestui normativ cu mult depășit de progresul celor aproape 40 de ani de la data la care a fost adoptat (1985), perioadă în care metodele și tehnologiile de lucru au devenit mult mai performante, permițând execuția de lucrări în anumite condiții. Mai mult, este de notorietate (și cu siguranță, cunoscut chiar și de către contestator) faptul că în ultimii cca 10 ani la nivel național, perioadele de timp friguros (în definiția strictă a Normativului C16/84) aproape au dispărut, ceea ce nu poate să reprezinte decât un avantaj atât față de autoritățile contractante, cât și față de constructori în ceea ce privește termenele reduse de execuție.

În concluzie, intervenientul solicită să se constate caracterul absolut forțat al interpretărilor contestatorului cu privire la pretinsa neconformitate a ofertei în ceea ce privește Graficul de execuție, având în vedere inexistența impunerii prin caietul de sarcini a unei durate specifice de timp friguros, aspect care a fost lăsat la latitudinea fiecărui ofertant; în situația în care comisia de evaluare ar fi dorit respectarea unei eventuale interdicții de execuție de 4 luni (astfel cum susține contestatorul), această cerință ar fi trebuit menționată în mod expres în cuprinsul caietului de sarcini.

5. Netemeinicia și lipsa de fundament legal a criticii având ca obiect, pe de o parte, prețul ofertat, iar pe de altă parte *„eroarea de calcul în valoare de 300.979,05 lei”*

5.1 Nulitatea criticii aduse prețului ofertat de intervenient, ca efect al art. 10 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu dispozițiile art. 196 CPC

Prima critica a contestatorului constă în susținerea absolut generică și nemotivată, potrivit că: *„... valoarea ofertată de Asocieria declarată câștigătoare, respectiv 20.602.145,35 lei fără TVA reprezintă doar 82,53% din valoarea estimată, în condițiile în care la momentul actual piața materialelor și a materiilor prime traversează o perioadă de criză”*.

În mod evident, aceste simple susțineri și speculații nu pot fi, sub nicio formă, calificate ca veritabile motive de fond ale criticii aduse ofertei intervenientului, sub aspectul prețului; în al doilea rând, legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice nu sancționează *ex abrupto* prețul neobișnuit de scăzut ofertat, ci eventuala nejustificare a acestuia și se citează prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Or, în cazul criticii de față, ce face trimitere în mod ambiguu și generic la traversarea unei perioade de criză a pieței construcțiilor, este evident că C.N.S.C. nu este învestit cu o critică veritabilă, fiind imposibil chiar și pentru intervenient de a aduce apărări concrete la o critică inexistentă; se subliniază faptul că intervenientul a justificat pe deplin prețul ofertat, prin cele 99 pagini ale Răspunsului nr. BA81/24.02.2023 la Solicitarea de clarificări nr. 3280L/22.02.2023, în cuprinsul cărora se regăsesc oferte furnizori, liste privind consumurile, liste privind cantitățile de articole, etc.

În continuare, asocierea intervenientă citează prevederile art. 10, art. 11 și art. 68 din Legea nr. 101/2016, precum și art. 196 alin. (1) CPC.

De asemenea, relevante cu privire la acest aspect sunt și hotărârile Curții Europene de Justiție din 9 iunie 2011, cauza C-401/09P, *Evropaiki Dynamiki - Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE* și cea din 12 septembrie 2006, *Reynolds Tobacco* și alții/Comisia, C-131/03P.

5.2 Referitor la critica cu privire la eroarea de calcul în valoare de 300.979,05 lei

Și cu ocazia acestei critici se constată că respectivul contestator se lansează în specularea unor informații trunchiate identificate exclusiv din PV de evaluare ale comisiei de evaluare, fără a cunoaște informațiile și documentele ofertei intervenientului, formulând critici care nu au nicio legătură cu realitatea sau cu legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice.

În primul rând, față de motivarea contestatorului, potrivit căreia oferta intervenientului ar trebui să fie declarată inadmisibilă deoarece pretinsa eroare de 300.979,05 lei ar reprezenta 1,46% din valoarea ofertată (depășind astfel 1% din prețul total al ofertei), se atrage atenția asupra confuziei făcute de contestator cu privire la sancțiunile distincte și expres reglementate de legiuitor în ceea ce privește modificările aduse propunerii tehnice, pe de o parte, și respectiv propunerii financiare, pe de altă parte.

Astfel, cu privire la propunerea tehnică, se citează prevederile art. 134 alin. (9) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, iar referitor la propunerea financiară se citează art. 134 alin. (10) din același act normativ.

Așadar, reținerea în cuprinsului contestației a inadmisibilității ofertei intervenientului, motivat de *„depășirea procentului de 1% din prețul total al ofertei”*, dovedește atât caracterul nelegal și tendențios al acestei critici, cât și necunoașterea legislației aplicabile în materie; condiția prevăzută la alin. (9) lit. a) al art. 134 vizează exclusiv modificările aduse propunerilor tehnice, fără a putea fi extinsă (în lipsa unor prevederi exprese) și în cazul modificărilor propunerilor financiare.

În continuare, intervenientul demonstrează motivele pentru care critica contestatorului trebuie respinsă ca vădit lipsită de fundament, având în vedere că diferența de 300.979,03 lei fără TVA NU reprezintă o eventuală valoare aferentă unui cost suplimentar, neluat în considerare la momentul prezentării PROPUNERII FINANCIARE (și a prețului inițial CORECT ofertat), ci efectiv o eroare aritmetică generată dintr-un program de calcul cu ajutorul căruia ofertantul și-a calculat propriile consumuri folosite pentru implementarea contractului de lucrări.

Mai exact, în cuprinsul propunerii financiare inițiale prezentate de asocierea câștigătoare, la pag. 4/8 s-a prezentat prețul ofertei, în cuprinsul căruia, la cap. NR. CENTRU COST CHELTUIELI PENTRU

INVESTIȚIA DE BAZĂ-CONSTRUCȚII ȘI INSTALAȚII a fost indicată suma de 19.966.104, 86 lei fără TVA.

La data de 22.02.2023 s-a primit din partea autorității contractante solicitarea de clarificări nr. 3280L, la care s-a răspuns prin adresa nr. BA81/24.02.2023; în cuprinsul acestei adrese s-a reconfirmat la pag. 9 CHELTUIELILE PENTRU INVESTIȚIA DE BAZĂ - 4.1 CONSTRUCȚII ȘI INSTALAȚII în valoare de 19.966.104,86 lei fără TVA (așadar, aceeași valoare ca cea ofertată inițial), iar la pag. 11 din cuprinsul aceluiași răspuns s-a atașat documentul DEFALCATORUL PRODUCȚIEI RAPORTATĂ LA TOTAL PRODUCȚIE, în cuprinsul căruia această valoare era de 19.665.125,81 lei fără TVA (cu 300.979,03 lei mai mică decât valoarea declarată în cuprinsul ofertei inițiale).

Ca și o primă concluzie, este evident că prețul ofertat inițial și menținut ulterior de asocierea intervenientă pentru Centrul de cost nr. 4.1 „Construcții și instalații” a fost de 19.966.104,86 lei fără TVA; la fel de evident este faptul că acest preț a rezultat în urma unor calcule inițiale, aferente propriilor consumuri folosite pentru implementarea contractului de lucrări în mod cantitativ și calitativ conform specificațiilor tehnice propuse.

Singura eroare a constat în transmiterea către comisia de evaluare a unui document de calcul eronat, respectiv un DEFALCATOR AL PRODUCȚIEI RAPORTATĂ LA TOTAL PRODUCȚIE, care nu a preluat toate consumurile utilajelor, inițial prevăzute, calculate și ofertate. Mai mult, acest document nu a conținut o valoare superioară prețului inițial ofertat, ci o valoare inferioară acestuia, aspect definitiv pentru demonstrarea caracterului absolut fals al criticii asocierii contestatoare, ca urmare a faptului că situația descrisă nu echivalează cu cea a unui eventual calcul eronat al valorii inițial ofertate (care ulterior să fie ajustată). Dimpotrivă, prețul ofertat (care a avut în vedere consumurile mai mari ale utilajelor) a fost cel corect, singura eroare fiind generată de un program de calcul care nu a inserat în tabel toate aceste consumuri.

Ca urmare a constatării neconcordanței dintre valoarea cheltuielilor declarate în PROPUNEREA FINANCIARĂ ȘI CHELTUIELILE PENTRU INVESTIȚIA DE BAZĂ - 4.1 CONSTRUCȚII ȘI INSTALAȚII în valoare de 19.966.104,86 lei fără TVA și cea din cuprinsul DEFALCATORULUI... prezentat, comisia de evaluare a solicitat clarificarea acesteia, solicitare căreia intervenientul a răspuns prin adresa nr. BA63/08.03.2023, prin prezentarea DEFALCATORULUI... care conținea toate consumurile utilajelor avute în vedere inițial, la stabilirea prețului ofertat.

În concluzie, urmează să se constate aplicabilitatea în cauză a dispozițiilor art. 134 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, având în vedere că situația mai sus expusă se circumscrie în categoria unor erori, cu atât mai mult cu cât prețul ofertat NU a fost modificat/alterat de existența acestei erori.

6. Referitor la pretinsa nerespectare a cerinței cu privire la asigurarea cash-flow-ului necesar

Se citează prevederile Cap. III.1.2) Capacitatea economică și financiară din fișa de date a achiziției și se precizează că ceea ce omite să indice însă contestatorul este și continuarea acestei cerințe, mai exact în ceea ce privește MODALITATEA DE ÎNDEPLINIRE prevăzută în același capitol din fișa de date a achiziției, respectiv „Modalitatea de îndeplinire”.

Astfel, autoritatea contractantă a prevăzut două situații prin care această cerință putea fi demonstrată, și anume accesul la lichidități (deținerea sumei minime în conturile proprii) sau o facilitate de finanțare (linie de credit sau alt instrument de finanțare).

Astfel, în cazul asocierii interveniente, nu a avut nevoie de o facilitate de finanțare, este evident că modalitatea de demonstrare a acestei cerințe (conform fișei de date a achiziției) constă în prezentarea EXTRASULUI DE CONT.

După cum confirmă chiar contestatorul, dovada îndeplinirii acestei cerințe rezultă din EXTRASUL DE CONT emis de UNICREDIT BANK, potrivit căruia la data de 08.03.2023 intervenientul deținea în conturile proprii suma de 5.452.454,12 lei, superioară celei minim impuse prin cerința mai sus menționată.

- Documentația de atribuire - definiție/conținut, caracter obligatoriu pentru ofertanți și membrii comisiei de evaluare; nelegalitatea sancționării respectării cerințelor documentației de atribuire

Intervenientul citează dintr-o Decizie a CNSC (publicată în Buletinul Oficial al Consiliului), precum și prevederile art. 20 și art. 123 din H.G. nr. 395/2016 și arată că tot conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită și clarificată de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 207 din Legea nr. 98/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind ținută ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică 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.

O eventuală interpretare în sensul dorit de către contestator ar fi echivalat cu extinderea, în mod nelegal, a cerințelor inițiale ale Documentației de atribuire; raportat la speculația contestatorului, potrivit căreia „... ofertantul putea achita ulterior transmiterii extrasului de cont alte angajamente contractuale ...”, această speculație reprezintă o veritabilă critică inadmisibilă adusă cerințelor autorității contractante, care a permis demonstrarea îndeplinirii cerinței prin acest instrument. Mai exact, dacă acest ofertant ar fi considerat nelegală/riscantă această modalitate de demonstrare a îndeplinirii cerinței privind asigurarea

CASH-FLOW-ului, era obligat să conteste, în acest sens, documentația de atribuire publicată în SEAP.

Prin urmare, față de toate susținerile de mai sus, ... în calitate de lider al Asocierii ... - ..., solicită C.N.S.C. admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... ca neîntemeiată și lipsită de fundament legal în ce privește oferta sa, menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertei sale ca fiind temeinice și legale, precum și menținerea ca temeinic și legal a rezultatului procedurii, prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, pentru toate motivele invocate în cadrul acestuia.

Prin adresa nr. 1725/20.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 21300/21.04.2023, ..., în calitate de lider al asocierii ...-...- ... transmite *Concluzii Scrise* față de punctul de vedere emis de autoritatea contractantă nr. 21487 din 11.04.2023, respectiv dosarul pe rolul CNSC cu nr. 915/2023.

1. În ceea ce privește oferta operatorului economic Asocierea ... - ...:

1.1. Prin punctul sau de vedere, autoritatea contractanta recunoaște că nu și-a însușit propria documentație, respectiv precizează la pag. 5/23 *„Având în vedere faptul că prin documentația de atribuire nu s-a solicitat ofertanților să nominalizeze verificatori de proiect, la stabilirea conformității propunerilor tehnice depuse, comisia de evaluare a avut în vedere cerințele caietului de sarcini, acesta conținând regulile pe care operatorii economici trebuie să le respecte întocmai ofertei”,* deși în caietul de sarcini la care tocmai face referire se precizează în mod clar: *„... Prin grija ofertantului, proiectul va fi verificat de verificatori tehnici atestați pe specialități, conform «Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor», (conf. H.G. nr. 925/1995 - M.O. 286/1995), pentru toate cerințele ce se impun.”*

Acest aspect a fost învederat și prin contestația depusă, deși autoritatea contractantă a făcut abstracție de aceste precizări și se mulțumește să afirme că acest aspect nu a fost solicitat prin caietul de sarcini, deși, după cum se poate observa, în mod clar a fost inclusă această specificare.

Mai mult, prin fișa de date a achiziției, pag. 1, la defalcarea valorii estimate, se precizează: *„Capitolul 3 - Cheltuieli pentru proiectare și asistență tehnică (documentații pentru obținere avize/acorduri, verificări proiect conf. Legii 10/1995, D.T.A.C., P.T., D.E., D.T.O.E., asigurarea de răspundere profesională a proiectantului asistență tehnică pe perioada de execuție a lucrărilor, întocmire raport la terminarea execuției, cartea tehnică, programul de urmărire a comportării lucrării în timp și proiect «as-built» și altele conform prevederilor caietului de sarcini): 568.751,92 lei.”*

Sunt mai mult decât clare aceste informații pe care autoritatea contractantă evită să le vadă.

Or, având în vedere că procesul de evaluare nu a fost bine documentat și detaliat, respectiv trebuie să contribuie la păstrarea evidenței și la înregistrarea tuturor informațiilor necesare, contestatorul solicită Consiliului să constate că au fost fondate susținerile sale, raportat la evaluarea lacunară a ofertei.

Mai mult, în mod eronat se încearcă să se justifice autoritatea contractantă făcând trimitere la diverse articole de lege. Însăși aceasta evocă prevederile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ori, de fapt, întreaga evaluare a procedurii ar trebui să se bazeze pe cerințele din fișa de date sau din caietul de sarcini.

Contestatorul reiterează cele expuse în cadrul contestației depuse și având în vedere expertiza tehnică atașată documentației de atribuire, se constată că verficatorul tehnic trebuie să fie atestat și Af - rezistența mecanică și stabilitatea masivelor de pământ, a terenului de fundare și a interacțiunii cu structurile îngropate (a se vedea Raportul de Expertiză nr. 156/octombrie 2020 pentru investiția Reabilitare și modernizare drumuri de interes local, comuna ..., județul ... realizată în octombrie 2020 cu următoarele elemente de identificare: - PROIECTANT SPECIALITATE CONSOLIDARE, pentru faza Expertiza tehnică AF: INFRASOL EXPERT IAȘI).

Mențiunile finale ale autorității contractante cu privire la „Astfel, relația de angajare a verficatorului de proiecte în cadrul aceluiași operator economic care prestează serviciile de proiectare nu este de natură să conducă la concluzia lipsei independenței persoanei autorizate să desfășoare activitatea de verificare de proiecte, cu condiția ca această persoană să aibă atestat de verficator de proiect”, nu are nicio relevanță asupra criticilor aduse prin contestația depusă. Nu s-a contestat relația de angajare a verficatorului de proiecte în cadrul operatorului economic, ci faptul că acesta nu este nominalizat în cadrul ofertei tehnice, lipsind un element important al propunerii tehnice și financiare.

Oferta Asocierii ... - ... ar fi trebuit declarată neconformă, întrucât nu face dovada modului de realizare a serviciilor de verificare tehnică a proiectului și nu a cotațat în cadrul propunerii financiare valoarea acestor servicii.

Pentru aceste aspecte, se consideră că nu sunt întemeiate susținerile autorității contractante privind verificarea proiectului și se solicită să fie respinse.

1.2. În ceea ce privește demonstrarea experienței profesionale a dl. ..., nominalizat pentru a ocupa funcția de Inginer proiectant, asocierea declarată câștigătoare a prezentat contractul „Amenajare spații verzi, teren de sport, realizare zid de sprijin perimetral și reabilitare finisaje interioare/exterioare, schimbare tâmplărie și învelitoare corp C1 existent”, autoritatea contractantă a precizat: „Din denumirea

contractului / a obiectivului de investiții și din procesul verbal de predare - primire a studiului geotehnic nr. 72/06/06/2022, a reieșit că în cadrul acestui contract s-a realizat un zid de sprijin perimetral pentru susținerea terasamentului construcției respective. Astfel, reiterăm că prin cerința caietului de sarcini s-a solicitat experiență similară privind implicarea în contracte de proiectare și execuție lucrări având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren (NU consolidare drum), o astfel de cerință fiind restrictivă), realizarea zidului de sprijin din cadrul contractului prezentat de ofertant întrunind condițiile necesare în vederea acordării punctajului pentru acest specialist.”

Așa cum acestea sunt definite, zidurile de sprijin sunt lucrări de sprijin, în general definitiv, utilizate de regulă pentru a asigura trecerea între două cote diferite, atunci când spațiul nu este suficient pentru realizarea unei săpături taluzate. Zidurile de sprijin sunt lucrări cu caracter continuu, la care presiunea din împingerea pământului se transmite integral, pe toată suprafața de contact dintre lucrare și teren. Chiar și în condițiile în care autoritatea precizează că prin cerința caietului de sarcini s-a solicitat experiență similară privind implicarea în contracte de proiectare și execuție lucrări având ca obiect lucrări de consolidare și alunecare teren, contestatorul apreciază că nu este îndeplinită cerința privind factorul de evaluare Experiența profesională - Inginer proiectant. Chiar și în contextul în care autoritatea contractantă nu a specificat că similaritatea lucrărilor nu trebuie demonstrată prin lucrări de drumuri, prin fișa de date a achiziției s-a specificat „Prin lucrări similare se înțeleg lucrări de construcții și/sau modernizări și/sau reabilitări și/sau lucrări de întreținere periodică și/sau reparații curente de drumuri de interes național/drumuri de interes județean/drumuri de interes local/autostrăzi sau drumuri exprese și/sau poduri, cu o valoare totală, fără TVA mai mare sau cel puțin egală cu 24.000.000 lei fără TVA, la nivelul a maxim 2 contracte”. Or, corelând aceste informații, este clar că proiectarea pentru consolidare și alunecare teren solicitată este necesar a fi prezentată pentru drumuri, contrar celor afirmate de autoritatea contractantă, cum că ar fi restrictivă.

Pentru aceste aspecte, se consideră că nu sunt întemeiate susținerile autorității contractante privind punctarea cu punctaj maxim a factorului de evaluare Inginer proiectant și se solicită a fi respinse.

1.3. Cu privire la critica potrivit căreia managerul de proiect nominalizat de ..., respectiv dl. ...Cristi Ciprian nu și-ar putea îndeplini obligațiile concomitent cu funcția pe care o deține la ..., cât și faptul că nu s-a făcut dovada susținerilor contestatorului, se face precizarea că în cadrul contestației s-a prezentat extras de pe site-ul DRDP Iași. Nu se înțelege ce fel de dovadă ar fi trebuit să mai prezinte, cu atât mai mult cu cât este sarcina autorității contractante de a se elucida asupra unor aspecte ce țin de evaluarea documentelor ce țin oferta tehnică depusă. Pe site-ul DRDP Iași, la o simplă căutare, se regăsesc informațiile cu

privire la persoana dl. Gologan, inclusiv declarația de avere, pe care contestatorul refuză să o includă în cadrul acestor concluzii scrise, având în vedere legislația privind GDPR.

Pentru aceste aspecte, se consideră că nu sunt întemeiate susținerile autorității contractante privind faptul că nu este responsabilitatea comisiei de evaluare să facă investigații, în condițiile în care s-a supus atenției acest aspect și se solicită Consiliului să le respingă.

1.4. Referitor la critica potrivit căreia programul de lucru tip Gantt nu cuprinde și perioada de timp friguros

Afirmațiile autorității contractante *„Contrar celor susținute de către asocierea contestatoare, precizăm că Durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției cuprinde și timpul friguros este o mențiune a caietului de sarcini care nu instituie în sarcina ofertanților obligația de a reprezenta în graficul de execuție și perioada de timp friguros. Această mențiune trebuie citită în corelare cu modelul de contract parte integrantă a documentației de atribuire.”* nu pot fi reținute, atât timp cât câteva paragrafe mai sus, autoritatea susținea că *„(...) la stabilirea conformității propunerilor tehnice depuse, comisia de evaluare a avut în vedere cerințele caietului de sarcini, acesta conținând regulile pe care operatorii economici trebuie să le respecte întocmai ofertei.”* Ori, cerințele caietului de sarcini au prevăzut în mod clar următoarele: *„Cerința 2*

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 friguros.”

Nici susținerea autorității contractante că la momentul depunerii, operatorii economici ofertanți nu cunosc data de începere și prin urmare aceștia sunt în imposibilitatea de a stabili în mod clar care este perioada de timp friguros care va afecta execuția contractului, nu poate fi reținută. Graficul general de realizare al obiectivului de investiții este documentul tehnic, elaborat la nivelul documentației tehnice la faza de SF/DALI/PT, ce reliefează, prin raportare la luni/ani de execuție, îndeplinirea principalele activități care stau la baza realizării obiectivului de investiții.

Conform Îndrumar privind redactarea cerințelor referitoare la elaborarea graficului fizic publicat pe site-ul ANAP, în ceea ce privește solicitările AC/EC impuse operatorilor economici ofertanți, acestea trebuie să facă referire la includerea în propunerea tehnică a graficului de execuție/livrare aferent activităților, lucrărilor și bunurilor prevăzute în cadrul contractului de achiziție publică/sectorială și nu a graficului general de realizare a investiției publice, cel din urmă termen fiind utilizat în conținutul cadru al proiectului tehnic de execuție stabilit de

către H.G. nr. 907/2016 și referindu-se la estimarea elaboratorului documentației tehnico-economice a proiectului privind eşalonarea fizică a lucrărilor de investiții/intervenții (a se vedea formularul nr. F6 din H.G. nr. 907/2016).

De asemenea, graficul general de realizare a investiției publice poate include și activități care sunt în responsabilitatea exclusivă a AC/EC (de exemplu, în cadrul contractelor de execuție lucrări, activitatea de obținere a avizului de mediu, a autorizației de construire etc.).

La redactarea cerințelor privind modul de elaborare și prezentare a graficului fizic de execuție în cadrul propunerii tehnice, AC/EC trebuie să aibă în vedere rolul/scopul acestui document, respectiv: a) parte a propunerii tehnice care permite AC/EC să:

- evalueze/stabilească dacă planificarea ofertantului cu privire la implementarea contractului este realistă;

- evalueze/stabilească dacă graficul fizic de execuție reflectă o planificare a activităților corelată cu oferta depusă, respectiv cu metodologia de execuție, planul de asigurare a calității și cu alte aspecte aferente modului de implementare a contractului (descrise în propunerea tehnică);

- obțină o asigurare rezonabilă, la momentul evaluării ofertei, asupra faptului că ofertantul are capacitatea și abilitățile necesare pentru a finaliza lucrările la timp și în conformitate cu cerințele caietului de sarcini și clauzele contractuale, precum și în corelație cu abordarea asumată prin propunerea sa tehnică, b) document contractual care furnizează AC/EC repere suficiente pentru:

- monitorizarea progresului activităților, serviciilor și lucrărilor, permițând acestuia să se asigure că aceste activități, servicii și lucrări se vor implementa în termenul de finalizare asumat de către operatorul economic prin propunerea tehnică, respectiv în termenele intermediare, după caz;

- asigurarea că resursele alocate de către operatorul economic sunt prevăzute la nivelul și la momentul specificat în propunerea tehnică;

- planificarea activităților/interacțiunilor aferente responsabilităților ce-i revin în cadrul contractului, precum obținerea avizelor, întreruperea activităților în zonele afectate de lucrări/servicii, mobilizarea personalului propriu cu responsabilități în sprijinirea activităților contractantului, dacă este cazul;

- aplicarea de mecanisme contractuale precum penalități de întârziere în cazul în care nu sunt respectate termenele de execuție intermediare și finale sau alocarea resurselor nu este asigurată la nivelul și la momentul prevăzut în propunerea tehnică.

De asemenea, cerințele privind modul de elaborare și prezentare în cadrul propunerii tehnice a graficului fizic de execuție, respectiv nivelul de detaliere a informațiilor pe care acesta trebuie să le furnizeze, trebuie adaptate în funcție de natura și complexitatea obiectului contractului.

Astfel, cerințele privind modul de elaborare și prezentare a graficului fizic de execuție trebuie să prevadă cel puțin următoarele:

- tipul de grafic ce urmează a fi utilizat (de ex. diagrama GANTT);
- dacă graficul trebuie elaborat utilizând programe specializate. În acest caz, programul utilizat trebuie să permită conversia documentului în formate uzuale, astfel încât AC/EC să poată utiliza respectivul document în perioada de monitorizare a execuției contractului fără a fi obligată să achiziționeze programul utilizat de către ofertant pentru elaborarea graficului;
- elementele pe care trebuie să le evidențieze (de ex. activități, sub-activități, resurse aferente acestora, etapele/fazele determinante în execuția proiectului, livrabilele aferente etc.);
- gradul de detaliere a informațiilor inclusiv cu indicarea perioadei de timp (săptămâni, luni) pentru care acesta să fie dezvoltat;
- orice elemente considerate de AC/EC a fi utile în etapa de evaluare a propunerii tehnice și, ulterior, în monitorizarea execuției contractului (ex. graficul să fie realizat astfel încât, pe parcursul execuției proiectului, să permită evidențierea progresului prin raportare la timpul alocat/resursele alocate și să evidențieze în mod automat eventualele întârzieri ale execuției comparativ cu planificarea inițială, să poată permite vizualizarea interdependențelor între diversele activități și sub-activități);
- aspectele care pot afecta execuția contractului și de care ofertanții trebuie să țină cont în elaborarea graficului precum: termenele de obținere a eventualelor avize necesare execuției, perioadele de încetare a activității din cauza condițiilor atmosferice, restricții din cauza execuției în condiții de trafic rutier sau în condiții de operare continuă a infrastructurii, etc.

Contestatorul citează din caietul de sarcini ce anume cerințe va trebui să îndeplinească Graficul fizic de execuție și precizează că autoritatea contractantă, în mod corect, a introdus cerința cu privire la evidențierea timpului frigos, însă, la acest moment, constatând o lacună în evaluarea ofertelor tehnice, precizează că de fapt, cerința nu trebuie luată în considerare.

Pentru aceste aspecte, se consideră că nu sunt întemeiate susținerile autorității contractante privind faptul că nu era necesară includerea timpului frigos în cadrul graficului de execuție și se solicită a fi respinse. În subsidiar, să se constate că nici oferta clasată pe primul loc în clasamentul intermediar, nici cea clasată pe locul al doilea, nu au respectat cerințele caietului de sarcini și nu au prezentat graficul Gantt în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

1.6. Referitor la critica privind neîndeplinirea cerinței privind indicatorul financiar „Cash flow”, respectiv din documentele prezentate pentru a face dovada îndeplinirii acestei cerințe, nu reiese că suma va fi destinată exclusiv îndeplinirii contractului care face obiectul procedurii de

atribuire, contestatorul reiterează faptul că din niciun alt document nu rezultă că această sumă este alocată exclusiv proiectului Proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții: „Reabilitare și modernizare drumuri de interes local, comuna ..., județul ...”, așa cum în mod expres este solicitat, respectiv *„suma care va fi destinată exclusiv îndeplinirii viitorului contract pentru o perioadă de 2 luni de la data semnării acestuia cu autoritatea contractantă, independent de alte angajamente contractuale ale operatorului economic.”*

Din suma prezentată, ofertantul putea achita ulterior transmiterii extrasului de cont, alte angajamente contractuale, angajamente de plată ce nu au legătură cu obiectul contractului.

Astfel, se consideră că nu a fost îndeplinită cerința de către ..., iar comisia de evaluare nu a depus toate diligențele pentru a constata că valoarea solicitată de minim 4.065.314,66 lei este destinată numai prezentului obiectiv, ceea ce conduce la faptul că oferta nu îndeplinește, în mod cert, cerințele minime solicitate prin documentația de atribuire.

Nici prin punctul de vedere, autoritatea contractantă nu aduce argumente că suma prezentată de ofertantul declarat câștigător prin extrasul de cont va fi destinată exclusiv îndeplinirii viitorului contract pentru o perioadă de 2 luni de la data semnării acestuia, independent de alte angajamente contractuale ale operatorului economic.

Faptul că autoritatea contractantă face trimitere la legea contabilității nr. 82/1991 coroborată cu Planul de conturi general 22.12.1993, nu prezintă relevanță, atât timp cât, așa cum s-a precizat și mai sus, această sumă prezentată printr-un simplu extras de cont poate constitui angajamente contractuale pentru alte obiective.

Pentru aceste aspecte, contestatorul apreciază că nu sunt întemeiate susținerile autorității contractante privind faptul că este îndeplinită cerința cu privire la Cash flow, conform fișei de date a achiziției - cap. III.1.2) Capacitatea economică și financiară Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate: Indicator financiar și solicită Consiliului să le respingă.

2. În ceea ce privește oferta operatorului economic Asocierea ... -:

2.1 Cu privire la critica potrivit căreia Asocierea ... - avea obligația să nominalizeze un verficator tehnic atestat AF, motivele expuse de contestator sunt aceleași de la punctul 1.1. din prezentele Concluzii scrise, pag. 2, motiv pentru care nu le va relua și solicită Consiliului să le aibă în vedere și pentru criticile aduse ofertei clasate pe locul 2.

2.2. Referitor la critica potrivit căreia oferta clasată pe locul II nu conține un grafic Gantt care să includă și perioada de timp friguros, motivele expuse de contestator sunt aceleași de la punctul 1.4. din

prezentele Concluzii scrise, pag. 4, motiv pentru care nu le va relua și solicită Consiliului să le aibă în vedere și pentru criticile aduse ofertei clasate pe locul 2.

Întrucât au fost demonstrate neconformități vădite ale ofertelor clasate pe locul 1 și 2 în clasamentul ofertelor, contestatorul solicită Consiliului să constate neconformitatea acestora și admiterea contestației sale nr. 1677/04.04.2023, așa cum aceasta a fost formulată.

Având în vedere prevederile art. 127 alin. (1) lit. f), g) și h) din H.G. nr. 395/2016, care fixează comisiei de evaluare atribuția de verificare a propunerilor tehnice și financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice conform art. 133 alin. (1) și (2) din același act normativ (comisia de evaluare trebuia să se pronunțe asupra realității și sustenabilității ofertelor), contestatorul apreciază că, cel puțin pentru acestea, C.N.S.C. să dispună reevaluarea ofertelor clasate pe locul 1 și 2 prin prisma acestor atribuții.

Concluzionând, ... apreciază că prezenta contestație este întemeiată și solicită C.N.S.C. admiterea acesteia așa cum a fost formulată.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *„Proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții: «Reabilitare și modernizare drumuri de interes local, comuna ..., județul ...»”,* cod CPV 45233140-2 Lucrări de drumuri (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../05.12.2022.

Conform anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului de lucrări este de 24.960.639,85 lei fără TVA.

În cuprinsul procesului-verbal de evaluare garanții de participare și informații DUAE nr. 1538L/27.01.2023, s-a consemnat faptul că 8 operatori economici au participat la procedura de atribuire, dintre aceștia fiind ... și ..., contestatorii din prezenta cauză.

Conform celor precizate în raportul procedurii nr. 5942L/28.03.2023, oferta Asocierii ... - ... a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară în sumă de 20.602.145,35 lei, fără TVA.

Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a fost transmisă de către autoritatea contractantă către ... și asocieria ... - ... prin adresele nr. 18042/28.03.2023 și nr. 18037/28.03.2023.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată următoarele:

- ... a transmis recipisa de consemnare nr. 209041500/1, eliberată de CEC BANK Centru Râmnicu Sărat la data de 05.04.2023, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 88.000,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 884/2023;

- ... a transmis recipisa de consemnare nr. 209042480/1, eliberată de CEC BANK Sucursala Iași la data de 06.04.2023, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 88.000,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 915/2023.

Astfel, Consiliul constată că ... și ... au constituit cauțiunile în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Consiliul are în vedere că după depunerea contestațiilor de către ... și ..., s-a formulat cerere de intervenție de către ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., prin care a solicitat admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... ca neîntemeiată și lipsită de fundament legal în ce privește oferta sa, menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertei sale ca fiind temeinice și legale, precum și menținerea ca temeinic și legal a rezultatului procedurii, prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, pentru toate motivele invocate în cadrul acestuia.

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de ..., având în vedere faptul că interesul acestui ofertant, este evident, ofertantul intervenient urmărind conservarea dreptului de câștigător al procedurii, Consiliul o va admite în principiu și, în condițiile în care intervenția vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..., o califică drept cerere de intervenție în interesul autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează modalitatea în care autoritatea contractantă ... a evaluat ofertele depuse de către ..., Asocierea ... - ... și Asocierea ... PROD &

În soluționare, Consiliul are în vedere ordinea de înregistrare a contestațiilor pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, motiv pentru care procedează, mai întâi, la analiza și verificarea aspectelor aduse în discuție de către ..., aspecte ce vizează modalitatea în care a fost evaluată propria sa ofertă, aspectele legate de presupusa inadmisibilitate a ofertei sale, prin raportare la conținutul propunerii financiare și a răspunsului la clarificări transmis prin adresa nr. 3547L/27.02.2023, ce a stat la baza deciziei de respingere a ofertei de către comisia de evaluare, decizie vizavi de care Consiliu stabilește caracterul neîntemeiat al deciziei achizitoare.

Astfel, Consiliul reține că vizavi de motivul de inacceptabilitate reținut de achizitoare, susținerile contestatorului ... se bazează, *în esență*, pe argumentul conform căruia, raportat la răspunsul furnizat de către societatea sa la solicitarea de clarificări nr. 3283L/22.02.2023, apreciat ca fiind neconcludent de către achizitoare, pe motiv că ar fi

modificat, prin răspunsuri, conținutul propunerii financiare (*Centralizatorul 4.1. referitor la centrele de cost forfetare pentru lucrările care fac parte din capitolul construcții și instalații*), societatea sa a fost de bună credință și a sesizat că în oferta depusă era o *eroare aritmetică/viciu de formă (adunarea incorectă a acelorași tipuri de lucrări)*, sesizând în acest sens achizitoarea, cu trimitere la prevederile art. 134 alin. (10) coroborat cu alin. (11) și art. 135 din H.G. nr. 395/2016, art. 135 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 și arătând că, în acest caz, există graficul valoric din care rezultă aceleași valori pe categoriile de lucrări.

Cu toate acestea, contestatorul arată că, în mod excesiv, achizitoarea nu a ținut seama de faptul că se afla în fața unei erori aritmetice/viciu de formă și nici de faptul că informațiile modificate erau existente în documentele depuse inițial în ofertă, dispunând în mod nelegal respingerea ofertei sale.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere și susținerile achizitoarei exprimate în cadrul punctului de vedere transmis prin adresa nr. 20608/07.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 19015/07.04.2023, conform căreia legislația în domeniul achizițiilor publice nu permite modificarea, ulterior datei limită de depunere a ofertelor, a prețurilor componente ale investiției, întrucât ar lăsa loc arbitrariului și s-ar încălca obligația de menținere a ofertei în forma prezentată autorității contractante și ar lipsi de substanță principiul tratamentului egal între ofertanți.

O asemenea alterare ar afecta conținutul obligatoriu al ofertei, după cum este statuat clar și fără excepții la art. 124 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prețurile, odată înscrise în centrele de cost, formează valorile totale pentru fiecare capitol al lucrării, valori ce se completează în Prețul general al ofertei (centralizatorul).

Or, în situația dată, contestatorul a modificat chiar prețul unitar, preț ce a stat la baza întocmirii ofertei, invocând la acest moment că se afla în situația unei erori aritmetice.

Analizând aspectele în divergență prin raportare la prevederile legale în materia achizițiilor publice, ținând seama de documentele aflate la dosarul cauzei, inclusiv de cele din dosarul achiziției publice, de susținerile contestatorului, precum și de punctul de vedere asupra primei contestații, conform art. 18 din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată temeinicia criticilor aduse de către contestatorul ..., motiv pentru care dispune admiterea contestației și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de către ...

În stabilirea acestei finalități, Consiliul nu va relua susținerile părților având în vedere că acestea se regăsesc în considerentele deciziei, ci va puncta doar faptul că, raportat la motivele invocate de contestator vizavi de admisibilitatea ofertei sale, datorată aspectelor detaliate de către ... în contestație, ce vizează modalitatea în care i-a

fost evaluată oferta de către achizitoare, decizia de respingere a ofertei în cauză a fost neîntemeiată, prin raportare la prevederile legale în materia achizițiilor publice și îndeosebi a prevederilor documentației de atribuire, impunându-se reevaluarea acesteia.

În acest sens, Consiliul are în vedere faptul că, în evaluarea ofertelor, prin raportare la propriile cerințe impuse prin documentația de atribuire-fișa de date a achiziției și caietul de sarcini (părți componente ale documentației de atribuire care, prin necontestare, au devenit obligatorii), achizitoarea a avut în vedere caracterul obligatoriu și definitiv al documentației de atribuire și s-a raportat la acesta în considerarea prevederilor art. 154 din Legea nr. 98/2016.

Aspectul adus în discuție de către ... vizează următoarele aspecte:

- potrivit art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, o modificare a propunerii financiare prin răspunsurile la solicitările de clarificări conduce la respingerea ofertei ca inacceptabilă. Excepțiile de strictă interpretare și aplicare sunt prevăzute la alin. (10) și presupun corectarea unor erori aritmetice.

Vizavi de aspectul analizat, Consiliul constată că, prin adresa nr. 1539L/27.01.2023, comisia de evaluare a solicitat ..., în asociere, să justifice elementele ce au stat la baza constituirii prețului, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, acest ofertant modificând valorile (pentru fiecare categorie de activitate în parte) înscrise în Centralizatorul 4.1 „*Construcții și instalații*”.

Într-adevăr, este justă susținerea achizitoarei că prin adresa sus-menționată nu a solicitat ofertantului contestator, în asociere, „*să corecteze eventuale erori aritmetice, întrucât în urma calculelor efectuate nu au fost identificate erori de calcul, ci să prezinte o analiză de preț (cantitate, preț unitar: material, manoperă, utilaj, transport, recapitulatei) și Oferte de preț pentru materialele principale, pentru mai multe activități*”.

Însă, cu toate acestea, Consiliul constată că abordarea achizitoarei vizavi de neverificarea temeinică a răspunsului furnizat de ..., respectiv a argumentelor aduse de acesta în privința *erorii aritmetice* strecurate în Centralizatorul 4.1. referitor la centrele de cost forfetare pentru lucrările care fac parte din capitolul construcții și instalații, din conținutul ofertei, nu poate fi acceptată, impunându-se reluarea procedurii, cu reverificarea răspunsului la clarificări și cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale incidente, ce vor fi menționate ulterior în considerentele Deciziei.

Astfel, verificând aspectele în discuție, prin raportare la documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că ofertantul contestator s-a aflat în fața unei situații de corectare a unei erori aritmetice/viciu de formă, **nemodificând** *prețul unitar* oferit, cum în mod eronat susține autoritatea contractantă în punctul de vedere nr. 20608/07.04.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 19015/07.04.2023, ci a valorii alocate pentru activitățile din centrul de cost nr. 4.1 „*Construcții și instalații*”.

Fiind în prezența unei **erori aritmetice**, consecințele s-au reflectat în modificarea valorilor alocate pentru activitățile din centrul de cost nr. 4.1 „*Construcții și instalații*” (n. C.N.S.C.: *Consiliul nu va mai reda conținutul inițial al ofertei depusă de către ..., versus conținutul modificat, aceste tabele regăsindu-se cu ușurință consemnate anterior, în considerentele Deciziei*).

În urma examinării documentelor depuse de ..., în asociere, Consiliul are în vedere obiectul achiziției de față - proiectare și execuție - prin documentația de atribuire achizitoarea punând la dispoziția operatorilor economici, documentația de avizare a lucrărilor de intervenție (D.A.L.I.), în care se regăseau date tehnice referitoare la lucrările care urmau să se realizeze după elaborarea Proiectului Tehnic de Execuție.

În stabilirea unei valori cat mai exacte, ofertanții întocmesc liste de cantități, formulare F3 bazate pe datele pe care autoritatea contractantă le pune la dispoziție operatorilor economici, în speța de față D.A.L.I. partea scrisă, precum și D.A.L.I. parte desenată, în urma acestor valori, rezultând pentru cele 11 drumuri din documentația de atribuire, categoriile de lucrări necesare a se proiecta și executa, în conformitate cu centrele de cost din secțiunea 2 a caietului de sarcini „Prețul Ofertei”.

De asemenea, este relevant de punctat și faptul că, în cadrul documentației de atribuire, s-a solicitat depunerea inclusiv a unui grafic de eșalonare al plăților, un grafic de tip GANTT valoric pentru fiecare categorie de lucrări.

Verificând documentele depuse inițial de către ..., în asociere și pe cele depuse ulterior, urmare a solicitării de clarificări ce i-a fost adresată, Consiliul constată că din graficul valoric depus de ofertantul contestator rezultă aceleași prețuri forfetare pe categorii de lucrări ca și în centralizatorul 4.1 „*Construcții și instalații*”, aspect punctat și adus la cunoștința achizitoarei de către ofertantul contestator prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 3283L/22.02.2023

Or, din cele constatate și consemnate anterior, Consiliul constată că este fără dubiu faptul că ..., în asociere, constatând eroarea aritmetică strecurată în conținutul ofertei proprii, nu a făcut altceva decât să o corecteze (*adunând valorile pe categorii de lucrări ale fiecărui drum în parte*), valoarea ofertei rămânând aceeași, nefiind vorba despre vreo modificare de prețuri unitare, cum eronat susține achizitoarea, ci de o simplă eroare de aritmetică, astfel cum s-a arătat anterior.

Astfel, luând în considerare cele constatate, Consiliul achiesează la susținerile precizate de contestator, potrivit cărora, corectarea valorii înscrise în cadrul centralizatorului 4.1 „*Construcții și instalații*”, este susținută, în mod neechivoc, în graficul valoric depus, document care face parte din propunerea financiară depusă inițial, valoarea ofertei nefiind modificată.

Sunt incidente dispozițiile art. 135 din H.G. nr. 395/2016 potrivit cărora:

„Art. 135 - (1) În condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.

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

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.”

În considerarea celor antemenționate sunt și precizările contestatorului, potrivit cărora: *„acest lucru nu poate constitui motiv pentru eliminarea noastră din procedură, deoarece valoarea ofertei noastre nu s-a modificat. Reatașăm graficul de prețuri cu valorile corectate, care sunt în corelație și practic aceleași cu graficul valoric atașat la stadiul de depunere a ofertelor”, „nu am făcut altceva decât să corectăm niște erori aritmetice (adunarea valorilor pe categorii de lucrări ale fiecărui drum în parte), erori care nu au periclitat procedura de achiziție publică, mai ales, având în vedere faptul că valoarea ofertei sale a rămas aceeași”, „(...) eroarea se încadrează în categoria viciilor de formă a erorilor aritmetice, în condițiile în care redepunerea formularului de ofertă corectat a avut rol de confirmare, nefiind susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, din moment ce prețul ofertei a fost menținut.”*

Așadar, se reține temeinicia celor susținute de ..., criticile urmând a fi admise.

Consiliul nu poate îmbrățișa abordarea achizitoare de a nu uza de dreptul său de a solicita clarificări suplimentare sub aspectul îndreptării erorii aritmetice, prin raportare la motivul ce a determinat respingerea ofertei.

Deficiența din propunerea financiară a ..., în asociere, nu poate determina automat sancționarea ofertei cu respingerea, întrucât autoritatea nu beneficiază de o putere discreționară în a respinge o ofertă pentru omisiuni/neconcordanțe, acesta fiind și raționamentul pentru care legiuitorul a instituit norma de la art. 134 din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016. Sunt acceptabile modificări și completări ale propunerii financiare constând în corectări ale erorilor aritmetice/viciilor de formă. Prin urmare, viciile de formă/erorile aritmetice în întocmirea propunerilor financiare nu sunt sancționate cu inacceptabilitatea ofertei.

În speță, niciunde, în activitatea derulată de membrii comisiei de evaluare, nu se explică de ce eroarea de calcul sesizată din oferta

depusă de contestator nu ar putea fi îndreptată și încadrată în categoria erorilor aritmetice/vicii de procedură, sau că respectiv atrag sancționarea ofertantului cu respingerea acesteia.

Conform art. 134 alin. (6)-(9) din H.G nr. 395/2016:

„(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.

(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

(8) Sunt 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.

(9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe”,

iar art. 135 alin. (3) definește viciile de formă ca reprezentând 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, respectiv:

„Art. 135. - (1) În condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.

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

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorrect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire."

În lumina acestor texte, rezultă că autoritatea trebuia să determine dacă deficiența sesizată în oferta contestatorului constituie sau nu o eroare aritmetică/viciu de procedură și față de care se impunea solicitarea de clarificări de la ofertant, pentru a afla dacă acestea acceptă să o corecteze/îndrepte fără a își modifica oferta.

Se impunea ca autoritatea să manifeste un rol activ în a primi de la ofertantul contestator informațiile necesare în vedere stabilirii conformității/neconformității ofertei.

Așadar Consiliul determină că se impune reluarea procesului de evaluare a ofertei depusă de către ..., în asociere, sub aspectul contestat, impunându-se că achizitoarea să analizeze incidența dispozițiilor art. 134 alin. (6)-(9) și 135 alin (1)-(3) din H.G. nr. 395/2016.

Așadar înainte de a decide neîndeplinirea cerințelor reclamate, se impunea ca membrii comisiei de evaluare să adreseze o solicitare de clarificare vizavi de aspectele reclamate.

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.

Cu alte cuvinte, în absența unei analize temeinice pe de o parte vizavi de răspunsul furnizat, iar pe de altă parte în absența solicitării unor clarificări relevante și punctuale, cele raționate de autoritate în punctul său de vedere nu pot fi reținute de Consiliu, mai cu seamă că aceasta nu întârzia exagerat și nu afecta evaluarea ofertelor, ci servea exercitării dreptului ofertanților de a își demonstra cu claritate calificarea și realizarea unei evaluări cât mai temeinice a ofertelor.

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, autoritatea contractantă trebuia să acorde ofertanților efectiv dreptul de a își demonstra cu claritate calificarea, respectiv conformitatea ofertei.

Luând în considerare ansamblul considerentelor mai sus expuse în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de către ..., în contradictoriu cu ...

Anulează, în parte, Procesul-verbal nr. 4557L/09.03.2023 privind evaluarea conformității propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, în partea referitoare la evaluarea ofertei depusă de către ..., în asociere, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv Raportul procedurii nr. 5942L/28.03.2023, în partea care privește oferta ..., în asociere și adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă ... să reia procedura de atribuire, de la etapa de verificare a propunerii financiare depusă de către ..., în asociere, pentru considerentele din motivare, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii.

Procedând la analiza celei de-a doua contestații, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... - ..., Consiliul constată că, raportat la locul pe care oferta acestuia s-a situat în clasament, respectiv locul 3, criticile aduse prin contestație vizează celelalte două oferte, depuse de către ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... (*a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire*), respectiv oferta clasată pe locul al II-lea, respectiv a Asocierii ... -

În soluționare, Consiliul va proceda la analizarea criticilor aduse de contestator vizavi de oferta clasată pe locul al II-lea, respectiv a Asocierii ... - și numai în măsura în care criticile aduse acesteia se dovedesc întemeiate, va proceda și la analizarea criticilor aduse ofertei situată pe primul loc și desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire, ținând seama de faptul că doar prin constatarea de către C.N.S.C. a nelegalității efectuate de către achizitoare în referire la oferta în discuție și astfel a constatării caracterului admisibil al ofertei clasată pe locul II, ar conduce la imposibilitatea certă a ofertantului clasat pe o poziție inferioară de a accede la câștigarea prezentei proceduri, echivalând cu lipsa interesului, astfel cum acesta este definit de art. 2 alin. (1) și respectiv art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Procedând în consecință, Consiliul are în vedere aspectul ce vizează faptul că Asocierea ... - nu ar fi propus verificatori tehnici atestați pe specialități, conform cerinței din documentația de atribuire, caietul de sarcini - pag. 15, care prevedea că „*Prin grija ofertantului, proiectul va fi verificat de verificatori tehnici atestați pe specialități, conform «Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor»*, (conf. H.G. nr. 925/1995 - M.O. nr. 286/1995), pentru toate cerințele ce se impun (...) Potrivit prevederilor art. 22 A1 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, cu completările și modificările ulterioare «cheltuielile generate de efectuarea unor lucrări

suplimentare față de documentația tehnico-economică aprobată, ca urmare a unor erori de proiectare, sunt suportate de proiectant/proiectantul coordonator de proiect și proiectanții pe specialități, persoane fizice sau juridice, în solidar cu verificatorii proiectului, la sesizarea justificată a investitorului și/sau a beneficiarului în baza unui raport de expertiză tehnică elaborat de un expert tehnic atestat»”.

Aspectul este subliniat de contestator prin trimiterea făcută de către acesta la expertiza tehnică atașată documentației de atribuire, precum și a studiului geo, din care se constată că verificatorul tehnic trebuie să fie atestat și Af - *rezistența mecanică și stabilitatea masivelor de pământ, a terenului de fundare și a interacțiunii cu structurile îngropate.*

Or, în opinia sa, contestatorul susține că oferta Asocierii ... - nu conține informații cu privire la aspectul menționat, respectiv nu a prezentat documente din care să reiasă faptul că verificatorul tehnic trebuie să fie atestat pentru toate cerințele care se impun, motiv pentru care oferta Asocierii ... - ar fi trebuit declarată neconformă, întrucât nu face dovada modului de realizare a serviciilor de verificare tehnică a proiectului și nu a cotațat în cadrul propunerii financiare valoarea acestor servicii.

Contrar celor susținute de ..., în calitate de lider al asocierii ... - ..., achizițarea subliniază faptul că prin documentația de atribuire, caietul de sarcini (pag. 15-19 și 22), pentru prestarea serviciilor de proiectare, s-a solicitat, ca personal, *coordonator colectiv de proiectare (șef de proiect), inginer proiectant (CFDP), inginer proiectant (Inginer absolvent al Facultății de Construcții)*, nefiind impusă vreo cerință ce ar fi vizat obligația operatorilor economici de a prezenta în cadrul ofertei vreo autorizație, motiv pentru care sunt incidente în cauză dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare și cele ale art. 20 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, care statuează că: *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.*

Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”, coroborate cu cele ale art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 care prevăd că *„ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.”*

Mai mult, aceasta arată că Asocierea ... a respectat întocmai cerințele documentației de atribuire, respectiv a nominalizat experții solicitați pentru prestarea serviciilor de proiectare, prin documentația de atribuire, nesolicitându-se ofertanților să nominalizeze verificatori de proiect, motiv pentru care, la stabilirea conformității propunerilor tehnice depuse, comisia de evaluare a avut în vedere cerințele caietului de

sarcini, acesta conținând regulile pe care operatorii economici trebuie să le respecte la întocmirea ofertei.

Astfel, în soluționare, Consiliul reține că, în esență, ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... subliniază faptul că achizițtoarea, prin comisia de evaluare a ofertelor, cu ocazia analizării ofertei depusă de către Asocierea ... - ..., în mod eronat a apreciat că asocierea respectivă nu trebuia să nominalizeze verificator de proiect, atestat inclusiv Af - *rezistența mecanică și stabilitatea masivelor de pământ, a terenului de fundare și a interacțiunii cu structurile îngropate*, fiind evidente încălcarea flagrantă la nivelul autorității contractante a prevederilor legale și principiilor ce guvernează domeniul achizițiilor publice.

Așa cum a fost anterior reținut, aspectul reclamat vizează faptul că asocierea respectivă era obligată să prezinte documentele subliniate mai sus, în condițiile în care această obligație ar fi fost impusă prin documentația de atribuire, aspect ce trebuia constatat de către achizițtoare, susține contestatorul.

Referitor la susținerile ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... vizavi de aspectele reținute anterior, Consiliul constată netemeinicia acestora, în stabilirea acestei finalități, analizând conținutul documentației de atribuire, constatându-se că nicidecum în cadrul acesteia nu este prevăzută obligația ofertanților de a depune anumite atestate (Af - *rezistența mecanică și stabilitatea masivelor de pământ, a terenului de fundare și a interacțiunii cu structurile îngropate*) și de a nominaliza verificatori de proiect, din lecturarea documentației de atribuire, în referire la momentul depunerii ofertelor neregăsindu-se vreo cerință privind verificatorii de proiect sau despre depunerea atestatelor, obligația deținerii anumitor atestate fiind analizată prin prisma solicitărilor exprese de la nivelul documentației de atribuire. Ori, în speță, printre rigorile documentației de atribuire nu există o astfel de solicitare.

Potrivit art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f) din același act normativ, comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini. De asemenea, art. 137 alin. (2), lit. b) din normele metodologice stabilește că oferta este considerată inacceptabilă dacă a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire.

Din ansamblul legislației pe linie de achiziții publice rezultă că evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, nu la altele.

Cerințele privind modul de întocmire a ofertelor, prezentarea documentelor de calificare nu trebuie să depindă de modul în care sunt înțelese la un moment dat de către o societate ofertantă, dincolo de exprimarea din documentația de atribuire, fiind imperativ ca autoritatea să asigure operatorilor economici o înțelegere/interpretare unitară, decurgând din informarea lor completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Consiliul reține ca fiind deosebit de relevantă concluzia Curții de Justiție a Uniunii Europene regăsită în Hotărârea din 16 aprilie 2015, cauza C-278/14, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de Curtea de Apel Alba Iulia, în procedura SC Enterprise Focused Solutions SRL împotriva Spitalului Județean de Urgență Alba Iulia:

„Articolul 23 alineatul (8) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul (UE) nr. 1251/2011 al Comisiei din 30 noiembrie 2011, nu este aplicabil unui contract de achiziții publice a cărui valoare nu atinge pragul de aplicabilitate prevăzut de această directivă. În cadrul unui contract de achiziții publice care nu intră sub incidența directivei menționate, dar care prezintă un interes transfrontalier cert, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat.”

Aceeși instanță de la Luxemburg a statuat că obligația de transparență are ca scop, în special, să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 25, precum și jurisprudența acolo citată).

De asemenea, Consiliul reține că, potrivit jurisprudenței constante a CJUE, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

Totodată, conform considerentelor expuse în cauza Pippo Pizzo principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență - care constituie corolarul principiului

egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată).

În Hotărârea din 14 iunie 2017, *Medipac - Kazantzidis*, C-6/05, EU:C:2007:337, CJUE a precizat că obligația de transparență interzice autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului privind cererea de ofertă întemeindu-se pe motive care nu au fost prevăzute în acest anunț care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte. (punctul 54).

Astfel, nominalizarea verficatorilor de proiect, precum și deținerea atestatului la care face referire contestatorul în cererea formulată, nu a fost impusă drept cerință de calificare în mod clar, precis și neechivoc și nu îndeplinește exigența pentru respectarea principiului transparenței procedurii de calificare, astfel cum a fost conturat în jurisprudența CJUE, în special în Hotărârea din cauza *Cartiera dell'Adda*, anterior menționată, Hotărârea *Comisia/CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44, Hotărârea *Curții* din 12 martie 2015, *eVigilo Ltd*, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 32.

Pentru a putea fi opozabilă ofertanților în cadrul unei proceduri de atribuire, fiind vorba de o cerință din categoria celor care țin de capacitatea de exercitare a activității profesionale, respectiv o cerință de calificare, era necesar ca aceasta să fie materializată expres în fișa de date a achiziției și în anunțul de participare, atât principiul transparenței cât și cel al tratamentului egal interzicând o interpretare contrară.

În acest sens, sunt și următoarele prevederi din Legea nr. 98/2016:

- art. 49 - *Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională.*

- art. 154 - *Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire,*

- art. 181 - *Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare.*

Se impune a fi subliniat că, în concursul dintre clauzele documentației și clauzele legii, *lato sensu*, prevalează primele, în sensul că autoritatea contractantă este ținută să aplice mai întâi propria documentație de atribuire care guvernează licitația, rămasă definitivă prin neatacare și, în subsidiar, normele legale. Dacă documentația de atribuire intră în conflict cu legea, acest conflict trebuia soluționat prin atacarea respectivei documentații în termenul prescris de lege, iar nu la mult după expirarea lui, la sfârșitul licitației (*de către un ofertant rămas în pasivitate și care acum este nemulțumit că nu a câștigat respectiva licitație*).

Una dintre regulile de interpretare logică a textelor normative, care poate fi extinsă și la cele consensuale, este că, unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, regulă ce presupune că unei formulări generale a textului trebuie să îi corespundă o aplicare generală a acestuia, fără a face apel la distincții pe care nu le prevede.

În consecință, în raport de cele prezentate, criticile ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... se dovedesc a fi întemeiate.

Astfel, Consiliul reține că practica nouă a instanțelor judecătorești tinde să se alinieze în sensul interpretării legislației spre dezideratul promovării concurenței și al proporționalității, și nu în sensul restricționării artificiale a competiției prin interpretări secvențiale ale legislației.

În acest sens, Consiliul mai reține și practica judecătorească recentă, respectiv Decizia civilă nr. 375/21.06.2019 emisă de Curtea de Apel București (în calea de atac extraordinară a revizuirii), Decizia civilă nr. 319/17.02.2021, pronunțată de Curtea de Apel București, Decizia nr. 384/15.03.2021, pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Decizia civilă nr. 351/19.03.2021, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Decizia civilă nr. 2019/11.11.2020, pronunțată de Curtea de Apel București, Decizia civilă nr. 2502/21.12.2020, pronunțată de Curtea de Apel București, Decizia nr. 1071/18.12.2020, pronunțată de Curtea de Apel Galați, Decizia nr. 682/01.10.2019, pronunțată de Curtea de Apel București.

În raport de cele anterior reținute, Consiliul achiesează la cele reținute de achizitoare vizavi de faptul că nominalizarea verificatorilor de proiect și prezentarea anumitor atestate la care contestatorul a făcut referire nu au fost solicitate prin documentația de atribuire, criticile sub acest aspect fiind nefondate.

Într-o atare situație, se are în vedere faptul că activitatea comisiei de evaluare, în ceea ce privește verificarea ofertei analizată anterior în cauză, s-a derulat cu respectarea prevederilor art. 123 și următoarele din HG nr. 395/2016, achizitoarea asumându-și răspunderea, conform principiului asumării răspunderii, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. f) din

Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice în ceea ce privește legalitatea procedurii (inclusiv cu asumarea mențiunii din caietul de sarcini conform căreia „Prin grija ofertantului, proiectul va fi verificat de verificatori tehnici atestați pe specialități(...)), criticile aduse de contestator în referire la evaluarea efectuată de achizitoare fiind neîntemeiate, neimpunându-se evaluarea ofertei depusă de către Asociera ... -

Legat de cea de-a doua critică ce vizează nerespectarea de către Asociera ... - a cerinței 2 din caietul de sarcini conform căreia „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 friguros, se constată că ... nu a respectat cerința în ceea ce privește includerea în cadrul Graficului prezentat și perioada de timp friguros solicitată”, Consiliul constată că, de asemenea, și această critică este neîntemeiată.

Succint, contestatorul arată că, din analiza graficului de execuție propus de ofertantul clasat pe locul II nu rezultă că aceasta include perioada rece de la 15 noiembrie la 15 martie, având în vedere că în conformitate cu Normativul C16/84, lucrările executate în perioada de timp friguros se execută în anumite condiții.

Pe de altă parte, se rețin argumentele achizitoarei conform cărora „Durata de execuție și graficul de eșalonare a investiției cuprinde și timpul friguros” este o mențiune a caietului de sarcini care nu instituie în sarcina ofertanților obligația de a reprezenta în graficul de execuție și perioada de timp friguros. Această mențiune trebuie citită în corelare cu modelul de contract, parte integrantă a documentației de atribuire, subclauzele 7.4.4 „Lucrările trebuie să se deruleze conform graficului de îndeplinire a contractului fizic și valoric și să fie terminate la data stabilită. Datele intermediare prevăzute în grafice se consideră date contractuale”, și respectiv 7.4.5 „Întârzierea Lucrărilor va fi acceptată în următoarele cazuri:

a) condițiile climaterice extrem de nefavorabile, precum și temperaturi care, potrivit normelor, normativelor și agrementelor tehnice, nu permit punerea în execuție a unor materiale sau procedee tehnice.

b) oricare alt motiv de întârziere care nu se datorează Antreprenorului (inclusiv dar fără a se limita la întârzieri înregistrate în obținerea autorizației de construire din motive ce nu țin de culpa exclusivă a Antreprenorului) și nu a survenit prin încălcarea contractului de către acesta; Antreprenorul este îndreptățit să solicite în scris prelungirea termenului de execuție a oricărei părți din lucrare.

c) în cazul în care Achizitorul nu beneficiază de finanțare din motive neimputabile lui; Achizitorul va aduce la cunoștința Antreprenorului această situație în termen de 30 zile lucrătoare de la data la care a luat cunoștința despre aceasta, cu consecința dreptului Antreprenorului, condiționat de notificarea prealabilă a Achizitorului, de a sista lucrările sau de a diminua ritmul execuției.

Intervenția unei situații ce poate determina imposibilitatea temporară a Antreprenorului de executare a obligațiilor contractuale obligă Antreprenorul la informarea promptă, în termen de 5 zile, a Achizitorului.

Lipsa informării Achizitorului în cadrul acestui termen face inopozabilă acestuia dispoziția sau decizia dirigintelui de șantier sau a Antreprenorului de sistare temporară, integrală sau parțială, a lucrărilor, cu consecința dreptului Achizitorului de a refuza prelungirea Duratei de Execuție a lucrărilor contractate."

Prin urmare, este evident că perioada de timp friguros, care face imposibilă execuția lucrărilor la parametri calitativi solicitați prin documentația de atribuire, va fi inclusă în durata de execuție a obiectivului de investiție.

Raportat la cele reținute, Consiliul constată că, în fapt, este vorba despre o divergență ce vizează modalitatea de interpretare a unei cerințe din documentația de atribuire, legată de graficul Gantt.

Or, abordarea unei asemenea chestiuni în acest moment al procedurii este tardivă, prin raportare la prevederile art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Totodată, Consiliul determină că în mod just achizitoarea subliniază că cerința referitoare la modul de întocmire a graficului Gantt vizavi de *perioada de timp friguros* trebuia coroborată cu subclauzele 7.4.4 din modelul de contract, parte integrantă a documentației de atribuire, citate anterior, în condițiile în care, la momentul depunerii ofertelor, operatorii economici nu au cunoștință despre data de începere a execuției lucrărilor, fiind astfel în imposibilitatea de a stabili în mod clar care este perioada de timp friguros care va afecta execuția contractului.

Mai mult, verificând oferta depusă de către Asociera ..., Consiliul constată că acesta a precizat în partea narativă a graficului de execuție faptul că a luat în considerare *perioada de timp friguros* în estimarea datelor calendaristice, respectiv a precizat: „Având în vedere data stabilită pentru evaluarea ofertelor (17.01.2024), perioada necesară pentru declararea câștigătorului procedurii, perioada de formulare și soluționare a eventualelor contestații, perioada de timp friguros 2024-2025, estimăm următoarele date calendaristice (...)”. (a se vedea pag. 28 - „tehnice execuție volum1.PDF”)

În consecință, reținându-se faptul că în conținutul ofertei depusă de către Asociera ... se regăseau informațiile referitoare la perioada de timp friguros (Grafic Gantt, partea narativă), susținerile contestatorului sub acest aspect sunt nefondate, urmând a fi respinse ca atare de către Consiliu.

O ultimă critică vizează faptul că, în urma vizualizării procesului-verbal de evaluare a ofertelor financiare nr. 4557L/09.03.2023, contestatorul afirmă că valoarea ofertată de Asociera clasată pe locul al II-lea, respectiv 20.942.021,97 lei fără TVA, reprezintă doar 83,90% din valoarea estimată, în condițiile în care, la momentul actual piața materialelor și a materiilor prime traversează o perioadă de criză; mai

mult, a constatat că operatorul economic a avut erori de calcul în valoare de 500.000 lei în Centralizatorul nr. 3, iar în F1 s-a înscris valoarea de 420.000 lei fără TVA, subliniind că din niciun document nu reiese cum anume Asocierea ... a justificat această necorelare.

Vizavi de această critică se reține și opinia achizitoarei conform căreia susținerile contestatorului se bazează pe simple supoziții, pe aprecieri pur speculative, evaluarea efectuată de către comisia de evaluare fiind legală și având la bază verificarea neconcordanțelor și clarificarea acestora cu Asocierea ofertantă.

Mai mult, achizitoarea subliniază că propunerea financiară depusă de către Asocierea ... reprezintă 83,90% din valoarea estimată, neputând fi considerată ca având un preț neobișnuit de scăzut, prin raportare la prevederile art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, conform căroră *„o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul oferat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.”*

Analizând critica, Consiliul o va respinge, ținând seama de faptul că evaluarea efectuată de către comisia de evaluare, sub aspectul analizat, a fost una temeinică și fundamentată legal, cu respectarea prevederilor din documentația de atribuire conform căroră *„Propunerea financiară se va elabora cu respectarea specificațiilor prezentate în secțiunea 2 a Caietului de Sarcini: Cerințele Beneficiarului -Graficul de eşalonare a prețurilor. Astfel, vor fi completate de către ofertant formularul «Prețul Ofertei».*

La stabilirea valorii ofertei, se va ține cont de coeficienții stabiliți de lege (contribuția asiguratorie pentru muncă, etc.) și coeficienți proprii ai ofertantului (indirecte și profit).

Eventuala Ajustare a prețului contractului pe parcursul derulării acestuia se va face în conformitate cu condițiile stabilite prin contract.

Pentru Centrele de cost se vor prezenta următoarele:- Formular de ofertă;-Anexa la Formular de ofertă;- Centralizator pe obiectiv;- Centralizatoare pe fiecare obiect în parte;- Centru de cost... (Se va prezenta fiecare centru de cost);”.

Se reține că ofertantul Asocierea ... a prezentat în cadrul propunerii financiare:

- Centralizatorul nr. 3 *„Proiectare și întocmire documentație”*, cu valoarea totală de 500.000,00 lei fără TVA, valoare defalcată pe două poziții, respectiv:

3. *Proiectare și întocmire documentație: Nr. crt. Centru de cost Valoare alocată pentru activitate în sumă globală (LEI)*

1 *Întocmire și predare documentație de proiectare faza P.A.C. și P.T.E.; întocmirea documentației pentru eliberarea avizelor și a autorizației.*

**Se va plăti după avizarea fără obiecțiuni și observații a documentației de proiectare de către Comisia Tehnico-Economică a beneficiarului, în max. 5 zile de la data primirii avizului, ofertantul va preda 5 exemplare pe hârtie, ștampilate și semnate în original de către verifcatorii de proiecte (numai în*

cazul în care, pe baza recomandărilor comisiei, nu trebuie efectuate modificări la documentația predată inițial) și încă un exemplar în format electronic.
420.000,00

2 Toate plățile se vor face în condițiile în care serviciile de asistență tehnică din partea proiectantului vor fi prestate în conformitate cu prevederile legislației în vigoare, precum și cu cerințele contractuale. 80.000,00

3 Alte activități ale Antreprenorului pentru care nu există alte activități stipulate și pe care Antreprenorul dorește să le evalueze separat (se va plăti conform condițiilor generale ale contractului și în similar condițiilor de plată descrise mai sus pentru centrul de cost):

-
-

Total raportat la Graficul de Eșalonare a Plăților (Prețul Ofertei)
500.000,00

- Formularul F1 - „Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv”, valoare totală de 420.000,00 lei pentru serviciile de proiectare.

Consiliul constată că, dată fiind diferența dintre cele două valori, comisia de evaluare a solicitat ofertantului, prin adresa nr. 3278L/22.02.2023, să justifice neconcordanța dintre cele două valori, prin adresa nr. 209/24.02.2023, înregistrată la ... cu nr. 3553L/27.02.2023, Asocierea ofertantă precizând „În legătură cu valoarea ofertată pentru serviciile de proiectare, precizăm că în Centralizatorul nr. 3 este prevăzută valoarea totală a proiectării 500.000,00 lei (total cap. 3 din Devizul general), dar în formularul F1 este cuprins doar capitolul 3.5.4 ; 3.5.5 și 3.5.6 în valoare totală de 420.000,00 lei.

- Asistență tehnică (cap. 3.5.8 din devizul General) în valoare de 80.000,00 lei nu este cuprinsă în formularul F1.

- Vă transmit anexat Devizul general în care se poate observa defalcarea sumei totală de proiectare.”

Astfel, raportat la situația consemnată, se poate determina fără dubiu că evaluarea a fost una legală, urmărindu-se prin demersul efectuat de către comisia de evaluare, corectarea unui viciu de formă, valoarea totală pentru serviciile de proiectare fiind de 500.000,00 lei, înscrisă inițial în centralizatorul nr. 3 „Proiectare și întocmire documentație”, susținerile contestatorului ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... vizavi de oferta clasată pe locul II, depusă de către Asocierea ... - fiind nefondate, menținându-se astfel caracterul admisibil al ofertei în discuție.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestator, în referire la oferta depusă de către Asocierea ... – ..., este de prisos, ea neputând schimba situația clasamentului ofertelor, oferta Asocierii ... - menținându-se pe locul II în clasament.

Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestației ce au în vedere oferta situată pe locul I, depusă de către Asocierea ... – ..., s-ar constitui într-un demers inutil soluționării cauzei

deduse judecății, relevantă în acest sens fiind decizia civilă nr. 129 din 14 ianuarie 2013, precum și susținerile intervenientului ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., exprimate în cadrul cererii de intervenție formulată, conform căreia „In concreto, constatarea de către CNSC a caracterului admisibil al ofertantului clasat pe locul II ar conduce la imposibilitatea certă a ofertantului clasat pe o poziție inferioară de a accede la câștigarea prezentei proceduri, echivalând cu lipsa interesului, astfel cum acesta este definit de art. 2 alin. (1) și respectiv art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, în condițiile în care autoritatea contractantă a precizat că oferta contestatorului a fost situată pe locul 3, coroborate cu respingerea criticilor îndreptate împotriva ofertantului clasat pe locul II, este exclusă condiția existenței unui interes, din moment ce, chiar ca urmare a unei eventuale reanalizări dispuse de către Consiliu a ofertei situate pe locul 1 și, eventual, respingerea acesteia, nu ar putea fi luată nicio măsură prin prisma căreia să se poată aprecia că ... ar justifica existența unui folos practic. Asocierea ..., care a depus ofertă admisibilă și clasată pe locul 2, ar fi singurul ofertant ce ar fi avut de câștigat în situația reevaluării și/sau respingerii ofertei clasate pe primul loc (desigur, cu condiția promovării unei contestații pertinente și temeinice).”

În consecință, pentru toate considerentele expuse, Consiliul constată că susținerile ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... sunt neîntemeiate, motiv pentru care, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge contestația formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., în contradictoriu cu ..., ca nefondată.

Pe cale de consecință, dată fiind soluția pronunțată pe fondul cauzei, Consiliul admite cererea de intervenție formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., cu privire la contestația formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ...

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către ..., cu sediul în ... și cu adresa de corespondență la punctul de lucru situat în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ...

Anulează, în parte, Procesul-verbal nr. 4557L/09.03.2023 privind evaluarea conformității propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, în partea referitoare la evaluarea ofertei depusă de către ..., în asociere, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv Raportul procedurii nr. 5942L/28.03.2023, în partea care privește oferta ..., în asociere și adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă ... să reia procedura de atribuire, de la etapa de verificare a propunerii financiare depusă de către ..., în asociere, pentru considerentele din motivare, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii.

Respinge contestația formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ca nefondată.

Admite cererea de intervenție formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., cu sediul în ..., reprezentată convențional prin Cabinet individual de avocat ..., cu privire la contestația formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., în dosarul nr. 915/2023.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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,

...

Redactat în 6 (șase) exemplare originale, conține 72 (șaptezecișidouă) pagini