



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. , înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , depusă de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în....., jud...înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având C.I.F. ..., reprezentată legal prin director executiv ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. , emis de către C..., cu sediul în localitatea Ipotești, c..., jud...în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de lucrări având ca obiect „Canalizare menajeră și stație de epurare localitățile , com. ..., jud. ...”, cod CPV 45231300-8 - Lucrări de construcții de conducte de apă și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță” (Rev.2), se solicită:

- admiterea contestației, respectiv anularea deciziei de respingere a ofertei sale, comunicată prin adresa susmenționată;

- „anularea deciziei de atribuire a contractului de achiziție publică unui alt ofertant, decizie consemnată, probabil, în raportul procedurii de atribuire întocmit de autoritatea contractantă (de care nu avem încă cunoștință);

- anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse, „cu luare în considerare a celor motivate de Consiliu și desemnarea ulterior a ofertei câștigătoare”;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de către S.C. ... S.R.L. „din etapa evaluării documentelor de calificare și ofertei tehnice”;

- „anularea procedurii, în cazul în care se va constata că niciuna dintre oferte nu respectă, conform evaluării comisiei, cerințele minime obligatorii impuse prin documentația de atribuire sau în cazul în care se vor constata abateri grave de la respectarea prevederilor legale”.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația depusă de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în....., jud...în contradictoriu cu C..., cu sediul în localitatea Ipotești, c..., jud...anulează raportul procedurii de atribuire nr. , în partea care privește oferta contestatorului, decizia de atribuire și actele subsecvente acestuia, procedura urmând a fi continuată cu reevaluarea ofertei depusă de către S.C. ... S.R.L. și stabilirea ofertei câștigătoare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. , înregistrată la C.N.S.C. cu nr. , S.C. ... S.R.L. critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. , emis de către C..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de lucrări având ca obiect „Canalizare menajeră și stație de epurare localitățile i și , com. ..., jud. ...”, cod CPV 45231300-8 - Lucrări de construcții de conducte de apă și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță” (Rev.2), și solicită:

- admiterea contestației, respectiv anularea deciziei de respingere a ofertei sale, comunicată prin adresa susmenționată;

- „anularea deciziei de atribuire a contractului de achiziție publică unui alt ofertant, decizie consemnată, probabil, în raportul procedurii de atribuire întocmit de autoritatea contractantă (de care nu avem încă cunoștință);

- anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse, „cu luare în considerare a celor motivate de Consiliu și desemnarea ulterior a ofertei câștigătoare”;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de către S.C. ... S.R.L. „din etapa evaluării documentelor de calificare și ofertei tehnice”;

- „anularea procedurii, în cazul în care se va constata că niciuna din oferte nu respectă, conform evaluării comisiei, cerințele minime obligatorii impuse prin documentația de atribuire sau în cazul în care se vor constata abateri grave de la respectarea prevederilor legale”.

În motivarea contestației, contestatorul prezintă istoricul procedurii și arată că, ulterior emiterii Deciziei nr. a primit adresa nr. , prin care autoritatea contractantă i-a adresat “o serie nouă de întrebări”, referitoare la ofertă, nementionate, inițial, de către comisia de evaluare, precum și întrebări referitoare la motivele “primei descalificări”, întrebări prin care, susține contestatorul, au fost distorsionate aspectele prezentate în Decizia Consiliului.

Cu adresa nr. , se arată în contestație, a răspuns, iar, în data de , autoritatea contractantă a transmis adresa nr. , privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, conform căreia oferta depusă de S.C. S.R.L. a fost respinsă, „din nou”, ca neconformă, decizie considerată de către contestator ca fiind netemeinică și nelegală „sub toate aspectele”. Mai mult, susține contestatorul, „autoritatea contractantă, invocând motive nefundamentate, cautând practic nod în papură” ofertei sale, care în mod firesc trebuia declarată câștigătoare, prezintă o argumentare „illogică și vădit părtinitoare, interpretată doar în scopul eliminării ofertantului cu cel mai bun preț, pentru a putea atribui contractul unuia dintre ceilalți 2 ofertanți (avem convingerea că aceluiși ofertant declarat câștigător și prima dată)”.

În ceea ce privește admisibilitatea ofertei S.C. ... S.R.L., contestatorul învederează următoarele:

1) din punct de vedere al cerinței prevăzută la cap. IV.4.2) „Modul de prezentare al propunerii financiare” - Listele cuprinzând cantitățile de lucrări - Formularul F3, arată contestatorul, primul motiv de respingere a ofertei sale este constituit de neconcordanțe între listele de cantități din documentația de atribuire și cele din oferta în cauză.

Contestatorul arată că “aceste neconcordanțe” au fost sesizate la prima evaluare fiind menționate în solicitarea de clarificări nr. , la care s-a răspuns prin clarificarea nr. , prin care nu a fost modificat prețul final al ofertei, și nici nu a schimbat clasamentul ofertanților, prin urmare nu a constituit “motiv de descalificare”.

În a doua solicitare de clarificări, precizează contestatorul, autoritatea contractantă nu a revenit cu nici o clarificare legată de aspectul susmenționat, însă a considerat că răspunsul său din prima clarificare „nu mai este dintr-o dată elocvent”.

Față de cele de mai sus, contestatorul arată că nu înțelege „cum criteriile de analiza și selecție s-au schimbat între timp cu toate că legislația ce guvernează achizițiile publice, nu a suferit modificări în perioada dintre cele două examinări”, sens în care învederează lipsa de

corență și profesionalism a comisiei de evaluare, în evaluare aceleiași oferte.

Solicită să se constate faptul că răspunsul său din , cu privire la neconcordanțele dintre listele de cantități, „nu a reprezentat nici o modificare a propunerii financiare, nici o modificare a clasamentului”, astfel, încadrându-se, în prevederile art. 79 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 925/2006, în condițiile în care și-a asumat abaterea tehnică minoră constatată și a oferit cantitățile corecte, fără să modifice „propunerea financiară realizată”. Mai mult, precizează contestatorul, și-a asumat, prin răspunsul la clarificări, orice cost suplimentar ce ar putea interveni ca urmare a unor erori minore, și a reconfirmat autorității că se obligă, în același preț, să se ralieze cerințelor din caietul de sarcini, costurile suplimentare fiind suportate din profitul lucrării (lucru adus la cunoștință pentru a justifica posibilitatea de a suporta, în același preț, respectivele neconcordanțe).

Astfel, contestatorul arată că nu înțelege care este „riscul” invocat de autoritatea contractantă prin adresa de respingere a ofertei, și „de ce, raportat la complexitatea contractului, aceste două aspecte, înțelese de noi ca fiind neconcordanțe cu caietul de sarcini, dar asumate în aceleași preț, nu pot fi încadrate în seria viicilor de formă, astfel cum sunt acestea definite în O.U.G. nr. 34 și H.G. nr. 925 (art. 80, respectiv art. 201)”, precum și „de ce un răspuns inițial, la o prima evaluare este considerat elocvent, pentru ca la a doua, fără a se mai cere clarificări, în cazul în care s-ar fi considerat irelevant răspunsul, este considerat motiv de descalificare”.

2. Referitor la motivul de respingere privind cerința din documentația de atribuire, prevăzută la cap. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, prin care se solicită ca „*Programul de activități și sub-activități, cantitățile de lucrări necesar a fi executate, intervalul de timp în care toate acestea sunt prevăzute a se desfășura precum și resursele alocate (materiale, echipament, forța de muncă, mijloace de transport) pentru fiecare dintre acestea. Pentru toate resursele ce reies din graficul Gantt se va prezenta dovada dispunerii, stare tehnică a echipamentelor și utilajelor (acte doveditoare care atestă starea tehnică), licențe, RCA, ITP, contracte de muncă, atestate, orice documente relevante, etc.*”, contestatorul precizează faptul că:

2.1. În ceea ce privește motivul „cu totul nou” de respingere a ofertei sale, respectiv că prin „graficul Gantt prezentat ofertantul nu a luat în considerare toate echipamentele tehnice declarate la pagina 91-92, necesare finalizării lucrărilor în termenul de execuție oferit” care, după cum se arată, a fost „considerat relevant de-abia în această etapă de evaluare, de care (...) se leagă, într-o încercare vădită de respingere cu orice preț a ofertei” sale, contestatorul arată, astfel cum reiese și din decizia C.N.S.C., că autoritatea contractantă, în documentația de atribuire, nu a „adus la cunoștința operatorilor economici faptul că graficul Gantt trebuia să fie prezentat” într-o formă anume.

Prin urmare, susține contestatorul, în Graficul Gantt depus au fost prezentate echipamente tehnice majore, și cu un consum relevant, necesare finalizării lucrărilor în termenul de execuție ofertat, acestea regăsindu-se și în cadrul Formularului C8. Utilajele de construcții, în totalitatea lor, pe proiect, rezultă, după cum se arată, din normele de deviz impuse prin documentația de atribuire, care au fost respectate în totalitate. Așadar, având în vedere că tehnologia de execuție conform normelor de deviz a fost respectată „în totalitate”, iar utilajele de capacitate mare, cuprinse în Formularul C8, se regăsesc și în Graficul Gantt, contestatorul consideră condiția indicată ca fiind îndeplinită.

Mai mult, contestatorul precizează că „prezența cotării acestor echipamente în cadrul propunerii financiare, este mult mai importantă și denotă clar că aceste utilaje vor fi efectiv folosite în execuția contractului, astfel încât oferta (...) nu poate fi declarată neconformă sub acest aspect, deoarece a respectat documentația de atribuire, în sensul în care a dorit autoritatea contractantă, incluzând în Graficul Gantt resursele mai importante ce vor fi utilizate în execuția contractului, celelalte reieșind, în totalitatea lor, din listele de cantități”.

2.2. Contestatorul susține, referitor la concluzia comisiei de evaluare potrivit căreia S.C. ... S.R.L. nu ar fi indicat locul în care se regăsesc „acte doveditoare care atestă starea tehnică, licențe, RCA, ITP, contracte de muncă, atestate, orice documente relevante etc.”, că, în cadrul documentelor de calificare depuse o dată cu oferta, a prezentat documente care atestă dovada deținerii pentru echipamentele furnizate (pag. 154-207), „pentru majoritatea utilajelor care dețin genul de acte doveditoare care atestă starea tehnică a acestora, se prezintă sub forma contractelor de închiriere.

Precizează că, „în momentul intrării în vigoare a actului adițional al contractului general de închiriere, făcut cu locatorul, aceste utilaje se repartizează în funcție de specific și complexitate, fiecărei lucrări”. Prin urmare, arată contestatorul, după cum rezultă din contractele depuse în cadrul documentelor de calificare, „cel ce închiriază aceste echipamente trebuie să se asigure în momentul predării, de punerea la dispoziție a utilajelor cu o stare tehnică bună și cu licențele, RCA și ITP valabile, aceste acte fiind până atunci, în proprietatea acestuia”.

De asemenea, contestatorul menționează că pentru o altă parte din echipamente, deținute de Elsaco în proprietate, nu există documente care să ateste starea lor tehnică (ex. invertoare, rotopercutoare, picamere, etc.), iar, la primirea solicitării de clarificări, nu a putut „fabrica” acte pentru utilajele declarate, „doar pentru că așa dorea comisia de evaluare, care considera că o ofertă cu prețul cel mai bun, nu poate fi luată în considerare”, prin prisma aspectelor „foarte importante” sesizate în etapa celei de-a doua evaluări, dar care, după cum se arată, „nu au fost la fel de relevante la prima”.

Astfel, contestatorul solicită să se constate că nu și-a modificat oferta, contrar celor reținute de comisia de evaluare, ci a procedat doar

la formularea unui răspuns la o solicitare de clarificări, numărul de utilaje și tipul acestora rămânând nemodificate față de cele declarate inițial. Prin urmare, susține contestatorul, transmitând documentele doveditoare nu a completat, nu a eliminat și nu a modificat cu nimic numărul sau tipul echipamentelor declarate inițial, ci a prezentat doar documente suport, în scopul clarificării explicite a cerinței autorității contractante.

Solicită să se constate că cerința în baza căreia a fost descalificat, respectiv faptul că nu a prezentat pentru toate utilajele și echipamentele acte doveditoare care să ateste ca acestea sunt funcționale prin prezentarea de licențe, RCA, ITP, contracte de muncă, orice alte documente relevante, este o cerință ce nu se regăsește la nivelul invitației de participare și al fișei de date a achiziției, în opinia sa reprezentând, potrivit art. 33 alin. 3 din O.U.G. 34/2006, o clauză nescrisă. Totodată, contestatorul solicită să se constate că „cerințele nu sunt în niciun caz cerințe care să vizeze propunerea tehnică”, ci sunt, potrivit prevederilor art. 188 alin. 3 lit. f) din același act normativ, cerințe minime de calificare pentru care devin incidente prevederile art. 33 alin. 3 din O.U.G. nr. 34/2006.

Raportat la cele mai sus arătate, și analizând motivarea autorității contractante, contestatorul susține că invocarea dispozițiilor art. 36 alin. 2 lit. a) și art. 79 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006 este făcută abuziv, fără un temei clar justificat, autoritatea contractantă „extrăgând” din drepturile conferite de art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006 „doar acele pasaje care servesc interesului propriu cu intenția vădită de a declara oferta ... neconformă”.

Contrar susținerilor autorității contractante privind răspunsul său nr. contestatorul precizează faptul că, prin procedura inițială de atribuire, ofertantului TEHNIC ASIST i s-a acceptat îndeplinirea acestei cerințe doar prin prezentare a unei declarații pe propria răspundere, pag. 181, menționată în raportul comisiei de evaluare, nicidecum prin prezentarea acelor acte doveditoare, fapt care indică favorizarea ofertantului menționat.

În concluzie, susține contestatorul, autoritatea contractantă interpretează într-o manieră abuzivă prevederile legale, considerând că „depunerea ca urmare a unor clarificări a unor înscrisuri lipsă nu poate fi interpretată ca o abatere tehnică minoră sau ca un viciu de formă”, potrivit dispozițiilor art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006, pe care le redă. Mai mult, fiind îndeplinit aliniatul 1 al art. 201, contestatorul solicită Consiliului să „întrebe autoritatea contractantă, care ar fi fost avantajul evident al nostru față de ceilalți ofertanți, în cazul răspunsului dat de noi la acest punct”.

Contestatorul apreciază că răspunsul său s-a încadrat „fără tăgadă” în limitele impuse de economia art. 78 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006, respectiv a reprezentat o completare formală, raportată la informații deja existente, informații primare pe care, astfel cum a

arătat, nu le-a modificat din punct vedere al conținutului, neputând deveni incidente prevederile art. 79 din același act normativ.

3. Contestatorul arată că, prin documentația de atribuire, la cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, s-a solicitat: „Personal de execuție de specialitate”, iar, la cap.IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, s-a solicitat: „Programul de execuție să indice la nivel de activități și sub activități, cantitățile de lucrări necesar a fi executate, interval de timp în care acestea sunt prevăzute a se desfășura, precum și resursele alocate (...) pentru fiecare dintre acestea”, astfel că, în ceea ce privește motivul respingerii ofertei sale, raportat la cerințele menționate, cerințele minime sunt îndeplinite, după cum urmează:

3.1. Referitor la forța de muncă declarată pentru un front de lucru, contestatorul arată că răspunsul său din 18.06.2015 cu privire la personalul calificat și necalificat cu nominalizarea meseriilor și a numărului de muncitori alocați pe fiecare meserie ce se vor utiliza în execuție pentru toate fronturile de lucru, în conformitate cu graficul Gantt și Propunerea Tehnică, și de care ofertantul va dispune pentru realizarea lucrărilor în timpul ofertat, clarifică discrepanțele invocate de către autoritatea contractantă, după cum urmează:

- 1.Instalator (asimilat-montator conducte): 9 buc;
2. Muncitor necalificat: 64 buc;
3. Muncitori drumuri (asimilat - pavatori): 4 buc;
- 4.

8. Șoferi (asimilat - deservent utilaje): 2 buc;
- 9.Sudor: 2 buc;
- 10.Lacatus: 1 buc.

La pagina 116 din Propunerea Tehnică, după cum se arată, s-a enumerat forța de muncă ce se va folosi în execuția unui singur front de lucru semnificativ din cadrul contractului.

Electricienii, sudorii, lăcătușul și topograful, precizează contestatorul, vor deservi toate fronturile de lucru.

3.2. Contestatorul arată că, deși prin Decizia C.N.S.C. s-a reținut: „autoritatea contractantă nu a stabilit un formular și pentru modul de prezentare a personalului de execuție (...) situație care a condus la prezentare,a de către cei trei ofertanți, a unor tipuri diferite de documente (...)”. „În aceste condiții, autoritatea contractantă trebuia (...) să solicite (...), ofertantului contestator extras din Registrul Revisal (...) sau orice alt document care să confirme informațiile deja prezentate (...)”, prin solicitarea de clarificări nr. 7353 din 16.06.2015, „autoritatea contractantă ignoră conjucția disjunctivă «sau» utilizată de C.N.S.C. și o înlocuiește cu conjucția copulativă «și», introducând, în locul unei permisiuni, a unei alternative, dispusă de C.N.S.C., o obligație conjunctă, restrictivă”, astfel că a înțeles, la momentul comunicării, că

utilizarea lui „și” nu a fost o eroare sau o întâmplare, ci a constituit, în fapt, o bază artificială pentru respingerea ofertei sale.

Analizând însă decizia C.N.S.C. „exact” cum a fost emisă, contestatorul arată că a prezentat, în scopul conformității, atât extras de Registru Revisal, cât și un contract de prestări servicii pentru furnizare forță de muncă, astfel că a făcut dovada modului în care își asumă îndeplinirea cerinței: (prin personal angajat și/sau personal ce urmează a fi pus la dispoziție, printr-o altă formă legală).

Totodată, contestatorul arată că, pentru complitudinea manierei în care a înțeles să îndeplinească cerința, respectiv pentru a arăta coroborarea dintre documentele suport și cele declarate la data depunerii ofertei, în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări, a precizat faptul că, în declarația privind personalul de execuție, se va cita atât personal angajat al ofertantului cât și personal ce urmează a fi angajat, în situația în care i se va atribui contractul, asumându-și, astfel, în integralitate, pe de o parte necesarul de personal, pe specializări dar și costurile cu acesta, apărând ca irelevant dacă personalul respectiv este angajat la data depunerii ofertei (conform Registru Revisal) sau urmează a fi angajat (conform contract prestări servicii), ambele variante sunt, în opinia sa, admisibile, atât în accepțiunea fișei de date a achiziției care stipulează: „forma legală (contract de muncă etc)”, cât și a deciziei C.N.S.C.: „extras Registru Revisal sau orice alt document”.

Față de cele prezentate, contestatorul susține că nu și-a modificat oferta (respectiv declarația de la pagina 151 din cadrul documentelor de calificare), ci a procedat doar la formularea unui răspuns la o solicitare de clarificări, în lumina deciziei C.N.S.C., numărul de personal și specializările rămânând nemodificate față de declarația inițială. Mai mult, precizează contestatorul, nu există atașat, la răspunsul său de clarificări, niciun alt formular tip, cu personalul de execuție, „care să demonstreze spusele autorității, în privința presupusei modificări”. Prin urmare, contestatorul solicită să se constate că nu a completat, respectiv nu a retras personal, nu a adăugat, nu a eliminat nicio specializare, ci a prezentat doar documente suport, menționând explicit că o parte a personalului este angajatul său, iar, pentru o altă parte, urmează a fi încheiată o altă formă legală de punere la dispoziție.

Astfel, contestatorul consideră că răspunsul său s-a încadrat, „fără tăgadă”, în limitele impuse de economia art. 78 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006, respectiv a reprezentat o completare formală, raportat la informații deja existente, informații primare pe care, astfel cum s-a arătat, nu le-a modificat din punct vedere al conținutului, în concluzie apreciază că nu pot deveni incidente prevederile art. 79 din același act normativ.

Pentru toate motivele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

Totodată, se solicită „recuperarea” cheltuielilor aferente emiterii poliței garanției de bună conduită, respectiv prima de asigurare în valoare de 1.332 lei, achitată cu O.P., de la Primaria Comunei

În susținere au fost depus, în copie, documente, precum și dovada constituirii garanției de bună conduită.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , C... a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de către S.C. ... S.R.L., solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

În fapt, autoritatea contractantă prezintă istoricul procedurii, și arată că, ulterior Deciziei C.N.S.C. nr. reevaluând ofertele, în data de a comunicat contestatorului faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, raportat la dispozițiile art. 36 alin. 2 lit. a) coroborat cu art. 79 alin. 1 și alin. 2 din H.G. nr. 925/2006.

Arată, contrar susținerilor contestatorului privind solicitarea de clarificări nr. din 15.04.2015, la care a răspuns prin adresa nr. , că nu este „interzisă” evaluarea completă a ofertelor rămase în competiție, între care, și a S.C. ... S.R.L.

Pe de altă parte, Consiliul a anulat în întregime raportul procedurii de atribuire și a dispus întocmirea unuia nou, ceea ce înseamnă, arată autoritatea contractantă, ca membrii comisiei de evaluare să își reverifice concluziile asumate prin raportul anulat, astfel încât să fie convinși că noul raport pe care îl vor semna corespunde în toate privințele realității actuale și literei legii, voința membrilor neputând fi cenzurată.

Orice decizie a comisiei de evaluare privind admiterea sau respingerea unei oferte, susține autoritatea contractantă, trebuie fundamentată pe o evaluare legală și temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, cu respectarea principiul tratamentului egal (prevăzut de art. 2 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006), astfel cum s-a statuat prin jurisprudența Curții de Apel București, secția a VIII - a contencios administrativ și fiscal, respectiv Decizia civilă nr. 2077 din 6 octombrie 2011.

Sub o altă perspectivă, concluzia care rezultă din cadrul prevederilor art. 256¹ și art. 256³ din ordonanță este aceea că autoritatea contractantă are opțiunea firească de a-și corecta propriile acte dacă este sesizată în privința netemeinicie/inelegalității lor fie printr-o notificare, fie direct, printr-o contestație.

Așadar, precizează autoritatea contractantă, în prezenta speță „este îndrituită să își revizuiască actele atacate și să procedeze la reexaminarea legalității situației consemnate în acestea”, raportat și la principiul legalității, care, deși nu este enumerat între principiile de la art. 2 alin. 2 din ordonanță, se aplică și cu ocazia derulării procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică, „mai ales în contextul obligației de asumare a răspunderii”, prevăzută la lit. g) a articolului susmenționat.

Față de aspectele anterior prezentate, autoritatea contractantă arată că a procedat la reevaluarea ofertelor „luând în calcul oferta depusă și clarificările prezentate de contestator”.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, din listele de cantități ofertate, a constatat că S.C. ... S.R.L. nu a respectat listele de cantități din cadrul documentației de atribuire, respectiv Piesa din fonta de legătură...120 kg, alegând să oferteze Piesa din fonta de legătură...12 kg, precum și clema cu crestături OL-AL 35 mmp...12 buc, alegând să oferteze clema cu crestături OL- AL 35 mmp0,12 buc, în speță, fiind aplicabile dispozițiile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, obligație care nu a fost respectată, de către ofertant, astfel că nu puteau fi acceptate corecții care nu se încadrează în condițiile art. 201 din ordonanță și a art. 80 din H.G. nr. 925/2006, prin urmare apreciază că, în mod corect și legal, a declarat oferta acestuia neconformă.

2. În ceea ce privește motivul de respingere referitor la cerința prevăzută la cap. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, respectiv: *„Programul de Execuție să indice la nivel de activități și sub-activități, cantitățile de lucrări necesar a fi executate, intervalul de timp în care acestea sunt prevăzute a se desfășura precum și resursele alocate (materiale, echipament, forța de muncă, mijloace de transport) pentru fiecare dintre acestea. Pentru toate resursele ce reies din graficul Gantt se va prezenta dovada dispunerii, starea tehnică a echipamentelor și utilajelor (acte doveditoare care atestă starea tehnică), licențe, RCA, ITP, contracte de muncă, atestate, orice alte documente relevante, etc.”*, autoritatea contractantă arată, referitor la modul de îndeplinire a cerinței și la documentele depuse, că, din lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor (pag. 91-92 propunerea financiară), rezultă resursele tehnice necesare în execuție: aparat de sudură prin electrofuziune, autocisternă cu dispozitiv de stropire, autogreder, autolaborator mobil pentru verificări electrice pe auto, automacara, betonieră cu cădere liberă, buldozer pe șenile, stație de betoane, ciocan pneumatic, compactor autopropulsat pe pneuri, compactor autopropulsat cu rulouri, excavator pe șenile, foreză rutieră, grup electrogen, grup termic de sudură, instalație de foraj, motopompă, trolie electric, vibrator de exterior acționat electric, vibrator de interior pentru beton etc., iar, potrivit graficului prezentat la pag. 38, după cum se arată, în execuția lucrărilor se vor folosi doar utilajele: buldoexcavator, cilindrul compactor, mai compactor, aparat de sudură, ciocan hidraulic, vibrator pentru beton, mașina de tăiat rosturi beton/asfalt, motopompă ape reziduale, set verificare etanșare conducte, macara pe pneuri, instalație de foraj orizontal.

Mai mult, arată autoritatea contractantă, la pag. 116 se declară că utilajele ce se vor folosi în execuția unui front de lucru, astfel: „1 buldoexcavator, 1 buc. ciocan pneumatic, aparat sudat conducte și fittinguri dacă este cazul, aparat sudura cap la cap, dispozitiv pentru efectuare probe presiune, 1-2 buc. mai vibrant, instalație de filtre

acirculare pt. toată lungimea tronsonului dacă este cazul, 1 buc. rezervor apă pentru compactare sau filtre aciculare, 1-2 buc. motopompă sau electro-pompă, 1-2 buc. generator electric, panouri metalice pt. sprijiniri pt. jumătate din lungimea frontului”.

2.1 Autoritatea contractantă arată că, prin adresa nr. 7353/16.06.2015, a solicitat contestatorului să clarifice cum va executa lucrările ofertate, având în vedere utilajele prezentate în listele de cantități la pag. 91-92, și cum va deconta orele de utilaje ofertate atâta vreme cât acesta a declarat că se vor folosi în execuție doar: buldoexcavator, cilindru compactor, mai compactor, aparat de sudură, ciocan hidraulic, vibrator pentru beton, mașină de taiat rosturi beton/asfalt, motopompa ape reziduale, set verificare etanșare conducte, macara pe pneuri, instalație de foraj orizontal.

În continuare autoritatea contractantă prezintă răspunsul contestatorului, transmis prin adresa nr. C8955/18.06.2015 prrin care s-a precizat că: *„Listele de cantități de la pagina 91-92 reprezintă formularul C8 - lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții cumulate pe proiect rezultă din normele de deviz impuse de dumneavoastră prin documentația de atribuire care au fost respectate în totalitate. Va rugăm să aveți în vedere că tehnologia de execuție conform normelorelor de deviz impune ca săpătură să se facă manual și nu mecanizat. Prin urmare utilajele rezultate în formularul C8 sunt doar cele de la pagina 91-92, de asemenea, utilajele declarate pentru realizarea lucrărilor putând fi asimilate cu acestea. Decontarea lucrărilor și implicit orele de utilaje se vor deconta conform cantităților real executate și verificate în teren de dirigintele de șantier respectând listele de cantități de lucrări care fac parte din propunerea financiară”.*

Analizând răspunsul contestatorului, susține autoritatea contractantă, a constatat că acesta va folosi în execuție „utilajele rezultate în formularul C8 sunt doar cele de la pagina 91-92”, respectiv aparat de sudură prin electrofuziune, autocisternă cu dispozitiv de stropire, autogreder, autolaborator mobil pentru verificări electrice pe auto, automacara, betonieră cu cădere liberă, buldozer pe șenile, stație de betoane, ciocan pneumatic, compactor autopropulsat pe pneuri, compactor autopropulsat cu rulouri, excavator pe șenile, foreza rutieră, grup electrogen, grup termic de sudură, instalație de foraj, motopompă, trolu electric, vibrator de exterior acționat electric, vibrator de interior pentru beton etc.

Astfel, comisia de evaluare a constatat că ofertantul nu a respectat dispozițiile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, respectiv nu și-a prevăzut toate echipamentele tehnice rezultate din listele de cantități și cotate în propunerea financiară, în Programul de Execuție și Graficul Gantt prezentate în propunerea tehnică, având în vedere faptul că, din graficul prezentat, rezultă că ofertantul nu a considerat ca fiind necesare în execuție următoarele utiaje: trolu electric, vibrator de exterior acționat electric, vibrator de interior pentru beton, excavator pe șenile, foreza

rutieră, autocisternă cu dispozitiv de stropire, autogreder, autolaborator mobil pentru verificări electrice pe auto, automacara, betonieră cu cădere liberă, buldozer pe șenile, stație de betoane, ciocan pneumatic, utilaje care rezultă din lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor (pag.91-92 propunerea financiară), în opinia sa, criticile contestatorului fiind nefondate.

Autoritatea contractantă precizează că, prin depunerea ofertei, operatorul economic și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, întrucât nu a solicitat clarificări și nu a contestat-o, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției, motiv pentru care, după cum se arată, avea obligația, potrivit art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, astfel că, raportat la dispozițiile art. 2 alin. 2 lit. g) și lit. b) din același act normativ, oferta contestatorului este neconformă raportat la dispozițiile art. 36 alin. 2 lit. a) coroborat cu art. 79 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006.

2.2 Sub un alt aspect, în punctul de vedere exprimat, autoritatea contractantă arată că deși, prin adresa nr. , a solicitat contestatorului să indice paginile din propunerea tehnică unde se regăsesc acte doveditoare care atestă starea tehnică, licențe, RCA, ITP, contracte de muncă, atestate, orice alte documente relevante, etc. pentru toate resursele tehnice alocate, la care, acesta a răspuns, prin adresa nr. , precizând: *„Toate informațiile legate de utilaje și starea lor se regăsesc în documentele de eligibilitate paginile 154-207. De asemenea vă retransmitem actele doveditoare care atestă starea tehnică a echipamentelor. Pentru echipamentele care se vor folosi în cadrul proiectului pe baza contractului de închiriere, prestatorul, dispunând de un parc auto foarte mare nu poate specifica la momentul licitației care din utilaje vor fi puse la dispoziția noastră. Prin contractul de închiriere prestatorul este obligat a ne pune la dispoziție utilaje cu o stare tehnică buna și cu licențele, RCA și ITP valabile”*.

Precizează autoritatea contractantă că, prin răspunsul dat, contestatorul a prezentat documente doveditoare privind deținerea utilajelor (facturi fiscale de achiziție) și nu acte doveditoare care atestă starea tehnică, licențe, RCA, ITP, contracte de muncă, atestate, orice alte documente relevante, etc. pentru toate resursele tehnice alocate, sens în care, în continuare, redă documentele prezentate la pag. 154-207, în documentele de eligibilitate.

Astfel, prin răspunsul la solicitările de clarificări, ofertantul a arată că a retransmis actele doveditoare care atestă starea tehnică a echipamentelor constând în: certificate de înmatriculare autovehicule și certificate de înregistrare utilaje, documente care, după cum susține autoritatea contractantă, nu sunt „retransmise”, ci „trimise”, întrucât a retransmite un document echivalează cu a transmite din nou un document ce a fost depus inițial, ori aceste documente nu au existat în oferta inițială. Mai mult decât atât, prin răspunsul la solicitările de

clarificări, arată autoritatea contractantă, se prezintă, acte doveditoare care atestă starea tehnică doar a următoarelor echipamente: 3 autoutilitare Mercedes-Benz, 2 autoutilitare Man, 1 autoutilitară Volkswagen, 1 încărcător rotativ, 1 buldoexcavator, resurse tehnice insuficiente pentru finalizarea lucrărilor oferite.

Concluzionând, autoritatea contractantă arată că răspunsul contestatorului la solicitarea de clarificări susindicată, nu a fost considerat concludent, nefiind îndeplinită cerința clar enunțată din fișa de date a achiziției „*Pentru toate resursele ce reies din graficul Gantt se va prezenta dovada dispunerii, starea tehnică a echipamentelor și utilajelor (acte doveditoare care atestă starea tehnică), licențe, RCA, ITP, contracte de muncă, atestate, orice alte documente relevante, etc.*”, având în vedere că, prin depunerea ofertei, acesta și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă susține că, prin răspunsul la solicitările de clarificări, contestatorul și-a completat propunerea tehnică, anexând o parte din actele doveditoare care atestă starea tehnică a 6 autoutilitare, 1 încărcător rotativ, 1 buldoexcavator, documente care, după cum se arată, nu pot fi luate în considerare, deoarece acestea ar fi trebuit să se regăsească în cuprinsul ofertei depusă inițial, și nu să fie transmise ulterior, ca urmare a unei solicitări de clarificări, contravenind prevederilor art. 201 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006.

Mai mult, autoritatea contractantă arată că, urmare a solicitării de clarificări, contestatorul a depus: certificate de înmatriculare și certificate de înregistrare pentru o parte din echipamentele tehnice, în vederea dovedirii îndeplinirii cerinței din fișa de date a achiziției, documente ce nu a fost depuse inițial în ofertă.

În mod corect și legal, susține autoritatea contractantă, nu a solicitat completarea ofertei S.C. ... S.R.L. cu documente lipsă, ci a solicitat, potrivit prevederilor legale, să se indice unde anume se regăsesc prezentate aceste documente, depunerea - urmare a unei solicitări de clarificări, a unor înscrisuri lipsă, neputând fi interpretată, după cum se arată, ca o abatere tehnică minoră sau ca un viciu de formă, în conformitate cu prevederile art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă arată că, prin răspunsul dat, S.C. ... S.R.L. nu a transmis clarificările și completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea ofertelor, ci a completat oferta prin prezentarea unor documente care au dus la modificarea ofertei depusă inițial, astfel că, în temeiul art. 81 din H.G. nr. 925/2006, coroborat cu dispozițiile art. 2 alin. 1 lit. b) și art. 35 din H.G. nr. 925/2006, oferta „tehnică” este declarată neconformă în temeiul art. 36 alin. 2 lit. a) și art. 79 alin. 2 din același act normativ, întrucât nu a satisfăcut, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini și a

modificat propunerea tehnică, prin completarea cu documentele constatate lipsă.

În ceea ce privește susținerile contestatorului, „fără nici un fundament legal”, privind faptul că ar fi prezentat, în cadrul documentelor de calificare depuse o dată cu oferta, documente care atestă dovada deținerii pentru echipamentele furnizate (pag. 154-207), pe care le redă, autoritatea contractantă precizează faptul că, la paginile indicate de acesta, se regăsesc documente ce dovedesc deținerea echipamentelor și nu documente ce dovedesc starea tehnică a acestora.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că cerința privind prezentarea de documente ce dovedesc starea tehnică a utilajelor declarate a fi necesare în execuția lucrărilor se regăsește la nivelul invitației de participare și a fișei de date a achiziției, la cap.IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” - Formular 16 - „Programul de execuție”, astfel:

„- Programul de Execuție să cuprindă în mod exhaustiv activitățile necesare execuției lucrărilor și îndeplinirii tuturor obligațiilor Antreprenorului așa cum sunt acestea prevăzute în cadrul Caietului de Sarcini (Grafic Gantt).

- Programul de Execuție să indice la nivel de activități și sub-activități, cantitățile de lucrări necesar a fi executate, intervalul de timp în care acestea sunt prevăzute a se desfășura, precum și resursele alocate (materiale, echipament, forța de muncă, mijloace de transport) pentru fiecare dintre acestea. Pentru toate resursele ce reies din graficul Gantt se va prezenta dovada dispunerii, starea tehnică a echipamentelor și utilajelor (acte doveditoare care atestă starea tehnica), licențe, RCA, ITP, contracte de munca, atestate, orice alte documente relevante, etc.

- Se va prezenta o descriere a metodologiei propuse în vederea îndeplinirii obligațiilor contractuale și realizării categoriilor importante de lucrări. Vor fi indicate resursele privind echipamentele, forța de muncă și materialele în conformitate cu metodologia de lucru propusă corelat cu programul de execuție al lucrărilor.”

3. În ceea ce privește cerința prevăzută în documentația de atribuire, la cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, prin care s-a solicitat: *„Personal de execuție de specialitate: Se va prezenta o listă cu personal de execuție nominalizat pe specializări, conform tehnologiilor de lucru propuse pentru realizarea contractului”,* precum și cerința prevăzută la cap. IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, prin care s-a solicitat ca: *„Programul de Execuție să indice la nivel de activități și sub-activități, cantitățile de lucrări necesar a fi executate, intervalul de timp în care acestea sunt prevăzute a se desfășura precum și resursele alocate (materiale, echipament, forța de muncă, mijloace de transport) pentru fiecare dintre acestea. Pentru toate resursele ce reies din graficul Gantt se va prezenta dovada dispunerii, starea tehnică a echipamentelor și utilajelor (acte doveditoare care atestă starea tehnică), licențe, RCA, ITP, contracte de*

muncă, atestate, orice alte documente relevante, etc.”, autoritatea contractantă precizează, referitor la modul de îndeplinire a acestora, documentele depuse: „la pag. 116, se declară forța de muncă ce se va folosi în execuția unui front de lucru, astfel: 2 montatori conducte, 1 pavator, 1 topograf, 16 necalificați, 1 șofer, 1 deservent utilaje, 4 dulgheri, 1 fierar, iar în graficul prezentat la pag. 38, în execuția lucrărilor se va folosi ca forță de muncă: 2 betoniști, 24 dulgheri, 4 fierari, 9 instalatori, 4 muncitori drumuri, 2 electricieni, 64 muncitori necalificați, 2 sudori, 1 lăcătuș, 2 șoferi, 3 zidari”.

Din analiza graficului de execuție și al forței de muncă declarată a se alocă, susține autoritatea contractantă că S.C. ... S.R.L., prin așa-zisul grafic GANTT, nu a considerat necesare, în execuție, resursele umane: montator conducte, pavator, topograf, deservent utilaje, cu toate că, aceste meserii au fost declarate la pag. 116. În partea de descriere, unde ofertantul S.C. ... S.R.L. declară cu ce forță de muncă va executa un tronson de lucrări nu se regăsesc, precizează autoritatea contractantă, meseriile prevăzute prin graficul de la pag. 38, respectiv nu sunt alocați: betoniști, instalatori, muncitori drumuri, electricieni, sudori, lăcătuș, zidar.

Mai mult decât atât, susține autoritatea contractantă, din lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, rezultă că resursele umane necesare în execuție sunt: „asfaltator, betonist, dulgher ctii, electrician, fierar beton, finisor terasamente, instalator alim apa, instalator sanitar, izolator hidrofug, izolator termic, lăcătuș ctii metalice, montator ctii metalice, montator conducte, montator prefabricate beton, mozaicar, muncitori deservire, pavator, pietrar, sablator, săpător, sondor manual, sudor, vopsitor, zidar, zugrav vopsitor cu un număr total de 90.472,92 ore manoperă”.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în vederea îndeplinirii cerinței prevăzută în fișa de date a achiziției, la cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, respectiv „Ofertantul va prezenta o declarație pe proprie răspundere din care să rezulte faptul că dispune printr-o formă legală (contract de muncă, etc.) de personalul necesar realizării contractului. - Personal de execuție de specialitate - Se va prezenta o listă cu personal de execuție nominalizat pe specializări, conform tehnologiilor de lucru propuse pentru realizarea contractului”, contestatorul a prezentat Declarației pe propria răspundere din care rezultă faptul că „dispune” printr-o formă legală de personalul necesar realizării contractului, datată în și semnată de reprezentant împuternicit ... pag. 151, cu toate că, prin Decizia C.N.S.C. nr. , s-a reținut că: „ofertantul trebuie să facă dovada doar că deține personal de execuție raportat la tehnologiile de lucru propuse pentru realizarea contractului, dovedind astfel că deține personal cu pregătirea necesară activităților ce urmează a se executa în derularea contractului”, iar prin adresa nr. i s-a solicitat să prezinte: „extras din Revisal și orice document elocvent din care să rezulte că dispuneți printr-o formă

legală (contract de muncă, etc.) de personalul necesar realizării contractului.”

Astfel, arată autoritatea contractantă, răspunzând, prin adresa nr. , contestatorul a precizat: „În conformitate cu specificațiile FDA III.2.3 a)Capacitate tehnică și profesională, Personalul tehnic responsabil cu îndeplinirea contractului poate fi atât angajat cu contract de muncă al operatorului economic care i-a propus cât și persoane fizice angajate de acesta prin contract/precontract de muncă sau de colaborare sau de prestări servicii, sau angajament de participare pentru acest contract de lucrări. Doar dacă este declarat câștigător, operatorul economic va încheia contract/precontract de muncă sau de prestări servicii pentru acest contract de lucrări cu personalul tehnic responsabil cu îndeplinirea contractului, înainte de semnarea contractului de lucrări. Astfel clarificăm faptul că personalul de execuție de specialitate necesar execuției lucrărilor va fi asigurat atât prin contract de muncă, cât și contract de punere de dispoziție personal încheiat cu o firma specializată în domeniu.

În conformitate cu art.80 alin. (3) din HG nr.925/2006 în care se precizează viciile de formă ca fiind: 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, clarificăm că în Declarația pe propria răspundere care se regăsește la pagina 151 apare o eroare în sensul că, personalul tehnic de execuție «este angajat al ofertantului» care va fi interpretată ca «va fi angajat al ofertantului» în cazul în care oferta noastră este declarată câștigătoare, conform punctului III.2.3 din FDA”.

Analizând răspunsul contestatorului, arată autoritatea contractantă, a constatat că acesta prezintă extras din Revisal, plus, un contract de punere la dispoziție personal înregistrat sub numărul , prin care S.C. S.R.L., în calitate de agent de muncă temporară, se obligă să pună la dispoziția utilizatorului S.C. ... S.R.L. salariații temporari: instalatori 18, electrician 2, dulgheri 42, fierari 10, asfaltatori 8, pavatori 8, betoniști 4, zidari 5, sudori 2 și lăcătuș 2, pentru un termen de 24 luni (01.05.2015 - 30.04.2017), „ce dovedesc deținerea de personal de execuție”.

Autoritatea contractantă arată, având în vedere cerința de la cap.III.2.3 din fișa de date a achiziției, prin care s-a solicitat ca: „Ofertantul va prezenta o declarație pe proprie răspundere din care să rezulte faptul că dispune printr-o formă legală (contract de muncă, etc.) de personalul necesar realizării contractului”, precum și documentul prezentat inițial prin oferta depusă de contestator, respectiv declarația pe propria răspundere din care rezultă faptul că ofertantul dispune printr-o formă legală de personalul necesar realizării contractului, datată

11.03.2015 și semnată de reprezentant împuternicit ... pag. 151, că, ofertantul S.C. ... S.R.L. și-a modificat, prin răspunsul la solicitările de clarificări cele declarate inițial în oferta sa, respectiv: „clarificăm că în Declarația pe propria răspundere care se regăsește la pagina 151 apăsarea o eroare în sensul că, personalul tehnic de execuție «este angajat al ofertantului» care va fi interpretată ca «va fi angajat al ofertantului»”. Ca atare, susține autoritatea contractantă, răspunsul ofertantului a modificat oferta depusă inițial prin schimbarea declarației inițiale, dată pe propria răspundere, prin care declara că asigură personalul tehnic de execuție ce este angajat al ofertantului cu specificația că personalul nu este angajat, ci va fi angajat al ofertantului.

Așadar, susține autoritatea contractantă, oferta „tehnică” a fost declarată neconformă, în temeiul art. 79 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006, întrucât explicațiile prezentate nu au fost concludente.

Mai mult, autoritatea contractantă apreciază că S.C. ... S.R.L., prin precizările: *„Subscrisa, analizând însă decizia CNSC exact așa cum a fost emisă, am prezentat în scopul conformității atât extras de Registru Revisal cât și un contract de prestări servicii pentru furnizare forța de muncă, înțelegând astfel să facem dovada modului în care ne asumăm să îndeplinim cerința: (prin personal angajat și/ sau personal ce urmează a fi pus la dispoziție, printr-o altă formă legală).(...) Față de cele de mai sus, vă rugăm să constatați că subscrisa nu și-a modificat oferta (respectiv declarația de la pagina 151 din cadrul documentelor de calificare), ci a procedat doar la formularea unui răspuns la o solicitare de clarificări, în lumina deciziei CNSC, numărul de personal și specializările rămând nemodificate față de declarația inițială. Mai mult nu exista atașat la răspunsul nostru de clarificări nici un alt formular tip, cu personalul de execuție, care se demonstreze spusele autorității, în privința presupusei modificări”,* dovedește că nu a fost lămurită cu privire la motivul neconformității ofertei sale.

Totodată, autoritatea contractantă concluzionează că S.C. ... S.R.L., prin răspunsul la solicitările de clarificări, și-a modificat cele declarate inițial în oferta sa, astfel dovedind că nu îndeplinește cerința din fișa de date a achiziției prevăzută la cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, întrucât își modifica declarația depusă inițial.

Pentru motivele prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depuse de S.C. ... S.R.L., ca nefondată.

În drept, se invocă dispozițiile: O.U.G. nr. 34/2006 și ale H.G. nr. 925/2006.

De asemenea, autoritatea contractantă își exprimă „disponibilitatea de a pune concluzii orale, conform art. 276 alin.6 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare”.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. C... a transmis, în copie, dosarul achiziției publice.

Examinând documentele aflate la dosarul achiziției publice, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

C... a inițiat o procedură de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de lucrări având ca obiect „Canalizare menajeră și stație de epurare localitățile și com. ..., jud. ...”, cod CPV 45231300-8 - Lucrări de construcții de conducte de apă și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță” (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ..., în data de

Valoarea estimată a contractului este de 4.438.840 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii s-au depus 3 oferte, care au fost deschise în data de , prilej cu care s-a întocmit procesul-verbal nr.

Prin raportul procedurii de atribuire nr. , a fost declarată câștigătoare oferta depusă de asocierea S.C. S.R.L. – S.C. S.R.L., rezultat contestat de S.C. ...S S.R.L., prin Decizia C.N.S.C. nr. contestația fiind admisă.

Reevaluând ofertele, autoritatea contractantă a întocmit noul raport al procedurii, nr. , oferta depusă de către asocierea S.C. S.R.L. – S.C. S.R.L. fiind declarată câștigătoare.

Împotriva acestui rezultat al procedurii de atribuire, S.C. ...S S.R.L. a depus, în termenul prevăzut de lege, contestația care formează obiectul dosarului în cauză.

Examinând susținerile S.C. ...S S.R.L., pe cele ale autorității contractante, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Ca urmare a evaluării ofertelor, comisia de evaluare a respins oferta depusă de către S.C. S.R.L., pentru o serie de motive care au făcut obiectul controlului de legalitate al Consiliului, ca urmare a faptului că ofertantul susmenționat a atacat cu contestație rezultatul procedurii de atribuire. Contestația a fost soluționată prin Decizia nr. , în sensul admiterii ei, anulării raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, dispunându-se reevaluarea ofertelor, “cu luarea în considerare a celor motivate de Consiliu”.

Prezintă relevanță, în soluționare, conținutul deciziei susmenționată, în cadrul căreia s-a analizat legalitatea motivelor invocate de către autoritatea contractantă în decizia de respingere a ofertelor, astfel că se vor reține motivele de respingere a ofertei și concluziile Consiliului referitoare la acestea, după cum urmează:

1. Neîndeplinirea cerinței din fișa de date (cap. III.2.1.a)) referitoare la certificatele de atestare fiscală, în legătură cu care, Consiliul, prin decizia pronunțată a reținut: “*contestatoarea face dovada îndeplinirii cerinței de calificare (...)*”, concluzionând: “*Consiliul constată caracterul fondat al criticilor aduse primului motiv de respingere a ofertei S.C. ... S.R.L.*”.

2. Neîndeplinirea criteriului de calificare referitor la cifra de afaceri a ofertantului, astfel cum s-a solicitat la cap. III.2.2) Cerința 1 din fișa

de date, în legătură cu care, Consiliul, analizând, a constatat, prin Decizia nr. , următoarele: "S.C. ... S.R.L. îndeplinea cerința de calificare privind cifra de afaceri situație în care criticile vor fi reținute ca fondate".

3. Nerespectarea cerinței de la cap. III.2.3.a) "Capacitatea tehnică și/sau profesională", cu privire la personalul de execuție, în sensul că, nu s-a nominalizat personalul de execuție pe specializări, sens în care Consiliul a stabilit, prin decizie: "Analizând prevederea din fișa de date a achiziției Consiliul reține că din conținutul acesteia rezultă, contrar susținerilor autorității contractante, că ofertanții trebuiau să nominalizeze, deci să numească, specializările personalului de execuție. (...) o astfel de informație, respectiv **numele personalului de execuție este nerelevant** în condițiile în care ofertantul trebuie să facă dovada doar că deține personal de execuție (...) dovedind astfel că deține personal de execuție raportat la tehnologiile de lucru propuse (...)". Se are în vedere, în soluționare, faptul că, prin Decizia sa, Consiliul a reținut că "autoritatea contractantă trebuia să manifeste un rol activ în evaluarea ofertei (...) și **să solicite (...) ofertantului contestator extras din Registrul Revisal pentru a se asigura că acesta dispune de personal specializat sau orice alt document care să confirme informațiile deja prezentate (...)**".

4. Nerespectarea prevederii de la cap. IV.4.1) "Modul de prezentare a propunerii tehnice", în ceea ce privește conținutul acesteia referitor la "adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrărilor și aspectelor de ordin operațional ale lucrărilor ce trebuie menținute", motiv pe care analizându-l, Consiliul l-a reținut ca fiind nefondat.

5. Oferta tehnică nu a respectat prevederea din fișa de date cap. IV.4.1) "Modul de prezentare a propunerii tehnice", în sensul că nu s-au prezentat "măsuri adoptate în cazul producerii unor avarii la rețelele existente în zona șantierului datorate execuției lucrărilor". Cu privire la acest motiv, Consiliul a constatat, prin decizia emisă, că "Având în vedere cele mai sus menționate, în temeiul art. 72 alin.(2) din H.G. nr. 925/2006, comisia de evaluare avea obligația de a verifica informațiile din propunerea tehnică în întregul ei, iar, raportat la acestea, să stabilească dacă cerințele solicitate prin caietul de sarcini sunt îndeplinite, obligație neîndeplinită riguros de către autoritatea contractantă, situație în care **se impune reverificarea conținutului propunerii tehnice și stabilirea, în mod clar, a modului în care aceasta îndeplinește sau nu cerințele minime stabilite prin caietul de sarcini**".

6. Din graficul Gantt depus de către ofertant nu rezultă data de începere și data terminării fiecărei categorii de lucrări în parte, nu rezultă durata de execuție în zile, Consiliul constatând, în cuprinsul deciziei pronunțată, că "În ceea ce privește motivul de respingere a ofertei potrivit căruia „Din așa zisul «Grafic Gantt» depus de operatorul economic nu rezultă data de începere și data terminării fiecărei categorii

în parte, nu rezultă data de începere și data terminării fiecărei categorii de lucrări în parte, nu rezultă durata de execuție în zile” Consiliul îl va reține ca neîntemeiat în condițiile în care autoritatea contractantă nu a solicitat să se precizeze data exactă de începere și de terminare a fiecărei categorii de lucrări cum de altfel nu s-a solicitat nici precizarea duratei de execuție în zile, modelul de grafic pus la dispoziția operatorilor economici fiind pe prezentat pe luni.

Referitor la motivul invocat în luarea deciziei de respingere a ofertei potrivit căruia „Un grafic Gantt este o diagramă (...)Un grafic Gantt trebuie să conțină activitățile critice (cu linie dublă) și activitățile necritice (cu linie simplă), ceea ce nu se regăsește în graficul prezentat de operatorul economic”, Consiliul îl va reține, de asemenea, neîntemeiat având în vedere că un astfel de motiv de respingere a ofertei nu putea fi invocat în condițiile în care autoritatea contractantă nu a dus la cunoștința operatorilor economici faptul că graficul Gantt trebuie să fie prezentat în forma despre care face vorbire în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

*Or, în condițiile în care contestatoarea a prezentat un grafic Gantt în forma solicitată prin documentația de atribuire, document care cuprinde toate informațiile solicitate conform Programului de execuție, **o decizie de respingere a ofertei pentru motivele invocate de către autoritatea contractantă, și citate anterior, nu pot fi reținute ca întemeiate**, pe cale de consecință criticile aduse acestui motiv de respingere a ofertei se dovedesc a fi fondate”.*

7. Oferta S.C. ... S.R.L. nu conține “Măsuri aplicate în perioada de garanție”, astfel cum s-a solicitat la cap. IV.4.1) “Modul de prezentare a propunerii tehnice”, motiv de respingere a ofertei referitor la care, în urma analizei, Consiliul a constatat: “raportat la modul în care autoritatea contractantă a stabilit cerința referitoare la „Măsuri aplicate în perioada de garanție”, contestatoarea a îndeplinit cerințele impuse indicând în mod concret termenul de mobilizare de 48 de ore de la notificare, termenul de remediere a defectelor de minim 5 zile, termenul de intervenție de 24 de ore. Prin urmare, susținerile autorității contractante potrivit cărora „comisia nu poate reține ca și conform cu cerința menționată în documentația de atribuire, răspunsul fiind neconcludent, neputând asigura autoritatea contractantă că respectă cerința clar exprimată din documentația de atribuire care nu a făcut obiectul nici unei cereri de clarificări sau de contestare în termen legal, astfel sunt aplicabile dispozițiile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006”, nu pot fi reținute ca întemeiate în situația în care aceasta nu indică, în mod concret, care sunt informațiile care lipsesc din ofertă.

Este reținut faptul că prin răspunsul dat de către contestatoarea aceasta indică paginile din propunerea tehnică în care se regăsesc informații legate de modul în care aceasta înțelege să prevină eventuale defectțiuni, informații care trebuiau să facă obiectul unei analize a membrilor comisiei de evaluare în condițiile în care prin documentația

de atribuire nu s-a stabilit o anumită formă în care trebuiesc prezentate acestea. Însă, comisia de evaluare, fără a face o analiză a informațiilor de la paginile indicate de către contestatoarea s-a limitat la a concluziona că „răspunsul nu clarifică îndeplinirea cerinței”.

Față de cele constatate anterior Consiliul reține ca fondate și criticile aduse ultimului motiv de respingere a ofertei contestatoarei”.

Având în vedere cele prezentate, Consiliul determină că aspectele care trebuiau clarificate în cursul reevaluării, după cum s-a dispus prin decizia pronunțată, sunt cele legate de personalul de execuție, în sensul solicitării unor dovezi clare ale faptului că ofertantul are la dispoziție personalul solicitat și, de asemenea, de “reverificarea conținutului propunerii tehnice și stabilirea, în mod clar, a modului în care aceasta îndeplinește sau nu cerințele minime stabilite prin caietul de sarcini”.

Consiliul constată, din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, că, prin adresa nr. s-a solicitat ofertantului S.C. ... S.R.L. să prezinte extras Revisal și orice document elocvent din care să rezulte că dispune de personalul necesar realizării contractului.

Prin adresa nr. , ofertantul în cauză a transmis extras din Revisal și un contract de punere la dispoziție de personal, având numărul , prin care S.C. S.R.L., în calitate de agent de muncă temporară se obligă să pună la dispoziția ofertantului salariații temporari instalatori, electrician etc. Prin răspunsul la clarificări, operatorul economic a precizat că s-a strecurat o eroare în declarația pe proprie răspundere, în sensul că în loc de “personalul tehnic de execuție este angajat al ofertantului”, corect este respectivul personal “va fi angajat al ofertantului”.

Rectificarea textului din declarația pe proprie răspundere, constată Consiliul că a constituit motiv de respingere a ofertei, ca neconformă, autoritatea contractantă invocând incidența, în cauză, a dispozițiilor art. 79 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Cu privire la acest motiv de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul stabilește că în discuție se află îndeplinirea unui criteriu de calificare și selecție, astfel cum acesta este definit la art. 176 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, astfel că nu se poate reține că modificarea despre care face vorbire ofertantul constituie o modificare a ofertei, cum, în mod greșit susține autoritatea contractantă.

În acest sens, Consiliul se raporează la dispozițiile art. 78 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora “Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei **oferte** (...)”, precum și la cele ale art. 79 alin. 2 și 3 care reglementează sancțiunile în cazul modificării, prin răspunsul la clarificări, a conținutului ofertei tehnice, respectiv ofertei financiare, ceea ce se constată că nu este cazul în prezenta speță, deoarece referirea se face la demonstrarea îndeplinirii criteriului de calificare

privind "Capacitatea tehnică și/sau profesională", iar nu la conformitatea ofertei, astfel cum aceasta este definită la art. 3 lit. q) din ordonanța de urgență: "ofertă - actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică; **oferta cuprinde propunerea financiară și propunerea tehnică**".

Prin urmare, din economia textelor de lege mai sus invocate, rezultă că, fiind vorba despre clarificări referitoare la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție, iar nu referitoare la conformitatea ofertelor tehnică și financiară cu prevederile caietului de sarcini, nu sunt aplicabile dispozițiile art. 79 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, sunt nefondate susținerile autorității contractante potrivit cărora "*răspunsul ofertantului **modifică oferta depusă inițial***", motivul de respingere a ofertei analizat apărând ca unul nelegal.

În sensul că nu se aplică dispozițiile art. 78 și 79 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, în cazul criteriilor de calificare și selecție, s-au pronunțat: Curtea de Apel București - Secția aVIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, prin Decizia civilă nr. 697 din 15.03.2010, Curtea de Apel Timișoara - Secția Contencios Administrativ și Fiscal prin Decizia civilă nr. 929 din 26.05.2011, Curtea de Apel Cluj - Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal, prin Decizia civilă nr. 1279/2013 și exemplele pot continua.

Constată Consiliul că celelalte motive pentru care oferta depusă de către S.C. ... S.R.L. a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă, decurg din analiza comisiei de evaluare efectuată asupra răspunsurilor contestatorului la solicitări de clarificări care exced cadrului stabilit expres și limitativ prin Decizia nr. , prin care s-a dispus "reevaluarea ofertelor depuse, cu luarea în considerare a celor motivate de Consiliu". Or, așa cum s-a arătat în cele ce preced, Consiliul a stabilit clar care sunt elementele ce trebuie avute în vedere la reevaluarea dispusă, aspecte legate de neconcordanța listelor cuprinzând cantitățile de lucrări din ofertă cu cele din caietul de sarcini, legate de necuprinderea în Graficul Gantt a tuturor resurselor tehnice necesare, de nedepunerea odată cu oferta a actelor doveditoare care atestă starea tehnică a utilajelor, nu au făcut obiectul analizei din prima Decizie și nici nu au fost aspecte reținute în raportul procedurii de atribuire nr. 4258 din 29.04.2015, asupra căruia Consiliul a efectuat controlul de legalitate, cu prilejul soluționării primei contestații depusă de către S.C. ... S.R.L.

Motivele care au condus la respingerea ofertei contestatorului, ca și temeiul legal al acestora, observă Consiliul că au variat de la o reevaluare la alta.

De vreme ce aceste motive nu au fost evidențiate în raportul procedurii de atribuire nr. 4258 din 29.04.2015, înseamnă că ele NU s-au constituit în motive întemeiate de respingere a ofertei, astfel că, în prezent, în condițiile în care raportul procedurii de atribuire

susmenționat a format deja obiectul analizei Consiliului (în cadrul deciziei nr.), revenirea și invocarea lor în raportul procedurii de atribuire încheiat în urma reevaluării dispuse prin decizia menționată, reprezintă o dovadă de rea-credință a comisiei de evaluare, dorința acesteia de a elimina din procedură oferta contestatorului apărând ca evidentă.

Având în vedere varietatea motivelor identificate de-a lungul evaluărilor efectuate, dar și categoriile distincte cărora le sunt circumscrise acestea (criteriilor de calificare, propunerii financiare sau propunerii tehnice), Consiliul constată nerespectarea, de către comisia de evaluare, pe de o parte, a atribuțiilor instituite de legislația achizițiilor publice în etapa de evaluare a ofertelor, iar, pe de altă parte, a deciziei pronunțată de către C.N.S.C.

Astfel, la art. 72 alin.2 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, legiuitorul a evidențiat expres atribuțiile comisiei de evaluare în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, printre acestea regăsindu-se, la lit. b), cea de *„verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați, în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentația de atribuire”*, iar, la lit. f), atribuția de *„verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini sau din documentația descriptivă”*.

Din lecturarea întregului alineat menționat și, în special, a conținutului celor două litere la care s-a făcut referire, rezultă că, în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare are obligația de a evalua ofertele sub toate aspectele, în mod integral, spre a identifica oricare motiv de respingere, neexistând posibilitatea identificării altor motive de respingere a ofertelor ulterior primei evaluări. Cu alte cuvinte o reevaluare nu poate constitui prilej de identificare a noi motive de respingere a ofertelor, în cazul în care cele deja identificate au fost infirmate de organismul administrativ-jurisdicțional sau de instanța de judecată.

O interpretare contrară, asemeni comportamentului adoptat de autoritatea contractantă din prezenta speță, ar conduce la situații absurde și anume la invocarea la nesfârșit a unor noi motive de respingere a unei oferte, cu ocazia fiecărei reevaluări.

Este evident că, prin instituirea unor dispozițiile legale exprese ca cele susenunțate, legiuitorul a dorit să înlăture comportamente de tipul celui adoptat de autoritatea contractantă în cauza pendinte, care conduc, indubitabil, la prelungirea în mod nejustificat a procedurilor de atribuire, cu consecința pierderii fondurilor și a neexecutării lucrărilor pentru care s-au alocat respectivele fonduri.

Pe de altă parte, Consiliul observă că în etapa de reevaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a ignorat dispozitivul deciziei și motivarea acesteia, în care nu s-a dispus efectuarea, de către comisia de evaluare, a altor demersuri de natura solicitărilor de clarificări

transmise de către aceasta în fapt, ci doar s-au infirmat motivele de respingere a ofertei contestatorului, mai puțin cel legat de personalul de execuție, unde s-a reținut că sunt necesare clarificări, și aspectul legat de măsurile prevăzute în caz de avarii, pentru care Consiliul a considerat că „se impune reverificarea conținutului propunerii tehnice (...)”.

În sensul celor reținute de către Consiliu s-a pronunțat și practica judiciară, relevante fiind decizia nr.5838/2/2013, pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, decizia nr. 48/R/2013, pronunțată de aceeași Curte de Apel, decizia nr.2624/2008, pronunțată de Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, încheierea din 18.04.2013 a Curții de Apel antemenționată.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul reține motivele de respingere a ofertei contestatorului ca fiind neîntemeiate, iar decizia de respingere a respectivei oferte ca fiind nelegală.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.278 alin. 2 și 6 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite contestația, anulează raportul procedurii de atribuire nr. 7701 din 25.06.2015, în partea care privește oferta contestatorului, decizia de atribuire și actele subsecvente acestuia, procedura urmând a fi continuată cu reevaluarea ofertei depusă de către S.C. ... S.R.L. și stabilirea ofertei câștigătoare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Cererea autorității contractante de a depune concluzii oral va fi respinsă, deoarece, potrivit art. 275 alin. 5 “procedura în fața Consiliului este scrisă”, prin urmare concluziile oral se pot depune în cazul în care Consiliul apreciază că acestea sunt utile, or, în prezenta cauză, se consideră că susținerile părților și probatoriul administrat sunt suficiente și concludente pentru soluționarea contestației.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.3 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

