

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

DECIZIE

Nr. .../C3/..., ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... (**DOSAR ...**), formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin avocat ..., cu adresa de comunicare a actelor de procedură în ..., împotriva raportului procedurii nr. 9765/11.04.2024 și a adresei nr. 9823/11.04.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, documente elaborate de ... - ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, derulată online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect «*Servicii de proiectare tehnică fazele DTAC si PT+CS+DE, asistenta tehnica din partea proiectantului si executie lucrari pentru obiectivul de investitie „...”*», cod CPV 45214410-7, ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., s-a solicitat:

„1. Anularea Comunicării privind rezultatul procedurii nr. 9823/11.04.2024 și a Raportului Procedurii nr. 9765/11.04.2024 și a actelor anterioare sau subsecvente și/sau conexe emise de Autoritatea Contractantă prin care oferta ... a fost declarată neconformă și inacceptabilă, cât și anularea rezultatului procedurii în ceea ce privește desemnarea ofertei câștigătoare,

2. Obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertei depuse de ..., cu stabilirea caracterului conform și acceptabil al acesteia și emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii.”.

Totodată, în temeiul prevederilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatorul a solicitat încuviințarea accesului în vederea studierii dosarului cauzei.

Prin contestația nr. 48/24.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... (**DOSAR ...**), formulată de ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., cu sediul în ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin avocat ..., cu

sediul ..., adresă aleasă în vederea comunicării actelor de procedură, împotriva procesului verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 6206/05.03.2024, cât și a procesului verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentele care îl însoțesc nr. 29845/07.12.2023, documente elaborate de ... – ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, derulată online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect «*Servicii de proiectare tehnică fazele DTAC si PT+CS+DE,*

asistenta tehnica din partea proiectantului si executie lucrari pentru obiectivul de investitie „...”», cod CPV 45214410-7, ce a fost initiata prin publicarea in SEAP a anuntului de participare nr. ..., s-a solicitat:

„- in temeiul prevederilor art. 26 alin. 2 lit. a) din Legea 101/2016, anulara partiala a procesului verbal privind evaluarea conformitatii propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini si, dupa caz, cu factorii de evaluare nr. 6206/05.03.2024 si a procesului verbal privind evaluarea garantiei de participare, a informatiilor din DUAE si a documentele care il insotesc nr. 29845/07.12.2023, emise de ..., in ceea ce priveste evaluarea din punct de vedere al informatiilor comunicate prin DUAE si din punct de vedere tehnic a ofertei depuse de ..., cat si a tuturor proceselor verbale intermediare care au stat la baza emiterii actelor contestate si a tuturor actelor subsecvente acestora;

- in temeiul prevederilor art. 26 alin. 2 lit. b) din Legea 101/2016, obligarea autoritatii contractante la reevaluarea ofertei depuse de ..., din punct de vedere al informatiilor din DUAE si din punct de vedere tehnic, cu respectarea prevederilor legale si a documentatiei de atribuire, cat si la desemnarea ofertei castigatoare din randul ofertelor declarate admisibile prin aplicarea criteriului prevazut in fișa de date”.

Prin adresa nr. 34/07.05.2024, inregistrata la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, ..., in calitate de lider al Asocierii ... - ..., cu sediul in ..., inregistrata la ONRC sub nr. ..., avand CUI ..., reprezentata legal prin administrator ... si conventional prin avocat ..., cu sediul ..., adresa aleasa in vederea comunicarii actelor de procedura, in temeiul dispozitiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a formulat cerere de interventie, prin care a solicitat: „admiterea in principiu a cererii si, dispunerea introducerii subscrisei in calitate de intervenient in dosarul aflat pe rolul Consiliului National de Soluționare a Contestatiilor, in care

- ..., cu sediul in ..., inmatriculat la Registrul Comerțului sub nr. ..., avand CUI RO ..., e-mail: office.ro@....com, are calitatea de contestator;

- CONSILIUL ..., DIRECTIA SERVICII SI ACHIZITII PUBLICE, cu sediul in Bulevardul Republicii, nr. 2-4; Localitate: ..., avand Cod de identificare fiscala: ..., are calitatea de autoritate contractanta,

urmând ca, prin decizia pe care o veti pronunța, să dispuneți admiterea cererii de intervenție și, pe fond să respingeți contestația formulată ca nefondată, cu consecința menținerii tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale”.

Totodata, intervenientul a solicitat incuviintarea accesului in vederea studierii dosarului cauzei.

Prin adresa inregistrata la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, ..., cu sediul in ..., inregistrata la ONRC sub nr. ..., avand CUI ..., reprezentata conventional prin avocat ..., cu adresa de comunicare a actelor de

procedură în ..., în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat: *„admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulată de ...:*

a) pe cale de excepție, ca tardiv formulată,

b) pe fond, ca neîntemeiată, în ceea ce privește criticile invocate împotriva modalității de evaluare a ofertei ...”.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul

dosarelor nr. .../2024 și nr. .../2024 au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În temeiul dispozițiilor art. 9 și art. 10 din Legea nr. 101/2016, ... a formulat contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... (**DOSAR ...**), împotriva raportului procedurii nr. 9765/11.04.2024 și a adresei nr. 9823/11.04.2024, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, solicitând cele redată în partea introductivă, pentru următoarele motive:

1. Cu titlu prealabil, contestatorul face un scurt istoric al derulării procedurii de achiziție publică, prilej cu care prezintă datele de identificare a acesteia, arată că, în urma evaluării ofertelor, propunerea sa a fost declarată neconformă și inacceptabilă, câștigătoare fiind declarată oferta depusă de Asocieria ... – ..., subliniind, totodată, că în cadrul actelor contestate organizatoarea procedurii nu a indicat motivele concrete pentru care respectiva ofertă a fost declarată câștigătoare, susține că, deși a solicitat acces la dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă i-a pus la dispoziție exclusiv procesul-verbal de vizualizare a ofertelor, și, invocând și redând prevederile art. 2 alin. (1) și art. 207 din Legea nr. 98/2016, subliniază că actul vătămător este reprezentat de declararea ofertei sale, în mod nelegal, ca neconformă și inacceptabilă.

2. Pe fondul cauzei, clamând netemeinicia actelor atacate, contestatorul afirmă următoarele:

2.1. (a) Dispozițiile legale impun obligația autorităților contractante de a include în raportul procedurii denumirea ofertantului desemnat câștigător, precum și motivele concrete pentru care oferta acestuia a fost desemnată câștigătoare.

(b) Raportul procedurii nu cuprinde motivele concrete pentru care oferta Asocierii ... a fost desemnată câștigătoare. Simpla analiză a informațiilor incluse în raportul procedurii denotă faptul că acesta prezintă următoarele curențe care atrag indubitabil nelegalitatea întregului document:

- Nu sunt menționate niciun fel de informații privind modalitatea de acordare a punctajului aferent factorilor de evaluare tehnici. Cu titlu generic, prin raportul procedurii se indică exclusiv punctajul total obținut de către Asocierie, fără a se identifica, însă, punctajul prin raportare la fiecare dintre factorii de evaluare tehnici și la informațiile și documentele furnizate de către ofertantul declarat câștigător.

- Nu se indică niciun fel de informații privind raționamentul comisiei în evaluare și punctare. Redarea simplistă și generică a punctajului total

obținut de către Asocieri nu denotă o motivare corespunzătoare a raționamentului pentru care oferta acesteia a fost desemnată câștigătoare, nefiind posibilă în atare scenariu stabilirea sau nu a legalității evaluării și a concluziilor comisiei de evaluare.

(c) Modalitatea de întocmire a raportului procedurii nu reprezintă o formalitate, ci o înștiințare privind informațiile/ documentele/ aspectele care au concurat la decizia privind modul de atribuire; tocmai din aceste motive legiuitorul a statuat explicit necesitatea transmiterii motivelor pentru care o anumită ofertă este desemnată câștigătoare.

În primul rând, simpla indicare a punctajului total obținut de ofertantul câștigător nu poate fi considerată o motivare completă (suficientă) și reală, destinatarul actului neputând evalua corectitudinea procesului de evaluare a ofertelor, respectiv de aplicare a criteriului de atribuire.

În al doilea rând, motivarea reprezintă o cerință esențială de validitate a oricăror acte administrative. Motivarea este o condiție extrinsecă de legalitate a actului, făcând obiectul unei aprecieri în concret, ce permite identificarea într-un mod cât mai clar și corect a raționamentului avut în vedere de comisia de evaluare în adoptarea deciziei sale.

Totodată, motivarea trebuie să fie una corespunzătoare, iar nu doar una formală, actele emise de autoritățile contractante având natura unor acte administrative, guvernate de principiul fundamental al motivării lor. Motivarea reprezintă o obligație generală a autorităților publice, aplicabilă oricărui act administrativ, îndeplinind un dublu rol: acela de transparență, în profitul beneficiarului actului, care va putea să verifice dacă actul este sau nu întemeiat/ legal, precum și acela de a conferi instanței un instrument eficient în vederea realizării controlului judiciar, aceasta având, astfel, posibilitatea de a verifica elementele de fapt și de drept care au stat la baza emiterii actului administrativ.

În opinia contestatorului, nemotivarea actelor atacate i-a produs o vătămare suplimentară celei produse de efectul propriu-zis al acestora, respectiv declararea în mod nelegal a ofertei ... drept neconformă și inacceptabilă, *„deși aceasta este în realitate neconformă”*, societatea fiind pusă în imposibilitatea de a cunoaște raționamentul concret al autorității contractante.

2.2. Oferta ... a fost în mod greșit respinsă ca neconformă și inacceptabilă. În acest sens, clamând maniera superficială în care i-a fost evaluată oferta, contestatorul redă, în facsimil, motivele reținute de autoritatea contractantă cu privire la neconformitatea ofertei ... și, subliniind că *„acestea nu pot fi reținute ca fiind rezultatul unei evaluări corecte a propunerii noastre tehnice”*, învederează următoarele:

Primul motiv invocat de autoritatea contractantă este reprezentat de așa-zisa neîndeplinire a cerinței prevăzută la Cap. 3.3. din caietul de sarcini și la cerința din cap. 2 din Formularul 13, pe care contestatorul le și redă. În acest sens, petentul redă cuprinsul solicitării de clarificări ce i-a fost adresată de către autoritatea contractantă prin adresa nr. 4163/13.02.2024, cuprinsul răspunsului pe care societatea l-a transmis prin adresa nr. 6785/16.02.2024, precum și cele reținute de autoritatea contractantă cu privire la acest răspuns și declară că, din poziția adoptată de organizatoarea procedurii de atribuire, rezultă că evaluarea

propunerii tehnice a ..., cât și a răspunsului la clarificări, s-a făcut în mod nelegal, având în vedere că propunerea tehnică a societății îndeplinește întocmai cerințele documentației de atribuire cu privire la a) evidențierea numărului de ore în care a fost alocat fiecare expert propus și fiecare persoană propusă dintre personalul de prestări servicii pentru fiecare activitate și subactivitate din cadrul contractului, precum și a totalului centralizator al orelor ce trebuie prestate, respectiv b) evidențierea acestor alocări în graficul Gantt.

Așa cum s-a indicat și în cadrul răspunsului la clarificări, în cadrul propunerii tehnice aferentă serviciilor de proiectare (pag. 133 - 136) se regăsește evidențierea numărului de zile alocat prestării serviciilor pentru fiecare activitate și subactivitate. Specialiștii implicați sunt la dispoziția autorității contractante, în vederea realizării activităților din contract, în limita duratei legale de lucru/zi (respectiv cu o durată zilnică de 8 ore).

Astfel, prin raportare la numărul de zile menționat pentru fiecare expert propus și regăsit în cadrul documentului menționat anterior, precum și la orele legale de muncă, respectiv 8h/zi, numărul de ore alocat fiecărui expert propus și fiecărei persoane propusă pentru personalul de prestări servicii reiese implicit, cerința fiind îndeplinită, numărul de zile indicat, respectiv de ore ce reies implicit, fiind evidențiat corespunzător pentru fiecare persoană/expert propus pentru fiecare activitate și subactivitate din cadrul contractului, precum și pentru totalul centralizator al orelor ce vor fi prestate.

De asemenea, cerința privind evidențierea acestor alocări în graficul Gantt este îndeplinită, având în vedere că, în acord cu cele indicate în răspunsul ... la clarificări, în cadrul propunerii tehnice, pentru serviciile de proiectare se regăsește evidențiat numărul de zile (implicit și numărul de ore) pentru fiecare activitate și subactivitate, cât și, respectiv, în cadrul graficului de execuție regăsit în propunerea tehnică, la pagina 1543, se regăsesc alocările resurselor conform solicitării documentației de atribuire. În acest sens, contestatorul expune un extras de la pagina 1543 din propunerea sa tehnică.

De asemenea, subliniază contestatorul, propunerea tehnică reprezintă un tot unitar, iar informațiile regăsite în cadrul acesteia se citează și se înțeleg în corelare unele cu altele.

În acest sens, având în vedere faptul că propunerea tehnică a ... îndeplinește întocmai cerințele documentației de atribuire incidente în cauză, comisia de evaluare trebuia să rețină concludența răspunsului la clarificări și, pe cale de consecință, îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire. În acest context, petentul detaliază prin oferirea unor aprecieri de ordin personal.

Al doilea motiv invocat de autoritatea contractantă este reprezentat de așa-zisa neîndeplinire a cerințelor din Cap. 4.5. din caietul de sarcini și a cerinței din Cap. 8 din Formularul 13, pe care contestatorul le și redă. De asemenea, acesta prezintă cele ce i-au fost cerute pe calea solicitării de clarificări, redă cele indicate pe calea răspunsului furnizat de societate și, totodată, citează pentru fiecare punct al solicitării de clarificări, de la a) - f), răspunsul transmis de ..., care, în opinia sa,

demonstrează îndeplinirea cerințelor documentației de atribuire, după cum urmează:

- Pentru punctul a) al solicitării de clarificări referitor la precizarea modalității în care ... a îndeplinit cerința cu privire la prezentarea în cadrul Graficului Gantt a perioadei de devansare (LEAD):

«a) Referitor la prezentarea în cadrul Graficului Gantt a Perioadei de devansare (LEAD) dorim sa menționam ca aceasta perioada se regăsește în cadrul activităților putând fi identificată de exemplu la:

> *Obiectul 3: „linia 62 - Suprastructura rezistență” și „linia 64 - închideri fațade”.*

Legătura între aceste două activități este de tip finish-start cu perioada de devansare de 30 zile ceea ce înseamnă că activitatea de închideri fațadă poate să înceapă cu 30 de zile înainte de finalizarea structurii de rezistență. Acest aspect se identifica inclusiv prin legătura dintre cele două activități așa cum este evidențiată în cadrul graficului, arătând atât dependența dintre cele două cât și suprapunerea parțială a liniei 64 peste linia 62. Aceste dependențe și suprapuneri sunt rezultatul datelor incluse în grafic și evidențiate în coloana de predecesori.

> *Pentru o mai bună vizualizare a acestor informații, am retransmis graficul Gantt depus în cadrul ofertei cu afișarea coloanei de predecesori, astfel încât legăturile și interdependența activităților care au condus la reprezentarea grafică depusă să fie identificate într-un mod facil și transparent. Obiectul 3: liniile 71-Instalații Sanitare, 72- Instalații Incendiu, 73- Electrice curenți tari, 74- Electrice curenți slabi, 75- Instalații HVAC și linia 62- Suprastructura rezistentă. Legătura între fiecare dintre aceste activități identificate la liniile 71, 72, 73, 74 și 75 este de tip finish-start cu perioada de devansare de 56 zile față de linia 62, ceea ce înseamnă că startul acestor activități poate să înceapă cu 56 de zile înainte de finalizarea structurii de rezistență.*

Acest aspect se identifică inclusiv prin legătura dintre activități așa cum sunt evidențiate în cadrul graficului, arătând atât dependența dintre acestea cât și suprapunerea parțială a liniilor 71, 72, 73, 74 și 75 peste linia 62. Aceste dependențe și suprapuneri sunt rezultatul datelor incluse în grafic și evidențiate în coloana de predecesori.

Pentru o mai bună vizualizare a acestor informații, am retransmis graficul Gantt depus în cadrul ofertei cu afișarea coloanei de predecesori, astfel încât legăturile și interdependența activităților care au condus la reprezentarea grafică depusă să fie identificate într-un mod facil și transparent».

● *Pentru punctul b) al solicitării de clarificări referitor la precizarea modalității în care ... a îndeplinit cerința cu privire la prezentarea în cadrul Graficului Gantt a perioadei de întârziere (LAG):*

« b) Referitor la prezentarea în cadrul Graficului Gantt a Perioadei de întârziere (LAG) dorim să menționăm că această perioadă se regăsește în cadrul activităților putând fi identificată de exemplu la:

> *Obiectiv 5: liniile 107-Instalații Sanitare, 108 Instalații Incendiu, 109- Electrice curenți tari, 110- Electrice curenți slabi, 111- Instalații HVAC și linia 98- Suprastructura rezistentă. Legătura între fiecare dintre aceste activități identificate la liniile 107, 108, 109, 110 și 111 sunt de tip legătura finish-start (LAG) cu perioada de întârziere de 28 zile ceea*

ce înseamnă ca startul acestor activități poate să înceapă cu o întârziere de 28 de zile fiind condiționată de finalizarea activității de suprastructura-rezistență de la linia 98 (decofrarea plăcii peste parter).

Acest aspect se identifică inclusiv prin legătura dintre activități așa cum sunt evidențiate în cadrul graficului, arătând atât dependența dintre acestea cât și întârzierea acestor activități față de linia identificată ca predecesoare. Aceste dependente și întârzieri sunt rezultatul datelor incluse în grafic și evidențiate în coloana de predecesori.

Pentru o mai buna vizualizare a acestor informații, am retransmis graficul Gantt depus în cadrul ofertei cu afișarea coloanei de predecesori, astfel încât legăturile și interdependența activităților care au condus la reprezentarea grafică depusă să fie identificate într-un mod facil și transparent».

- Pentru punctul c) al solicitării de clarificări referitor la precizarea modalității în care ... a îndeplinit cerința cu privire la prezentarea în cadrul Graficului Gantt a Calendarului resurselor:

« c) în cadrul Caietului de Sarcini la pag. 16 este specificat: Pentru a se încadra în termenul de execuție stabilit, în funcție de stadiul lucrărilor și de Graficul Gantt privind realizarea activităților și subactivităților din cadrul contractului asumat, Contractantul trebuie să asigure permanenta executării lucrărilor 24 ore din 24 ore pe zi, 7 zile pe săptămână.

Ținând cont de aceasta cerință și având în vedere că orice activitate presupune utilizare de resurse (umane și/sau utilaje) fără de care activitatea nu s-ar putea realiza, clarificăm că resursele alocate vor fi disponibile conform calendarului și duratelor activităților cărora le sunt alocate.

Astfel, am transmis calendarul atribuirii resurselor care vine în susținerea celor de mai sus și am arătat că cerința privind calendarul resurselor reprezintă atât o definiție cât și o setare a programului de grafic, setare care nu apare explicit în graficul Gantt dar care permite utilizarea resurselor pe perioada activităților aferente».

Totodată, petentul precizează că propunerea sa tehnică prezintă calendarul resurselor în cadrul Graficului Gantt, după cum se poate determina cu claritate din extrasul expus în cadrul Anexei 5 la contestație.

- Pentru punctul d) al solicitării de clarificări referitor la solicitarea de precizare a modalității în care ... a îndeplinit cerința în cadrul ofertei, cu privire la faptul că drumul critic va conține și o analiză efectivă și detaliată în care vor fi prezentate modul de rezolvare a activităților și subactivităților critice:

« d) Conform definiției, Drumul critic reprezintă drumul cel mai lung (ca durată) din proiect și orice întârziere care apare pe acest traseu, va conduce la întârzierea proiectului. El este determinat de o serie de activități critice (care trebuie terminate conform programării, astfel încât proiectul să se termine conform datei stabilite inițial). În cadrul graficului, activitățile critice sunt evidențiate prin culoarea roșie conform legendei regăsite în subsolul paginii.

Pe parcursul execuției proiectului ne vom concentra eforturile astfel încât aceste activități critice să se desfășoare în termenele și duratele stabilite în grafic.

În cazul unui eveniment care poate produce eventuale întârzieri, antreprenorul este pregătit să intervină conform analizei de risc și propunerile privind măsurile de remediere regăsite în cadrul Propunerii tehnice la pag. 1552 - 1563. Prin urmare, modul de rezolvare a activităților și subactivităților critice urmează a fi analizat prin raportare la analiza de risc și propunerile privind măsurile de remediere».

- Pentru punctul e) al solicitării de clarificări, punct referitor la precizarea modalității în care ... a îndeplinit cerința privind prezentarea în cadrul Graficului Gantt a resurselor alocate activităților, incluzând necesarul de personal pe categorii, precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări:

«e) Reiterăm faptul că propunerea tehnică reprezintă un tot unitar iar informațiile regăsite în cadrul acesteia se citesc și se înțeleg în corelare unele cu altele. Punctual, răspunzând solicitării dumneavoastră, menționez că în cadrul Propunerii Tehnice la pag. 1279 - 1281 se regăsesc utilajele folosite la execuția lucrărilor, informații cu privire la numărul, modul de asigurare și momentul utilizării acestora, precum și caracteristici tehnice. Acestea se vor citi împreună cu resursele indicate în graficul de execuție și în documentul ce tratează descrierea generală a graficului de execuție.

Având în vedere cele de mai sus, cerința este în mod indubitabil îndeplinită».

Contestatorul subliniază faptul că, răspunsurile mai sus redată și conținutul propunerii tehnice demonstrează fără dubiu că ...: (i) a înaintat o propunere tehnică ce îndeplinește întocmai cerințele documentației de atribuire, cât și că (ii) răspunsul la clarificări este unul concludent, aspecte ce converg spre calificarea ofertei ca fiind conformă și acceptabilă, evaluarea autorității contractante fiind una evident superficială, realizată fără respectarea principiilor aplicabile achizițiilor publice.

- Pentru punctul f) al solicitării de clarificări referitor la cererea de precizare a modalității în care ... a îndeplinit cerința privind prezentarea în cadrul Graficului Gantt a rezervelor de timp pentru situațiile neprevăzute:

« f) Acolo unde s-a considerat ca pot să apară evenimente neprevăzute conform riscurilor identificate cum ar fi: defecțiuni ale utilajelor, zile cu vreme nefavorabilă care să împiedice realizarea sau testarea lucrărilor, întârzieri în aprovizionare sau necorelări în planurile de execuție, durata menționată în graficul Gantt depus în cadrul ofertei pentru activitățile care pot să fie afectate de aceste evenimente, a fost calculată conform cantităților de realizat coroborate cu productivitatea resurselor și numărul de resurse alocate activităților adăugându-se rezervele de timp considerate necesare pentru soluționarea apariției evenimentelor neprevăzute.

Pentru o mai bună vizualizare a acestor informații, am retransmis graficul Gantt depus în cadrul ofertei cu afișarea coloanei de situații neprevăzute, astfel încât legăturile și interdependența activităților care

au condus la reprezentarea grafică depusă să fie identificate într-un mod facil și transparent».

Graficul Gantt transmis în Anexa 1 a răspunsului la clarificări este identic cu Graficul Gantt transmis inițial - raportat la toate reperele aferente acestuia, precum: calendar de timp, ordinea activităților și subactivităților oferite de ..., etc. - aspect ce nu se poate traduce în „*aparitia unui avantaj evident în favoarea Subscrisei*”, conchide contestatorul.

Singura diferență dintre cele două grafice este aceea că graficul prezentat prin răspunsul la clarificări prezintă și coloanele ce au fost „ascunse” în cadrul Graficului Gantt inițial (fiind evident că acele coloane nu pot să schimbe coordonatele/informațiile prezentate în cadrul celor două grafice Gantt) În acest sens, contestatorul expune o captură de ecran prin care susține că se dovedește metoda folosită pentru „afișarea” informațiilor ce inițial au fost „ascunse” și precizează că, devenind vizibile în Graficul Gantt, prin apăsarea unui buton, informațiile nu schimbă cu absolut nimic datele prezentate în Graficul Gantt inițial.

... nu a invocat la niciun moment dat existența unor vicii de formă/erori de formă ce i-ar afecta oferta, orice trimitere a autorității contractante la ipotetice erori de formă fiind străine de argumentația evocată de societate în cadrul răspunsului la clarificări. Această realitate dovedită mai sus contrazice cele reținute nelegal de autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei

Față de considerentele reținute de autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei ..., în opinia petentului, aceste argumente sunt nelegale și impun remedierea soluției de respingere a ofertei sale, având în vedere că atât „Perioada de devansare (LEAD)”, „Perioada de întârziere (LAG)”, cât și „Rezervele de timp pentru situații neprevăzute” au fost indicate de la început în propunerea tehnică a ... - în cadrul Graficului Gantt, parte a propunerii tehnice, toate reperele prezentate în Graficul Gantt ofertat inițial fiind absolut identice cu reperele din Graficul Gantt prezentat în Anexa la răspunsul la clarificări.

În plus, contestatorul este de părere că autoritatea contractantă nu arată niciunde care este avantajul „evident” în favoarea ... ce s-ar putea reține în raport cu ceilalți participanți la procedură, răspunsul fiind ușor de dedus, respectiv, „nu există niciun avantaj pricinuit subscrisei prin clarificarea/confirmarea Graficului GANTT”.

... a probat faptul că graficul depus în cadrul propunerii tehnice este întocmit conform cerințelor din fișa de date și din caietul de sarcini, respectiv este un grafic fizic de execuție a lucrării, eșalonat pe luni, săptămâni și zile, cu menționarea fiecărei activități și subactivități, ce prezintă îndeplinirea tuturor cerințelor în legătură cu care autoritatea contractantă a solicitat ulterior clarificări. ... a înaintat o propunere tehnică ce îndeplinește întocmai cerințele documentației de atribuire, răspunsul la clarificări fiind unul concludent, aspecte ce atrag în mod necesar calificarea ofertei ca fiind atât conformă, cât și acceptabilă.

În interesul celor argumentate, contestatorul invocă și redă considerente reținute în jurisprudența Consiliului și, făcând trimitere la prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, susține că legislația achizițiilor publice este guvernată de principiul proporționalității, ceea ce

presupune că orice măsură de excludere ar trebui fundamentată în mod corespunzător și întemeiată pe motive concrete de respingere. Ca expresie a priorității principiului proporționalității, trebuie ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite.

În concluzie, ... reiterează solicitările formulate în petitul acțiunii sale.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile art. 8 și art. 10 din Legea nr. 98/2016, precum și cele la care a făcut trimitere în script.

În probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită, în termen de 5 zile de la data sesizării Consiliului, dovada constituirii cauțiunii în cuantumul stabilit de lege. Totodată, în temeiul dispozițiilor art. 16 alin. (1) din același act normativ, contestatorului i s-a solicitat să facă dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă, aspect cu privire la care acesta a transmis răspunsul înregistrat la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa nr. 11315/29.04.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis opisul documentelor comunicate la dosarul cauzei pe suport memory stick.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă, reprezentată convențional prin "...", cu sediul în ..., adresă aleasă în vederea comunicării actelor de procedură, a transmis punct de vedere cu privire la contestația ce face obiectul acestui dosar, prin care a solicitat respingerea acesteia *„în principal pe cale de excepție și, în subsidiar, ca fiind nefondată, cu consecința menținerii actelor emise de subscrisa ca fiind temeinice și legale”*.

Cu titlu preliminar, autoritatea contractantă evocă datele de identificare a procedurii de atribuire, prezintă succint principalele critici formulate de contestator și susține că acestea se întemeiază pe interpretarea subiectivă a dispozițiilor legale și a prevederilor documentației de atribuire, care au fost nesocotite de către ofertant, contestatorul invocând, în realitate, propria sa culpă constând în modul deficitar în care a înțeles să își întocmească oferta și să răspundă la solicitările de clarificări.

I. Invocând excepția lipsei capacității de folosință/calității procesuale pasive a ..., autoritatea contractantă declară următoarele:

Potrivit Codului administrativ, Unitatea Administrativ Teritorială Județul are personalitate juridică și capacitate juridică deplină (inclusiv capacitate de drept administrativ) și patrimoniu propriu. Organul deliberativ, Consiliul Județean, nu are personalitate juridică, dar nu are nici capacitate deplină și nici patrimoniu propriu.

Consiliul Județean nu participă ca subiect independent și în nume propriu în raporturi de drept administrativ, în condițiile în care județul

este titularul drepturilor și obligațiilor ce decurg din contractele de achiziție publică în care acestea sunt parte.

Prin urmare, Consiliul Județean nu încheie și nu emite acte în nume propriu, ca entitate distinctă de unitatea administrativ teritorială. Consiliul Județean emite și încheie acte întotdeauna în numele și în interesul UAT care l-a mandatat să acționeze pentru aceasta, ca autoritate deliberativă. Astfel, asemenea acte nu aparțin autorității deliberative, ci persoanei juridice de drept public, singura obligată în temeiul acestor acte.

În aceste condiții, Consiliul Județean nu deține capacitate de folosință, astfel că a fost eronat formulată contestația în contradictoriu cu acest organ deliberativ.

De asemenea, Consiliul Județului Prahova nu are nici calitate procesuală pasivă, nefiind autoritatea contractantă și nici emitentul actelor atacate.

Autoritatea contractantă subliniază că, în *SECȚIUNEA I: AUTORITATEA CONTRACTANTĂ* a anunțului de participare publicat în SEAP se menționează „...”. Aceeași mențiune se regăsește și la rubrica corespondentă a fișei de date a achiziției publice, dar și la pct. 2.1 *Informații despre autoritatea contractantă*. Mai mult, în Acordul contractual se menționează expres, în calitate de beneficiar, UAT Prin urmare, precizează organizatoarea procedurii de atribuire, «*autoritatea contractantă este, fără putință de tăgadă, Unitatea Administrativ Teritorială ... iar nu „Consiliul Județului ...” - entitate care nu este menționată în documentația de atribuire*». Astfel, aceasta solicită respingerea contestației ca fiind introdusă împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

Pe fondul cauzei, clamând că susținerile contestatorului sunt nefondate, autoritatea contractantă afirmă următoarele:

1. Inexistența unei obligații legale de informare privind oferta câștigătoare. În acest sens, autoritatea contractantă invocă și redă prevederile art. 215 alin. (1) și alin. (2) lit. b) și c) din Legea nr. 98/2016 și susține că, din aceste prevederi coroborate reiese că, în cazul ofertanților a căror ofertă a fost respinsă, obligația legală de informare se limitează la comunicarea motivelor pentru care oferta a fost respinsă, obligație care a fost îndeplinită în cauză.

Informarea privind avantajele ofertei câștigătoare este impusă de lege exclusiv în beneficiului operatorilor economici a căror ofertă a fost declarată admisibilă dar necâștigătoare, ipoteză care nu este incidentă în cauză.

În contextul inexistenței unei obligații legale de informare detaliată privind justificarea deciziei de declarare a ofertei căreia îi va fi atribuit contractul, nu se poate invoca o insuficientă motivare a actelor autorității contractante care îl vizează pe contestator, astfel că este vădit nefondată critica acestuia.

2. Inadmisibilitatea ofertei ...:

Precum reiese din dosarul achiziției publice, oferta prezentată de contestator a fost respinsă ca fiind neconformă și inacceptabilă prin raportare la nerespectarea cerințelor obligatorii ale documentației de atribuire și la furnizarea unor răspunsuri neconcludente la solicitările de clarificări care au vizat propunerea tehnică.

În realitate, prin motivarea contestației, ... încearcă să înfrângă caracterul obligatoriu al documentației de atribuire statuat de jurisprudența constantă a CJUE.

Astfel, în condițiile în care prin caietul de sarcini s-a solicitat în mod expres includerea în ofertă a unor informații precise privind volumul de activitate alocat experților desemnați și modalitatea de elaborare a graficului de execuție a lucrărilor, este evident că respectarea acestor reguli seimpunea a fi avută în vedere de către toți ofertanții, în virtutea principiului tratamentului egal. În susținerea apărărilor sale, autoritatea

contractantă invocă și redă considerente reținute în jurisprudența Consiliului, în cea a CJUE, face trimitere la dispozițiile art. 75 din Lege nr. 98/2016, prin coroborare cu cele ale art. 123 din HG nr. 395/2016, și subliniază faptul că, atât principiul transparenței, cât și cel al egalității de șanse presupun ca toți ofertanții să cunoască regulile în conformitate cu care ofertele lor vor fi analizate și ca aceste reguli să fie aplicate tuturor în egală măsură și în același mod, nefiind permis unui ofertant să prezinte o ofertă care să nu respecte întrutotul cerințele documentației de atribuire.

Raportat la procedura de atribuire care face obiectul cauzei, este evident că acceptarea deficiențelor din oferta ... ar fi determinat ignorarea caracterului obligatoriu al documentației de atribuire și, implicit, favorizarea acestui ofertant prin încălcarea principiului tratamentului egal.

Autoritatea contractantă a manifestat o atitudine diligentă și a exercitat toate prerogativele legale pentru verificarea temeinică a ofertei ..., solicitând clarificările necesare și analizând riguros răspunsurile furnizate pentru stabilirea, cu grad ridicat de certitudine, a inadmisibilității respectivei oferte.

În realitate, ... își invocă propria culpă constând în elaborarea unei oferte imprecise, care nu demonstrează, fără echivoc, respectarea cerințelor expres prevăzute în documentația de atribuire prin raportare la alocarea resurselor umane și la evidențierea clară și precisă a activităților în graficul Gantt. În acest sens, jurisprudența constantă a CJUE a reținut că, lipsa clarității ofertei nu rezultă decât dintr-o încălcare a obligației de diligență la redactarea acesteia, motiv pentru care autoritatea contractantă nu are în astfel de situație nicio obligație de a solicita clarificări sau de a permite modificarea ofertei. În susținerea argumentelor sale, autoritatea contractantă invocă și redă prevederi cuprinse la punctul IV.4.1 din fișa de date a achiziției publice.

Cunoscând aceste exigențe exprese ale autorității contractante, ... trebuia să-și elaboreze în mod riguros propunerea tehnică, astfel încât să reiasă în mod clar și precis că sunt incluse toate informațiile solicitate de autoritatea contractantă. Ori, nici cu prilejul solicitărilor de clarificări, contestatorul nu a fost în măsură să demonstreze conformitatea ofertei.

Punctual, în ceea ce privește lipsa evidențierii numărului de ore alocat fiecărui expert propus, nu poate fi acceptată explicația petentului conform căreia această informație putea/trebuia dedusă din programul de lucru normal al unui expert, care ar fi de 8 ore/zi de muncă. În opinia autorității contractante, o astfel de justificare a lipsei de rigoare în elaborarea ofertei a fost în mod corect apreciată ca fiind neconcludentă.

Jurisprudența europeană statuează faptul că nu este în sarcina autorității contractante să clarifice o ofertă imprecisă, respectiv să deducă o informație care trebuia să se regăsească în mod obligatoriu în propunerea tehnică. Acceptarea răspunsului conform căruia experții sunt implicați 8 ore/zi ca fiind concludent, în lipsa oricăror informații din oferta inițială care să confirme această alocare de resurse, ar fi echivalat cu permisiunea de completare a ofertei, demers strict sancționat de dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Prin raportare la cerințele expres și precis prevăzute la cap. 3.3 din caietul de sarcini și la cap. 2 din Formularul nr. 13, era obligatorie pentru ofertanți *„prezentarea numărului de ore în care a fost alocat fiecare expert propus și fiecare persoană propusă dintre personalul de prestări servicii pentru fiecare activitate și subactivitate din cadrul contractului precum și a totalului centralizator al orelor ce trebuie prestate. Aceste alocări vor fi evidențiate în graficul Gantt și se vor evidenția în cadrul propunerii financiare sub aspect valoric la nivel de activitate și subactivitate”*.

Autoritatea contractantă semnalează că a fost prevăzută expres inclusiv sancțiunea nerespectării regulii obligatorii anterior menționate, respectiv: *„În situația în care, ofertantul prin propunerea tehnică depusă nu face dovada alocării complete sau prezintă în mod eronat alocările experților propuși propunerea tehnică va fi respinsă și declarată ca fiind neconformă”*, în acest context, invocă și redă considerente reținute în jurisprudența CJUE.

Aplicând aceste statuări obligatorii în cauză, se constată că s-a exclus în mod expres posibilitatea completării ofertei cu informațiile lipsă privind alocarea experților, astfel că în mod corect a fost aplicată sancțiunea respingerii ofertei contestatorului, în aplicarea dispozițiilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Aceeași abordare incompletă și imprecisă a ofertei a fost sesizată de către comisia de evaluare și cu privire la modalitatea de elaborare a Planului de lucru pentru execuția lucrărilor de construire.

În analiza motivului de respingere referitor la această componentă esențială a ofertei trebuie avute în vedere justificările detaliate ale deciziei adoptate de către comisia de evaluare, ilustrate în chiar cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire contestate.

În special, relevantă este modificarea propunerii tehnice, care a fost completată nepermis, în contra dispozițiilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Acceptarea unor completări ale graficului Gantt, precum cele care vizează Perioada de devansare (LEAD), Perioada de întârziere (LAG) sau rezervele de timp pentru situațiile neprevăzute, ar nesocoti în mod grav dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și principiul tratamentului egal al ofertanților.

Pentru respectarea egalității de tratament, este permis, în mod excepțional, să fie rectificate sau completate punctual anumite informații din ofertă - dacă este necesară o simplă clarificare sau îndreptarea unei erori evidente, condiții care nu sunt întrunite în speță, avându-se în vedere încălcarea evidentă a unor cerințe obligatorii ale documentației de

atribuire (privind includerea în graficul de execuție a unor informații esențiale destinate confirmării realității și sustenabilității angajamentelor asumate de ofertant).

Similar cu cerințele privind alocarea resurselor umane, în documentația de atribuire s-a prevăzut sancțiunea expresă a caracterului incomplet al informațiilor necesar a fi cuprinse în graficul de execuție: *„În situația în care, ofertantul prin propunerea tehnică depusă nu prezintă un grafic Gantt conform celor precizate mai jos, propunerea tehnică va fi respinsă și declarată ca fiind neconformă”.*

Autoritatea contractantă atrage atenția asupra faptului că, prin jurisprudența CJUE invocată, s-a statuat că o ofertă nu poate să fie modificată nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertanților. Ori, în opinia organizatoarei procedurii de atribuire, este evident că nu poate fi acceptată, fără favorizarea ofertantului, includerea prin răspunsul la solicitările de clarificări în graficul Gantt a unor informații esențiale în elaborarea unui plan de execuție precum sunt rezervele de timp pentru situații neprevăzute.

În acest context, în aplicarea principiului tratamentului egal al ofertanților, apare ca fiind temeinică sancțiunea respingerii ofertei ... care, din propria culpă, a ales să manifeste o atitudine lipsită de diligență și de rigoare.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

În drept, au fost invocate prevederile Legilor nr. 101/2016 și nr. 98/2016, precum și cele ale HG nr. 395/2016.

Dovada comunicării acestui document către contestator este atașată la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 11315/29.04.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în probațiune, autoritatea contractantă a transmis, pe suport memory stick, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 34/07.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, ..., în calitate de lider al Asocierii ... – ..., a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat cele redată în partea introductivă, pentru următoarele motive:

Cu titlu preliminar, intervenientul prezintă datele de identificare a procedurii de atribuire, arată că oferta sa a fost desemnată câștigătoare, fiind clasată pe locul 1, în timp ce oferta contestatorului a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă, și susține că, în calitate de câștigător al procedurii de atribuire, justifică un interes legitim în promovarea prezentului demers, dorind, prin acesta, conservarea rezultatului stabilit prin actul contestat.

De asemenea, tot ca o chestiune prealabilă, intervenientul solicită respingerea capătului de cerere privind *„anularea rezultatului procedurii în ceea ce privește desemnarea ofertei câștigătoare”* ca nemotivat. În acest sens, intervenientul face trimitere la prevederile art. 10 lit. f) și art. 26 din Legea nr. 101/2016, la cele ale art. 127 din HG nr. 395/2016, invocă și redă considerente din jurisprudența Consiliului și susține că contestația trebuie să fie în mod obligatoriu motivată în fapt și în drept, fiind inadmisibilă doar prezentarea unor speculații sau doar bănuieli referitoare la conținutul ofertei atacate. Astfel, precizează acesta, Consiliul este un organ jurisdicțional care este ținut să soluționeze o

cauză în limitele investiției sale, în acord cu principiul disponibilității procesuale. Consiliul nu are posibilitatea legală de a efectua o anchetă pentru a verifica dacă un ofertant îndeplinește sau nu cerințele din documentația de atribuire, ci poate doar verifica dacă raționamentul probat de contestator este corect sau nu.

Pe fondul cauzei, clamând că acțiunea contestatorului se impune a fi respinsă ca nefondată, autorul intervenției afirmă următoarele:

- Cu privire la chestiunile prealabile:

Prin contestația formulată se susține faptul că *„raportul procedurii prezintă informații lacunare privind modalitatea de evaluare a ofertei asocierea ...; autoritatea contractantă nu a prezentat motivele pentru care oferta acestuia a fost desemnată câștigătoare și, de altfel, nici măcar informațiile minimale privind aplicarea factorilor de evaluare”,* fiind invocată, în acest sens, nerespectarea dispozițiilor art. 216 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016 și a principiului transparenței. Contrar acestor susțineri sunt prevederile secțiunii 2.4.2. din Anexa 5 la Ordinul nr. 1170/2021, pe care intervenientul le redă.

Totodată, la secțiunile 2.4.4 și 2.4.5, din cuprinsul cărora intervenientul redă prevederi, sunt cuprinse informațiile care trebuie consemnate cu privire la *Rezultatul evaluării oferte și la Aplicarea criteriului de atribuire și stabilirea clasamentului ofertanților.*

După cum se poate observa, comisia de evaluare nu are obligația de a detalia modul de acordare a punctajului aferent factorilor de evaluare în cadrul raportului procedurii, aceste consemnări fiind regăsite în cadrul procesului-verbal întocmit pe parcursul evaluării ofertelor.

Mai mult, potrivit art. 139 din HG nr. 395/2016, în situația în care criteriul de atribuire prevăzut în documentație este *„cel mai bun raport calitate preț”,* evaluarea ofertelor se realizează prin acordarea, pentru fiecare ofertă admisibilă în parte, a unui punctaj rezultat ca urmare a aplicării algoritmului de calcul stabilit prin documentație, iar clasamentul ofertelor se stabilește prin ordonarea descrescătoare a punctajelor respective, oferta câștigătoare fiind cea de pe primul loc, respectiv cea cu cel mai mare punctaj obținut.

Așadar, indicarea în raportul procedurii a punctajelor acordate pentru factorii de evaluare și prezentarea clasamentului ofertelor în urma aplicării algoritmului de calcul al factorilor de evaluare reprezintă motivele pentru care oferta Asocierii a fost desemnată câștigătoare, respectiv avantajele pentru care propunerea a fost declarată câștigătoare, cu atât mai mult cu cât acestea sunt informațiile care trebuie consemnate în raportul procedurii, conform prevederilor Ordinului nr. 1170/2021.

Decizia CJUE pronunțată în Cauza C-532/20, invocată de contestator, nu este aplicabilă în speță, apreciază intervenientul. Astfel, considerentele invocate prin cererea de intervenție cu privire la *„rezumatul motivelor pertinente”* se referă la informațiile comunicate adjudecătorului (ofertantul câștigător) sau publicate (în speță în SEAP) cu privire la oferta unui operator economic care a fost respins și care a făcut contestație împotriva deciziei de respingere, întrucât, potrivit opiniei Curții, termenul în care adjudecătorul poate contesta decizia

respectivului ofertant curge de la momentul comunicării/publicării acestui rezumat.

În prezenta speță, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii respectând prevederile art. 216 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, comunicând în cadrul acestuia informațiile relevante pentru care a fost desemnată oferta câștigătoare, astfel cum sunt acestea prevăzute prin Ordinul nr. 1170/2021.

Astfel, atâta timp cât, în raportul procedurii, autoritatea contractantă a comunicat punctajul obținut de Asocieri pentru factorii de

evaluare - componenta tehnică și pentru factorul de evaluare - componenta financiară, cât și punctajul total obținut, iar raportul procedurii se completează cu procesele-verbale de evaluare tehnic și financiar, intervenientul este de părere că autoritatea contractantă și-a respectat obligația de a publica informațiile în raport de care a desemnat oferta câștigătoare.

- Cu privire la decizia de respingere a oferte ...:

a) În ceea ce privește primul motiv de respingere a ofertei ..., intervenientul redă conținutul prevederilor încălcate de contestator, cuprinsul solicitării de clarificări nr. 4163/13.02.2024 cu privire la cerința neîndeplinită, precum și conținutul răspunsului furnizat de ... și învederează următoarele argumente:

Din acest răspuns, contrar susținerilor contestatorului, nu rezultă că în cadrul propunerii tehnice a fost prezentat numărul de ore alocat fiecărui expert propus și fiecărei persoane propusă din rândul personalului de prestări servicii pentru fiecare activitate și subactivitate din cadrul contractului și nici a centralizatorului total al orelor ce trebuie prestate, astfel cum a fost solicitat.

De asemenea, nici din răspunsul la întrebarea b) nu rezultă faptul că în cadrul graficului Gantt au fost evidențiate orele alocate fiecărui expert propus și fiecărei persoane din personalul de prestării servicii pentru fiecare activitate și subactivitate, astfel cum a fost solicitat.

Faptul că în propunerea tehnică depusă de contestator se regăsesc informații cu privire la evidențierea numărului de zile alocat prestării serviciilor pentru fiecare activitate și subactivitate, cât și că specialiștii implicați sunt la dispoziția autorității contractante, în vederea realizării activităților din contract, în limita duratei legale de lucru/zi, a condus la solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă pentru a lămuri îndeplinirea respectivei cerințe și nicidecum nu poate reprezenta o justificare a îndeplinirii cerinței respective (cum greșit se susține de către contestator).

De asemenea, faptul că în cadrul graficului prezentat este reprezentată durata fiecărei activități și subactivități în zile, cât și personalul implicat pentru fiecare activitate și subactivitate, la modul general, nu înseamnă că în cadrul acestui grafic a fost reprezentat numărul de ore pentru fiecare specialist/persoană implicată în prestarea serviciilor în raport de fiecare activitate și subactivitate, așa cum s-a solicitat.

Prin răspunsul transmis, contestatorul susține că „*Specialiștii implicați sunt la dispoziția Autorității contractante, în vederea realizării activităților din contract în limita duratei legale de lucru/zi (respectiv cu o durată zilnică de 8 ore)*”.

În fapt, acest răspuns evidențiază o durată maximă de implicare zilnică a unui specialist de 8 ore/zi, iar nu durată estimată de ofertant pentru fiecare activitate și subactivitate.

În niciun caz nu se poate considera că fiecare specialist este alocat câte 8 ore/zi pentru fiecare activitate/subactivitate, deoarece subactivitățile se suprapun în anumite perioade și acest lucru ar determina implicarea specialiștilor câte 8 ore/zi, depășindu-se astfel numărul de ore zilnic precizat prin răspunsul la solicitarea de clarificări. În acest sens, intervenientul exemplifică prin oferirea de date cuprinse în

oferta tehnică a contestatorului și precizează că, pentru a finaliza activitatea de proiectare, formată din subactivități a căror durate cumulate înseamnă 145 zile, în termenul impus de 90 zile, este impetuos necesar ca anumite subactivități să se suprapună, pe durate considerabile.

Totodată, se observă din extrasul prezentat de contestator că toți experții sunt alocați în fiecare subactivitate.

În acest caz, răspunsul este cu atât mai mult neconcludent cu cât nu se poate considera că numărul de ore alocat activităților și subactivităților reiese implicit, cum susține contestatorul, nefiind posibilă o alocare de 8 ore/zi pentru un expert în fiecare subactivitate ce se derulează în același timp cu altă subactivitate.

Conform acestui raționament, în condițiile în care există două subactivități ce se derulează în aceeași perioadă, fiecare din experții alocați ar fi alocați câte 16 ore/zi, fapt ce contrazice cele susținute prin răspunsul transmis.

Astfel, răspunsul la solicitarea de clarificări nu este în măsură să lămurească autoritatea contractantă cu privire la modalitatea de îndeplinire a respectivelor solicitări.

Mai mult, decizia comisiei de evaluare este legală și în raport de prevederile documentației de atribuire prin care se prevede în mod expres că *„ofertantul prin propunerea tehnică depusă nu face dovada alocării complete sau prezintă în mod eronat alocările experților propuși propunerea tehnica va fi respinsă și declarată ca fiind neconforma”*.

Nu în ultimul rând, în raport de prevederile art. 125 din HG nr. 395/2016, riscul întocmirii ofertei și implicit a răspunsului la clarificări este în sarcina ofertantului.

Prin urmare, în raport de răspunsul transmis la solicitarea de clarificări nr. 4163/13.02.2024, intervenientul este de părere că în mod corect comisia de evaluare a declarat oferta contestatorului ca fiind inacceptabilă, în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, răspunsul fiind neconcludent, și neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ, întrucât nici prin propunerea tehnică și nici prin răspuns, contestatorul nu demonstrează îndeplinirea respectivei cerințe solicitată prin caietul de sarcini.

b) Cu privire la cel de al doilea motiv de respingere a ofertei ..., intervenientul redă conținutul prevederilor încălcate de contestator, cuprinsul solicitării de clarificări cu privire la cerința neîndeplinită, precum și conținutul răspunsului furnizat de ... și învederează următoarele argumente:

Susținerea contestatorului potrivit căreia acesta a avut libertatea de „a-și întocmi graficul de execuție bazat pe Know-how-ul lor cu privire la modul de abordare a lucrărilor, ținând cont de tipicul lucrărilor, de amplasament, de succesiunea logică a activităților, de resursele disponibile, constrângerile identificate etc., fapt care nu ar trebui condiționat de existența sau inexistența anumitor suprapuneri, de întârzieri sau rezerve de timp” este contrară documentației de atribuire, prin care se prevăd expres ce informații trebuie să conțină respectivul grafic, cât și sancțiunea necuprinderii acestor informații.

De asemenea, prin răspuns se prevede, în ceea ce privește întrebarea de la lit. a), faptul că *„(...) Aceste aspecte se identifică inclusiv prin legătura dintre cele două activități așa cum este evidențiată în cadrul graficului, arătând atât dependența dintre cele două cât și suprapunerea parțială a liniei 64 peste linia 62. Aceste dependențe și suprapunerii sunt rezultatul datelor incluse în grafic și evidențele în coloana de predecesori. (.....)*

Pentru o mai bună vizualizare a acestor informații, am retransmis graficul Gantt depus în cadrul ofertei cu afișarea coloanei predecesori, astfel încât legăturile și interdependența activităților care au condus la reprezentarea grafică depusă să fie identificate într-un mod facil și transparent”.

Astfel, rezultă că graficul prezentat de contestator nu evidențiază perioada de devansare, așa cum a fost solicitat.

Redând cele susținute de contestator cu privire la întrebarea de la lit. b), intervenientul este de părere că, din respectivele informații rezultă că graficul prezentat de contestator nu evidențiază perioada de întârzieri, așa cum s-a solicitat. De asemenea, redând cele susținute de contestator cu privire la întrebarea de la lit. c), intervenientul este de părere că, din respectivele informații așa cum chiar contestatorul recunoaște, rezultă că în graficul Gantt nu este evidențiată perioada în care vor fi utilizate resursele necesare realizării activității și subactivităților.

Pe de altă parte, răspunsul transmis de contestator nu face nicio referire la resursele materiale solicitate prin cerință, ci doar la cele umane și/sau utilaje, astfel că și sub acest aspect cerința este neîndeplinită.

În ceea ce privește întrebarea de la lit. d), din susținerile contestatorului, pe care intervenientul le redă, rezultă că în cadrul propunerii tehnice nu a fost prezentată analiza efectivă și detaliată în care va fi prezentat modul de rezolvare a activităților și subactivităților critice, astfel cum a fost solicitat.

În ceea ce privește întrebarea de la lit. e), contestatorul susține că *„Reiterăm faptul că propunerea tehnică reprezintă un tot unitar iar informațiile regăsite în cadrul acesteia se citesc și se înțeleg în corelare unele cu altele. Punctual, menționăm că în cadrul propunerii tehnice la pag. 1279–1281 se regăsesc utilajele folosite la execuția lucrărilor, informații cu privire la numărul, modul de asigurare și momentul utilizării acestora, precum și caracteristicile tehnice. Acestea se vor citi împreună cu resursele indicate în graficul de execuție și în documentul ce tratează descrierea generală a graficului de execuție”.*

Contestatorul consideră că prin prezentarea unei liste generale, cuprinzând totalul utilajelor, îndeplinește cerința clară de prezentare a numărului alocat/tip utilaj pentru activitățile contractului.

Mai mult decât atât, din susținerile prezentate în cuprinsul contestației nu rezultă modalitatea în care contestatorul a răspuns cerinței privind includerea în graficul prezentat a necesarului de personal pe categorii, cerința fiind neîndeplinită în acest sens.

Din aceste susțineri, conchide intervenientul, rezultă că în cadrul graficului prezentat de contestator nu au fost evidențiate resursele

alocate activităților, incluzând necesarul de personal pe categorii, precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări, cu referire la numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări, astfel cum a fost solicitat.

În ceea ce privește întrebarea de la lit. e), din susținerile contestatorului, pe care intervenientul le redă, rezultă că graficul prezentat de contestator nu evidențiază rezerva de timp pentru situații neprevăzute, așa cum a fost solicitat.

Față de aceste aspecte este evident că graficul Gantt nu respectă prevederile documentației de atribuire, iar în raport de caracterul obligatoriu al acestei, în mod corect, comisia de evaluare a apreciat că răspunsul la clarificări este neconcludent, oferta fiind inacceptabilă și neconformă pentru nedemonstrarea îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini.

În susținerea acestei afirmații, autorul intervenției precizează că, prin Formularul 13 s-a prevăzut în mod expres faptul că: *„In situația în care, ofertantul prin propunerea tehnica depusa nu prezinta un grafic Gantt conform celor precizate mai jos, propunerea tehnica va fi respinsa si declarata ca fund neconforma”*.

Prin urmare, prezentarea Anexei 1 la răspunsul la clarificări reprezintă o modificare a graficul prezentat inițial, care nu conținea toate informațiile solicitate prin documentația de atribuire, implicit o modificare a propunerii tehnice nepermisă de prevederile acesteia, astfel că, susținerea contestatorului potrivit căreia *„Subscrisa a probat faptul ca graficul depus in cadrul propunerii tehnice este întocmit conform cerințelor din fișa de date și din caietul de sarcini, respectiv este un grafic fizic de execuție a lucrării, eșalonat pe luni, săptămâni si zile, cu menționarea fiecărei activități și subactivități, ce prezinta îndeplinirea tuturor cerințelor în legătură cu care autoritatea contractanta a solicitat ulterior clarificări”* este nefondată. În acest sens, intervenientul este de părere că practica națională invocată de către contestator nu este aplicabilă în cauză și, totodată, acesta invocă și redă considerente din jurisprudența CJUE.

În prezenta speță, autoritatea contractantă a fost diligentă, solicitând lămurirea ofertei prezentate de către contestator, pe parcursul evaluării însă, constatând că prin răspunsul la clarificări acesta nu lămurește aspectele neclare din cadrul ofertei, modificând chiar graficul prezentat inițial, a dispus, cu respectarea documentației de atribuire, respingerea ofertei ca neconformă.

Prin urmare, apreciază intervenientul, în raport de caracterul obligatoriu al documentației de atribuire, decizia comisiei de evaluare

privind respingerea ofertei contestatorului ca inacceptabilă și neconformă este temeinică și legală.

Nefondată este și susținerea contestatorului cu privire la nerespectarea principiului proporționalității, având în vedere următoarele considerente:

Doctrina în materia achizițiilor publice definește principiul proporționalității ca fiind existența unui echilibru între cerințele stabilite pentru calificare, criteriul de atribuire a contractelor de achiziție publică și natura și gradul de complexitate a obiectului contractului.

Prin urmare, principiul proporționalității presupune stabilirea echilibrului dintre cerințele de calificare, criteriile de atribuire prevăzute prin documentația de atribuire, natura și gradul de complexitate a obiectului contractului, atât la momentul întocmirii documentației de atribuire, cât și la momentul evaluării ofertelor. În acest sens, intervenientul invocă și redă considerente din jurisprudența comunitară.

În prezenta speță, principiul proporționalității a fost respectat de către comisia de evaluare, care a solicitat clarificări cu privire la propunerea tehnică depusă de contestator, situație care i-a permis acestuia să lămurească aspectele neclare din cadrul ofertei, însă, analizând răspunsul, comisia de evaluare a constatat că acesta conduce la modificarea nepermisă a propunerii tehnice, astfel că aprecierea lui ca fiind concludent ar fi condus la încălcarea principiului tratamentului egal.

De asemenea, principiul tratamentului egal a fost respectat de către comisia de evaluare, care a analizat toate ofertele în raport de prevederile documentației de atribuire, iar în cazul ofertelor ambigue a solicitat clarificări în vedere lămuririi aspectelor neclare constatate în cadrul ofertei.

Mai mult, potrivit art. 125 din HG nr. 395/2016, riscul întocmirii răspunsului la solicitările de clarificări, la fel ca și cel al întocmirii ofertelor, cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al neprezentării informațiilor prin care să dovedească că oferta sa respectă prevederile documentației de atribuire. Comisia de evaluare a respectat toate principiile aplicabile în materia achizițiilor publice, conchide intervenientul.

În concluzie, ... reiterează succint solicitările formulate în petitul acțiunii sale.

În drept, au fost invocate dispozițiile Legilor nr. 98/2016 și nr. 101/2016, precum și cele ale HG nr. 395/2016 și ale art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

În probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Dovada comunicării acestui document către contestator și către autoritatea contractantă este atașată la dosarul cauzei. Relevantă, în acest sens, este și adresa nr. 35/08.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., prin care intervenientul susține că, datorită modalității viciată în care autoritatea contractantă a ales să publice în SEAP contestația, a transmis cererea de intervenție pe adresa poștală și pe adresa de poștă electronică a contestatorului, în considerarea prevederilor art. 158 CPC.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat ofertantului ... să comunice temeiul juridic al încadrării documentelor din ofertă ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă

acest caracter, precum și prejudiciul adus ca urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin (1) din același act normativ.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să comunice temeiul juridic al încadrării documentelor din ofertă ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă acest caracter, precum și prejudiciul adus ca urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin (1) din același act normativ.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ca răspuns la adresa nr. ..., contestatorul a transmis nota de justificare a caracterului confidențial al documentelor sale, astfel declarate.

Prin adresa nr. 36/10.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ca răspuns la adresa nr. ..., intervenientul a transmis nota de justificare a caracterului confidențial al documentelor sale, astfel declarate.

Prin adresa nr. ..., Consiliul i-a transmis intervenientului invitația în vederea studierii dosarului cauzei, fapt pentru care reprezentantul acestuia s-a prezentat la sediul instituției în data de 15.05.2024, acesta solicitând și obținând, în format letric și pe suport memory-stick, documentele solicitate.

Prin adresa nr. ..., Consiliul i-a transmis contestatorului invitația în vederea studierii dosarului cauzei, fapt pentru care reprezentantul acestuia s-a prezentat la sediul instituției în data de 15.05.2024, acesta solicitând și obținând, pe suport memory-stick, documentele solicitate.

Prin adresa nr. 44/15.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, ca urmare a studierii dosarului cauzei, intervenientul a formulat concluzii scrise, prin care a reiterat solicitările formulate în petitul contestației, sens în care a reluat și detaliat argumentele învederate în cuprinsul acesteia.

Dovada comunicării acestui document către autoritatea contractantă și către contestator este atașată la dosarul cauzei.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr..., în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și având în vedere punctul de vedere al autorității contractante, cererea de intervenție a ofertantului declarat câștigător, precum și concluziile scrise ale acestuia, contestatorul, la rândul lui, a formulat concluzii scrise, prin care, cu titlu prealabil, a solicitat respingerea excepției lipsei capacității de folosință/calității procesuale pasive invocate de autoritatea contractantă, întrucât contestația a fost îndreptată împotriva actelor care emană de la ..., în calitate de reprezentant al UAT În acest sens, contestatorul a făcut trimitere la jurisprudența Consiliului și la practica instanțelor judecătorești, care recunoaște organelor deliberative o capacitate de drept administrativ, deși prin lege acestora nu le este recunoscută o personalitate juridică, acestea putând astfel să stea în proces atunci când sunt emitentele actelor atacate.

Totodată, în combaterea apărărilor prezentate în punctul de vedere și în cererea de intervenție, a căror respingere o și solicită, contestatorul reiterează, punctează și explicitează argumentele prezentate pe larg în cuprinsul cererii introductive.

În aceste condiții, contestatorul solicită admiterea contestației sale.

Dovada comunicării acestui document către autoritatea contractantă și către intervenient este atașată la dosarul cauzei.

Prin nota internă încheiată în data de 20.05.2024, având în vedere multitudinea și complexitatea criticilor care trebuie analizate în vederea soluționării contestației ce face obiectul prezentului dosar, precum și numărul cauzelor aflate în curs de soluționare în perioada de referință, în temeiul dispozițiilor art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 s-a decis prelungirea termenului de soluționare cu 10 zile. Această rezoluție a fost comunicată autorității contractante prin adresa înregistrată la C.N.S.C.

sub nr.

În temeiul dispozițiilor art. 8 alin. (1) și art. 10 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., a formulat contestația nr. 48/24.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... **(DOSAR ...)**, împotriva procesului verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 6206/05.03.2024, cât și a procesului verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentele care îl însoțesc nr. 29845/07.12.2023, solicitând cele redate în partea introductivă, pentru următoarele motive:

Cu titlu preliminar, contestatorul prezintă datele de identificare a procedurii de atribuire, arată că oferta sa a fost desemnată câștigătoare, fiind clasată pe locul 1, în timp ce oferta aparținând ... a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă, susține că, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, acest din urmă ofertant a formulat contestația ce a dus la constituirea dosarului nr. .../2024 și, totodată, menționează că, urmare a studiului de dosar efectuat în data de 14.05.2024, Asocierea a luat la cunoștință de modalitatea în care a fost evaluată propunerea tehnică depusă de ofertantul ..., consemnată în procesul verbal nr. 6206/05.03.2024, și constatând că modalitatea de evaluare a acestei oferte nu respectă prevederile legale și prevederile documentației de atribuire, înțelege să formuleze prezenta contestație.

Pe fondul cauzei, contestatorul afirmă următoarele:

Față de oferta depusă de ... sunt incidente prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) coroborate cu cele ale art. 167 alin. (8) din Legea nr. 98/2016.

Din analiza procesului verbal nr. 29845/07.12.2023 rezultă faptul că pentru ... este emis documentul constatator nr. 2600/14.09.2021, cât și faptul că, în cadrul DUAE, acesta a prezenta informații prin care înțelege să demonstreze credibilitatea, informații care, în mod eronat, au fost considerate de către membrii comisiei de evaluare ca fiind suficiente pentru demonstrarea credibilității.

Din informațiile prezentate în cadrul DUAE rezultă că documentul constatator nr. 2600/14.09.2021, emise de DRDP - Craiova pentru ..., a fost atacat în instanță în vederea anulării și suspendării acestuia, cât și faptul că cererea privind anularea respectivului document constatator nu a fost încă soluționată, fiind însă soluționată cererea de suspendare a acestuia, în sensul respingerii.

În aceste condiții, documentul constatator, asimilat actelor administrative, continuă să producă efecte juridice, situație în care considerarea informațiilor prezentate ca fiind suficiente pentru demonstrarea credibilității este nelegală, în speță fiind incidente prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) coroborate cu cele ale art. 167 alin.

(8) din Legea nr. 98/2016, pe care contestatorul le și redă.

Pentru a fi incidente prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, trebuie îndeplinite cumulativ două condiții, respectiv:

- presupusa încălcare a obligațiilor să se fi produs în cadrul unui contract de achiziție publică, iar

- această încălcare să fi condus la rezilierea contractului, la plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

De asemenea, în susținerea îndeplinirii cumulative a respectivelor condiții sunt și dispozițiile art. 166 alin. (8) din HG nr. 395/2016, redate

de petent. Totodată, în acest sens, contestatorul invocă și redă și considerente din jurisprudența Consiliului.

Din anexa 1 la procesul verbal nr. 29845/07.12.2023 rezultă faptul că în cuprinsul documentului DUAЕ prezentat de ..., cap. C „*MOTIVE LEGATE DE INSOLVENȚĂ, CONFLICT DE INTERESE SAU ABATERI PROFESIONALE*”, rubrica „*Încetare anticipata, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile*”, au fost prezentate detalii și informații privind circumstanțele în care a fost emis documentul constatator nr. 2600/14.09.2021, cât și faptul că acest operator economic s-a adresat instanțelor de judecată cu privire la anularea/suspendarea acestora, fiind menționat și stadiul respectivelor dosare.

Din procesul verbal nr. 29845/07.12.2024 rezultă că documentul constatator nr. 2600/14.09.2021 a fost emis pentru ofertantul ... pentru neîndeplinirea obligațiilor din contractul nr. 775/19.05.2010, încheiat între Asocieria ... - ... AG - ... - ... și ... — ..., fiind dispusă rezilierea acestui contract și, totodată, fiind constatat un prejudiciu în cuantum de 371.649,13 lei, reprezentând penalități de întârziere pentru neexecutarea contractului.

Prin urmare, condițiile impuse de dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 sunt îndeplinite în prezenta speță, întrucât prin documentul constatator nr. 2600/14.09.2021 se reține încălcarea unor obligații dintr-un contract de achiziții publice care a condus la rezilierea acestuia și la crearea unui prejudiciu pentru autoritate.

De asemenea, din procesul verbal nr. 29845/07.12.2023 rezultă că, în cadrul conținutului DUAЕ prezentat, ... a precizat faptul că acest document constatator a fost contestat în instanță, astfel că cererea de chemare în judecată privind anularea respectivului document constatator formează obiectul dosarului nr. ..., iar cererea de chemare în judecată privind suspendarea formează obiectul dosarului nr.

Potrivit informațiilor de pe portalul instanțelor de judecată, cererea de chemare în judecată privind anularea respectivului document constatator, ce face obiectul dosarului nr. ..., încă nu este soluționată, urmând să primească termen ca urmare a soluționării dosarului nr. ... în raport de care a fost suspendat, iar cererea de chemare în judecată privind suspendarea documentului constatator ce face obiectul dosarului nr. ... a fost soluționată prin sentința civilă nr. ..., în sensul respingerii cererii de suspendare a executării documentului constatator nr. 2599/14.09.2021 și nr. 2600/14.09.2021 ca neîntemeiată, sentință rămasă definitivă prin respingerea apelului de către Curtea de Apel București.

Prin urmare, din informațiile regăsite pe portalul instanțelor rezultă faptul că documentul constatator nr. 2600/14.09.2021, act administrativ

emis de autoritatea contractantă, continuă să producă efecte juridice, nefiind anulat/suspendat, bucurându-se astfel de prezumția de legalitate de care se bucură toate actele administrative emise de o instituție publică. În acest sens, contestatorul detaliază prin prezentarea celor două atribute avute de actele administrative.

Or, în raport de efectele pe care le produce documentul constatator - ca act administrativ emis de o autoritate publică, nu este relevant faptul că acesta a fost atacat în instanță, ci este relevant dacă acesta a fost sau nu anulat/suspendat de către instanța de judecată (lucru care

nu s-a întâmplat în speță), aspect care nu a fost sesizat de către autoritatea contractantă în evaluarea informațiilor prezentate de ... prin DUAЕ.

De asemenea, prin justificările prezentate în cadrul DUAЕ, ... precizează faptul că autoritatea contractantă a înțeles să solicite rezilierea contractului și prin instanță în ceea ce privește societatea ..., dosar înregistrat pe rolul Tribunalului București sub nr. ..., în raport de care cererea privind anularea documentului constatator formulată de ... a fost suspendată.

Cu privire la dosarul nr. ..., prin DUAЕ, ... susține faptul că Tribunalul București a dispus rezilierea contractului nr. 775 din 19.05.2010 prin hotărârea nr. 6130/29.12.2022, care nu este definitivă, fiind atacată la Curtea de Apel București întrucât instanța a amânat pronunțarea pentru data de 07.11.2023.

Contrar acestor susțineri, rezilierea contractului nr. 775 din 19.05.2010, față de neexecutarea căruia a fost emis documentul constatator nr. 2600/14.09.2021, este definitivă prin respingerea apelului formulat împotriva hotărârii nr. 6130/29.12.2022.

Astfel, din toate aceste informații rezultă faptul că cererea privind anularea documentului constatator nr. 2600/14.09.2021 nu a fost soluționată, fiind însă soluționată cererea de suspendare a respectivului document constatator în sensul respingerii acesteia, cât și cererea privind legalitatea rezilierii contractului nr. 775 din 19.05.2010, în temeiul căruia a fost emis documentul constatator.

Faptul că cererea privind anularea documentului constatator nu a fost soluționată nu conduce la demonstrarea credibilității ofertantului, întrucât documentul nu a fost suspendat, fiind astfel un act administrativ care produce efecte juridice, beneficiind de prezumția de legalitate și, mai mult decât atât, rezilierea contractului nr. 775 din 19.05.2010, în temeiul căruia a fost emis documentul constatator, a fost apreciată definitiv de instanță ca fiind legală. În acest sens, contestatorul invocă și redă considerente din jurisprudența Consiliului.

De asemenea, nici formularea unei cereri de chemare în judecată privind rezilierea contractului față de societatea ... nu este în măsură să demonstreze credibilitatea ofertantului ... în raport cu faptele reținute prin documentul constatator nr. 2600/14.09.2021, cu atât mai mult cu cât, cererea de reziliere a contractului nr. 775/19.05.2010, formulată în contradictoriu cu societatea ..., a fost soluționată de instanță definitiv, în sensul rezilierii respectivului contract.

Nici justificările cu privire la motivele pentru care a fost solicitată anularea documentului constatator de către ... nu sunt în măsură să demonstreze credibilitatea acestuia, întrucât legalitatea acestor susțineri

urmează să fie analizată de instanța de judecată.

Contestatorul apreciază că în mod greșit autoritatea contractantă nu a reținut faptul că în ceea ce privește ofertantul ... sunt îndeplinite condițiile privind incidența prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, documentele constatatoare, pe care autoritatea contractantă este obligată să le emită, sunt considerate acte administrative ce prezintă o situație de fapt, rolul lor fiind acela de a oferi informații cu privire la capacitatea unui ofertant de a-și îndeplini în

mod corespunzător obligațiile contractuale, fără a aduce prejudicii autorității contractante.

Documentele constatatoare cuprind referiri la îndeplinirea corespunzătoare/ necorespunzătoare a anumitor contracte și prejudiciile aduse sau care ar fi putut fi aduse autorității contractante, astfel că ele nu puteau fi ignorate în evaluarea ofertei, decât în situația în care ofertantul furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere. În această ordine de idei, petentul invocă și redă prevederile art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și detaliază.

Din analiza informațiilor prezentate în cadrul DUAЕ nu rezultă că ofertantul a luat măsuri cu privire la plata prejudiciului creat, ci doar că a dispus măsuri interne cu privire la monitorizarea contractelor în care este semnat, fapt insuficient pentru demonstrarea credibilității.

Mai mult, prin informațiile comunicate prin DUAЕ, ... susține că *„nu are nicio responsabilitate în ceea ce privește realizarea activității de proiectare și nici în ceea ce privește termenul în care urma să fie realizată și prin urmare nu există niciun temei de fapt sau de drept care să justifice emiterea documentului constatator către ... cu privire la obligațiile contractuale care nu reveneau ...”*, cât și faptul că în anul 2017 s-a dispus modificarea liderului Asocierii din care făcea parte societatea sa.

Aceste justificări prezentate nu sunt în măsură să demonstreze credibilitate, pe de o parte că, aceste aspecte sunt motive invocate în susținerea anulării documentului constatator, motive care urmează să fie analizate de instanță la momentul soluționării cererii de anulare și, pe de altă parte că, în cazul unei asocieri care a depus ofertă în cadrul unei proceduri de achiziție publică răspunderea asociaților este solidară. Cu privire la răspunderea solidară a asociaților, contestatorul face trimitere la doctrina de specialitate.

În acest context, apreciază contestatorul, nu are relevanță schimbarea liderului Asocierii în anul 2017, cu atât mai mult cu cât până la acel moment lider era ..., și nici faptul că încălcarea obligațiilor contractuale a fost săvârșită de un alt membru al Asocierii. Așadar, informațiile comunicate prin DUAЕ nu sunt în măsură să demonstreze credibilitatea.

Prin urmare, în speță nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 171 alin. (1) din Legea 98/2016, în sensul că nu se face dovada credibilității operatorului economic, la acest moment, documentul constatator fiind un act administrativ care produce efecte juridice, acesta nefiind anulat sau suspendat, iar prin justificările prezentate nu se susțin măsurile care pot fi luate potrivit dispozițiilor art. 171 alin. (3) din același

act normativ.

În opinia petentului, de remarcat este și faptul că, cu privire la același aspect, respectiv excluderea ofertantului ... ca urmare a existenței documentului constatator nr. 2600/14.09.2021, s-a mai pronunțat Consiliul, cât și instanța de judecată, prin decizia nr. ..., prin care se reține ca fiind temeinică și legală decizia de respingere a ofertantului ..., menținută de Curtea de Apel București prin decizia nr. 318/07.02.2023.

Față de aceste considerente, contestatorul solicită admiterea

acestei critici și obligarea autorității contractante la reevaluarea informațiilor din DUAЕ prezentate de ... și la dispunerea excluderii acestui ofertant din procedură.

Propunerea tehnică prezentată de ofertantul ... nu respectă prevederile documentației de atribuire.

- Propunerea tehnică nu respectă cerința din caietul de sarcini și din Formularul 13 pct. 1 *Metodologia privind realizarea activităților și subactivităților din cadrul contractului ce se refera la prestarea serviciilor*, prevederi pe care petentul le și redă.

Din analiza graficului Gantt prezentat în anexa 1 la adresa nr. 6785/16.02.2024, privind răspunsul la clarificări referitor la propunerea tehnică, se constată faptul că în acesta nu sunt prezentate activitățile privind preluarea reperelor topografice și a documentației, nefiind reprezentată ca și durată de realizare această etapă și nici nominalizate persoanele responsabile pentru realizarea ei.

Totodată, nici în procesul verbal nr. 6206/05.03.2024 nu este consemnată îndeplinirea cerinței de mai sus.

Prin urmare, din informațiile consemnate în cadrul procesului verbal nr. 6206/05.03.2024 rezultă că modalitatea de evaluare a propunerii tehnice a ofertantului ... este eronată și nelegală fiind efectuată cu nerespectarea prevederilor documentației de atribuire.

- Propunerea tehnică nu respectă cerința din caietul de sarcini și din Formularul 13 pct. 3 privind *resurse tehnice pentru realizarea serviciilor din contract*, prevederi pe care petentul le și redă.

Din analiza procesului verbal nr. 6206/05.03.2024, pag. 369-370, rezultă că ofertantul ... nu a demonstrat îndeplinirea cerinței pentru „4.Licente Windev/Intelsoft sau similar- min. 1 buc”, întrucât în lista consemnată de autoritatea contractantă nu se regăsește resursa solicitată.

- Propunerea tehnică nu respectă cerința din caietul de sarcini pct. 4.5 privind *Planul de lucru pentru implementarea/ realizarea serviciilor/ obținerea rezultatelor în cadrul contractului*, prevederi pe care petentul le și redă.

Neregăsind calendarul resurselor în oferta depusă de ..., autoritatea contractantă i-a solicitat acestuia clarificări (întrebarea nr. 2 lit. c) din clarificarea 4163/13.02.2024). În acest sens, contestatorul redă răspunsul oferit de ... și învederează următoarele:

Din aceste informații, așa cum chiar ofertantul ... recunoaște, rezultă că în graficul Gantt nu este evidențiată perioada în care vor fi utilizate resursele necesare la nivel de activitate și subactivitate realizării contractului, adăugând ofertei tehnice Anexa 2 a răspunsului la clarificări.

Prin Anexa 2, ... transmite o listă centralizată de resurse umane și de utilaje/echipamente, fără a fi consemnată o cantitate (număr persoane/ specialitate, număr utilaje/ echipamente) aferentă categoriilor identificate și pentru care menționează că vor fi alocate „100% zile calendaristice”.

În condițiile în care ofertantul a menționat în cuprinsul ofertei, conform celor consemnate de comisia de evaluare în procesul verbal de evaluare, „programul de lucru al echipelor este de 24 ore din 24 ore pe zi, sapte zile pe săptămâna”, cu atât mai mult este evidentă

neîndeplinirea cerinței prin care se solicită ca în calendarul resurselor să se indice „zilele lucrătoare si schimburile (turele) în care fiecare resursa este disponibilă”.

Or, pentru a se acoperi o durată de 24 de ore zilnic este obligatoriu a se lucra în 3 ture zilnice și a se prezenta informații care nu se regăsesc nici în ofertă, nici în răspunsul la solicitarea de clarificări.

Pentru nicio resursă prezentată în grafic sau în Anexa 2 a răspunsului la clarificări, ... nu estimează necesarul pe activitate și subactivitate, ci indică un tip de resursă (ex: zidar, finisor, instalator, compactor, pompa beton, etc).

Acest fapt determină imposibilitatea de a se verifica modul în care au fost estimate duratele activităților și subactivităților, însăși autoritatea contractantă explicând în cuprinsul cerințelor din caietul de sarcini faptul că durata de timp necesară pentru finalizarea unei activități și/sau subactivități este determinată de conținutul acestora, cantitățile de resurse alocate și de calendarele resurselor.

Pe de altă parte, răspunsul transmis de ... nu face nicio referire la resursele materiale solicitate prin cerință, ci doar la cele umane și/sau la utilaje, astfel că și sub acest aspect cerința este neîndeplinită.

Obligativitatea determinării și prezentării cantității de resurse utilizate rezultă și din alte cerințe ale caietului de sarcini, drept pentru care contestatorul redă prevederi cuprinse în secțiunea 4.5. *Planul de lucru*.

Prin răspunsul trimis la solicitarea de clarificări (întrebarea 2 lit. e) din adresa nr. 4163/13.02.2024) privind îndeplinirea acestei cerințe, ... nu arată, în fapt, care este alocarea necesarului de personal și a numărului de utilaje necesare pentru fiecare etapă principală de lucrări, ci face referire doar la o listă totală de utilaje regăsită în altă secțiune a ofertei tehnice. În această direcție, contestatorul redă cele afirmate de ... în respectivul răspuns.

Prin urmare, prin aceste afirmații ... recunoaște faptul că în cadrul graficului GANTT prezentat nu a fost prevăzut numărul alocat/tipul de utilaj pentru fiecare activitate a contractului, astfel cum a fost solicitat, informații cu privire la aceste utilaje fiind prezentate într-o listă generală în cadrul propunerii tehnice.

Mai mult, afirmă contestatorul, pornind de la răspunsul ... și citind împreună cele două părți ale ofertei, graficul de execuție și lista utilajelor prezentate de la pagina 1278 (conform proces verbal evaluare tehnică), se pot constata următoarele:

„- In graficul depus activitățile care au alocate utilaje sunt:

a.Structura (Infrastructura fundații - excavator, basculanta, buldoexcavator, placa vibratoare, motopompa; Umpluturi pământ

vegetal - excavator, basculanta, buldoexcavator, placa vibratoare, motopompa; Suprastructura rezistentă- grup electrogen; vibratoare interioare; stație mobilă betoane; macara)

b. Sistemă verticală (cu toate activitățile prezentate): mașină tăiat rosturi, buldozer, compactor cu îndesare, autobasculanta, compactor vibrator, compactor

c. Amenajare spații exterioare (cu toate activitățile prezentate): mașină tăiat rosturi, buldozer, compactor cu îndesare, autobasculanta, compactor vibrator, compactor

- In graficul depus nu au alocate utilaje următoarele activități:

a. Arhitectura (închideri fațade, terase, tâmplărie, finisaje interioare, etc)

b. Instalații interioare (sanitare, incendiu, curenți tari, curenți slabi, HVAC, etc)

c. Rețele si utilități pe amplasament

d. Panouri solare/fotovoltaice”.

Astfel, se poate observa nu doar că nu se regăsește cantitatea de resursă alocată conform cerinței, dar mai mult, pentru o parte importantă a lucrărilor, integral pentru activitățile de arhitectură și instalații, resursele de utilaje/ echipamente nu sunt alocate în graficul depus.

Or, atât pentru lucrările de arhitectură, cât și pentru cele de instalații este necesară utilizarea de echipamente cum ar fi: schele, mașini de găurit, mașini de tăiat, aparate de sudură, aparate de măsură, etc, fără de care lucrările nu pot fi executate.

Totodată, în lista prezentată începând cu pagina 1278 se regăsesc utilaje ce nu sunt prezentate la nicio activitate din grafic, cum ar fi: autobetoniera, compactor tandem, stivuitor telescopic, încărcător, macara turn/braț zăbreilit, macara 50 t - făcând și din acest punct de vedere imposibilă corelarea celor două părți ale ofertei.

De asemenea, ... nu a prezentat nici în graficul depus și nici în răspunsul la clarificări necesarul de personal pe categorii, cerința fiind neîndeplinită în acest sens. Acest fapt rezultă și din Anexa 2 (depusă ca anexă la răspunsul la clarificări) privind calendarul resurselor în care niciuna dintre categoriile de resurse prezentate nu are alocată o cantitate.

În opinia contestatorului, aceste considerente demonstrează faptul că membrii comisiei de evaluare au analizat superficial răspunsurile la întrebarea 2 lit. c) și e) din adresa nr. 4163/13.02.2024, pe care le-au apreciat ca fiind concludente, deși acestea nu sunt în măsură să demonstreze îndeplinire cerințelor a căror lămurire se solicită.

- Propunerea tehnică nu respectă cerința din caietul de sarcini privind „*accesul la personalul calificat si instituții de profil în vederea prestării activităților arheologice*”. În acest sens, contestatorul redă prevederi cuprinse la paginile 23 și 47 din caietul de sarcini și susține următoarele:

Față de faptul că în cadrul propunerii tehnice nu s-au regăsit informații cu privire la modalitatea îndeplinirii cerinței prevăzute la pag. 47 din caietul de sarcini, comisia de evaluare a solicitat ofertantului ... clarificări, astfel cum rezultă din procesul verbal intermediar nr. 4157/13.02.2024.

Astfel, prin întrebarea 4 se solicită următoarele: *„Precizați cum ați îndeplinit cerința în cadrul ofertei, cu privire la "prezentarea modalității de acces la personalul calificat și instituții de profil în vederea prestării activităților arheologice"”*.

... a răspuns la respectiva clarificare în sensul că respectiva cerință se regăsește în cap. 12, capitol care tratează obligațiile și responsabilitățile contractantului și nu ale ofertantului.

Contrar acestor susțineri sunt prevederile caietului de sarcini cap. 1, în cadrul căroră se prevede în mod expres faptul că *„În cadrul acestui*

document, pentru ușurința exprimării vor fi folosiți termenii de ofertant, contractant, antreprenor care vor avea același înțeles".

Prin urmare, în raport de aceste mențiuni și de prevederile de la pct. 4.3 din caietul de sarcini, cerința a cărei lămurire se solicită trebuie îndeplinită de către ofertat la momentul depunerii ofertei și vizează doar descrierea, în propunerea tehnică, a modalității în care acesta are acces la personalul calificat și la instituțiile de profil în vederea prestării activităților arheologice și nicidecum la prezentarea respectivului personal sau a documentelor necesare demonstrării respectivului personal, cum greșit susține ... prin răspunsul la clarificări.

Prin respectivul răspuns, ... face trimitere la prevederile art. 3 alin. (3) și (4) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, prin care se prevede că pentru experții pentru care există certificări specifice, autoritatea contractantă nu poate să stabilească criterii de calificare, însă poate să solicite ca în propunerea tehnică să fie descris modul de acces la serviciile acestui personal.

Aceste prevederi au fost respectate de către autoritatea contractantă, în sensul că acesta a solicitat doar prezentarea în cadrul propunerii tehnice a modalității de acces la personalul calificat și la instituțiile de profil în vederea prestării activităților arheologice, la modul general și fără a fi solicitate criterii de calificare cu privire la acest personal. Întrucât respectivul personal nu a fost solicitat în mod expres prin documentația de atribuire, susținerile ... cu privire la subcontractarea acestuia sunt irelevante, conchide contestatorul.

Astfel, din analiza acestui răspuns rezultă faptul că în cadrul propunerii tehnice ofertantul nu a prezentat *„modalitatea de acces la personalul calificat si instituții de profil în vederea prestării activităților arheologice”*, astfel cum a fost solicitat, fapt care conduce la concluzia că aspectele solicitate nu au fost lămurite prin răspunsul la clarificări.

În contextul în care prin răspunsul la clarificări ofertantul ... nu demonstrează cum anume a îndeplinit respectiva cerință, comisia de evaluare în mod eronat a reținut că respectivul răspuns este concludent.

În concluzie, față de modalitatea în care s-a răspuns la întrebarea 2 lit. c) și e) și la întrebarea 4, oferta ... este inacceptabilă, în raport de prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, răspunsul fiind neconcludent, și neconformă, în raport de prevederile art. 137 lit. a) din HG nr. 395/2016, întrucât nu demonstrează în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, care sunt obligatorii pentru toți participanții la procedura de atribuire.

În concluzie, contestatorul precizează că, în raport de prevederile documentației de atribuire și de caracterul obligatoriu al acesteia, modalitatea în care comisia de evaluare a analizat oferta ... din punct de

vedere tehnic este netemeinică și nelegală, motiv pentru care se impune admiterea acestei contestații.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile Legilor nr. 98/2016 și nr. 101/2016, precum și cele ale HG nr. 395/2016.

În probațiune, contestatorul a solicitat încuviințarea probei cu înscrisurile aflate la dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită, în termen de 5 zile de la data sesizării Consiliului, dovada constituirii

cauțiunii în cuantumul stabilit de lege.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, ..., a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat cele redată în partea introductivă, pentru următoarele motive:

Cu titlu preliminar, invocând și redând prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și făcând trimitere la dispozițiile art. 61 Cod procedură civilă, intervenientul susține că justifică un interes legitim în promovarea prezentului demers, întrucât are calitatea de ofertant care încă poate fi declarat câștigător al procedurii de atribuire, mai ales că pe rolul Consiliului se află spre soluționare și dosarul nr. .../2024, ca urmare a contestației pe care societatea sa a formulat-o în prezenta procedură de achiziție publică.

Totodată, contestatorul face un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire, prilej cu care amintește de contestația ce face obiectul dosarului anterior menționat și arată că, urmare a studierii dosarului cauzei, contestatorul susține că *„a luat la cunoștința de modalitatea în care a fost evaluată propunerea tehnică depusă de ofertantul ...”*, consemnată în cadrul procesului-verbal nr. 6206/05.03.2024, astfel acesta formulând prezenta contestație la o distanță de 42 de zile de la data la care i-a fost comunicat rezultatul procedurii, respectiv de la data la care ofertantul respectiv ar fi putut solicita accesul la dosarul procedurii constituit la autoritatea contractantă pentru a identifica orice eventuale *„carențe”* cu privire la oferta aparținând

Astfel, pe cale de excepție, raportat la aceste împrejurări ce denotă un comportament procesual lipsit de diligență, criticile contestatorului se impun a fi respinse ca tardiv formulate, sens în care intervenientul învederează următoarele argumente:

Contestatorul a primit în data de 11.04.2024, la fel ca toți ceilalți ofertanți, comunicarea rezultatului procedurii, cât și raportul procedurii. Începând cu această dată, contestatorul a avut dreptul de a solicita în termen de o zi lucrătoare accesul la dosarul achiziției publice la sediul autorității contractante, în temeiul prevederilor art. 217 alin. (6) din Legea 98/2016.

Contestatorul a ales să nu își exercite acest drept procesual, alegând astfel să rămână în pasivitate raportat la eventualele sale critici privind *„modalitatea de evaluare a ofertei depuse de ofertantul ...”*.

O eventuală apărare în sensul că petentul nu a solicitat acces la dosarul procedurii imediat după comunicarea rezultatului din pricina faptului că aceștia nu i-ar fi fost puse la dispoziție documentele declarate confidențiale, drept urmare, acesta alegând să solicite direct accesul la dosarul procedurii în cadrul procesual al contestației formulate

de alți ofertanți la procedură, nu poate fi acceptată, acest mecanism fiind în esență o invocare a propriei culpe cu privire la momentul la care s-ar fi putut formula contestația.

La fel de important de subliniat este și faptul că niciunul dintre ofertanți nu a primit acces la niciun document declarat confidențial de ceilalți ofertanți, nici în cadrul accesului la dosar la sediul autorității contractante, cât nici la sediul Consiliului, astfel că o „*eventuală analiză de oportunitate*” a formulării unei contestații în acest din urmă scenariu se impune a fi respinsă ca nefondată, și, totodată, drept reprezentând o

metodă evident nelegală și ce se impune a fi sancționată, de prorogare artificială a termenului limită până la care un ofertant ar putea critica actele emise de autoritatea contractantă în procedura de atribuire. În acest sens, intervenientul invocă și redă prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 și susține că, în speță, termenul de 10 zile pentru formularea unei eventuale contestații de către persoana care se considera vătămată de un act al autorității contractante a început să curgă la aceeași dată pentru toți participanții la procedura de atribuire. În concret, acest termen a expirat inclusiv pentru contestator la data de 22.04.2024.

Intervenientul este de părere că, prin formularea criticilor sale, în urma obținerii accesului la dosarul procedurii transmis Consiliului, contestatorul încearcă în mod evident eludarea rigorilor procedurale impuse în materia termenelor de contestare, comportament procesual ce se impune a fi sancționat prin respingerea contestației sale ca tardiv formulată.

Pe fondul cauzei, clamând caracterul nefondat și neîntemeiat al criticilor contestatorului referitoare la modalitatea de evaluare a ofertei ..., intervenientul afirmă următoarele:

Față de critica privind incidența prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) coroborate cu cele ale art. 167 alin. (8) din Legea 98/2016:

Cu titlu prealabil, trebuie observat că, prin DUAЕ depus în cadrul procedurii de atribuire, ..., în secțiunea C, a bifat [DA] și a inclus detalii și informații privind circumstanțele emiterii documentului constatator nr. 2600 din 14.09.20221 în ceea ce privește executarea Contractului nr. 775 din 19.05.2010. De asemenea, în DUAЕ depus a bifat [DA] în secțiunea „Ați luat măsuri pentru a demonstra fiabilitatea dumneavoastră („autocorectare”)?”, iar, în acest context, a descris măsurile întreprinse față de situația dată. Societatea a depus, odată cu DUAЕ, și documente relevante în vederea demonstrării credibilității de care se bucură.

Prin contestația sa, Asocieria a solicitat anularea parțială a procesului verbal nr. 29845/07.12.2023, în principal, invocând următoarele premise:

- ... a fost subiectul unui certificat constatator negativ emis de o autoritate contractantă;
- contractul de achiziție publică în care a fost emis respectivul certificat a fost reziliat de instanța de judecată din culpa asocierii din care ... făcea parte;
- comisia de evaluare a analizat îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 și a constatat faptul că nu sunt întrunite condițiile prevăzute de dispozițiile art. 167

alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016;

- comisia de evaluare „*a constatat greșit*” că rezultă în mod concret care au fost măsurile adoptate pentru remedierea situației, după ce a fost emis certificatul constatator negativ;

- deciziile anterior pronunțate de instanțele de judecată „*nu sunt de natură să oblige Autoritatea contractantă să accepte oferta subscrisei*”.

Ignorând cele menționate în DUAЕ și documentele depuse, contestatorul se subrogă comisiei de evaluare, invocând incidența unui motiv de excludere în privința ofertei ..., deși comisia de evaluare

realizase deja evaluarea exhaustivă a explicațiilor oferite de societate cu privire la măsurile luate, constatând că acestea sunt suficiente pentru a se considera că s-a demonstrat în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere. Evaluarea realizată de autoritatea contractantă cu privire la demonstrarea de către ... în concret a credibilității a fost una temeinică și bazată pe situația de fapt din speță, critica contestatorului nefiind în realitate susținută.

Raportat la cele criticate de contestator, cât și raportat la cele reținute de autoritatea contractantă, se impun a fi subliniate următoarele aspecte:

- Situația de fapt reținută de autoritatea contractantă este rezultatul situației descrise în DUAE și a documentelor prezentate de În mod nepermis, petentul emite aprecieri eronate cu privire la răspunderea pentru neexecutarea contractului a cărui încetare a condus la emiterea documentului constatator.

- În mod greșit susține contestatorul că sunt îndeplinite în mod cumulativ condițiile prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016. ... nu și-a încălcat în mod grav obligațiile contractuale, întrucât obligațiile contractuale a căror nerespectare a condus la rezilierea contractului nu revineau în sarcina ..., iar pretensele încălcări ale obligațiilor contractuale care au determinat aplicarea de daune-interese nu numai că nu pot fi imputate societății, dar, oricum sunt acoperite prin constituirea unui cont de garanție la dispoziția ... (emitentul documentului constatator).

- În speță nu sunt îndeplinite condițiile pentru a susține o răspundere solidară a membrilor Asocierii. Acordul de asociere și Contractul nr. 775 din 19.05.2010, a cărui încetare a condus la emiterea Documentului constatator, s-au încheiat sub imperiul legislației anterioare. Această legislație nu prevedea răspunderea solidară a asociaților. Prin urmare, argumentul contestatorului în sensul unei pretense răspunderi solidare a ... este neîntemeiat și se impune a fi respins. Dincolo de acest aspect, chiar și în condițiile actualei legislații, răspunderea solidară a operatorilor economici care participă în comun la procedura de atribuire nu este una legală, nu se prezumă, iar autoritatea contractantă „*poate solicita ca aceștia să răspundă în solidar*”.

- În mod superficial a afirmat contestatorul că nu s-a făcut dovada credibilității Acesta arată că atât timp cât litigiile sunt în curs de soluționare, în lipsa unei hotărâri judecătorești definitive, acestea nu sunt suficiente pentru demonstrarea credibilității ofertantului.

- În comunicarea privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă indică aspectele prezentate în DUAE cu titlu de măsuri de remediere suficiente. Analiza întreprinsă de comisia de evaluare, din

această perspectivă, a fost una temeinică, aceasta analizând astfel toate detaliile și documentele suport prezentate de ..., apreciind în mod temeinic că nu se impune respingerea ofertei societății din această cauză.

- Există decizii definitive pronunțate anterior de instanțele de judecată, prin care s-a confirmat că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru excluderea

Există decizii definitive, pronunțate anterior de instanțele de judecată, prin care s-a confirmat că nu sunt îndeplinite condițiile

prevăzute de lege pentru excluderea

Este relevant că, raportat la situația ..., nu sunt îndeplinite condițiile legale în ceea ce privește o eventuală excludere în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016. Cazul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g) coroborat cu art. 167 alin. (8) din Legea nr. 98/2016 are în vedere ipoteza în care operatorul economic:

- și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice încheiat anterior, iar
- aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile. În acest sens, intervenientul redă prevederile alin. (8) din același articol de lege.

Prin urmare, pentru a fi incident acest caz de excludere, ar fi fost necesar a fi îndeplinite două condiții cumulative:

- (i) ... să-și fi încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice;

- (ii) încălcarea să fi condus la rezilierea contractului, la plata de daune interese sau la o sancțiune similară.

Or, niciuna dintre aceste două condiții legale nu este îndeplinită în speță.

Astfel, în ceea ce privește prima condiție, ... a emis Documentul constatator pe motivul că *„nu a fost predată documentația tehnică (Proiectul tehnic actualizat în conformitate cu Expertizele tehnice actualizate în 2019) împreună cu toate avizele / acordurile aferente”*.

Documentul constatator a fost emis pentru toate societățile care făceau parte din Asociere, fără ca ... să țină cont căru contractant asociat îi revenea efectiv obligația mai sus menționată.

Or, conform celor detaliate pe larg în DUAE depus și astfel cum rezultă din documentele ce țin de executarea contractului nr. 775 din 19.05.2010, obligațiile în materie de proiectare pentru a căror neîndeplinire a fost emis documentul constatator nu erau în sarcina ..., ci în sarcina ..., în calitate de lider a Asocierii.

Astfel, printr-un act adițional la Acordul de asociere încheiat între ... AG, ..., ... și ...L, ratificat de beneficiar prin Actul adițional nr. 4/2017 la contract s-a convenit:

- (i) modificarea liderului Asocierii, calitate care a fost preluată de ... de la ... AG;

- (ii) modificarea procentelor în care fiecare dintre asociați participă la executarea Contractului de lucrări nr. 775/2010 încheiat cu ..., ... AG și ... asumându-și fiecare o cotă de doar 0,005% din valoarea Contractului.

Ca atare, prin Actul adițional la Acordul de asociere, noul lider al

Asocierii, ..., a preluat oricare și toate obligațiile fostului lider (... AG), precum și întreaga răspundere conform Contractului și legii, ce revine liderului asocierii.

În mod expres, conform art. 4.2 din Actul adițional la Acordul de asociere, ... garantează că deține toate capacitățile necesare (inclusiv financiară) și echipamentele pentru a își îndeplini obligațiile de lider al asocierii.

Mai mult, în Anexa 1 la Actul adițional la Acordul de asociere au fost stabilite în mod expres obligațiile ce revin fiecărui membru al Asocierii.

În acest sens, ... AG și ... și-au asumat responsabilitatea execuției exclusiv a următoarelor lucrări de reabilitare:

„- art. 1 lista nr. 9 Dispozitive de colectare și evacuare a apelor - Șanțuri noi neprotejate -1480 m.

- art. 47 lista de cantități nr. 61 - Pod peste valea Răchita la km 175+822 - Demolare pod - lungimea suprastructurii L, 12,00m”.

Prin urmare, intervenientul este de părere că nu se poate pune problema unei încălcări grave a unor obligații, câtă vreme obligațiile în legătură cu care a fost emis documentul constatator de către ... nu erau în sarcina societății sale. În acest sens, autorul intervenției invocă și redă considerente din Notificarea ANAP cu privire la situația de excludere reglementată la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, despre care afirmă că se aplică în mod similar și pentru art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016.

Concluzia este că, atât timp cât lui ... nu îi reveneau obligațiile pentru încălcarea cărora a fost dispusă rezilierea Contractului și pentru care s-a emis Documentul constatator, așa cum corect a reținut și autoritatea contractantă, societatea nu ar trebui să fie exclusă din procedura de atribuire. În această ordine de idei, intervenientul invocă și redă considerente din jurisprudența CJUE.

În ceea ce privește cea de-a doua condiție prevăzută de lege, ... consideră că nici aceasta nu este îndeplinită în speță.

Astfel, Contractul nu este reziliat față de Prin decizia nr. ..., pronunțată de Tribunalul București în dosarul nr. ..., s-a dispus: „Respinge solicitarea reclamantei de constatare a intervenirii rezilierii de drept a contractului nr. 775 din 19.05.2010 ca inadmisibilă. Dispune rezilierea contractului de lucrări nr. 775 din 19.05.2010 din culpa debitoarei”. În lumina deciziei pronunțate de Tribunalul București, rămasă definitivă prin Hotărârea nr. ..., pronunțată de Curtea de Apel București, rezilierea judiciară a contractului a fost dispusă din culpa debitoarei

Pe cale de consecință, atât timp cât nu s-a pronunțat de către instanța de judecată o hotărâre privind rezilierea Contractului din culpa ..., emiterea Documentului Constatator care menționează ca motivație/cauză „rezilierea Contractului” este nelegală, iar condiția prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. g) nu este îndeplinită.

Nu în ultimul rând, stabilirea prin Documentul constatator (pct. 9) a sumei de 371.649,13 lei, cu titlu de „prejudicii care au fost sau care ar fi putut fi aduse autorității contractante pe perioada derulării contractului” este lipsită de orice temei legal sau contractual, câtă vreme nu există o faptă culpabilă a ... constând în neîndeplinirea obligațiilor contractuale asumate. De altfel, ... a formulat cerere de chemare în judecată

împotriva ... - ... solicitând anularea Documentului Constatator, cauza fiind la acest moment în soluționare.

Prin Documentul constatator s-au aplicat penalități, ca sancțiune contractuală pentru o pretinsă faptă ilicită a ..., care, în realitate, nu există. Cu toate acestea, ... (și ... AG) au constituit la Raiffeisen Bank S.A. un cont de garanție în care a fost indisponibilizată suma de 371.649,13 lei (stabilită cu titlu de prejudiciu) în scopul unic al efectuării plăților ulterioare eventual stabilite în sarcina În acest sens, contestatorul invocă și redă considerente din jurisprudența Consiliului și

din cea a CJUE și subliniază că documentul constatator este un act unilateral al autorității contractante și nu poate constitui dovada neîndeplinirii sau a îndeplinirii defectuoase a Contractului și, mai ales, din motive imputabile societății

În concluzie, precizează intervenientul, la data prezentei, cele două condiții cumulative stabilite de legiuitor pentru aplicarea sancțiunii prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 nu sunt îndeplinite în privința ..., iar sancțiunea excluderii invocată de contestator pentru simplul motiv al existenței unui document constatator negativ nu se încadrează în ipoteza prevăzută de textul de lege menționat. În acest sens, intervenientul își detaliază argumentele, face trimitere la opiniile exprimate de ANAP, invocă și redă considerente din jurisprudența ... și, subliniind faptul că autoritatea contractantă a acționat temeinic și legal când i-a evaluat oferta raportat la motivele de excludere prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, susține că a clarificat complet faptele și împrejurările în care a fost emis Documentul constatator, arătând totodată măsurile întreprinse și angajamentul de a achita orice eventuale daune care vor fi stabilite de instanța de judecată, dacă va fi cazul.

Față de critica privind faptul că propunerea tehnică prezentată de ... nu respectă prevederile documentației de atribuire:

a) Criticile invocate prin contestație sunt complet nemotivate și neprobate. Dispozițiile art. 10 lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016 impun contestatorului obligația de a motiva criticile invocate; dovezile care susțin aspectele enunțate trebuie, de asemenea, depuse. Contestatorul nu indică nicio dovadă a afirmațiilor sale și, de altfel, criticile enunțate nu au niciun corespondent în realitatea propunerii tehnice și financiare depuse de către ... și evaluate deja ca fiind conforme de către autoritatea contractantă.

b) Criticile contestatorului au caracterul unor simple bănuieli și nu sunt probate. Or, invocarea unor simple speculații nu echivalează cu o motivare reală, efectivă a contestației, astfel cum se impune prin dispozițiile art. 10 lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016.

Consiliul este un organ jurisdicțional care este ținut să soluționeze o cauză în limitele investiției sale, în acord cu principiul disponibilității procesuale. Consiliul nu are, însă, posibilitatea legală de a efectua o anchetă pe cont propriu pentru a verifica dacă un ofertant îndeplinește cerințele documentației de atribuire, ci poate verifica doar dacă raționamentul probat de contestator este corect sau nu. Or, în speță, intervenientul este de părere că nu se poate vorbi despre un raționament probat de către contestator, pentru simplul motiv că nu au fost depuse dovezi în susținerea criticilor și, totodată, criticile invocate sunt simple

speculații și interpretări proprii ale ofertantului.

c) Propunerea tehnică a ... respectă întru totul Cerințele Beneficiarului.

Sușinerile contestatorului privind pretinsa neconformitate a ofertei ... sunt neîntemeiate având în vedere că:

- Propunerea tehnică respectă cerințele caietului de sarcini și ale Formularului nr. 13 pct. 1 - Metodologia privind realizarea activităților și subactivităților din cadrul contractului ce se referă la prestarea serviciilor. Astfel, autorul intervenției este de părere că petentul susține

în mod greșit că în cadrul propunerii tehnice a ... nu au fost prezentate activitățile privind preluarea reperelor topografice și a documentației, nefiind reprezentată ca și durată de realizare această etapă și nici nominalizate persoanele responsabile pentru realizarea acesteia.

Contrar acestei alegații nesustținute de realitatea propunerii tehnice a ..., trebuie indicat faptul că reperiile topografice sunt incluse în grafic în cadrul subpunctului „*Elaborare Documentații/avize/acorduri/autorizații*” și sunt descrise în cadrul propunerii tehnice la pag. 89, unde se regăsește expres menționat inclusiv personalul responsabil de această activitate, respectiv inginerul topograf sub supervizarea șefului de proiect. De asemenea, tot în cadrul propunerii tehnice, la pag. 133, se identifică persoanele implicate în aceste activități, respectiv inginerul topograf. În acest sens, intervenientul expune, în facsimil, extrase de la pag. 89 și 133 din propunerea sa tehnică.

Contestatorul afirmă în mod eronat că în cadrul propunerii sale tehnice, ... nu a demonstrat îndeplinirea cerinței pentru „*4. Licențe Windev/Intelsoft sau similar - min. 1 buc*”, întrucât în lista consemnată de autoritatea contractantă „*nu se regăsește resursa solicitată*”.

Contrar acestei simple afirmații, ... arată că îndeplinirea acestei cerințe este în realitate demonstrată în cadrul propunerii tehnice a societății, și, prin urmare, critica petentului este neîntemeiată. În sens contrar celor numai alegate de contestator, intervenientul expune, în facsimil, un extras de la pagina 1516 a ofertei sale tehnice.

- Propunerea tehnică respectă cerințele punctului 4.5 din caietul de sarcini.

În cadrul graficului de execuție (graficul Gantt), la pagina 1543, se regăsesc alocările resurselor conform solicitării documentației de atribuire. În acest sens, intervenientul expune, în facsimil, un extras din propunerea sa tehnică.

De asemenea, ... a mai transmis, pe acest subiect, clarificările sale cu privire la îndeplinirea acestei cerințe prin propunerea tehnică, subliniind totodată că aceasta reprezintă un tot unitar, iar informațiile regăsite în cadrul ei se citesc și se înțeleg în corelare unele cu altele.

Propunerea tehnică a ... îndeplinește întocmai cerințele documentației de atribuire cu privire la a) evidențierea numărului de ore în care a fost alocat fiecare expert propus și fiecare persoană propusă dintre personalul de prestări servicii pentru fiecare activitate și subactivitate din cadrul contractului, precum și a totalului centralizator al orelor ce trebuie prestate (disponibil la pagina 133 - 136), respectiv b) evidențierea acestor alocări în graficul Gantt, impunându-se totodată reținerea concludenței răspunsului la clarificări, în acord cu cele arătate de ... în contestația ce face obiectul dosarului CNSC nr. .../2024.

În plus, precizează intervenientul, la pag. 16 din caietului de sarcini sunt specificate următoarele: *„Pentru a se încadra în termenul de execuție stabilit, în funcție de stadiul lucrărilor și de Graficul Gantt privind realizarea activităților și subactivităților din cadrul contractului asumat, Contractantul trebuie să asigure permanența executării lucrărilor 24 ore din 24 ore pe zi, 7 zile pe săptămână”*.

Ținând cont de această cerință și având în vedere că orice activitate presupune utilizare de resurse (umane și/sau utilaje) fără de care activitatea nu s-ar putea realiza, ... a clarificat că resursele alocate ar

urma să fie disponibile conform calendarului și duratelor activităților cărora le sunt alocate.

Referitor la critica privind lipsa indicării resurselor aferente lucrărilor de arhitectură și instalații, ... indică următoarele:

Având în vedere că Graficul Gantt este întocmit la nivel de subactivitate, cum ar fi: infrastructură fundații, umpluturi pământ vegetal, închideri fațade, terase, tâmplărie exterioară, pereți interiori etc., este evident că, pentru întreaga perioadă de timp menționată în grafic resursele vor fi dedicate acelei activități, acest aspect reieșind implicit din maniera de redactare a Graficului Gantt.

Cu alte cuvinte, având în vedere că în mod incontestabil Graficul Gantt a fost redactat pe categorii de lucrări, resursele menționate în dreptul activității sunt dedicate acelei activități pentru întreaga durată necesară executării acelei activități.

Mai mult, în cadrul procedurilor tehnice de execuție prezentate în cadrul ofertei ... (pag. 252-626 din propunerea tehnică), pe lângă modul de execuție, sunt descrise de o manieră clară și concisă inclusiv echipamentele/ sculele ce se vor folosi în execuția lucrărilor.

Față de critica referitoare la faptul că ... nu a prezentat nici în graficul depus și nici în răspunsul la clarificări necesarul de personal pe categorii, trebuie observat că în cadrul propunerii tehnice se regăsește evidențierea numărului de zile alocat prestării serviciilor pentru fiecare activitate și subactivitate, unde se regăsesc resursele alocate pentru fiecare activitate. De asemenea, în cadrul graficului de execuție se regăsesc alocate resursele conform solicitării, cerința fiind astfel îndeplinită.

Așadar, contrar celor numai susținute de contestator, aceste informații se regăsesc în realitate în cadrul propunerii tehnice, ... respectând întocmai cerințele documentației de atribuire.

- Propunerea tehnică respectă cerința caietului de sarcini privind accesul la personalul calificat și instituții de profil în vederea prestării activităților arheologice.

Această cerință se regăsește în cap. 12 - Responsabilitățile și obligațiile contractantului, capitol care, așa cum s-a indicat și prin răspunsul la clarificări, tratează obligațiile și responsabilitățile contractantului (autorității contractante) și nu ale ofertantului.

Mai mult decât atât, cerința este în sensul: *„Contractantul va prezenta modalitatea de acces la personal calificat și instituții de profil în vederea prestării activităților arheologice”*, fapt care face trimitere explicit la ofertantul declarant câștigător, care devine parte la contractul de achiziție publică conform definiției contractantului. În cadrul acestui document toate referirile la supravegherea arheologică fac trimitere la

Contractant/Antreprenor, nefiind impusă nicio obligație de a include în ofertă eventuale certificări. În acest sens, intervenientul expune o captură de ecran conținând prevederi cuprinse în respectivul document.

De asemenea, după această cerință, se precizează clar și fără echivoc ce autorizări trebuie prezentate în cadrul propunerii tehnice pentru prestarea/ execuția lucrărilor, iar între acestea nu se regăsesc și cele privind activitatea de arheologie. În acest context, trebuie precizate următoarele:

În analiza temeiniciei acestei critici, Consiliul urmează a avea în

vedere art. 3 alin. (3) și (4) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, prevederi pe care intervenientul le și redă.

Coroborând aceste prevederi cu cerințele explicite ale documentației de atribuire, se poate observa, așadar, faptul că nu există și nu poate fi considerată, prin interpretare, aplicabilă o condiție de calificare rezultată din implicarea acestui tip de personal, ofertantul având exclusiv obligația de a indica: (a) momentul în care aceștia vor interveni și (b) modalitatea în care își asigură accesul la aceștia.

Autorității contractante nu îi este permis, așadar, să impună și/sau să verifice existența unui anumit tip de angajament sau a unui anumit tip de acces la experții în discuție, în acord cu prevederile legale fiind posibilă inclusiv nominalizarea ulterioară a unor subcontractanți necesari a fi implicați în derularea contractului. În acest sens, precum și în susținerea concluziei că un ofertant nu poate fi exclus dintr-o procedură de atribuire pentru că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale, intervenientul invocă și redă considerente din jurisprudența CJUE. Totodată, acesta precizează că la pag. 2174 din oferta sa tehnică și-a asumat îndeplinirea acestor responsabilități, cerința fiind, în opinia sa, îndeplinită.

În concluzie, ... reiterează solicitările formulate în petitul cererii sale.

În probațiune, s-a făcut trimitere la înscrisurile existente în dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 54/11.06.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ...4, contestatorul a formulat concluzii scrise, prin care a solicitat respingerea cererii de intervenție formulată de ... ca nefondată și a reiterat capetele de cerere cuprinse în petitul contestației, sens în care a reiterat și dezvoltat argumentele deja expuse și, adițional acestora, a afirmat următoarele:

Excepția tardivității contestației invocată de ... se impune a fi respinsă ca nefondată.

Având în vedere faptul că contestația formulată de ... a fost postată pe SEAP după data de 22.04.2024, cât și faptul că potrivit raportului procedurii nr. 9765/11.04.2024 oferta societății este declarată câștigătoare, iar oferta ... este respinsă ca inacceptabilă și neconformă, Asocierea nu avea interes să solicite studierea dosarului achiziției publice.

Contestația depusă în data de 24.05.2024, formulată împotriva procese verbale atacate, respectă termenul de 10 zile prevăzut de dispozițiile art. 8 alin. 1 lit. a) din Legea nr. 101/2016, pe care contestatorul le și redă.

În prezenta speță, actele atacate sunt cele două procese de evaluare întocmite de autoritatea contractantă pe parcursul evaluării de care Asocieria a luat cunoștință pe data de 14.05.2024 și nicidecum rezultatul procedurii comunicat pe data de 11.04.2024, față de care aceasta nu avea interes (oferta sa fiind admisibilă iar oferta ... fiind inacceptabilă și neconformă).

Intervenientul interpretează eronat dispozițiile art. 8 alin. (1), respectiv sintagma „*Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante*”, considerând că acesta se referă la actele prin

care se comunică rezultatul procedurii, întrucât respectiva sintagmă vizează orice act al autorității contractante pe care o persoană îl consideră vătămător, astfel cum rezultă din lit. a) a aceluiași alineat *„începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal”*. În acest sens, contestatorul invocă și redă și dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, termenul de 10 zile în care se putea depune prezenta contestație începe să curgă de la data luării la cunoștință de actele considerate ca fiind vătămătoare, respectiv de la data de 14.05.2024, cu atât mai mult cu cât prin raportul procedurii și prin comunicarea rezultatului procedurii nu sunt consemnate informații cu privire la evaluarea ofertei depuse de

Așa cum se poate observa, raportul procedurii nu cuprinde rezumatul motivelor privind evaluarea fiecărei oferte și implicit nici a ofertei ..., situație în care asocierea a luat la cunoștință, pentru prima dată, despre modalitatea de evaluare a acestei oferte pe data de 14.05.2024, când a efectuat studiul la Consiliu. În acest sens, contestatorul invocă și redă considerente din jurisprudența CJUE.

Prin cererea de intervenție se susține, pe de o parte, că contractul a fost încheiat în temeiul OUG nr. 34/2006, act normativ care nu prevedea răspunderea solidară a asociaților și, pe de altă parte, că în ceea ce îl privește pe intervenient, condițiile impuse de 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 nu sunt îndeplinite.

OUG nr. 34/2006 nu prevedea în mod expres o dispoziție care să reglementeze răspunderea asociaților, însă practica și doctrina din perioada respectivă rețin următoarele: *„Legislația în materie de achiziții publice este destul de lapidară în ceea ce privește acordul de asociere, lăsând partenerilor contractuali posibilitatea de a negocia conținutul concret al respectivului acord. În mod evident însă, dispozițiile OUG nr. 34/2006 referitoare la acordul de asociere se completează cu dreptul comun în materie, adică Noul Cod civil, aplicabil de la 1 octombrie 2011.*

În practica de specialitate , operatorii economici care se asociază au tendința de a încheia inițial doar o versiune simplificată de acord de asociere, care este inclus de autoritatea contractantă ca model printre formularele aferente procedurii care se depun odată cu oferta și care trebuie să conțină doar clauzele esențiale, cum ar fi cele referitoare la: nume, sediu li datele de identificare ale membrilor asocierii; intenția acestora de a se asocia și a participa cu ofertă comună în cadrul unei anumite procedurii de atribuire; desemnarea liderului asocierii și stabilirea prerogativelor acestuia; stabilirea cotelor de participare și ale responsabilităților fiecărui membru al asocierii, în ceea ce privește întocmirea ofertei comune și, ulterior, îndeplinirea contractului, dacă

acesta va fi atribuit asocierii, răspunderea solidară a membrilor asocierii față de autoritatea contractantă".

Prin urmare, susținerile intervenientului cu privire la răspunderea solidară a asociațiilor în fața autorității contractante sunt nefondate, întrucât și în perioada aplicării OUG nr. 34/2006 asociații răspundeau în fața autorității tot solidar.

De asemenea, pentru a fi incidente prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, trebuie îndeplinite cumulativ două condiții, respectiv:

- presupusa încălcare a obligațiilor să se fi produs în cadrul unui contract de achiziție publică, iar

- această încălcare să fi condus la rezilierea contractului, la plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile, care în ceea ce îl privește pe ... sunt îndeplinite.

Potrivit informațiilor comunicate prin DUAЕ,

- documentul constatator nr. 2600/14.09.2021 a fost emis pentru ofertantul ..., pentru neîndeplinirea obligațiilor din contractul nr. 775/19.05.2010, care este un contract de achiziție publică;

- din aceleași informații rezultă că aceste obligații au condus la rezilierea acestui contract și, totodată, fiind constatat și un prejudiciu în cuantum de 371.649,13 lei, reprezentând penalități de întârziere pentru neexecutarea contractului.

Prin urmare, cele două condiții cumulative sunt îndeplinite în ceea ce îl privește pe intervenientul din prezenta cauză.

Dovada comunicării acestui document către intervenient și către autoritatea contractantă este atașată la dosarul cauzei.

Prin nota internă încheiată în data de 17.06.2024, având în vedere multitudinea și complexitatea criticilor care trebuie analizate în vederea soluționării contestațiilor ce fac obiectul prezentelor două dosare, precum și numărul cauzelor aflate în curs de soluționare în perioada de referință, în temeiul dispozițiilor art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 s-a decis prelungirea termenului de soluționare cu 10 zile. Această rezoluție a fost comunicată autorității contractante prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., **(DOSAR ...)** ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr. ..., în cuantum de 1.904.05,00 lei.

Prin adresa nr. 1157/28.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., **(DOSAR ...)** ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr. ..., eliberată de CEC Bank Sucursala Piața Victoriei, în cuantum de 1.904.005,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,

CONSILIUL constată următoarele:

... - ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat licitația deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *«Servicii de proiectare tehnică fazele DTAC si PT+CS+DE, asistenta tehnica din partea proiectantului si execuție lucrari pentru obiectivul de investiție „...”»*, cod CPV 45214410-7, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. ..., conform căruia valoarea totală estimată a procedurii este de 95.200.211,59 lei, fără TVA, pentru această procedură de

atribuire fiind stabilit criteriul de atribuire „*Cel mai bun raport calitate-preț*”, având 7 factori de evaluare.

Consiliul are în vedere, ca o chestiune prealabilă, faptul că după depunerea contestației de către ..., a fost înregistrată cererea de intervenție nr. ..., transmisă de către ..., în calitate de lider al Asocierii ... – prin e-mail în data de 07.05.2024, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă, prin care s-a solicitat admiterea acesteia și respingerea contestației formulate, sprijinind poziția autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, (...), operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)”* și art. 5 din același act normativ care prevede că: *„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”,* având în vedere faptul că autoritatea contractantă a publicat în SEAP în data **25.04.2024** sub identificatorul „Document: [...] contestație_... pt SEAP.pdf.p7s, contestația formulată ..., Consiliul constată că termenul de formulare a cererii de intervenție s-a împlinit în data de 07.05.2024 astfel că cererea de intervenție transmisă de ..., în calitate de lider al Asocierii ... – ... este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Codul de Procedură Civilă dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză Asocierii ... – ... are calitatea de ofertant declarat câștigător, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, astfel cum a fost calificată iar, în conformitate cu art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție împreună cu contestația formulată de

De asemenea, Consiliul are în vedere că după depunerea contestației de către ..., în calitate de lider al Asocierii ... – ..., a fost înregistrată cererea de intervenție nr. ..., transmisă de către ..., în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă, prin care s-a solicitat admiterea acesteia și respingerea contestației formulate.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, (...), operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)”* și art. 5 din același act normativ care prevede că:

„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, având în vedere faptul că autoritatea contractantă a publicat în SEAP în data **27.05.2024** sub identificatorul „Document: [...] contestație_... pt SEAP.pdf.p7s”, contestația

formulată ..., Consiliul constată că termenul de formulare a cererii de intervenție s-a împlinit în data de 06.06.2024 astfel că cererea de intervenție transmisă de ... este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Codul de Procedură Civilă dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză ... are calitatea de ofertant având interes în legătură cu prezenta procedură de atribuire întrucât nu a fost exclus definitiv, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, astfel cum a fost calificată iar, în conformitate cu art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție împreună cu contestația formulată de

În soluționare, Consiliul are în vedere invocarea excepției lipsei calității de folosință/calității procesuale pasive a ... de către autoritatea contractantă și a excepției tardivității formulării contestației de către ..., invocată de intervenientul ..., astfel că se va pronunța cu prioritate cu privire la excepțiile invocate, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (1) din legea nr. 101/2016.

Astfel, în ceea ce privește excepția lipsei calității de folosință/calității procesuale pasive a ..., invocată de către autoritatea contractantă, Consiliul are în vedere că în cuprinsul contestației formulate se precizează, în mod clar, că autorul contestației a participat în calitate de ofertant la procedura de atribuire inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., indicând actele considerate nelegale, emise de autoritatea contractantă, a căror anulare o solicită, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 9823/11.04.2024 și raportul procedurii nr. 9765/11.04.2024.

Prin urmare, Consiliul constată că în măsura în care actele considerate nelegale au fost emise de către ... (raportul procedurii nr. 9765/11.04.2024) și de către Direcția Achiziții Publice din cadrul acestei instituții, emitentul actelor are calitate procesuală pasivă.

Cu privire la faptul că ... a indicat denumirea autorității contractante ca fiind „...”, Consiliul constată că la Secțiunea I – Autoritatea Contractantă, punctul I.1 – „Denumire și adrese” din cadrul anunțului de participare nr. ... și a fișei de date a achiziției, documente întocmite de inițiatorul procedurii de atribuire, se precizează, în mod clar, că autoritatea contractantă este „..., ...”.

Într-o atare situație, Consiliul constată că nu poate fi imputat contestatorului ... că a indicat denumirea autorității contractante în mod greșit.

În acest context, Consiliul constată caracterul nefondat al excepției invocate de autoritatea contractantă, motiv pentru care va proceda la

respingerea excepției lipsei calității de folosință/calității procesuale pasive a ..., invocată de către ... -... -

În ceea ce privește excepția tardivității contestației formulate de către ..., invocată de intervenientul ..., Consiliul are în vedere că potrivit raportului procedurii nr. 9765/11.04.2024 oferta depusă de asocieria reprezentată de ... a fost declarată admisibilă fiind clasată pe locul I, iar oferta depusă de ... a fost declarată ca fiind neconformă, în temeiul art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016.

Sub acest aspect, Consiliul reține că, în aplicarea prevederilor art. 215 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a transmis către Asocieria ... - ... adresa nr. 9822/11.04.2024, de comunicare a rezultatului procedurii, în cuprinsul căreia a precizat doar că oferta prezentată de acest ofertant a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, fără a fi făcute referiri la modul de evaluare a celorlalte oferte prezentate în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

Prin urmare, Consiliul constată că ... a luat cunoștință despre modul în care comisia de evaluare a evaluat oferta prezentată de ... în momentul studierii dosarului cauzei la sediul CNSC, respectiv la data de 14.05.2024.

În aceste condiții, Consiliul constată că termenul prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 începe să curgă din data de 14.05.2024, rezultând că ... a depus contestația în termen, motiv pentru care respinge, ca nefondată, excepția tardivității contestației formulate de ... în calitate de lider al Asocierii ... - ..., invocată de intervenientul

I. Procedând la soluționarea, pe fond, a contestației formulate de ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, fiind formulate critici cu privire la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de acest ofertant.

Sub acest aspect, Consiliul reține că autoritatea contractantă a transmis ofertantului ... adresa nr. 9823/11.04.2024, de comunicare a rezultatului procedurii, în cuprinsul căreia este prevăzut că „în conformitate cu prevederile art. 215, alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, prin prezenta, vă facem cunoscut că, în urma evaluării ofertei depuse la licitația deschisă privind atribuirea contractului Servicii de proiectare tehnică fazele DTAC si PT+CS+DE, asistenta tehnica din partea proiectantului si execuție lucrări pentru obiectivul de investiție „...”- Anunț de participare nr. CN 1059970/27.09.2023, CPV 45214410-7 Lucrări de constructii de institute politehnice (Rev.2), oferta depusă a fost respinsă ca neconformă, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr.98/2016 coroborate cu prevederile art. 137 alin. (1) și alin. (3) lit a) din HG nr.395/2016, întrucât oferta nu îndeplinește cerințele solicitate prin documentația de atribuire (caiet de sarcini, Fisa de date) și inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5), (6) din HG nr.395/2016, deoarece răspunsurile la solicitările de clarificări nu au fost concludente, respectiv s-a modificat conținutul propunerii tehnice prin răspunsurile prezentate comisiei de evaluare, ceea ce determină apariția unui avantaj evident în favoarea ofertantului, ducând la încălcarea prevederilor art. 209 alin (2) din Legea nr. 98/2016.

Motivele care au stat la baza acestei decizii sunt următoarele:

1. Referitor la primul motiv de respingere, este legat de cerința din caietului de sarcini, la capitolul 3.3 .PERSONALUL IMPLICAT ÎN REALIZAREA ACTIVITĂȚILOR ȘI SUBACTIVITĂȚILOR DIN CADRUL

CONTRACTULUI CE SE REFERĂ LA PRESTAREA SERVICIILOR și cerința din Formularul 13 - Propunere tehnică capitolul 2. PERSONALUL IMPLICAT ÎN REALIZAREA ACTIVITĂȚILOR ȘI SUBACTIVITĂȚILOR DIN CADRUL CONTRACTULUI CE SE REFERĂ LA PRESTAREA SERVICIILOR, respectiv: "Atât pentru experții cheie cât și pentru ceilalți experți propuși se vor prezenta: (...)

- prezentarea numărului de ore în care a fost alocat fiecare expert propus și fiecare persoană propusă dintre personalul de prestări servicii pentru fiecare activitate și subactivitate din cadrul contractului precum și a totalului centralizator al orelor ce trebuie prestate. Aceste alocări vor fi evidențiate în*

graficul Gantt și se vor evidenția în cadrul propunerii financiare sub aspect valoric la nivel de activitate și subactivitate. În situația în care, ofertantul prin propunerea tehnică depusă nu face dovada alocării complete sau prezintă în mod eronat alocările experților propuși propunerea tehnică va fi respinsă și declarată ca fiind neconformă;"

(...)

Oferta este NECONFORMĂ fiind aplicabile prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare "Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției...", coroborate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare "nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini", întrucât oferta tehnică nu a corespuns cerințelor solicitate în documentația de atribuire (caiet de sarcini) cu privire la prezentarea numărului de ore în care a fost alocat fiecare expert propus și fiecare persoană propusă dintre personalul de prestări servicii pentru fiecare activitate și subactivitate din cadrul contractului precum și a totalului centralizator al orelor ce trebuie prestate. Aceste alocări vor fi evidențiate în graficul Gantt (...) și INACCEPTABILĂ fiind aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. 395/2016, deoarece răspunsul la solicitarea de clarificari nu a fost concludent și este respinsă potrivit art. 137 alin (1) din HG nr. 395/2016 "Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate".

2. Referitor la cel de al doilea motiv de respingere, este legat de cerința din caietului de sarcini, la capitolul 4.5.PLANUL DE LUCRU PENTRU EXECUȚIA LUCRĂRIILOR DE CONSTRUIRE și cerința din Formularul 13 - Propunere tehnică capitolul 8. PLANUL DE LUCRU PENTRU EXECUȚIA LUCRĂRIILOR DE CONSTRUIRE, respectiv:

(...) Graficul Gantt va conține cel puțin următoarele aspecte:

(...)

- Perioada de devansare (LEAD) - este cantitatea de timp în care o activitate/subactivitate succesor poate fi devansată (suprapusă parțial sau total) față de o activitate/subactivitate predecesor;

- Perioada de întârziere (LAG) - este cantitatea de timp cu care o activitate/subactivitate succesor va fi întârziată în raport cu o activitate/subactivitate predecesor;

(...)

- Calendarul resurselor - sunt specifice proiectului și indică zilele lucrătoare și schimburile (turele) în care fiecare resursă este disponibilă. Informațiile referitoare la resursele potențial disponibile în timpul perioadei de timp planificată pentru activitate/subactivitate sunt necesare pentru estimarea utilizării resurselor (umane + materiale). Aceste calendare vor prezenta informații despre CAND și CÂT TIMP vor fi disponibile resursele alocate la nivel de activitate și subactivitate, această etapă de realizare a calendarelor resurselor având o contribuție majoră în procesul de elaborare a programului de prestare a serviciilor/execuție a lucrărilor;

(...)

- *va fi însoțit de prezentarea drumului critic al realizării obiectivului de investiții, ca diagramă separată, în concordanță cu graficul Gantt, și care va conține doar activitățile și subactivitățile critice în realizarea obiectivului de investiții. Drumul critic va conține și o analiză efectivă și detaliată în care vor fi prezentate modul de rezolvare a activităților și subactivităților critice.*

De asemenea, cel puțin următoarele informații mai trebuie prezentate în mod adecvat în Graficul general de realizare a investiției publice:

(...)

h. *Resursele alocate activităților, incluzând necesarul de personal pe categorii precum și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări,*

i. *Rezervele de timp pentru situații neprevăzute,*

(...)"

Răspunsul ofertantului nu este unul concludent, deoarece cerința cu privire la prezentarea în cadrul Graficului Gantt a Perioadei de devansare (LEAD) și prezentarea în cadrul Graficului Gantt a Perioadei de intarziere (LAG) a fost completată prin intermediul răspunsului la clarificări ceea ce determină apariția unui avantaj evident în favoarea ofertantului, ducând la încălcarea prevederilor art. 209 alin (2) din Legea nr. 98/2016.

(...) comisia de evaluare nu poate accepta prezentarea pe calea răspunsurilor de clarificare a „Perioadei de devansare (LEAD)” și ”Perioadei de întârziere (LAG)” deoarece pe această cale s-ar crea un avantaj evident acestui ofertant în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, contrar dispozițiilor art.209 alin. (2) din Legea 98/2016 potrivit căroră „(2)Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”, deoarece ceilalți ofertanți au prezentat în cadrul propunerii tehnice coloana predecesor.

Conform prevederilor din Caietul de sarcini ”În situația în care, ofertantul prin propunerea tehnică depusă nu prezintă un grafic Gantt conform celor precizate mai jos, propunerea tehnică va fi respinsă și declarată ca fiind neconformă. Graficul Gantt va conține cel puțin următoarele aspecte:

(...)

- Perioada de devansare (LEAD) (...)

- Perioada de întârziere (LAG) (...)

(...)

Prin intermediul răspunsului la clarificări ofertantul a inserat în cadrul Graficului Gantt coloana ”Situații neprevăzute”, ÎNSĂ, comisia de evaluare nu poate accepta prezentarea pe calea răspunsurilor de clarificare a „Rezervelor de timp pentru situații neprevăzute” deoarece pe aceasta cale s-ar crea un avantaj evident acestui ofertant în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, contrar dispozițiilor art.209 alin. (2) din Legea 98/2016 potrivit carora „(2)Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”, deoarece ceilalți ofertanți au prezentat în cadrul propunerii tehnice Rezervele de timp pentru situații neprevăzute”.

(...)

Oferta este NECONFORMA fiind aplicabile prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare ”Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției...”, coroborate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare ”nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”, intrucat oferta tehnica nu a

corespuns cerințelor solicitate în documentația de atribuire (caiet de sarcini) și INACCEPTABILA fiind aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. 395/2016, deoarece răspunsul la solicitarea de clarificări nu a fost concludent și este respinsă potrivit art. 137 alin (1) din HG nr. 395/2016 "Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate".

Raportat la motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de ..., așa cum acestea au fost indicate în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul reține că

acestea au constat în faptul că ofertantul în cauză nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței din caietul de sarcini prin care s-a solicitat prezentarea numărului de ore în care a fost alocat fiecare expert propus și fiecare persoană propusă dintre personalul de prestări servicii pentru fiecare activitate și subactivitate din cadrul contractului precum și a totalului centralizator al orelor ce trebuie prestate și nu a evidențiat, în cadrul Graficului Gantt, „Perioada de devansare (LEAD)”, „Perioada de întârziere (LAG)” și „Rezervele de timp pentru situații neprevăzute”.

Astfel, raportat la motivele de respingere ale ofertei prezentate de ..., Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare prevederile de la punctul 3.3 „Personalul implicat în realizarea activităților și subactivităților din cadrul contractului ce se referă la prestarea serviciilor” unde este prevăzut, între altele, că „Atât pentru experții cheie cât și pentru ceilalți experți propuși se vor prezenta:

(...)

- *prezentarea numărului de ore în care a fost alocat fiecare expert propus și fiecare persoană propusă dintre personalul de prestări servicii pentru fiecare activitate și subactivitate din cadrul contractului precum și a totalului centralizator al orelor ce trebuie prestate. Aceste alocări vor fi evidențiate în graficul Gantt și se vor evidenția în cadrul propunerii financiare sub aspect valoric la nivel de activitate și subactivitate. În situația în care, ofertantul prin propunerea tehnică depusă nu face dovada alocării complete sau prezintă în mod eronat alocările experților propuși, propunerea tehnică va fi respinsă și declarată ca fiind neconformă.*

De asemenea, se reține că la punctul 4.5 „PLANUL DE LUCRU PENTRU EXECUȚIA LUCRĂRILOR DE CONSTRUIRE” din caietul de sarcini, este prevăzut, între altele, că „Graficul Gantt privind realizarea activităților și subactivităților din cadrul contractului se va realiza utilizând un software de planificare a timpului.

Graficul Gantt va reprezenta procesul de analiză a succesiunii activităților și subactivităților, duratelor acestora, resurselor (umane + materiale) necesare și a constrângerilor identificate, toate aceste aspecte conducând la generarea unui grafic de prestare a serviciilor și execuție a lucrărilor complet folosit pentru a determina datele preconizate pentru începerea și finalizarea activităților și subactivităților și a reperelor (momente de referință/ puncte cheie) pe baza acurateței datelor de intrare.

În situația în care, ofertantul prin propunerea tehnică depusă nu prezintă un grafic Gantt conform celor precizate mai jos, propunerea tehnică va fi respinsă și declarată ca fiind neconformă. Graficul Gantt va conține cel puțin următoarele aspecte:

(...)

- *Perioada de devansare (LEAD) - este cantitatea de timp în care o activitate/subactivitate succesor poate fi devansată (suprapusă parțial sau total) față de o activitate/ subactivitate predecesor;*

- *Perioada de întârziere (LAG) - este cantitatea de timp cu care o activitate/subactivitate succesor va fi întârziată în raport cu o activitate/subactivitate predecesor;*
(...)

- Calendarul resurselor - sunt specifice proiectului si indica zilele lucratoare si schimburile (turele) in care fiecare resursa este disponibila. Informatiile referitoare la resursele potential disponibile in timpul perioadei de timp planificata pentru activitate/subactivitate sunt necesare pentru estimarea utilizarii resurselor (umane + materiale). Aceste calendare vor prezenta

informații despre CAND și CAT TIMP vor fi disponibile resursele alocate la nivel de activitate și subactivitate, aceasta etapă de realizare a calendarelor resurselor având o contribuție majoră în procesul de elaborare a programului de prestare a serviciilor/ execuție a lucrărilor;

(...)

De asemenea, cel puțin următoarele informații mai trebuie prezentate în mod adecvat în Graficul general de realizare a investiției publice:

(..)

i. *Rezervele de timp pentru situații neprevăzute”.*

Astfel, Consiliul constată că autoritatea contractantă a informat operatorii economici interesați de participarea la prezenta procedură de atribuire cu privire la modul de desfășurare a procedurii de atribuire și informațiile și documentele ce se impun a fi prezentate, în conformitate cu prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, precizând, în mod clar, informațiile ce se impun a fi prezentate atât în propunerea tehnică cât și în cuprinsul Graficului Gantt, precum și sancțiunile ce se impun a fi aplicate în cazul în care Graficul Gantt prezentat nu cuprinde toate informațiile solicitate.

Într-o atare situație, Consiliul constată că întrucât conținutul documentației de atribuire nu a suportat modificări și nu a fost contestat, acesta și-a consolidat caracterul obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit prevederilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare care, în conformitate cu art. 133 alin. (1) și (2) din același act normativ, are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, în condițiile în care propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

Prin urmare, se reține că prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile

documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

Analizând motivele de respingere ale ofertei prezentate de ..., prin raportare la prevederile documentației de atribuire, la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și la susținerile părților, Consiliul constată caracterul întemeiat al motivelor de respingere ale ofertei prezentate de acest ofertant, având în vedere considerentele reținute în cele ce urmează.

Astfel, în ceea ce privește primul motiv de respingere a ofertei prezentate de ..., analizând conținutul dosarului achiziției, transmis de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile art. 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată că în cuprinsul propunerii tehnice prezentate de ..., la pag. 133-136, este prezentată „Evidențierea Numărului de zile alocat prestării serviciilor” cu detalierea numărului de zile alocat pentru fiecare activitate și pentru fiecare expert în parte, iar la pag. 1543 și următoarele, este prezentat Graficul Gantt, în cuprinsul căruia se evidențiază doar numărul de zile alocate activităților, fără însă a fi precizate orele alocate pentru fiecare expert propus și fiecare persoană propusă din personalul de prestări servicii, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Sub acest aspect, Consiliul nu reține în soluționare susținerile contestatorului, exprimate în cuprinsul contestației, cu privire la faptul că se impunea ca membrii comisiei de evaluare să analizeze și să interpreteze informațiile din cuprinsul propunerii tehnice în corelare unele cu altele, întrucât aceasta nu ar acoperi lipsa informațiilor solicitate a fi cuprinse în Graficul Gantt, respectiv alocarea de ore pentru fiecare expert propus și fiecare persoană propusă din personalul de prestări servicii.

Într-o atare situație, Consiliul constată că, în măsura în care comisia de evaluare a solicitat ofertantului în cauză să precizeze, între altele, modul de îndeplinire a cerinței cu privire la evidențierea în Graficul Gantt a alocărilor de ore pentru fiecare expert propus și fiecare persoană propusă din personalul de prestări servicii, iar prin răspunsul formulat nu s-a demonstrat existența în cuprinsul Graficului prezentat a informațiilor solicitate, în mod corect, comisia de evaluare a apreciat că răspunsul este neconcludent și a făcut aplicarea prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”*.

Prin urmare, Consiliul constată că, în mod întemeiat, comisia de evaluare a stabilit că, pe de o parte, ... nu a îndeplinit cerința din caietul

de sarcini prin care s-a solicitat evidențierea în Graficul Gantt a alocărilor de ore pentru fiecare expert propus și fiecare persoană propusă din personalul de prestări servicii, astfel că oferta prezentată de acest ofertant a fost respinsă ca neconformă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, iar, pe de altă parte, ofertantul în cauză a formulat un răspuns neconcludent, astfel că oferta prezentată de acesta a fost considerată inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din același act normativ, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate cu privire la temeinicia

primului motiv de respingere a ofertei ..., indicat în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii.

Cu privire la cel de-al doilea motiv de respingere, analizând propunerea tehnică prezentată de ..., Consiliul constată că în cuprinsul Graficului Gantt nu este evidențiată perioada de devansare (LEAD), perioada de întârziere (LAG), calendarul resurselor și rezervele de timp pentru situații neprevăzute.

Se reține că membrii comisiei de evaluare au solicitat clarificări cu privire la aceste aspecte, iar ofertantul în cauză a formulat următorul răspuns:

„a) Referitor la prezentarea în cadrul Graficului Gantt a Perioadei de devansare (LEAD) dorim să menționăm că această perioadă se regăsește în cadrul activităților putând fi identificată de exemplu la:

- Obiectul 3: linia 62 - Suprastructură rezistență și linia 64 - Închideri fațade. Legătura între aceste două activități este de tip finish-start cu perioada de devansare de 30 zile ceea ce înseamnă că activitatea de închideri fațadă poate să înceapă cu 30 de zile înainte de finalizarea structurii de rezistență. Acest aspect se identifică inclusiv prin legătură dintre cele două activități așa cum este evidențiată în cadrul graficului, arătând atât dependența dintre cele două cât și suprapunerea parțială a liniei 64 peste linia 62. Aceste dependențe și suprapuneri sunt rezultatul datelor incluse în grafic și evidenciate în coloana de predecesori.

Pentru o mai bună vizualizare a acestor informații, vă retransmitem atașat graficul Gantt depus în cadrul ofertei cu afișarea coloanei de predecesori, astfel încât legăturile și interdependența activităților care au condus la reprezentarea grafică depusă să fie identificate într-un mod facil și transparent.

b) Referitor la prezentarea în cadrul Graficului Gantt a Perioadei de întârziere (LAG) dorim să menționăm că această perioadă se regăsește în cadrul activităților putând fi identificată de exemplu la:

- Obiectiv 5: liniile 107-Instalații Sanitare, 108- Instalații Incendiu, 109- Electrice curenți tari, 110- Electrice curenți slabi, 111- Instalații HVAC și linia 98- Suprastructură rezistență. Legătura între fiecare dintre aceste activități identificate la liniile 107, 108, 109, 110 și 111 sunt de tip legătură finish-start (LAG) cu perioada de întârziere de 28 zile ceea ce înseamnă că startul acestor activități poate să înceapă cu o întârziere de 28 de zile fiind condiționată de finalizarea activității de suprastructura- rezistență de la linia 98 (decofrarea plăcii peste parter). Acest aspect se identifică inclusiv prin legătură dintre activități așa cum sunt evidențiate în cadrul graficului, arătând atât dependența dintre acestea cât și intarzierea acestor activitati fata de linia identificata ca predecesoare. Aceste dependente si întârzieri sunt rezultatul datelor incluse in grafic si evidenciate in coloana de predecesori.

Pentru o mai bună vizualizare a acestor informații, vă retransmitem atașat graficul Gantt depus în cadrul ofertei cu afișarea coloanei de predecesori, astfel încât legăturile și interdependența activităților care au

condus la reprezentarea grafică depusă să fie identificate într-un mod facil și transparent.

c) În cadrul Caietului de Sarcini la pag. 16 este specificat: Pentru a se încadra în termenul de execuție stabilit, în funcție de stadiul lucrărilor și de Graficul Gantt privind realizarea activităților și subactivităților din cadrul contractului asumat, Contractantul trebuie să asigure permanenta executării lucrărilor 24 ore din 24 ore pe zi, 7 zile pe săptămână.

Ținând cont de această cerință și având în vedere că orice activitate presupune utilizare de resurse (umane și/sau utilaje) fără de care activitatea

nu s-ar putea realiza, clarificam ca resursele alocate vor fi disponibile conform calendarului si duratelor activitatilor carora le sunt alocate. Va transmitem atașat calendarul atribuirii resurselor care vine in susținerea celor de mai sus.
- ANEXA 2

Reiteram faptul ca cerința privind calendarul resurselor reprezintă atat o definiție cat si o setare a programului de grafic, setare care nu apare explicit in graficul Gantt dar care permite utilizarea resurselor pe perioada activităților aferente.

(...)

f) Acolo unde s-a considerat ca pot să apară evenimente neprevăzute conform riscurilor identificate cum ar fi: defecțiuni ale utilajelor, zile cu vreme nefavorabilă care să împiedice realizarea sau testarea lucrărilor, întârzieri in aprovizionare sau necorelări in planurile de execuție, durata mentionata in graficul Gantt depus in cadrul ofertei pentru activitatile care pot sa fie afectate de aceste evenimente, a fost calculata conform cantităților de realizat coroborate cu productivitatea resurselor si numărul de resurse alocate activităților adaugandu-se rezervele de timp considerate necesare pentru soluționarea apariției evenimentelor neprevăzute.

Pentru o mai bună vizualizare a acestor informații, va retransmitem atașat graficul Gantt depus in cadrul ofertei cu afișarea coloanei de situatii neprevăzute, astfel încât legăturile și interdependența activităților care au condus la reprezentarea grafică depusă să fie identificate într-un mod facil și transparent”.

Astfel, Consiliul constată că prin răspunsul formulat, ofertantul ... a modificat Graficul Gantt prezentat inițial, prin inserarea coloanei de predecesori și a coloanei de situații neprevăzute, respectiv informații ce nu existau în cadrul propunerii tehnice prezentate inițial.

Într-o atare situație, Consiliul constată că decizia comisiei de evaluare este justificată, relevante sub acest aspect fiind susținerile autorității contractante din cuprinsul punctului de vedere potrivit cărora „acceptarea unor completări ale graficului Gantt precum cele care vizează Perioada de devansare (LEAD) sau Perioada de întârziere (LAG) sau rezervele de timp pentru situații neprevăzute ar nesocoti în mod grav dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/20161 și principiul tratamentului egal al ofertanților statuat de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Pentru respectarea egalității de tratament, este permis în mod excepțional de lege și de jurisprudență să fie rectificate sau completate punctual anumite informații din ofertă dacă este necesară o simplă clarificare sau îndreptarea unei erori evidente, condiții care nu sunt respectate în speță raportat la încălcarea evidentă a unor cerințe obligatorii a documentației de atribuire privind includerea în graficul de execuție a unor informații esențiale destinate confirmării realității și sustenabilității angajamentelor asumate de ofertant.

Vă rugăm a constata că, similar cu cerințele privind alocarea resurselor umane, s-a prevăzut în documentația de atribuire sancțiunea expresă a

caracterului incomplet al informațiilor necesar a fi cuprinse în graficul de execuție: «În situația în care, ofertantul prin propunerea tehnică depusă nu prezintă un grafic Gantt conform celor precizate mai jos, propunerea tehnică va fi respinsă și declarată ca fiind neconformă»".

Prin urmare, Consiliul constată că în condițiile în care modificările propuse de ... nu se încadrează în situațiile de excepție ce permit acceptarea unor modificări ale propunerilor tehnice, în mod corect, comisia de evaluare a apreciat că acceptarea acestora ar crea un avantaj evident pentru ofertantul în cauză prin raportare la ceilalți participanți la

procedura de atribuire, ceea ce ar fi condus la încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 potrivit căreia *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*.

În acest context, Consiliul constată caracterul întemeiat al deciziei de respingere, pentru acest motiv, a ofertei prezentate de ..., motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate de contestator sub acest aspect.

În ceea ce privește criticile formulate de ... cu privire la faptul că raportul procedurii nu conține motivele concrete pentru care oferta Asocierii ... a fost desemnată câștigătoare, Consiliul are în vedere că în cuprinsul raportului procedurii nr. 9765/11.04.2024 este precizat că *„Informațiile detaliate privind aplicarea factorilor de evaluare din cadrul criteriului de atribuire care privesc aspecte de natură tehnică se regăsesc în procesul verbal nr. 6206/05.03.2024, care conține rezultatul evaluării propunerilor tehnice, iar care privesc aspecte de natură financiară se regăsesc în procesul verbal nr. 7495/20.03.2024 care conține rezultatul evaluării propunerilor financiare și este parte a dosarului achiziției”*.

De asemenea, analizând cuprinsul procesului verbal nr. 6206/05.03.2024, respectiv a anexei la acesta, Consiliul constată că în cadrul acesteia se regăsește, detaliat, modul de punctare a ofertei prezentate de Asocierea ... – ... pentru factorii de evaluare tehnicii, rezultând că autoritatea contractantă a evidențiat modul de acordare a punctajului în cadrul documentelor întocmite cu ocazia evaluării ofertelor, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate de contestator sub acest aspect.

Acestea fiind, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... – (DOSAR ...).

În ceea ce privește cererea de intervenție nr. ..., depusă de ..., în calitate de lider al Asocierii ... – ..., Consiliul va proceda la admiterea acesteia, având în vedere soluția adoptată, de respingere, ca nefondată, a contestației formulată de

II. În ceea ce privește contestația formulată de ..., Consiliul constată că prin aceasta sunt formulate critici cu privire la oferta prezentată de ..., contestatorul apreciind că membrii comisiei de evaluare nu și-au îndeplinit în mod corespunzător atribuțiile de verificare a ofertei în cauză prin raportare la prevederile documentației de atribuire și la dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

Astfel, Consiliul constată că autorul contestației susține că pe lângă motivele de respingere ale ofertei prezentate de ..., indicate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii către acest ofertant, se impunea ca

membrii comisiei de evaluare să rețină și alte motive care să conducă la respingerea ofertei depuse de ..., după cum urmează:

1. pentru ofertantul ... este emis documentul constatator nr. 2600/14.09.2021, astfel că se impuneau a fi aplicate prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) coroborat cu art. 167 alin. (8) din Legea nr. 98/2016;
2. propunerea tehnică a ... nu respectă cerința din caietul de sarcini și formularul 13 pct. 1 - metodologia privind realizarea activităților și subactivităților din cadrul contractului ce se referă la prestarea serviciilor;

3. propunerea tehnică a ... nu respectă cerința din caietul de sarcini și formularul 13 pct. 3 privind resurse tehnice pentru realizarea serviciilor din contract;

4. propunerea tehnică a ... nu respectă cerința din caietul de sarcini pct. 4.5 privind planul de lucru pentru implementarea/ realizarea serviciilor/ obținerea rezultatelor în cadrul contractului;

5. propunerea tehnică a ... nu respectă cerința din caietul de sarcini privind "accesul la personalul calificat si instituții de profil în vederea prestării activităților arheologice".

Procedând la soluționarea criticilor formulate de ..., Consiliul constată caracterul nefondat al acestora, având în vedere considerentele reținute în cele ce urmează:

1. În ceea ce privește faptul că pentru ofertantul ... este emis documentul constatator nr. 2600/14.09.2021, Consiliul reține că în cuprinsul DUAЕ prezentat de acest ofertant, la secțiunea C- Motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale, la întrebarea „Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile” sunt făcute următoarele precizări:

„Între Asocieria ..., ... AG, ..., ... si Compania Nationala de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA – Directia Regionala de Drumuri si Poduri Craiova („...-...”) s-a incheiat Contractul de execuție lucrări și prestări servicii de proiectare nr. 775 din 19.05.2010 („Contractul”- a se regăsi atașat în Documentele de calificare Anexa 1), având ca obiect prestarea serviciilor de proiectare (elaborare expertiză tehnică, PTH, DDE, AT) și executarea lucrărilor de construcție pentru obiectivul „Modernizare DN 67B Scoarța – Pitești km 0 + 000 - km 188 + 200” („Proiectul”).

La data de 14.09.2021, ...- ... a emis Documentul Constatator nr. 2600 către ... referitor la îndeplinirea obligațiilor contractuale (în continuare „Documentul Constatator” – a se regăsi atașat în Documentele de calificare pag. Anexa 2). (...).

În cuprinsul Documentului Constatator se menționează, la pct. 8, neîndeplinirea în mod corespunzător a Contractului, motivul fiind „nerespectarea termenelor contractuale de livrare produse/prestare servicii/executare lucrări din culpă: nu a fost predată documentația tehnică (Proiectul tehnic actualizat în conformitate cu Expertizele tehnice actualizate în 2019) împreună cu toate avizele / acordurile aferente”, fiind menționată și rezilierea Contractului.

De asemenea, în Documentul Constatator se menționează, la pct. 9, cu titlu de „prejudicii care au fost sau care ar fi putut fi aduse autorității contractante pe perioada derulării contractului” valoarea de 371.649,13 lei, reprezentând suma echivalentă cu o cotă de 0,1% din prețul contractului calculată ca penalități pentru neîndeplinirea obligațiilor asumate de Asocierie.

Împotriva Documentului Constatator, ... a formulat, la data de 25.10.2021, plângere prealabila (a se regăsi atașat în Documentele de calificare Anexa 3 în conformitate cu prevederile art. 7 din Legea nr. 554/2004 și art. 166 alin. 4 din HG nr. 395/2016, solicitând ... – ... revocarea Documentului Constatator. Prin adresa nr. 3144/22.2/02.11.2021 de răspuns la plângerea prealabila, ...- ... a menționat că își menține Documentul Constatator, refuzând să îl revoce.

... a formulat cerere de chemare în judecata împotriva ... – ... solicitând anularea Documentului Constatator (a se regăsi atașat în Documentele de calificare Anexa 4).

Actiunea face obiectul dosarului nr. ... aflat pe rolul Tribunalului Bucuresti, Sectia a II-a Contencios Administrativ si Fiscal.

Prin Încheierea din 03.06.2022, dosarul a fost declinat spre competență soluționare la Secția a VI-a Civilă a Tribunalului București, fiind constituit dosarul nr. În acest dosar, instanța a dispus în data de 10.01.2023 suspendarea judecării cauzei până la soluționarea definitivă a cauzei ce formează obiectul dosarului nr. ... al Tribunalului București - Secția a VII-a Civilă (la care ne vom referi mai jos). Astfel, Subscrisa am solicitat suspendarea soluționării cauzei întemeiat pe faptul că având în vedere că dosarul nr. ...* are ca obiect anularea Documentului constatator emis de ... pe numele ..., privind neîndeplinirea obligațiilor contractuale (privind prestarea serviciilor de proiectare) din Contractul de lucrări nr. 775/19.05.2010, urmare a rezilierii unilaterale dispuse de, dezlegarea acestui dosar depinde de soluția definitivă ce se va pronunța în dosarul nr. ... în privința rezilierii Contractului nr. 775/19.05.2010, precum și în ce privește cauzele și stabilirea culpei*

entităților/persoanelor implicate în executarea Contractului referitor la neîndeplinirea obligațiilor contractuale.

De asemenea, ... a solicitat suspendarea executării Documentului Constatator (a se regăsi atașat în Documentele de calificare Anexa 5) însă această acțiune a fost respinsă de Curtea de Apel București prin hotărârea nr. 1425/2023 din data 05.10.2023.

Prin acțiunea având ca obiect anularea Documentului Constatator, am susținut faptul ca acesta a fost emis în mod nelegal, cu încălcarea dispozițiilor art. 166 din HG nr. 395/2016, pe numele contractantului asociat ..., pentru neîndeplinirea unor obligații contractuale (i.e. obligații privind prestarea serviciilor de proiectare) care nu reveneau acestuia. Obligația contractuală referitoare la serviciile de proiectare (predarea documentației tehnice – proiect tehnic, împreună cu toate avizele/acordurile aferente), nu revenea ... și pe cale de consecință, pretinsa neîndeplinire a acestei obligații contractuale nu putea duce la emiterea Documentului Constatator negativ pe numele contractantului asociat Lucrările care reveneau ... urmau a fi realizate după finalizarea activității de proiectare care revenea în sarcina ..., ca lider al Asocierii.

Conform Acordului de Asociere nr. 79/17.12.2009 (în continuare „Acordul de Asociere”- a se regăsi atașat în Documentele de calificare Anexa 6) care a stat la baza constituirii Asocierii ..., ... AG, ..., ..., inițial execuția Contractului urma să fie realizată de către membrii Asocierii, astfel: ... AG – 50%, ... – 20%, ... – 22%, iar ... – 8%. Din cauza lipsei de finanțare de la bugetul de stat a proiectului ori finanțării insuficiente, în perioada 2010-2021, Contractul nu s-a putut derula în termenele stabilite.

În octombrie 2017, având în vedere faptul că trecuseră mai mult de 7 ani de la semnarea Contractului și executarea lucrărilor aferente Proiectului nu începuseră, din cauza lipsei de finanțare de la bugetul de stat, și că ... AG și ... fuseseră nevoite să realoce majoritatea capacităților și resurselor către alte proiecte, a fost încheiat Actul Adițional nr. 1/27.10.2017 la Acordul de Asociere (în continuare „Actul Adițional la Acordul de Asociere” - a se regăsi atașat în Documentele de calificare Anexa 7) prin care s-a convenit ca ... să devină noul lider al Asocierii, care a preluat toate obligațiile ... AG (fostul lider), precum și întreaga răspundere conform Contractului, ce revine liderului Asocierii (art.4.1., art. 4.2.).

De asemenea, prin Actul Adițional la Acordul de Asociere, au fost modificate procentele de participare a membrilor Asocierii la executarea Contractului, respectiv: ... AG – 0,005%, ... – 0,005%, ... – 91,99%, iar ... – 8% din valoarea prețului Contractului (art.7). Prin Anexa 1 la Actul Adițional la Acordul de Asociere (în continuare „Anexa 1 la Acordul de Asociere”) au fost stabilite în mod expres categoriile de lucrări care reveneau fiecărui asociat.

În data de 31.10.2017 a fost încheiat Actul Adițional nr. 4/2017 la Contract (a se regăsi atașat în Documentele de calificare Anexa 8) prin care Beneficiarul a ratificat Actul Adițional la Acordul de Asociere și a agreeat (i) atât modificarea Liderului Asocierii care a devenit ... (în continuare „...”) cât și (ii) noile procente de participare a membrilor Asocierii la executarea Contractului și categoriile de lucrări care reveneau fiecăruia, menționate în Actul Adițional la Acordul de Asociere.

Lucrările care reveneau ... și ... AG erau așadar limitativ prevăzute în Anexa 1 la Acordul de Asociere și urmau a fi realizate după finalizarea activității de proiectare care revenea în sarcina ..., ca lider al Asocierii.

Liderului Asocierii ... îi reveneau obligațiile contractuale legate de activitatea de proiectare, respectiv predarea documentației tehnice (Proiectul tehnic actualizat în conformitate cu Expertizele tehnice actualizate în 2019) împreună cu toate avizele/ acordurile.

Așadar, ... nu avea nicio responsabilitate în ce privește realizarea activității de proiectare (întocmirea și predarea documentației tehnice) și nici în ce privește termenul în care urma să fie realizată și prin urmare, nu există niciun temei de fapt sau de drept care să justifice emiterea Documentului constatator către ... cu privire la obligații contractuale care NU reveneau

De asemenea, am susținut prin acțiunea formulata faptul ca Documentul Constatator a fost emis nelegal, cu încălcarea dispozițiilor art. 166 alin. 2 din Legea nr. 395/2016, dat fiind că rezilierea Contractului nu s-a produs încă la data emiterii Documentului Constatator, nefiind dispusă de instanța de judecată, iar rezilierea unilaterală dispusă de ...-... prin notificarea nr.

19546/15.07.2021 este nelegală. Astfel, clauzele din Contract referitoare la reziliere (art. 25) nu prevăd posibilitatea rezilierii unilaterale convenționale (neexistând un pact comisoriu valabil), ci doar pe cale judiciară.

Precizam, de asemenea, ca ... nu a fost notificat cu privire la rezilierea Contractului, notificarea nr. 19546/15.07.2021 fiind comunicată doar către

De asemenea, am invocat nelegalitatea Documentului Constatator întrucât sunt stabilite în mod neîntemeiat penalități în sarcina Stabilirea unor prejudicii în sarcina ... este lipsită de orice temei legal sau contractual. În primul rând, nu există o faptă culpabilă a ... constând în neîndeplinirea obligațiilor contractuale asumate, conform celor anterior menționate.

Prin urmare, nu se pot aplica penalități, ca sancțiune contractuală, dat fiind că nu există fapta ilicită a ... constând în neîndeplinirea obligațiilor contractuale. Chiar și dacă, prin absurd,

astfel de penalități ar fi datorate, cuantumul lor menționat în Documentul Constatator este nelegal stabilit.

Astfel, conform art. 12.1 din Contract, „În cazul în care, din vina sa exclusivă, executantul nu reușește să-și îndeplinească obligațiile asumate prin contract, atunci achizitorul este îndreptățit de a deduce din prețul contractului, ca penalități, o sumă echivalentă cu o cotă de 0,1% din prețul contractului rămas de executat”. Raportat la aceste prevederi contractuale și considerând totodată cota care revine ..., în Asociere (i.e. 0,005%) în limita căreia și-a asumat responsabilitatea, este nejustificată și nelegală imputarea cuantumului total al pretinsului prejudiciu în sarcina Cu alte cuvinte, pe lângă faptul că aceste penalități nu sunt datorate de plano de ..., neexistând nicio încălcare a obligațiilor contractuale de către aceasta, chiar și dacă, prin absurd, s-ar considera că sunt datorate, nu se poate stabili în sarcina noastră valoarea întregii penalități de 0,1% din prețul contractului, pe care ... – ... o impune în Documentul Constatator.

(...) Ați luat măsuri pentru a demonstra fiabilitatea dumneavoastră („autocorectare”)?

DA

Descriere: ... face parte din grupul de companii ..., lider european în construcții, inovație și putere financiară, cu o istorie de peste 170 de ani în domeniu. ... este un operator economic recunoscut în domeniile industriei de construcții, oferind o gamă extinsă de servicii constând în proiectare, planificare, execuție și implementare a proiectelor.

... deține know-how-ul, cunoștințele și experiența specifică în implementarea unor contracte extrem de sofisticate și specializate în lucrări de construcții.

... monitorizează constant și în detaliu execuția contractelor în care este implicat, are implementat un sistem de management al contractelor și detine resursele umane, tehnice și financiare necesare pentru îndeplinirea conformă și la timp a obligațiilor contractuale care îi revin.

Orice situație precum cea mai sus descrisă este tratată cu o atenție deosebită, iar în eventualitatea în care, prin absurd, instanța de judecată ar urma să stabilească o eventuală culpa sau prejudiciu în sarcina ..., operatorul economic este pregătit să îndeplinească orice acțiune pentru acoperirea prejudiciului și să adopte măsurile de remediere necesare la nivel organizational.

Pe de altă parte, politica de atragere a celor mai buni specialiști, achiziția permanentă de utilaje și echipamente moderne, având consum și impact redus asupra mediului precum și impunerea și promovarea constantă a unui nivel de calitate superior standardelor, constituie măsuri complementare de asigurare a rezultatelor așteptate în activitate.

Accesul la know-how-ul din domeniu și implicarea în modernizarea diverselor procese și tehnologii constituie alte elemente ce asigură succesul companiei și satisfacția beneficiarilor în proiectele realizate.

Toate aceste politici și măsuri, enumerate mai sus, au rolul de a acționa pentru evitarea oricăror întârzieri sau deficiențe în activitate.

Cât privește managementul contractelor, vă rugăm să considerați că la nivelul ... sunt implementate Standardele Comune de Proiect (Common Project Standards) ca standarde minime la nivel de concern de achiziționare și execuție a proiectelor de construcție (...)

La nivelul ... se aplică de asemenea Directiva de concern „Control intern” (a se regăsi atașat în Documentele de calificare Anexa 13) la nivelul concernului funcționând o structură de Control intern. Controlul intern este o componentă importantă a sistemelor interne de control și de management al riscurilor la nivelul concernului.

Controlul Intern prestează servicii independente și obiective de audit, în scopul descoperirii șanselor și riscurilor, și face recomandări de ameliorare. Scopul primordial este supravegherea legalității, a rentabilității și a calității. În acest context, în atenția auditorilor este întotdeauna verificarea respectării reglementărilor legale și interne (mai ales în ceea ce privește etica în activitatea de afaceri, în mod special evitarea/depistarea faptelor de corupție și practicilor anticoncurențiale). În acest fel Controlul Intern sprijină compania să își atingă obiectivele, prin evaluarea eficienței sistemului de management al riscurilor, a controalelor și a

proceselor de conducere și monitorizare. Obiectul controlului îl reprezintă toate unitățile concernului, procesele, proiectele, sistemele de comandă și supraveghere.

Auditurile se referă fie la proiecte, respectiv contracte individuale, în cadrul controalelor care vizează obiective de construcții, fie la derularea afacerilor fiecărei companii în parte, în cadrul verificărilor de legalitate și al verificărilor diviziilor și companiilor.

Controlul intern își desfășoară activitatea independent, neutru și cu diligența cuvenită. În acest context, se orientează în funcție de standardele internaționale aplicabile pentru controlul intern și de necesitățile din branșă (...)".

Astfel, Consiliul constată că în cuprinsul DUAЕ au fost prezentate toate faptele și împrejurările în care a fost emis documentul constatator

în discuție, precum și măsurile întreprinse precum și angajamentul de a achita orice eventuală daună stabilită de instanța de judecată.

Prin urmare, se constată că autoritatea contractantă a avut la dispoziție toate informațiile necesare pentru analizarea incidenței vreunei situații de excludere de la procedura de atribuire, nemaifiind necesară solicitarea prezentării de dovezi suplimentare pentru demonstrarea credibilității acestui ofertant.

În acest context, Consiliu constată că, în mod corect, comisia de evaluare nu a procedat la excluderea ofertantului ..., motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate de ... în acest sens.

2. Cu privire la criticile referitoare la neîndeplinirea cerinței de la punctul 1 din Formularul 13 prin care s-a solicitat *„Descrierea modului de preluare a reperelor topografice și a documentației, elaborate la faza DALI, de la Autoritatea Contractanta (...) Activitățile descrise vor fi reprezentate ca și durata de realizare, vor fi incluse în graficul Gantt și se vor evidenția în cadrul propunerii financiare sub aspect valoric la nivel de activitate și subactivitate”*, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare susținerile intervenientului ... potrivit cărora *„reperele topografice sunt incluse în grafic în cadrul subpunctului „Elaborare Documentații/avize/acorduri/autorizații” și sunt descrise în cadrul propunerii tehnice la pag. 89 unde se regăsește expres menționat inclusiv personalul responsabil de această activitate, respectiv Inginerul Topograf sub supervizarea Șefului de Proiect”*, respectiv *„în cadrul propunerii tehnice a Subscrisei, la pag. 133 a acesteia se identifică persoanele implicate în aceste activități, respectiv Inginerul Topograf”*, precum și *„în cadrul graficului de execuție (graficul Gantt) regăsit în Propunerea Tehnică, la pagina 1543, se regăsesc alocările resurselor”* și, în urma analizării informațiilor existente la paginile indicate de ofertantul în cauză în cadrul propunerii sale tehnice, Consiliul constată veridicitatea celor susținute de acesta, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

3. Referitor la criticile ce vizează modul de îndeplinire a cerinței de la punctul 3 din Formularul nr. 13 prin care s-a solicitat prezentarea listei cu resursele tehnice, între care și *„Licențe Windev/Intelsoft sau similar – minim 1 buc.”*, Consiliul constată că aceasta este evidențiată în cuprinsul registrului de inventar (pag. 1516 și următoarele din propunerea tehnică), cu n. inventar 9-0017, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate în acest sens.

4. În referire la criticile ce vizează modul de îndeplinire a cerinței de la punctul 4.5 din formularul nr. 13, prin care s-a solicitat prezentarea calendarului resurselor, Consiliul are în vedere că, prin adresa nr. 4163/13.02.2024, membrii comisiei de evaluare au solicitat, între altele, ofertantului ... să precizeze cum a îndeplinit cerința cu privire la prezentarea calendarului resurselor (...) cu referire la când vor fi

disponibile resursele alocate la nivel de activitate și subactivitate (Start-Finish), iar ofertantul în cauză a formulat următorul răspuns: „*In cadrul Caietului de Sarcini la pag. 16 este specificat: Pentru a se încadra in termenul de execuție stabilit, in funcție de stadiul lucrărilor si de Graficul Gantt privind realizarea activitatilor si subactivitatilor din cadrul contractului asumat, Contractantul trebuie sa asigure permanenta executării lucrărilor 24 ore din 24 ore pe zi, 7 zile pe saptamana.*

Tinand cont de aceasta cerința si avand in vedere ca orice activitate presupune utilizare de resurse (umane si/sau utilaje) fara de care activitatea

nu s-ar putea realiza, clarificam ca resursele alocate vor fi disponibile conform calendarului si duratelor activitatilor carora le sunt alocate. Va transmitem atașat calendarul atribuirii resurselor care vine in susținerea celor de mai sus.
- ANEXA 2

Reiteram faptul ca cerința privind calendarul resurselor reprezintă atat o definiție cat si o setare a programului de grafic, setare care nu apare explicit in graficul Gantt dar care permite utilizarea resurselor pe perioada activităților aferente”.

Consiliul reține că răspunsul formulat de ofertantul în cauză a fost analizat de către membrii comisiei de evaluare care au stabilit că „Referitor la punctul c) Calendarului resurselor - sunt specifice proiectului si indica zilele lucratoare si schimburile (turele) in care fiecare resursa este disponibila. Informațiile referitoare la resursele potential disponibile in timpul perioadei de timp planificata pentru activitate/subactivitate sunt necesare pentru estimarea utilizării resurselor (umane + materiale). Aceste calendare vor prezenta informații despre CAND si CAT TIMP vor fi disponibile resursele alocate la nivel de activitate si subactivitate, aceasta etapa de realizare a calendarelor resurselor avand o contribuție majora in procesul de elaborare a programului de prestare a serviciilor/ execuție a lucrărilor comisia de evaluare considera răspunsul concludent”.

Prin urmare, Consiliul constată că, în mod contrar celor susținute de contestatorul ..., ofertantul ... a precizat că resursele alocate vor fi disponibile conform calendarului si duratelor activitatilor carora le sunt alocate” iar în cuprinsul Graficului Gantt sunt evidențiate, în mod concret, activitățile și subactivitățile din cadrul contractului, precum și resursele alocate, însă nu a fost prezentat numărul de ore care a fost alocat fiecare expert propus și fiecare persoană propusă dintre personalul de prestări servicii pentru fiecare activitate și subactivitate, așa cum s-a arătat anterior cu ocazia soluționării contestației formulate de

Cu privire la acest aspect, Consiliul reține că, în mod corect, comisia de evaluare a luat în considerare calendarul atribuirii resurselor prezentat de ... cu ocazia formulării răspunsului la solicitarea de clarificări, întrucât această completare este susținută de informațiile existente inițial în cuprinsul Graficului Gantt prezentat, spre deosebire de prezentarea unui nou Grafic Gantt în care se evidențiază coloana de predecesori, cu ajutorul căreia se indică perioada de devansare (LEAD) și perioada de întârziere (LAG), informații care nu existau în cuprinsul graficului prezentat inițial.

În ceea ce privește alocarea resurselor, Consiliul reține ca fiind relevante susținerile intervenientului prin care arată că „Având în vedere că Graficul Gantt este întocmit la nivel de subactivitate cum ar fi: infrastructură fundații, umpluturi pământ vegetal, închideri fațade, terase, tâmplărie exterioară, pereți interiori etc. este evident ca pentru întreaga perioada de timp menționată în grafic, resursele vor fi dedicate acelei

activități, acest aspect reieșind implicit din maniera de redactare a Graficului Gantt”.

Într-o atare situație, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor formulate de contestator sub acest aspect, motiv pentru care va proceda la respingerea acestora.

5. Referitor la criticile ce vizează propunerea tehnică a ... nu respectă cerința din caietul de sarcini privind "accesul la personalul calificat și instituții de profil în vederea prestării activităților arheologice",

Consiliul reține că respectiva cerință este cuprinsă la capitolul 12 „Responsabilitățile și obligațiile contractantului” din caietul de sarcini.

Prin urmare, Consiliul constată că cerința în discuție se impune a fi îndeplinită de către ofertantul declarat câștigător al procedurii de atribuire și nu de către toți participanții la procedură, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

În aceste condiții, Consiliul constată că nu se impune reanalizarea ofertei prezentate de ... pentru motivele invocate de contestatorul ..., astfel că, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în calitate de lider al Asocierii ... – ..., în contradictoriu cu ... – (DOSAR ...).

În ceea ce privește cererea de intervenție nr. 35282/06.06.2024, depusă de ..., Consiliul va proceda la admiterea acesteia, având în vedere soluția adoptată, de respingere, ca nefondată, a contestației formulată de ..., în calitate de lider al Asocierii ... –

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, excepția lipsei capacității de folosință a
(DOSAR ...).

Respinge, ca nefondată, excepția tardivității contestației formulată de ..., în calitate de lider al Asocierii ... – ..., invocată de
(DOSAR ...).

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... – **(DOSAR ...)**

Admite cererea de intervenție formulată de ..., în calitate de lider al Asocierii ... – **(DOSAR ...)**

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... – **(DOSAR ...)**

Admite cererea de intervenție formulată de ... **(DOSAR ...).**

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

...

PREȘEDINTE

...

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei,

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține ... (...) pagini.