



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

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de Asocieria ..., cu sediul în, str....., având Cod Unic de Înregistrare și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului, reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin ..., cu sediul în, adresa unde solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, privind procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea acordului-cadru de servicii având ca obiect "... - lotul 1, cod CPV 71319000-7, organizată de, cu sediul în municipiul, în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 927/14.02.2022;
- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1083/18.02.2022 - LOT 1;
- anularea actelor care au stat la baza emiterii raportului procedurii de atribuire de mai sus, precum și a actelor subsecvente acestui raport;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei societății sale de la etapa de verificare a admisibilității acesteia în scopul desemnării ofertei câștigătoare potrivit criteriului de atribuire.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de Asocieria ..., cu sediul în, str....., având Cod Unic de Înregistrare și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului, reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin ..., cu sediul în, adresa unde solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, privind procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea acordului-cadru de servicii având ca obiect "... - lotul 2, cod CPV 71319000-7, organizată de,

cu sediul în municipiul, în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 927/14.02.2022;
- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1086/18.02.2022 - LOT 2;
- anularea actelor care au stat la baza emiterii raportului procedurii de atribuire de mai sus, precum și a actelor subsecvente acestui raport;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei societății sale de la etapa de verificare a admisibilității acesteia în scopul desemnării ofertei câștigătoare potrivit criteriului de atribuire.

..., cu sediul social în, bdul. ..., și sediul procesual ales pentru comunicarea actelor din prezentul dosar la adresa din, ..., având Cod Unic de Înregistrare ... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, și convențional de avocat ..., în calitate de titular al ..., depune cererea de intervenție înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., în cadrul soluționării contestației formulate de Asocierea..... SRL, prin SRL (dosar nr. ...), prin care solicită:

- în principal, încuviințarea în principiu a cererii de intervenție principală și admiterea pe fond a acesteia, în conformitate cu art. 61 alin. (2) din Codul de procedură civilă, precum și respingerea ca nefondată a contestației;

- în secundar, în situația în care CNSC va considera inadmisibilă intervenția în interes propriu, să dispună încuviințarea în principiu a cererii de intervenție ca fiind intervenție accesorie în interesul autorității contractante și admiterea pe fond a acesteia, în conformitate cu art. 61 alin. (3) din Codul de procedură civilă, precum și respingerea ca nefondată a contestației;

- obligarea contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, inclusiv cele aferente cererii de intervenție.

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele două contestații au fost conexe.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care Asocierea..... SRL, prin SRL reclamă rezultatul procedurii pentru loturile 1 și 2.

În ceea ce privește contestația formulată de Asocierea ..., contestatorul critică decizia autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, pentru lotul 1, comunicată prin adresa nr. 1083/18.02.2022.

I. Succinta descriere a situației de fapt

Contestatorul arată că prin anunțul de participare nr. ... publicat în SICAP la data de 02.04.2021, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii acordului - cadru având ca obiect „Servicii de proiectare pentru construcții noi,

demolări și extinderi privind construcții civile, sisteme rutiere și spații verzi”.

Potrivit mențiunilor inserate în fișa de date, rezultă că autoritatea contractantă a optat pentru împărțirea acesteia pe loturi (respectiv 3 loturi), iar criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, respectiv:

- 10% pentru experiența deținută de Managerul de Proiect;
- 8% pentru experiența profesională a Inginerului/proiectantului nr. 2;
- 8% pentru experiența profesională a Inginerului/proiectantului nr. 1;
- 7% pentru experiența Arhitectului nr. 1;
- 7% pentru experiența Arhitectului nr. 2;
- 60% pentru componenta financiară.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 927/14.02.2022, la LOT I au fost depuse un număr de 4 oferte, după verificarea DUAЕ comisia de evaluare a decis declararea acestora ca fiind admisibile.

În vederea soluționării contestației, contestatorul arată că relevantă este etapa de evaluare și verificare a propunerii tehnice, comisia de evaluare a considerat că în ceea ce privește oferta depusă de societatea sa pentru poziția de Manager de Proiect documentele depuse nu sunt relevante astfel încât să dovedească îndeplinirea cerințelor așa cum au fost solicitate prin caietul de sarcini.

Prin adresa nr. 1083/18.02.2022 (Anexa nr. 1), contestatorul arată că i s-a comunicat rezultatul procedurii, prin care autoritatea contractantă a stabilit că oferta societății sale a fost declarată „neconformă” în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, întrucât nu au fost respectate/îndeplinite cerințele minime din documentația de atribuire.

II. Considerații cu privire la nelegalitatea respingerii ofertei societății sale ca neconformă

După cum a arătat la secțiunea I de mai sus, contestatorul menționează că oferta societății sale a fost declarată inacceptabilă, în conformitate cu art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

Astfel cum rezultă din raportul procedurii, comisia de evaluare a apreciat că societatea sa nu a transmis documente relevante care să dovedească îndeplinirea cerințelor așa cum au fost ele solicitate prin caietul de sarcini:

...

În opinia contestatorului, maniera de interpretare a cerințelor din caietul de sarcini a condus la o respingere abuzivă și nelegală a ofertei depusă de societatea sa, fiind încălcat atât principiul transparenței și principiul proporționalității precum și prevederile legale cu privire la atribuțiile comisiei de evaluare în etapa de verificare a ofertelor și rolul solicitărilor de clarificări.

Contestatorul precizează că documentația de atribuire este modul în care autoritatea contractantă informează operatorii economici cu privire la cerințele/condițiile în care aceștia trebuie să își elaboreze oferta și care,

ulterior vor fi „repere” în exercitarea atribuțiilor de către comisia de evaluare conform art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 actualizată.

Pe cale de consecință, includerea doar în caietul de sarcini a criteriilor de calificare privind experiența și calificarea personalului, fără a fi fost inserate în fișa de date a achiziției și în anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise, așa cum a fost instituit de legiuitor prin dispozițiile art. 30 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 actualizată:

Art. 30

“(6) Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/ de concurs sunt considerate clauze nescrise.”

Nu în ultimul rând, contestatorul menționează că trebuie avute în vedere și prevederile alin. (4) și alin. (5) ale art. 30 din H.G. nr. 395/2016 actualizată, potrivit cărora este evidențiată/subliniată obligația includerii în anunțul de participare atât a criteriilor de calificare și criteriilor de selecție precum și a algoritmului de calcul al punctajului pe baza căruia va fi realizat clasamentul, aceste prevederi legale fiind totodată și o garanție a respectării principiului transparenței:

Art. 30

(4) Criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

(5) Autoritatea contractantă are obligația să precizeze în anunțul de participare și în documentația de atribuire modalitatea de acordare a punctajului pe baza căruia se va realiza clasamentul candidaților, ori de câte ori urmează să realizeze o selecție a acestora.”

În același sens, relevante sunt și prevederile art. 181 din Legea nr. 98/2016 actualizată, prin care legiuitorul prevede expres și imperativ obligația autorității contractante ca să prevadă criteriile privind capacitatea:

Art. 181

“Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare.”

Contestatorul subliniază faptul că, din interpretarea dispozițiilor art. 187 din Legea nr. 98/2016 actualizată, rezultă în mod evident faptul că legiuitorul a permis stabilirea, ca factor de evaluare, a experienței personalului desemnat pentru executarea contractului, condiția fiind ca această experiență să nu fie utilizată, concomitent, și ca diverse criterii de calificare.

În acest sens, contestatorul invocă și practica CNSC care a constatat în mod nemijlocit faptul că, în cazul în care un ofertant propune experți fără experiență rămâne calificat, însă nu este punctat la respectivul factor. (primește 0 puncte). (Anexa nr. 2 la contestație Decizia CNSC de practica judiciară):

„Art. 187 din Legea nr. 98/2016 dispune:

(1) Fără a aduce atingere dispozițiilor legale sau administrative privind prețul anumitor produse ori remunerarea anumitor servicii,

autoritatea contractantă atribuie contractul de achiziție publică/acordul-cadru ofertantului care a depus oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1), autoritatea contractantă stabilește oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare prevăzuți în documentele achiziției.

(3) Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic în conformitate cu dispozițiile alin. (2), autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire:

- a) prețul cel mai scăzut;
- b) costul cel mai scăzut;
- c) cel mai bun raport calitate-preț;
- d) cel mai bun raport calitate-cost.

(4) În sensul alin. (3) lit. c) și d), cel mai bun raport calitate-preț/calitate-cost se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru.

(5) Factorii de evaluare prevăzuți la alin. (4) pot viza, printre altele:

a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;

b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului;

c) serviciile postvânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare.

Așadar, este permisă de lege stabilirea, ca factor de evaluare, a experienței personalului desemnat pentru executarea contractului, condiția fiind ca această experiență să nu fie utilizată, concomitent, și ca diverse criterii de calificare („ca parte a procesului de calificare și selecție în cadrul procedurii de atribuire a respectivului contract”).

În speță, astfel cum este construit factorul de evaluare „Experiența experților cheie” înseamnă că un ofertant care propune experți fără experiență rămâne calificat, însă nu este punctat la respectivul factor (primește 0 puncte).”

Pe de altă parte, contestatorul menționează că, chiar și în situația în care se raportează la cerințele prevăzute în caietul de sarcini, „motivele” pe care autoritatea contractantă își fundamentează măsura respingerii ofertei depusă de societatea sa (experiența generală a domnului ...), este de subliniat contradictorialitatea raționamentului acesteia.

Astfel, contestatorul arată că, la pagina 1 ultimul paragraf și pagina 2 primul paragraf din adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1083/18.02.2022, se menționează:

....

Contestatorul precizează că este mai mult decât evidentă confuzia/subiectivismul comisiei de evaluare atunci când, apreciind relevanța documentelor justificative depuse precum și lămuririle aduse prin răspunsurile la solicitarea de clarificări, ignoră faptul că s-a solicitat ca vechimea de 5 ani să fie demonstrată ca "experiență generală profesională în domeniul studiilor absolvite" adică experiența în domeniul construcțiilor civile și nicidecum „în domeniul serviciilor de proiectare”.

Nu în ultimul rând, deși sunt enumerate contractele în care domnul ... a fost implicat în mod nemijlocit, acestea fiind menționate chiar și de către comisia de evaluare (pagina 1 paragraful 1 din adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire), contestatorul arată că la pagina 2, paragrafele 2 și 4, este dezvoltat un raționament care demonstrează, fără putință de tăgadă, subiectivismul și lipsa de profesionalism a membrilor comisiei de evaluare, aducând atingere și principiului egalității de tratament și a principiului nediscriminării:

....

Contestatorul menționează că ironia cu care înțelege să se persifleze comisia nu poate fi acceptată ca un argument legal pentru a fi validat rezultatul stabilit cu încălcarea dispozițiilor legale, pe de o parte având în vedere art. 30 alin. (6) din H.G. nr. 396/2016 actualizată, și pe de altă parte propriile mențiuni inserate în caietul de sarcini, în condițiile în care în cazul Managerului de proiect s-a solicitat „a) Studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul construcțiilor civile;(...)”

Pentru o mai bună apreciere a situației de fapt, din perspectiva documentelor depuse în cazul personalului implicat - experți cheie necesari pentru îndeplinirea activităților, documente care demonstrează că aceștia dețin calificările necesare care să le permită prestarea activităților pentru care au fost implicați în echipa de proiect, contestatorul supune atenției următoarele:

Prin adresa nr. 1197/09.12.2021 a răspuns solicitărilor de clarificări primite din partea autorității contractante, sens în care la întrebarea nr. 3 a adus lămuriri corespunzător aspectelor semnalate, și anume justificarea cerinței privind "experiența generală în domeniul studiilor absolvite" respectiv îndeplinirea funcției de manager de proiect (pagina 5 din adresa menționată):

....

Contestatorul precizează că, în raport de modul de lucru al comisiei de evaluare, se poate constata că, în procedura de atribuire din prezenta cauză, comisia de evaluare a uzat de dreptul de a solicita lămuriri nu în scopul prevăzut de legiuitor ci, dimpotrivă, pentru a-și crea premisele eliminării societății sale din procedură, deși fără fundament legal.

Invocarea principiului nediscriminării și a principiului egalității de tratament ca și argumente în justificarea respingerii ofertei depusă de societatea sa este vădit lipsită de fundament real în condițiile în care și societatea sa a făcut dovada că dl. ... deține o experiență generală de minim 5 ani, așa cum a fost stabilit de comisia de evaluare și în cazul altor

participanți în procedură (pagina 2 paragraful 4 din adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire).

Contestatorul subliniază faptul că în cuprinsul Ordinului nr. 1.895 din 31 august 2016 pentru aprobarea Procedurii privind autorizarea și exercitarea dreptului de practică a responsabililor tehnici cu execuția lucrărilor de construcții, precum și pentru modificarea Reglementării tehnice "Îndrumător pentru atestarea tehnico-profesională a specialiștilor cu activitate în construcții", aprobată prin Ordinul ministrului lucrărilor publice, transporturilor și locuinței nr. 777/2003, la CAP III "Domenii și cerințe de autorizare" prevede în mod clar și expres "experiența profesională minimă 6 ani".

„Capitolul III Domenii și cerințe de autorizare

Articolul 8

(1) Autorizarea responsabililor tehnici cu execuția lucrărilor de construcții se face pentru toate cerințele fundamentale aplicabile prevăzute la art. 5 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, republicată, cu modificările ulterioare.

(2) Domeniile/Subdomeniile în care se autorizează responsabilii tehnici cu execuția, cerințele obligatorii privind studiile, domeniul și specializările studiilor universitare, precum și experiența profesională minimă necesară sunt prezentate în tabelul de mai jos:

Cod domeniu/ subdomeniu de autorizare	Domeniul/Subdomeniul de autorizare	Studii universitare		Experiența profesională minimă
		Domeniul	Specializarea	
0	1	2	3	4
1.	Construcții civile, industriale, agricole, energetice, telecomunicații și miniere			
1.1.	Construcții civile, industriale și agricole	Inginerie civilă	Construcții civile, industriale și agricole Inginerie civilă Amenajări și construcții hidrotehnice	6 ani

Astfel, contestatorul consideră că, prin depunerea dovezii calității de RTE a domnului ..., coroborat și cu celelalte documente, a demonstrat fără

putință de tăgadă faptul că deține o experiență generală de minim 5 ani, potrivit cerinței de caietul de sarcini.

În temeiul art. 19 din legea nr. 101/2016, contestatorul solicită să i se acorde posibilitatea studierii dosarului achiziției și a depunerii concluziilor scrise în raport de rezultatul studiului de dosar.

Prin adresa nr. 9531/02.03.2022 înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de..... SRL, solicitând Consiliului să admită susținerile sale și să respingă contestația ca fiind neîntemeiată și nefondată potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (6).

În fapt, autoritatea contractantă menționează că a inițiat în data de 02.04.2021 procedura de licitație deschisă, prin intermediul SEAP, anunțul de participare ... pentru atribuirea acordului-cadru având ca obiect „.....”, pentru care a emis și a făcut public raportul procedurii nr. 927/14.02.2022, după validarea acestuia de către supraveghetorii ANAP prin transmiterea Avizului conform necondiționat nr. ... Pe cale de consecință, autoritatea arată că a comunicat ofertantului prin adresa nr. 1083/18.02.2022 faptul că în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a din H.G 395/2016 oferta sa a fost declarată neconformă.

În ceea ce privește criticile formulate pe calea contestației aferentă lotului 1, autoritatea apreciază că solicitările contestatorului sunt neîntemeiate motivat de următoarele împrejurări:

1. Referitor la afirmația contestatorului conform căreia „*inclusiunea DOAR în caietul de sarcini a criteriilor de calificare privind experiența și calificarea personalului, fără a fi fost inserate în Fișa de date a achiziției și în Anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise*” (pg. 5), coroborată cu mențiunea că „*interpretarea dispozițiilor art. 187 din Legea nr. 2016 actualizată rezultă în mod evident faptul că legiuitorul a permis stabilirea, ca factor de evaluare, a experienței personalului desemnat pentru executarea contractului, condiția fiind ca această experiență să nu fie utilizată, concomitent, și ca diverse criterii de calificare*” (pg. 6), autoritatea precizează că acesta interpretează în mod eronat cerința privind experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite a managerului de proiect, aceasta reprezentând o cerință minimă de ordin tehnic fiind parte integrantă a caietului de sarcini (pg. 21).

Autoritatea susține că, așa cum se poate observa, criteriile de calificare și selecție au fost definite prin anunțul de participare și fișa de date, și nu includ experiența și calificarea personalului, autoritatea contractantă alegând să solicite posibililor participanți la procedură îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, conform art. 179 din Legea nr. 98/2016, a unei „*liste a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani*”.

Astfel, cerința privind experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite a managerului de proiect nu poate fi considerată clauză nescrisă, întrucât nu face parte din categoria criteriilor de calificare și selecție, fiind o componentă esențială și o cerință minimă din caietul de sarcini.

În ceea ce privește criticile contestatorului:

■ *«Așadar, este permisă de lege stabilirea, ca factor de evaluare, a experienței personalului desemnat pentru executarea contractului, condiția fiind ca această experiență să nu fie utilizată, concomitent, și ca diverse criterii de calificare („ca parte a procesului de calificare și selecție în cadrul procedurii de atribuire a respectivului contract”) » (pg. 7)*

■ *«În speță, astfel cum este construit factorul de evaluare „Experiența experților cheie” înseamnă că un ofertant care propune experți fără experiență rămâne calificat, însă nu este punctat la respectivul factor (primește 0 puncte) » (pg. 7),*

autoritatea contractantă precizează că nu a utilizat experiența profesională generală de min 5 ani ca și criteriu de atribuire, aceasta reprezentând, așa cum a demonstrat în cele de mai sus, o cerință minimă a caietului de sarcini împreună cu *«a) studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul construcțiilor civile; [...] c) deținerea de competențe aferente poziției pentru care este propus (dovedite prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la managementul de proiect, recunoscută cel puțin la nivel național, cum ar fi "Manager de proiect" - cod C.O.R. 241919/242101 sau echivalent); d) participarea pe parcursul profesional la cel puțin un contract/proiect în cadrul căruia să fi deținut o poziție de manager de proiect/director de proiect/team-leader sau o poziție similară de coordonare în domeniul construcțiilor civile».*

De asemenea, autoritatea menționează că în situația în care prevederile documentației de atribuire nu erau suficient de clare, ofertantul a avut la dispoziție posibilitatea atât a contestării în termenul legal, cât și a clarificării eventualelor nelămuriri înainte de data limită de depunere a ofertelor. În acest sens, autoritatea susține că nu a primit solicitări de clarificări sau contestații referitoare la cerințele minime pe care personalul trebuia să le îndeplinească, or, nefăcând acest lucru, acestea au dobândit forță obligatorie pentru părți, ofertanții având obligația să prezinte în propunerea tehnică experți așa cum au fost ei solicitați prin documentația de atribuire.

2. Referitor la critica contestatorului potrivit căreia *«este mai mult decât evidentă confuzia/subiectivismul comisiei de evaluare atunci când, apreciind relevanța documentelor justificative depuse precum și lămuririle aduse prin răspunsurile la solicitarea de clarificări, ignoră faptul că s-a solicitat ca vechimea de 5 ani să fie demonstrată ca "experiență generală profesională în domeniul studiilor absolvite" adică experiența în domeniul construcțiilor civile și nicidecum „în domeniul serviciilor de proiectare»,* autoritatea atrage atenția asupra faptului că membrii comisiei de evaluare au urmărit la momentul evaluării ofertei tehnice respectarea întocmai atât a cerințelor din caietul de sarcini, cât și a principiilor care guvernează domeniul achizițiilor publice.

Autoritatea arată că, așa cum se poate observa, din cerințele incluse în caietul de sarcini:

■ *„Operatorii economici trebuie să demonstreze nivelul de experiență și competența necesară îndeplinirii cerințelor care fac obiectul*

procedurii de atribuire, în vederea prestării serviciilor ce fac obiectul contractului" (pg. 20);

■ *„Contractantul trebuie să pună la dispoziție tot personalul necesar pentru a asigura prestarea serviciilor prevăzute în caietul de sarcini, în corelație cu obiectul contractului subsecvent" (pg- 28),*

rezultă clar și fără echivoc faptul că fiecare participant la procedură trebuia să îndeplinească cerințele impuse prin documentația de atribuire prin raportarea la serviciile ce urmau a fi contractate, respectiv servicii de proiectare în domeniul construcțiilor civile.

Cu toate acestea, dacă contestatorul în cauză a considerat că solicitările autorității nu au fost elaborate suficient de clar/explicit, a avut la dispoziția sa instrumente precum contestarea documentației sau clarificarea prin adresarea unor întrebări în termenul stabilit înainte de data depunerii a ofertelor, însă a ales să nu facă uz de acestea. Or, nefăcând acest lucru și-a asumat respectarea conținutului caietului de sarcini așa cum a fost el publicat.

Astfel, comisia a realizat evaluarea propunerilor tehnice prin raportarea la cerințele din caietului de sarcini, precum și la legislația în vigoare pentru a asigura respectarea tuturor principiilor achizițiilor publice.

Pe cale de consecință, comisia de evaluare a analizat atât documentele depuse inițial de către ofertant prin propunerea tehnică, cât și răspunsul acestuia transmis ca urmare a solicitărilor de clarificări. Conform propunerii tehnice (pg. 20 din documentul Anexa Lista personal LOT 1 partea 1-semnat), ofertantul a transmis pentru managerul de proiect propus, respectiv, o singură recomandare emisă de asociatul S.C. ... S.R.L. în cuprinsul căreia nu au fost identificate detalii care să permită declararea cerinței ca și îndeplinite.

Prin urmare, pentru a respecta principiul tratamentului egal și a nu îngreuna dreptul contestatorului de a clarifica aspectele cu privire la domeniul în care se încadrează proiectele din recomandare duse la îndeplinire de personalul propus, comisia de evaluare a transmis în acest sens solicitarea nr. 8574/07.12.2021 prin intermediul căreia a solicitat clarificarea tipului de proiecte la care a participat dl. ..., precum prezentarea de documente justificative care să ateste modalitatea prin care acesta îndeplinește cerința privind experiența generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani, detaliată prin caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă arată că ofertantul a răspuns prin adresa înregistrată la ..., menționând faptul că toate proiectele au fost de tip proiectare, însă fără a face vreo referire sau a oferi și alte detalii sau documente în plus față de recomandarea depusă prin propunerea tehnică, cu toate că prin conținutul solicitării de clarificări s-a atras atenția asupra faptului că îndeplinirea cerinței se va realiza doar prin prezentarea unor documente justificative. După cum se poate observa, în răspunsul său ofertantul doar a preluat denumirea proiectelor din recomandare, denumire care indică contracte/proiecte de tip execuție lucrări și nu servicii de proiectare.

Motivația dată de ofertantul include raționamentul conform căruia dl. ... deține calitatea de responsabil tehnic cu execuția (RTE) care, conform art. 8 din Ordinului nr. 1.895/2016, presupune deținerea unei

experiențe profesionale minime de inginer în domeniul construcțiilor civile industriale și agricole de 6 ani, considerând astfel cerința îndeplinită.

Același temei legal este invocat de contestator și în contestația depusă (pg. 11-12), însă fără a se face referire la faptul că prevederile art. 9 alin. (3) din același Ordin spun că *„prin experiență profesională se înțelege durata exercitării efective și legale, cu normă întreagă, a activității de execuție în construcție în domeniile /subdomeniile de autorizare prevăzute în tabelul de la art. 8 alin. (2)”*. În acest caz, autoritatea atrage atenția asupra sintagmei *„activități de execuție în construcție”*, de unde rezultă faptul că o persoană poate obține calitatea de RTE doar în urma deținerii unei experiențe profesionale în domeniul lucrărilor de execuție și nu al serviciilor de proiectare.

Autoritatea precizează că societatea contestatoare alege să scoată în evidență doar temeiul legal care îi este favorabil fără a expune și aspectele conexe din legislația în vigoare care reiterează faptul că motivele comisiei care au stat la baza respingerii ofertei sunt de natură obiectivă, și nu subiectivă așa cum acuză contestatorul.

Astfel, autoritatea se îndreaptă asupra afirmației contestatorului potrivit căreia *„prin depunerea dovezii calității de RTE a domnului ..., coroborat și cu celelalte documente, am demonstrat fără putință de tăgadă faptul că deține o experiență generală de minim 5 ani, potrivit cerinței de caietul de sarcini”* (pg. 12), și vine cu mențiunea că deținerea calității de RTE nu demonstrează dobândirea unei experiențe în domeniul serviciilor de proiectare întrucât, așa cum a demonstrat anterior, conform prevederilor legale acest tip de autorizație se obține în urma exercitării activităților care țin de execuția lucrărilor.

În plus, autoritatea contractantă susține că nici din extrasul de revisal transmis de contestator în răspunsul nr. 8699/10.12.2021 nu rezultă o experiență generală profesională de min. 5 ani în cadrul serviciilor de proiectare, contractul de muncă nr. 732 prin care dl. ... a fost angajat pe funcția de inginer fiind din data de 18.07.2018. Astfel, raportat la data de depunere a ofertelor, persoana propusă pentru poziția de manager nu îndeplinea cerința minimă stabilită prin caietul de sarcini având o experiență generală profesională de 2 ani și 10 luni fără a se fi clarificat dacă aceasta este pe execuție sau proiectare.

Totuși, în respectarea principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare, pentru a acorda șansa susținerii conformității propunerii tehnice în raport cu cerințele minime solicitate prin documentația de atribuire, comisia de evaluare decis solicitarea unei alte clarificare prin transmiterea adresei nr. 8892/16.12.2021.

Așa cum comisia de evaluare a explicat și în solicitarea anterior menționată, calitatea de RTE a dl. ... nu este relevantă pentru procedura în cauză întrucât pe de o parte, nu a fost solicitată prin documentația de atribuire, iar pe de altă parte nu demonstrează deținerea unei experiențe profesionale în domeniul serviciilor de proiectare la care trebuiau să se raporteze toți participanții la procedură. Autoritatea arată că prin clarificarea nr. 8892/16.12.2021 comisiade evaluare a adus la cunoștința

oferantului motivele pentru care a considerat necesară solicitarea unor alte explicații și a unor documente care să lămurească domeniul în care a activat persoana propusă pentru a determina dacă au fost îndeplinite toate cerințele din caietul de sarcini.

Autoritatea precizează că, din analiza răspunsului înregistrat la Direcția Generală Investiții Publice cu nr. 8998/21.12.2021, se pot remarca următoarele:

- Oferantul face referire la contractul nr. 36/01.03.2006 care se regăsește în extrasul de revisal și precizează că *„în perioada 01.03.2006 -10.03.2017, expertul a avut atribuții și de inginer construcții civile, industriale și agricole, în susținerea celor menționate prezentei recomandare emisă de anjajator și atribuții și responsabilitățile expertului”* (pg. 1).

- Contractul nr. 36/01.03.2006 înscris în extrasul din resival demonstrează faptul că dl. ... a fost într-adevăr angajat al societății ...L. însă pe funcția de director adjunct societate comercială și nu inginer, funcția de inginer fiind dobândită de expertul propus din data de 01.08.2018.

- Recomandare la care face referire contestatorul în răspunsul său nu face dovada deținerii experienței de inginer în domeniul serviciilor de proiectare dat fiind că se fac următoarele afirmații: *„D-nul ..., este angajat al societății noastre din data 01.03.2006 având funcția de director tehnic și atribuții în conducerea șantierelor de construcții de pe teritoriul României în calitate de inginer construcții civile. De la data angajării și până în prezent, d-nul ..., și-a desfășurat activitatea în cadrul următoarelor contracte de execuție lucrări”*. Mai mult decât atât, atribuțiile și responsabilitățile pe care societatea ... SRL declară că dl. ... le-a îndeplinit reprezintă apanajul mai mult a unei funcții de director / administrator al unei societăți/ instituții decât al unui manager al unui proiect de servicii de proiectare. Totodată, autoritatea arată că în ultimul paragraf al recomandării (pg. 9 din răspunsul nr. 8998/21.12.2021) societatea reiterează faptul că abilitățile dezvoltate de dl. ... sunt în domeniul lucrărilor de construcții și nu cel al proiectării. Astfel, comisia de evaluare a concluzionat faptul că contestatorul nu a prezentat documentele necesare care să ateste deținerea de către dl. ... a unei experiențe profesionale generale de min. 5 ani în domeniul serviciilor de proiectare. În plus, autoritatea apreciază faptul că operatorul economic nu a înțeles în totalitate documentația de atribuire și face o confuzie între cerințele de calificare, criteriile de atribuire și cerințele minime din caietul de sarcini.

De asemenea, autoritatea contractantă subliniază faptul că, fiind vorba despre o procedură de achiziție publică aflată sub supraveghere ANAP, conform Deciziei de verificare nr. 6244/06.04.2021 (înregistrată la Direcția Generală Investiții Publice cu nr. 2463/08.04.2021), aspectele de legalitate au fost verificate de către observatorii ANAP desemnați în vederea îndeplinirii funcției de control ex-ante, iar pentru fiecare etapă de evaluare a fost emis un AVIZ CONFORM NECONDIȚIONAT PRIVIND CONTROLUL DE CALITATE ȘI REGULARITATE A CONCLUZIILOR COMISIEI DE EVALUARE.

3. În ceea ce privește criticile referitoare la subiectivismul și lipsa de raționament a comisiei de evaluare în afirmațiile transmise prin comunicarea rezultatului raportului procedurii înregistrată la Direcția Generală Investiții Publice cu nr. 1083/18.0.2022, respectiv *„Pe de altă parte, chiar și în situația în care ne raportăm la cerințele prevăzute în caietul de sarcini, „motivele” pe care autoritatea contractantă își fundamentează măsura respingerii ofertei depusa de subscrisa (experiența generală a domnului ...), este de subliniat contradictorialitatea raționamentului acesteia”* (pg. 7) și *„este mai mult decât evidentă confuzia/subiectivismul comisiei de evaluare atunci când, apreciind relevanța documentelor justificative depuse precum și lămuririle aduse prin răspunsurile la solicitarea de clarificări, ignoră faptul că s-a solicitat ca vechimea de 5 ani să fie demonstrată ca ”experiența generală profesională în domeniul studiilor absolvite” adică experiența în domeniul construcțiilor civile și nicidecum „în domeniul serviciilor de proiectare”* (pg. 7), autoritatea precizează faptul că acestea nu reprezintă o contradicție în afirmațiile sale, ci o expunere a situației prezentate de ofertant prin propunerea tehnică și răspunsurile la solicitările de clarificări, respectiv a deținerii de către persoana propusă a unei experiențe în domeniul lucrărilor, precum și a unui autorizații RTE.

În niciun moment, membrii comisiei nu au contestat calitatea de RTE a domnului ..., nefiind necesară pentru procedura în cauză așa cum a demonstrat în cele de mai sus, reprezentând de fapt o dovadă a experienței în sfera execuției de lucrări și nu în materie de servicii de proiectare.

Comisia de evaluare nu era în măsură să nege și nici nu a încercat să conteste experiența de 2 ani și 10 luni în calitate de inginer în domeniul lucrărilor de construcții, cea de RTE și de diriginte de șantier a expertului ..., doar a adus la cunoștința ofertantului că acestea nu sunt suficiente pentru a declara ca și îndeplinită cerința privind experiența generală de min 5 ani a managerului de proiect dat fiind faptul că toți participanții la procedură trebuiau să se raporteze la obiectul acordului cadru ce urma a fi atribuit, respectiv servicii de proiectare și nu execuție lucrări.

Autoritatea contractantă susține că afirmația contestatorului *„nu în ultimul rând, deși sunt enumerate contractele în care domnul ... a fost implicat în mod nemijlocit, acestea fiind menționate chiar și de către comisia de evaluare (a se vedea pagina 1 paragraful 1 din adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire), la pagina 2, paragrafele 2 și 4 este dezvoltat un raționament care demonstrează, fără putință de tăgadă, subiectivismul și lipsa de profesionalism a membrilor comisiei de evaluare, aducând atingere și principiului egalității de tratament și a principiului nediscriminării: În plus, consultând, site-ul mfinante.gov.ro se poate constata faptul că tipul de activitate a societății ... S.R.L. conform CAEN este de lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale. Astfel, comisia de evaluare a ajuns la concluzia că experiența dl. ... este de inginer pentru execuția de lucrări și nu pentru servicii de proiectare, care fac obiectul viitorului acord - cadru. Astfel,*

pentru a respecta aceleași principii comisia de evaluare nu poate reține răspunsul și documentele prezentate ca fiind concludente și relevante pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței privind deținerea unei experiențe generale de min. 5 ani întrucât ceilalți participanți la procedură au înțeles și au propus experți care prezintă experiență de min. 5 ani în domeniul studiilor absolvite, raportându-se exclusiv la obiectul prezentei proceduri, respectiv servicii de proiectare și nu execuție lucrări" (pg. 8 și 9), este total eronată, întrucât comisia de evaluare a dorit să se asigure că aprecierea sa cu privire la oferta operatorului nu este una nedreaptă și nu îi aduce prejudicii, alegând să consulte și site-urile oficiale ale instituțiilor competente din România.

De asemenea, autoritatea menționează, că însuși contestatorul indică în răspunsurile sale că există informații legate de expertul propus care pot fi verificate pe site-ul oficial al ISC, fără a considera necesară și prezentarea efectivă a acestor documente, însă acuză autoritatea de subiectivism și lipsă de profesionalism în momentul în care alege să utilizeze aceeași modalitate pentru a faze uz de dreptul de a verifica și corobora datele oferite de participanții la procedură.

Intenția autorității contractante nu a fost de a ironiza sau persifla afirmațiile contestatorului, ci de a se asigura că decizia de a declara ca neîndeplinită cerința este una corectă. În acest sens, comisia de evaluare a coroborat informațiile transmise prin răspunsul la solicitările de clarificări cu detaliile găsite pe site-ul Ministerului Finanțelor conform cărora societatea ... SRL activează în domeniul construcțiilor și nu al serviciilor de proiectare, prin urmare experiența dobândită de dl. ... în cadrul firmei nu a vizat proiectarea de documentații tehnico-economice, ci lucrările de construire.

Comisia de evaluare nu a ajuns, așa cum insinuează contestatorul, la concluzia că dl. ... nu deține experiență de min. 5 ani în domeniul serviciilor de proiectare prin consultarea site-ului <https://mfinante.gov.ro>, aceasta a coroborat informațiile obținute cu cele oferite de contestator prin documentele transmise ca răspuns la solicitările de clarificări, această informație pentru a confirma încă o dată că observațiile menționate anterior sunt plauzibile.

Asupra acuzației contestatorului *„în raport de modul de lucru al comisiei de evaluare putem constata că, în procedura de atribuire din prezenta cauză, comisia de evaluare a uzat de dreptul de a solicita lămuriri nu în scopul prevăzut de legiuitor ci, dimpotrivă, pentru a-și crea premisele eliminării subscrisei din procedură, deși fără fundament legal" (pg. 11),* autoritatea punctează faptul că membrii comisiei au solicitat clarificări pentru a oferi ofertantului oportunitatea de a confirma cele declarate inițial prin propunerea tehnică, neavând intenția de a exclude vreun participant la procedură. Dacă intenția membrilor comisiei ar fi fost de excludere a contestatorului atunci aceștia nu ar mai fi solicitat clarificări în două rânduri pentru a permite lămurirea de către ofertant a aspectelor neclare. În plus, articolul nr. 135 din HG nr. 395/2016 NU OBLIGĂ comisia de evaluare la transmiterea unei solicitări de clarificare, ci acordă DREPTUL acesteia de a solicita ofertantului, astfel, în niciun moment comisia nu era obligată să

acorde ofertantului oportunitatea de a aduce explicații cu privire la informațiile declarate în propunerea tehnică.

De asemenea, autoritatea contractantă atrage atenția asupra faptului că intenția comisiei de evaluare nu a fost de eliminare a ofertantului, acest aspect fiind demonstrat de faptul că răspunsurile transmise de ofertant pentru celelalte solicitări care au avut un caracter similar cu cea adresată pentru cerința în cauză, au fost declarate conforme întrucât documentele transmise au făcut dovada deținerii unei experiențe de min. 5 ani. Autoritatea menționează aici pe dl. ..., expertul propus pentru poziția de inginer (proiectant) construcții civile, pentru care contestatorul a înțeles să prezinte documente care au făcut clar și fără echivoc dovada deținerii unei experiențe în domeniul serviciilor de proiectare.

Domeniul studiilor absolvite de dl. sunt identice, ambii fiind absolvenți ai Universității Tehnice de Construcții, Facultatea de Construcții Civile, Industriale și Agricole, obținând titlul de inginer diplomat specializarea construcții civile, industriale și agricole. Din studierea documentelor puse la dispoziție de contestator, precum și a legislației în vigoare se poate observa faptul că pe parcursul profesional o persoană având titlul de inginer poate alege să activeze în domeniul execuției de lucrări sau a serviciilor de proiectare, fiecare având particularitățile sale. Autoritatea precizează că în cazul dl. . au fost puse la dispoziție documentele relevante care au demonstrat experiența generală profesională de min. 5 ani în domeniul serviciilor de proiectare, fapt care ar fi putut fi realizat și în cazul dl.

În ceea ce privește critica referitoare la *„Invocarea principiului nediscriminării și a principiului egalității de tratament ca și argumente în justificarea respingerii ofertei depusă de subscrisa este vădit lipsită de fundament real în condițiile în care și subscrisa am făcut dovada că dl. ... deține o experiență generală de minim 5 ani, așa cum a fost stabilit de comisia de evaluare și în cazul altor participanți în procedura (a se vedea pagina 2 paragraful 4 din adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire)”*, autoritatea contractantă consideră că declararea ca și admisă a ofertei contestatorului ar fi obligat comisia să încalce principiul tratamentul egal în detrimentul celorlalți participanți la procedură care au înțeles să își construiască oferta conform cerințelor.

Acceptarea de către comisia de evaluare a unei situații precum cea descrisă anterior, ar conduce la încălcarea principiului tratamentul egal față de ceilalți ofertanți care au depus oferte conforme și care îndeplinesc cerințele minime solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, respectiv al căror personal propus pentru poziția de manager de proiect a făcut dovada deținerii unei experiențe generale profesionale de min. 5 ani în domeniul studiilor absolvite, raportându-se la obiectul acordului cadru de servicii de proiectare construcții civile.

Față de mențiunea ofertantului cu privire *„la practica CNSC care a constatat în mod nemijlocit faptul că, în cazul în care un ofertant propune experți fără experiență rămâne calificat, însă nu este punctat la respectivul factor, (primește 0 punctaj)”*, autoritatea argumentează faptul că expertul propus nu a putut fi punctat întrucât nu a fost îndeplinită cerința minimă

din caietul de sarcini privind experiența generală profesională de min. 5 ani ceea ce a dus la respingerea ofertei. În acest caz comisia de evaluare nu a avut posibilitatea de a acorda un punctaj ofertei contestatorului, criteriile de atribuire fiind aplicare doar propunerilor declarate admisibile, respectiv celor care au îndeplinit toate cerințele din caietul de sarcini.

În consecință, autoritatea consideră că respingerea acestei oferte ca fiind neconformă potrivit prevederilor cu art. 137 alin. (3) lit. a din H.G. 395/2016 este corectă și legală.

Prin urmare, autoritatea contractantă solicită Consiliului să analizeze susținerile sale și să decidă asupra soluționării contestației, în sensul respingerii acesteia ca nefondată și lipsită de temei legal.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 13670/15.03.2022, contestatorul formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice.

Așa cum a arătat în cuprinsul contestației, contestatorul precizează că potrivit prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016 a solicitat Consiliului ca prin decizia ce o va pronunța în cauză să dispună admiterea contestației și pe cale de consecință:

1. anularea raportului procedurii de atribuire nr. 927/14.02.2022;
2. anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1083/18.02.2022- LOT I;
3. anularea actelor care au stat la baza emiterii raportului procedurii de atribuire de mai sus, precum și a actelor subsecvente acestui raport;
4. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei societății sale de la etapa de verificare a admisibilității acesteia în scopul desemnării ofertei câștigătoare potrivit criteriului de atribuire.

Contestația sa trebuie analizată prin prisma sancțiunii impusă de legiuitor prin art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016, în temeiul căreia autoritatea contractantă susține că a exclus de la procedura oferta societății sale.

Art. 137 din HG 395/2016:

"(3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:

a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini".

Pentru pronunțarea deciziei, contestatorul consideră că, sarcina Consiliului este de a stabili dacă prin caietul de sarcini, pentru Managerul de Proiect a fost, sau nu, solicitată experiența în "servicii de proiectare".

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să observe că, atât din documentele depuse în cadrul ofertei, dar și din răspunsurile la solicitările de clarificare, rezultă în mod indubitabil ca, dl ... propus pentru poziția de Manager Proiect, are o experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite, mai mare de 5 ani, activând în cadrul unei societăți ce are ca activitate lucrări de construcții (domeniu studiilor absolvite).

De altfel, contestatorul solicită Consiliului să constate că nici autoritatea contractantă prin punctul de vedere transmis, nu contestă acest lucru, ci dimpotrivă susține afirmația societății sale, acceptând că atâta timp cât dl ... este autorizat RTE, acesta a făcut dovada "experienței

în sfera execuției de lucrări", fiind practic, vorba despre experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite.

"În niciun moment, membrii comisiei nu au contestat calitatea de RTE a domnului ..., nefiind necesară pentru procedura în cauză așa cum am demonstrat în cele de mai sus, reprezentând de fapt o dovadă a experienței în sfera execuției de lucrări și nu în materie de servicii de proiectare.

Analizând răspunsul înregistrat la Direcția Generală Investiții Publice cu nr. 8998/21.12.2021 se pot remarca următoarele:

"Ofertantul face referire la contractul nr. 36/01.03.2006 care se regăsește în extrasul de revisal și precizează că în perioada 01.03.2006-10.03.2017, expertul a avut atribuții și de inginer construcții civile, industriale și agricole, în susținerea celor menționate prezentei recomandare emisă de angajator și atribuții și responsabilitățile expertului" (pg. 1).

"Comisia de evaluare nu era în măsură să nege și nici nu a încercat să conteste experiența de 2 ani și 10 luni în calitate de inginer în domeniul lucrărilor de construcții, cea de RTE și de diriginte de șantier a expertului ..., doar a adus la cunoștința ofertantului că acestea nu sunt suficiente..."

Contestatorul menționează că, așa cum rezultă atât din adresa de comunicare a rezultatului procedurii și din punctul de vedere transmis cu adresa nr. 9531/02.03.2022, motivul pentru care oferta societății sale a fost respinsă este neîndeplinirea unei cerințe nescrise, respectiv lipsa experienței similare a domnului ... în servicii de proiectare.

Acest aspect rezultă în mod indubitabil din mai multe afirmații ale autorității contractante:

"că îndeplinirea cerinței se va realiza doar prin prezentarea unor documente justificative. După cum se poate observa, în răspunsul său ofertantul doar a preluat denumirea proiectelor din recomandare, denumire care indică contracte/proiecte de tip execuție lucrări și nu servicii de proiectare".

"Același temei legal este invocat de contestatar și în contestația depusă (pg. 11-12), însă fără a se face referire la faptul că prevederile art. 9 alin. (3) din același Ordin spun că "prin experiență profesională se înțelege durata exercitării efective și legale, cu normă întreagă, a activității de execuție în construcție în domeniile /subdomeniile de autorizare prevăzute în tabelul de la art. 8 art. (2)". Dorim, în acest caz, să atragem atenția asupra sintagmei „activități de execuție în construcție”, de unde rezultă faptul că o persoană poate obține calitatea de RTE doar în urma deținerii unei experiențe profesionale în domeniul lucrărilor de execuție și nu al serviciilor de proiectare".

"Ne îndreptăm, astfel, asupra afirmației contestatarului prin care „prin depunerea dovezii calității de RTE a domnului ..., coroborat și cu celelalte documente, am demonstrat fără putință de tăgadă faptul că deține o experiență generală de minim 5 ani, potrivit cerinței de caietul de sarcini" (pg. 12), și venim cu mențiunea că deținerea calității de RTE nu demonstrează dobândirea unei experiențe în domeniul serviciilor de

proiectare întrucât, așa cum am demonstrat anterior, conform prevederilor legale acest tip de autorizație se obține în urma exercitării activităților care țin de execuția lucrărilor”.

”În plus, nici din extrasul de revisal transmis de contestatar în răspunsul nr. 8699/10.12.2021 nu rezultă o experiență generală profesională de min 5 ani în cadrul serviciilor de proiectare, contractul de muncă nr. 732 prin care dl. ... a fost angajat pe funcția de inginer fiind din data de 18.07.2018. Raportându-ne la data de depunere a ofertelor, persoana propusă pentru poziția de manager nu îndeplinea cerința minimă stabilită prin caietul de sarcini având o experiență generală profesională de 2 ani și 10 luni fără a se fi clarificat dacă aceasta este pe execuție sau proiectare”.

”...prin documentația de atribuire, iar pe de altă parte nu demonstrează deținerea unei experiențe profesionale în domeniul serviciilor de proiectare la care trebuiau să se raporteze toți participanții la procedură. Prin clarificarea nr. 8892/16.12.2021 comisia de evaluare a adus la cunoștința ofertantului...”

”Recomandare la care face referire contestatarul în răspunsul său nu face dovada deținerii experienței de inginer în domeniul serviciilor de proiectare dat fiind că se fac următoarele afirmații: „D-nul ..., este angajat al societății noastre din data 01.03.2006 având...”

”.... declară că dl. ... le-a îndeplinit reprezintă apanajul mai mult a unei funcții de director / administrator al unei societăți/ instituții decât al unui manager al unui proiect de servicii de proiectare. Totodată, în ultimul paragraf al recomandării (pg. 9 din răspunsul nr. 8998/21.12.2021) societatea reiterează faptul că abilitățile dezvoltate de dl. ... sunt în domeniul lucrărilor de construcții și nu cel al proiectării”.

”Astfel, comisia de evaluare a concluzionat faptul că contestatarul nu a prezentat documentele necesare care să ateste deținerea de către dl. ... a unei experiențe profesionale generale de min. 5 ani în domeniul serviciilor de proiectare. În plus, putem chiar aprecia faptul că operatorul S.R.L. activează în domeniul construcțiilor și nu al serviciilor de proiectare, prin urmare experiența dobândită de dl. ... în cadrul firmei au a vizat proiectarea de documentații tehnico- economice, ci lucrările de construire”.

Contestatorul susține că a întocmit oferta și a răspuns la clarificări, considerând că documentația de atribuire respectă dispozițiile:

Art. 154 din Legea 98/2016: "Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”.

Art. 20 alin (2) din HG 395/2016: "(2) Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.”

și nu în ultimul rând prezența reprezentanților ANAP în cadrul procedurii.

Pentru Managerul de Proiect, cerința din caietul de sarcini a fost:

"- LOTUL I - Servicii de proiectare privind reabilitare termică, modernizare, consolidare, extindere, demolare construcție existentă și construcții noi pentru construcții civile

1. Manager de proiect - 1 persoană, cu:

a) Studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul construcțiilor civile;

b) Experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani, dovedită prin prezentarea de documente justificative;

c) Deținerea de competențe aferente poziției pentru care este propus (dovedite prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la managementul de proiect, recunoscută cel puțin la nivel național, cum ar fi "Manager de proiect" - cod C.O.R. 241919/242101 sau echivalent);

d) Participarea pe parcursul profesional la cel puțin un contract/proiect în cadrul căruia să fi deținut o poziție de manager de proiect/director de proiect/team-leader sau o poziție similară de coordonare în domeniul construcțiilor civile".

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să constate în primul rând că, cerința:

- este din punct de vedere al legislației privind achizițiile publice una completă, corectă, precisă și explicită, ca;

- la punctul b) s-a solicitat Experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani", iar;

- la punctul d) s-a solicitat în vederea aplicării criteriului de atribuire, experiența specifică "... în domeniu construcții civile",

fără a se face nicio referire la "domeniul contractului" sau la "servicii de proiectare".

În aceste condiții, raportat la cerințele caietului de sarcini și la afirmațiile comisiei de evaluare, contestatorul apreciază că dl. ... îndeplinește cerințele minime așa cum au fost formulate, documentele depuse de societatea sa în cadrul procedurii, și nu în ultimul rând afirmațiile autorității contractante dovedind cu certitudine că acesta:

a) are studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul construcțiilor civile;

b) are Experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani, dovedită prin prezentarea de documente justificative;

c) Deține de competențe aferente poziției pentru care este propus (dovedite prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la managementul de proiect, recunoscută cel puțin la nivel național, cum ar fi "Manager de proiect" - cod C.O.R. 241919/242101 sau echivalent);

d) a Participarea pe parcursul profesional la 7 (șapte) contracte/proiecte în cadrul căruia să fi deținut o poziție de manager de proiect/director de proiect/team-leader sau o poziție similară de coordonare în domeniul construcțiilor civile.

Autoritatea contractantă însă exclude de la procedură oferta societății sale, motivând neprobarea/lipsa unei experiențe în activitatea de proiectare cerința nescrisă/inexistentă pentru Managerul de Proiect, adăugând practic în mod constant și artificial, pe parcursul motivării deciziei la cerința din caietul de sarcini "*Experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani*".

Pentru aceste motive, contestatorul apreciază că excluderea societății sale de la procedură este una abuzivă și nelegală, ce trebuie censurată de Consiliu.

În susținerea afirmațiilor societății sale, contestatorul aduce în atenția Consiliului faptul că, practic, autoritatea contractantă a respins oferta societății sale, invocând dispozițiile art. 137 alin (3) lit. a) din HG 395/2016, fără să indice niciodată, care este cerința caietului de sarcini neîndeplinită.

Contestatorul solicită Consiliului să sesizeze că, niciodată, în niciun document autoritatea contractantă nu a indicat/a evitat permanent să indice care este cerința caietului de sarcini ce nu a fost îndeplinită de societatea sa, și nici nu poate să indice o asemenea cerință.

Singurele cerințe din caietul de sarcini citate de autoritatea contractantă se regăsesc în concluziile scrise, și din punctul său de vedere nu au nicio legătură cu motivul excluderii de la procedură.

După cum se poate observa, din cerințele incluse în caietului de sarcini

- „*Operatorii economici trebuie să demonstreze nivelul de experiență și competența necesară îndeplinirii cerințelor care fac obiectul procedurii de atribuire, în vederea prestării serviciilor ce fac obiectul contractului*” (pg. 20);

- „*Contractantul trebuie să pună la dispoziție tot personalul necesar pentru a asigura prestarea serviciilor prevăzute în caietul de sarcini, în corelație cu obiectul contractului subsecvent*” (pg- 28),

din lecturarea textului citat nu se regăsește o cerință care să oblige ca persoana care este nominalizată pentru poziția de Manager Proiect să aibă experiența în activitatea de proiectare.

În ceea ce privește comparația făcută de autoritate între modul în care societatea sa a înțeles să probeze experiența domnului Maslaev Andrei, propus pentru poziția de Inginer (proiectant) construcții civile și modul în care a înțeles să probeze experiența domnului ... propus pentru poziția de Manager Proiect, contestatorul precizează că a depus documente care să probeze cerințele din caietul de sarcini.

Astfel, contestatorul arată că pentru poziția inginer (proiectant) construcții civile a fost solicitat în mod complet, corect și explicit:

“7. *Ingineri (proiectanți) construcții civile - min. 2 persoane, cu:*

a) *Studii superioare în domeniul inginerie civilă, specializarea construcții civile, industriale și agricole finalizate prin diploma de licență;*

b) *Experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani;*

c) *Participarea pe parcursul profesional la cel puțin un contract/proiect cu obiect similar în domeniul aferent poziției pentru care este propus”.*

Astfel, contestatorul constată că la punctul c) a fost solicitat "*c) Participarea pe parcursul profesional la cel puțin un contract/proiect cu obiect similar în domeniul aferent poziției pentru care este propus*", cerință inexistentă pentru persoana care este desemnată pe poziția de Manager Proiect.

Cerința de la punctul c) de la Managerul de proiect nu este aceeași cu cea de la Inginerul proiectant construcții civile, și în mod evident nici nu pot fi aceleași.

În combaterea motivelor de nelegalitate, contestatorul arată că autoritatea contractantă a apreciat faptul că în cauza de față nu se poate reține incidența dispozițiilor art. 30 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, sens în care, în punctul de vedere se menționează, la pagina 2 ultimul paragraf, următoarele:

"După cum se poate observa, criteriile de calificare și selecție au fost definite prin anunțul de participare și fișa de date, și nu includ experiența și calificarea personalului, autoritatea contractantă alegând să solicite posibilor participanți la procedură îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, conform art. 179 din Legea nr. 98/2016, a unei „liste a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani”.

Contestatorul apreciază că, în realitate, autoritatea contractantă refuză să răspundă criticii formulate de către contestator, sens în care, este evident faptul că prin „cerința minimă” din caietul de sarcini este totodată și factor de evaluare potrivit algoritmului prevăzut în fișa de date a achiziției.

Mai mult, la pagina 3, paragraful 2, din punctul de vedere este „clarificată” modalitatea de interpretare a cerinței minime din caietul de sarcini, precizând în acest sens faptul că experiența profesională generală de minim 5 ani nu a fost utilizată ca și criteriu de atribuire, considerând că ofertantul ar fi avut posibilitatea de a contesta documentația de atribuire în cazul în care prevederile acesteia nu erau suficient de clare.

În realitate, contestatorul precizează că nu a criticat documentația de atribuire din perspectiva unor eventuale neclarități ale acesteia, ci maniera în care, cu ocazia verificării propunerii tehnice, comisia de evaluare s-a raportat la cerințele din documentația de atribuire coroborat cu dispozițiile legale aplicabile.

Contradictorialitatea raționamentului avut în vedere atât în fundamentarea deciziei de respingere a ofertei depusă de societatea sa, dar și în apărările formulate în punctul de vedere demonstrează, fără niciun dubiu, încălcarea atât a propriilor cerințe cât și a principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice de care chiar autoritatea contractantă face vorbire (pagina 3 punctul 2 teza finală).

În continuare, contestatorul înțelege să aducă în atenția Consiliului argumente/elemente care vin în sprijinul circumstanțierii gravelor abateri săvârșite de către comisia de evaluare, și anume:

- pagina 4 paragraful final teza I "*(...) fără a se face referire la faptul că prevederile art. 9 alin. (3) din același Ordin spun că "... prin*

experiența profesională se înțelege durata exercitării efective și legale, cu norma întreagă a activității de execuție în construcție(....)"

- pagina 4 paragraful final teza finală „(...) de unde rezultă faptul că o persoană poate obține calitatea de RTE doar în urma deținerii unei experiențe profesionale în domeniul lucrărilor de execuție și nu al serviciilor de proiectare".

- pagina 5 paragraful 2 teza finală „(și venim cu mențiunea ca deținerea calității de RTE nu demonstrează dobândirea unei experiențe în domeniul serviciilor de proiectare întrucât, așa cum a demonstrat anterior, conform prevederilor legale acest tip de autorizație se obține în urma exercitării activităților care țin de execuția lucrărilor".

Contestatorul precizează că, în considerarea paragrafelor invocate mai sus, este evident faptul că autoritatea contractantă nu a aplicat cerința astfel cum este prevăzută în caietul de sarcini și face vorbire despre o experiență de minim 5 ani în domeniul serviciilor de proiectare, deși în caietul de sarcini se solicită următoarele:

"- LOTUL I - Servicii de proiectare privind reabilitare termică, modernizare, consolidare, extindere, demolare construcție existentă și construcții noi pentru construcții civile

I. Manager de proiect - 1 persoana, cu

a) Studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul construcțiilor civile;

b) Experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani, dovedită prin prezentarea de documente justificative;

c) Deținerea de competențe aferente poziției pentru care este propus (dovedită prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la managementul de proiect, recunoscută cel puțin la nivel național, cum ar fi "Manager de proiect" - cod ... sau echivalent);

d) Participarea pe parcursul profesional la cel puțin un contract/proiect în cadrul căruia să fi deținut o poziție de manager de proiect/director de proiect/team-leader sau o poziție similară de coordonare în domeniul construcțiilor civile".

Contestatorul menționează că în documentele puse la dispoziție la CNSC, cu ocazia prezentării la studiul dosarului achiziției, a identificat și procesele verbale intermediare întocmite de comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor prevăzute de art. 127 din HG nr. 395/2016 actualizată, documente care atestă modul de lucru al membrilor comisiei de evaluare, aspectele care au condus către necesitatea solicitării de clarificări în raport de dispozițiile art. 132 - art. 134 din HG nr. 395/2016 actualizată.

Relevante în cauza de față sunt mențiunile inserate în procesele verbale nr. 10-11, care potrivit denumirii inserate în preambulul acestora cuprind informații referitoare la evaluarea propunerii tehnice:

Însăși titulatura acestora demonstrează faptul că s-a avut în vedere conformitatea propunerii tehnice cu prevederile caietului de sarcini precum și cu factorii de evaluare.

Mai mult decât atât, contestatorul arată că în P.V. nr. 10 Anexa nr. 1.2. - Asocierea ... (lider al asocierii) - ... (ofertant) cu subcontractantul ...

(paginile 45-46) se face vorbire despre evaluarea documentelor justificative ale domnului ... nominalizat de respectiva Asociere pentru poziția de Manager proiect, comisia identificând necesitatea solicitării de clarificări astfel:

Pagina 46 din PV nr. 10

„pg. 5 - Diplomă de arhitect nr. 19/04.12.2014 de la ... prin care dl. ... a obținut titlul de arhitect în domeniul arhitectură, arhitectură

- pg. 6 - 8 - *Certificat de absolvire nr. 1170/22.03.2019 emis de S.C. ... S.R.L. pentru ocupația de manager de proiect și suplimentul descriptiv*

- pg. 9 - *Legitimație nr. 7208/15.12.2013 emisă de Ordinul Arhitecților din România pentru dl. .. în calitate de arhitect cu drept de semnătură,,*

Pagina nr. 47 din PV nr. 10

"Prin documentația de atribuire autoritatea contractantă a solicitat ca managerul de proiect propus să dețină o diplomă aferentă specializării construcții civile. Consultând Nomenclatorul domeniilor și al specializărilor/programelor de studii universitare, adoptat în 2014 prin Hotărârea de Guvern nr. 580, se poate observa faptul că specializarea Construcții civile se încadrează în domeniul Științe ingineresti, în timp ce Arhitectura face parte din categoria Științe umaniste și arte. În anii 2020 și 2021 prin Hotărârile nr. 299/2020 și 403/2021, structura domeniilor și a specializărilor pentru construcții civile și arhitectură nu a suferit modificări. Astfel, se poate constata faptul că specializarea arhitectură nu face parte din domeniul științe ingineresti, prin urmare persoana propusă nu deține studiile superioare solicitate.

Se va solicita ofertantului să clarifice cum se încadrează dl. Chinciu Alexandru în cerința autorității contractante cu privire la deținerea unor studii în domeniul construcțiilor civile."

Contestatorul arată că concluzia stabilită de comisia de evaluare, pe baza documentelor depuse inițial de către ofertant și a răspunsului la solicitarea de clarificări, este consemnată în Procesul verbal de evaluare nr. 12, în care la pagina 45 "Anexa nr. 1.2. - Asocierea ..." este redat raționamentul de fundamentare a deciziei potrivit căreia comisia de evaluare a stabilit că cerința nu este îndeplinită. În acest sens, contestatorul depune atașat extras din PV. Nr. 12 de evaluare final - paginile 50-53, care în opinia sa demonstrează lipsa de consecvență în interpretarea cerințelor caietului de sarcini cu consecința încălcării principiului nediscriminării și al transparenței.

Așadar, contestatorul menționează că s-a avut în vedere o experiență a Managerului de proiect de minim 5 ani în domeniul studiilor absolvite - "construcții civile" și nicidecum în domeniul PROIECTĂRII după cum afirmă autoritatea contractantă în adresa nr. 1083/18.02.2022 de comunicare a rezultatului procedurii LOT I precum și punctul de vedere transmis la CNSC.

Contestatorul arată că încă o dovadă a nelegalei descalificări a ofertei depuse de societatea sa este reprezentată de raționamentul expus în ceea ce privește verificarea cerinței pentru poziția de Manager proiect a doamnei

Carmen Cernaianu nominalizată de ofertantul câștigător - P. V. de evaluare nr. 12 pagina 136 - "Anexa nr. 1.4 - Asocierea ... (ofertant), cu subcontractanții ... S.R.L." respectiv paginile 140-142, unde se rețin următoarele:

Paginile 141-142 din PV nr. 12

„În urma analizării documentelor depuse, persoana propusă pentru poziția de manager de proiect îndeplinește cerințele stabilite prin documentația de atribuire, respectiv:

- Deține studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul construcțiilor civile, o experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de peste 5 ani, precum și competențe aferente poziției pentru care este propus prezentând un certificat de absolvire a cursului pentru ocupația de manager de proiect.

- A participat pe parcursul profesional la mai mult de un contract/proiect în cadrul căruia a deținut poziție de manager de proiect/director de proiect în domeniul construcțiilor civile”.

Paragraful redat anterior este un argument de necontestat al faptului că s-a avut în vedere ca în cazul Managerului de proiect să se facă dovada că deține diploma de absolvire cu diploma de licență în domeniul construcțiilor civile și o experiență profesională generală de 5 ani, pe de o parte și pe de altă parte că a participat *"pe parcursul profesional la mai mult de un contract/proiect în cadrul căruia a deținut poziție de manager de proiect/director de proiect în domeniul construcțiilor civile"*.

Contestatorul învederează faptul că în propunerea tehnică a enumerat documentele justificative, corespunzător cerinței din caietul de sarcini, aferente domnului ... nominalizat pentru poziția de Manager Proiect. În continuare, contestatorul redă anexa la propunerea tehnică în considerarea căreia comisia de evaluare a apreciat că este necesar să solicite clarificări:

Nr. Crt.	Categorie de personal	Număr de personal	Nume și prenume expert	Cerinte conform CS	Modalitatea de indeplinire
ANEXA. LISTA PERSONALUL DISPONIBIL și PROPUS DE OFERTANT PENTRU REALIZAREA ACTIVITĂȚILOR ÎN CONTRACT ȘI OBTINEREA REZULTATELOR					
LOTUL I - Servicii de proiectare privind reabilitare termică, modernizare, consolidare, extindere, demolare construcție existentă și construcții noi pentru construcții civile					
1	Manager de proiect	1	Ing. ...	Studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul construcțiilor civile	Diploma de inginer ...
				Experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani	Experienta profesionala min.15 ani, cf. CV atasat
				Certificat de absolvire cum ar fi "Manager de proiect" - cod C.O.R. 241919/ 242101 sau echivalent)	Certificat de absolvire nr.0237825 de Manager de proiect cod COR 241919
				Experienta specifica min un contract/proiect în cadrul căruia să fi deținut o poziție de	1. Amenajarea compartimentului de primiri urgente (C.P.U.) în Spitalul municipal “... 2. Reorganizare sectie obstretica si ginecologie, neonatologie, .. 3. Consolidarea infrastructurii Bisericii ”...

			manager de proiect/director de proiect/team-leader sau o poziție similară de coordonare în domeniul construcțiilor civile	4. Reabilitarea Muzeului ... 5. Amenajare ... 6. Dezvoltarea managementului pentru ... 7. Locuințe pentru tineri ... 8. Locuințe pentru tineri destinate închirierii – ... Cf. Recomandare atasată
--	--	--	---	---

Sintetizând, în cazul domnului ... nominalizat pentru poziția de Manager de proiect, contestatorul precizează că societatea sa a demonstrat:

- studiile superioare absolvite cu diploma de licență în domeniul construcțiilor civile;
- experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de peste 5 ani;
- participarea la mai mult de un contract/proiect în cadrul căruia a deținut poziție de manager de proiect/director de proiect în domeniul construcțiilor civile,

prin urmare în mod vădit nelegal oferta sa a fost respinsă ca neconformă în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 întrucât nu au fost respectate/îndeplinite cerințele minime din documentația de atribuire .

Referitor la afirmația autorității contractante a faptului că atribuirea contractului ar fi fost una plină de legalitate, datorită faptului că procedura a fost sub supraveghere ANAP, contestatorul menționează că afirmația autorității este o alegație ce trebuie înlăturată pentru următoarele motive:

- ANAP nu verifică ofertele depuse în cadrul procedurii raportat la cerințele documentației de atribuire;
- ANAP verifică conținutul documentelor întocmite de Comisia de evaluare, dar nu verifică documentele în baza cărora tu ai luat decizia. ANAP nu verifică corectitudinea deciziei raportat la documentele depuse de ofertant;

- Așa cum rezultă din toate documentele emise de ANAP, Avizele Conforme Necondiționate depuse, "Potrivit prevederilor art. 15 din OUG nr. 98/2017 privind funcția de control ex ante al procesului de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică, a contractelor/acordurilor-cadru sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare: *„Procesul de control ex ante este limitat la aspectele verificate și constatate în baza listelor de verificare ale ANAP și nu exonerează de răspundere autoritatea contractantă în raport cu acțiunile și deciziile adoptate de aceasta în procesul de atribuire și/sau modificare a contractului în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile.”*

În concluzie, contestatorul învederează faptul că Controlul ex ante al ANAP nu înlătură nici răspunderea autorității contractante, nici lipsa tratamentului egal, nici imparțialitatea, nici deciziile abuzive ale comisiei de evaluare, existența Controlului ex ante nu înlătură niciuna din criticile societății sale probate cu documente în cadrul contestației.

Dacă autoritatea contractantă ar fi dorit ca ofertanții să nominalizeze pentru poziția de Manager de proiect o persoană care să aibă experiență

generală profesională de min 5 ani în cadrul serviciilor de proiectare, așa cum a avut în vedere atunci când a cenzurat oferta societății sale, ar fi trebuit ca aceasta în caietul de sarcini să formuleze o informare completă, corectă și explicită cu respectarea dispozițiilor art. 154 din Legea 98/2016 și art. 20 alin. (2) din HG 395/2016.

Excluderea de la procedură a unui ofertant pentru neîndeplinirea unei cerințe care nu a fost formulată într-o manieră completă, corectă, precisă și explicită este un abuz din partea autorității contractante.

Cu privire obligația autorității contractante de a avea grijă ca ofertantul să fie suficient de informat, ofertant care dă dovadă de o diligență normală, contestatorul aduce în atenție Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom (C-448/01, Rec., p.1-14527, punctul 57 - 57, potrivit căreia: *"Mai precis, acest lucru înseamnă că criteriile de atribuire trebuie formulate, în documentele contractului sau în anunțul de participare, în așa fel încât să permită tuturor ofertanților în mod rezonabil informați cu diligență normală să-i interpreteze în același mod (SIAC Construction, punctul 4) și Hotărârea ..."*.

Concluzionând, contestatorul solicită: admiterea contestației, astfel cum a fost formulată și motivată, cu obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată reprezentând onorariu avocat în cuantum de 7500 lei potrivit dovezii atașate - extras de cont.

În ceea ce privește contestația formulată de Asocieria ... SRL - SC ... - SRL, prin SRL (dosar nr. ...), contestatorul critică decizia autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, pentru lotul 2, comunicată prin adresa nr. 1086/18.02.2022.

I. Succinta descriere a situației de fapt

Contestatorul arată că prin anunțul de participare nr. ... publicat în SICAP la data de 02.04.2021, autoritatea contractantă a inițiat procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii acordului - cadru având ca obiect „Servicii de proiectare pentru construcții noi, demolări și extinderi privind construcții civile, sisteme rutiere și spații verzi”.

Potrivit mențiunilor inserate în fișa de date, rezultă că autoritatea contractantă a optat pentru împărțirea acesteia pe loturi (respectiv 3 loturi), iar criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, respectiv:

- 10% pentru experiența deținută de Managerul de Proiect;
- 7% pentru experiența profesională a Inginerului/proiectantului nr. 2;
- 7% pentru experiența profesională a Inginerului/proiectantului nr. 1;
- 76% pentru componenta financiară.

De asemenea, contestatorul arată potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 927/14.02.2022, la LOT II au fost depuse un număr de 6 oferte, după verificarea DUAЕ comisia de evaluare a decis declararea acestora ca fiind admisibile.

Totodată, contestatorul arată că, în vederea soluționării contestației, relevantă este etapa de evaluare și verificare a propunerii tehnice, comisia de evaluare a considerând că, în ceea ce privește oferta depusă de

societatea sa, pentru poziția de Inginer (proiectant de drumuri) nr. 2, nu deține experiența solicitată de autoritatea contractantă minim 5 ani, pe de o parte și, pe de altă parte „în propunerea tehnică nu a fost prezentat și tabelul de corespondență”.

Prin adresa nr. 1086/18.02.2022 (Anexa nr. 1 la contestație), contestatorul menționează că i s-a comunicat rezultatul procedurii, prin care autoritatea contractantă a stabilit că oferta societății sale a fost declarată „neconformă”, în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 întrucât nu au fost respectate/îndeplinite cerințele minime din documentația de atribuire.

II. Considerații cu privire la nelegalitatea respingerii ofertei sale ca neconformă

După cum a arătat la secțiunea de mai sus, contestatorul precizează că oferta societății sale a fost declarată neconformă potrivit dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

Astfel cum rezultă din raportul procedurii, comisia de evaluare a apreciat că societatea sa nu a transmis documente relevante care să dovedească îndeplinirea cerințelor așa cum au fost ele solicitate prin caietul de sarcini:

”6. Ingineri (proiectanți de drumuri) - min. 2 persoane, cu:

a) Studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul drumuri / poduri;

b) Experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani;

c) Participarea pe parcursul profesional la cel puțin un contract / proiect cu obiect similar, respectiv la care să fi presupus proiectarea în domeniul aferent poziției pentru care este propus vizând o ...”

construcție încadrată în categoria de drumuri/poduri.

În opinia contestatorului, maniera de interpretare a cerințelor din caietul de sarcini a condus la o respingere abuzivă și nelegală a ofertei depusă de societatea sa, fiind încălcat principiul proporționalității precum și prevederile legale cu privire la atribuțiile comisiei de evaluare în etapa de verificare a ofertelor și rolul solicitărilor de clarificări.

De asemenea, contestatorul menționează că este de notorietate faptul că documentația de atribuire este modul în care autoritatea contractantă informează operatorii economici cu privire la cerințele/condițiile în care aceștia trebuie să își elaboreze oferta și care, ulterior vor fi „repere” în exercitarea atribuțiilor de către comisia de evaluare conform art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 actualizată.

Pe cale de consecință, includerea DOAR în caietul de sarcini a criteriilor de calificare privind experiența și calificarea personalului, fără a fi fost inserate în fișa de date a achiziției și în anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise, așa cum a fost instituit de legiuitor prin dispozițiile art. 30 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 actualizată:

Art. 30

”(6) Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute

în anunțul de participare/simplificat/ de concurs sunt considerate clauze nescrise.”

Nu în ultimul rând, contestatorul menționează că trebuie avute în vedere și prevederile alin. (4) și alin. (5) ale art. 30 din H.G. nr. 395/2016 actualizată potrivit căreia este evidențiată/subliniată obligația includerii în anunțul de participare atât a criteriilor de calificare și criteriilor de selecție precum și a algoritmului de calcul al punctajului pe baza căruia va fi realizat clasamentul, aceste prevederi legale fiind totodată și o garanție a respectării principiului transparenței:

Art. 30

“(4) Criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

(5) Autoritatea contractantă are obligația să precizeze în anunțul de participare și în documentația de atribuire modalitatea de acordare a punctajului pe baza căruia se va realiza clasamentul candidaților, ori de câte ori urmează să realizeze o selecție a acestora.”

În același sens, relevante sunt și prevederile art. 181 din Legea nr. 98/2016 actualizată, prin care legiuitorul prevede expres și imperativ obligația autorității contractante ca să prevadă criteriile privind capacitatea:

Art. 181

“Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare.”

Din interpretarea dispozițiilor art. 187 din Legea nr. 2016 actualizată rezultă în mod evident faptul că legiuitorul a permis stabilirea, ca factor de evaluare, a experienței personalului desemnat pentru executarea contractului, condiția fiind ca această experiență să nu fie utilizată, concomitent, și ca diverse criterii de calificare.

În acest sens, contestatorul invocă și practica CNSC care a constatat în mod nemijlocit faptul că, în cazul în care un ofertant propune experți fără experiența rămâne calificat, însă nu este punctat la respectivul factor. (primește 0 puncte). (Anexa nr. 2 la contestație Decizia CNSC de practica judiciară):

„Art. 187 din Legea nr. 98/2016 dispune:

(1) Fără a aduce atingere dispozițiilor legale sau administrative privind prețul anumitor produse ori remunerarea anumitor servicii, autoritatea contractantă atribuie contractul de achiziție publică/acordul-cadru ofertantului care a depus oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1), autoritatea contractantă stabilește oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare prevăzuți în documentele achiziției.

(3) Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic în conformitate cu dispozițiile alin. (2), autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire:

- a) prețul cel mai scăzut;
- b) costul cel mai scăzut;
- c) cel mai bun raport calitate-preț;
- d) cel mai bun raport calitate-cost.

(4) În sensul alin. (3) lit. c) și d), cel mai bun raport calitate-preț/calitate-cost se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru.

(5) Factorii de evaluare prevăzuți la alin. (4) pot viza, printre altele:

a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;

b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului;

c) serviciile post vânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare.

Așadar, este permisă de lege stabilirea, ca factor de evaluare, a experienței personalului desemnat pentru executarea contractului, condiția fiind ca această experiență să nu fie utilizată, concomitent, și ca diverse criterii de calificare („ca parte a procesului de calificare și selecție în cadrul procedurii de atribuire a respectivului contract”).

În speță, astfel cum este construit factorul de evaluare „Experiența experților cheie” înseamnă că un ofertant care propune experți fără experiență rămâne calificat, însă nu este punctat la respectivul factor (primește 0 puncte).”

Pe de altă parte, contestatorul precizează că și în situația în care ne raportăm la cerințele prevăzute în caietul de sarcini, „motivele” pe care autoritatea contractantă își fundamentează măsura respingerii ofertei depusă de societatea sa (experiența generală a domnului ..., trebuie observat caracterul vădit disproporționat între sancțiunea aplicată și „gravitatea” pretensei neconformități.

Astfel, la pagina 1 primul paragraf și pagina 2 primul ultimul paragraf și pagina 2 primul paragraf din adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1086/18.02.2022 se menționează:

...

Contestatorul precizează că din cuprinsul paragrafelor redată anterior este evident că decizia membrilor comisiei de evaluare este determinată de un aspect exagerat de formalist, în condițiile în care documentele depuse în propunerea tehnică (paginile 199 – 214) fac dovada faptului că domnul ... a fost implicat în numeroase proiecte, sens în care a acumulat expertiza corespunzătoare îndeplinirii atribuțiilor aferente poziției pentru care a fost nominalizat, experiența sa fiind demonstrată și „girată” din punct de vedere al exigenței profesionale.

Nu în ultimul rând, contestatorul menționează că în cazul în care s-ar admite că există o diferență de câteva luni, acestea nu anulează/diminuează expertiza domnului ..., aspectul de natură formală s-a acoperit, în condițiile în care la momentul la care se va începe executarea primului contract subsecvent domnul ... are o experiență de aproximativ 6 ani în domeniul solicitat de autoritatea contractantă.

De asemenea, contestatorul precizează că și în cazul lotului II se constată că parte din „raționamentul” de fundamentare a măsurii adoptate este și ironia cu care înțelege să-l persifleze comisia de evaluare, în condițiile în care aceasta ignoră scopul pe care l-a avut în vedere atunci când a apreciat că personalul cheie implicat în derularea contractelor subsecvente trebuie să dețină o anumită expertiză, iar valorificarea competenței profesionale (dovedită prin numărul de contracte în care a fost implicat) are loc odată cu aplicarea algoritmului de calcul aferent criteriului de atribuire pe baza căruia se va realiza clasamentul ofertanților din procedura de atribuire LOT II.

În ceea ce privește cel de al doilea aspect reținut în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire ca motiv al declarării ofertei ca neconformă, vizează includerea în propunerea tehnică a riscurilor/ipoteze de reducere a acestora.

Contestatorul arată că la pagina 2 ultimul paragraf din adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire se specifică următoarele:

„În propunerea tehnică nu a fost prezentat și tabelul de corespondență care să conțină cel puțin informații referitoare la ”riscuri stabilite/identificate - măsuri propuse de reducere/eliminare a riscurilor - activitatea din graficul de îndeplinire a contractului ce poate fi afectată de respectivul risc și durata reflectată în graficul de îndeplinirea a contractului pentru implementarea măsurilor propuse”, atât în ceea ce privește riscurile stabilite în modelul de contract cât și pentru cele identificate în mod suplimentar de ofertant pe baza informațiilor incluse în caietul de sarcini”.

Contestatorul susține că în cuprinsul Cap. IX „IPOTEZE ȘI RISCURI” din caietul de sarcini nu a fost solicitată o anumită „FORMĂ” (respectiv un tabel de corespondență cum pretinde autoritatea contractantă) prin care ofertantul să își fundamenteze măsurile pe care înțelege să le adopte în vederea reducerii/eliminării riscurilor.

În realitate, așa cum se și afirmă (paginile 3-6 în cadrul propunerii tehnice) dar și în continuare la paginile 8-9 sunt detaliate atât riscurile care pot să apară în etapa de executare a contractelor subsecvente precum și măsurile care vor fi adoptate în vederea diminuării/eliminării acestora (măsuri care se bazează pe componente tehnice de realizarea operațiunilor avute în vedere de autoritatea contractantă precum și pe resursa umană implicată în acest scop).

Contestatorul precizează că este mai mult decât evident faptul că membrii comisiei de evaluare și-au exercitat atributul decizional evidențiind aspecte neesențiale (exprimarea tabelară) în raport de scopul avut în vedere la momentul inițierii procedurii de atribuire, pe de o parte, și, pe de altă parte, se ignoră chiar nevoia care a condus la necesitatea inițierii procedurii de atribuire din prezenta cauză așa cum se specifică în preambulul caietului de sarcini:

În consecință, pentru oricare dintre cele două motive invocate în justificarea măsurii de respingere a ofertei depusă de societatea sa, se poate afirma că sancțiunea este vădit disproporționată și, pe cale de consecință, se încalcă principiul proporționalității fapt care duce la concluzia caracterului nelegal al declarării ca neconformă a ofertei în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 actualizată.

În temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită să i se acorde posibilitatea studierii dosarului achiziției și a depunerii concluziilor scrise în raport de rezultatul studiului de dosar.

Prin adresa nr. 10032/07.03.2022 înregistrată la Consiliu sub nr. 12037/07.03.2022, ..., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de Asocieria - SRL, prin SRL, solicitând Consiliului să admită susținerile sale și să respingă contestația ca fiind neîntemeiată și nefondată potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

În fapt, autoritatea contractantă arată că a inițiat în data de 02.04.2021 procedura de licitație deschisă, prin intermediul SEAP, anunțul de participare ...pentru atribuirea acordului-cadru având ca obiect „...”, pentru care a emis și a făcut public raportul procedurii nr. 927/14.02.2022, după validarea acestuia de către supraveghetorii ANAP prin transmiterea Pe cale de consecință, autoritatea menționează că a comunicat ofertantului prin adresa nr. 1086/18.02.2022 faptul că în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a din H.G. 395/2016 oferta sa a fost declarată neconformă.

În ceea ce privește criticile formulate pe calea contestației aferentă lotului 2, autoritatea apreciază că solicitările contestatorului sunt neîntemeiate motivat de următoarele împrejurări:

I. Referitor la aprecierile contestatorului conform cărora *“(...) maniera de interpretare a cerințelor din caietul de sarcini a condus la o respingere abuzivă și nelegală a ofertei depusă de subscrisa, fiind încălcat principiul proporționalității precum și prevederile legale cu privire la atribuțiile comisiei de evaluare în etapa de verificare a ofertelor și rolul solicitărilor de clarificări”*, autoritatea susține că respingerea ofertei nu poate fi clasificată ca fiind nelegală sau abuzivă, întrucât membrii comisiei de evaluare au analizat și evaluat conformitatea propunerilor tehnice cu prevederile tuturor cerințelor din caietul de sarcini așa cum prevede art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

În plus, în legătură cu remarca ofertantului cum că *„este de notorietate faptul că documentația de atribuire este modul în care autoritatea contractantă informează operatorii economici cu privire la cerințele/condițiile în care aceștia trebuie să își elaboreze oferta și care, ulterior vor fi „repere” în exercitarea atribuțiilor de către comisia de evaluare conform art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 actualizată”*, autoritatea precizează faptul că cerințele din documentația de atribuire nu constituie repere/indicii/recomandări, acestea având calitatea de obligație în urma lipsei unor contestații sau decizii care să dispună altfel. În acest sens, autoritatea contractantă susține că nu a primit nici solicitări de

clarificări și nici contestații referitoare la cerințele minime din caietul de sarcini pe care personalul trebuia să le îndeplinească, or, nefăcând acest lucru, acestea au dobândit forță obligatorie pentru părți, ofertanții având obligația să prezinte în propunerea tehnică experți așa cum au fost ei solicitați prin documentația de atribuire.

Având în vedere că obiectul achiziției publice presupune prestarea unor servicii intelectuale, autoritatea contractantă este interesată de calificarea și calitatea personalului implicat în realizarea activităților, acesta fiind în legătură directă cu rezultatele așteptate, cerința privind experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite a inginerului (proiectant de drumuri) solicitată prin caietul de sarcini fiind formulată în conformitate cu Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017. Astfel, comisia de evaluare a acționat în conformitate cu solicitările autorității contractante respectând principiul proporționalității prin corelarea necesităților autorității contractante, cu obiectul acordului cadru și cerințele pe care ofertanții trebuiau să le îndeplinească conform caietului de sarcini.

Prin critica cum că *„inclusiunea DOAR în caietul de sarcini a criteriilor de calificare privind experiența și calificarea personalului, fără a fi fost inserate în fișa de date a achiziției și în anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise, așa cum a fost instituit de legiuitor prin dispozițiile art. 30 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 actualizată”,* autoritatea atrage atenția asupra faptului că ofertantul interpretează în mod eronat cerința privind experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite a inginerului (proiectant de drumuri), aceasta reprezentând de fapt o cerință minimă de ordin tehnic, fiind parte integrantă a caietului de sarcini (pg. 21).

După cum se poate observa, criteriile de calificare și selecție au fost definite prin anunțul de participare și fișa de date, și nu includ experiența și calificarea personalului, autoritatea contractantă alegând să solicite posibililor participanți la procedură îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, conform art. 179 din Legea nr. 98/2016, a unei *„liste a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani”*.

Astfel, cerința privind experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani a inginerului (proiectant de drumuri) nu poate fi inclusă în categoria clauzei nescrise întrucât nu face parte din categoria criteriilor de calificare și selecție, așa cum consideră contestatorul, fiind de fapt o componentă esențială și o cerință minimă din caietul de sarcini formulată în conformitate cu Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017 art. 3 alin. (5) ce trebuie îndeplinită de ofertanții participanți la procedură la momentul evaluării propunerii tehnice.

Față de critica contestatorului conform căreia *„trebuie avute în vedere și prevederile alin. (4) și alin. (5) ale art. 30 din H.G. nr. 395/2016 actualizată potrivit cărora este evidențiată/subliniată obligația includerii în anunțul de participare citat a criteriilor de calificare și criteriilor de selecție precum și a algoritmului de calcul al punctajului pe baza căruia va fi realizat clasamentul, aceste prevederi legale fiind totodată și o garanție a respectării principiului transparenței”* (pg. 5), autoritatea contractantă susține că a respectat articolele în cauză publicând în anunțul de

participare la secțiunea II.2.5) criteriile de atribuire, precum și algoritmul de calcul care a fost aplicat prezentei proceduri, printre factorii de evaluare numărându-se și experiența profesională a inginerului/proiectantului nr. 2 (Cap. VII.1 poziția nr. 6 de experți din caietul de sarcini), respectiv participarea sa într-un anumit număr de proiecte urmând să fie punctată astfel: „Pentru 2-4 contracte: 4puncte; Pentru 5 sau mai mult de 5 contracte: 7puncte”.

În plus, autoritatea dorește să atragă atenția asupra faptului că, așa cum este indicat în art. 12 lit. a) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, factorul de evaluare mai sus menționat reprezintă o *„extindere a cerinței/cerințelor minime obligatorii stabilite prin caietul de sarcini, avantajul urmărit fiind în corelație cu valori superioare ale nivelurilor de calificare și/sau experiență profesională prezentate de experții-cheie, ce fac obiectul factorilor de evaluare, față de nivelul minim ce trebuie îndeplinit pentru ca propunerea tehnică să fie declarată conformă”*. Așadar, încadrarea cerinței cu privire la experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani a inginerului (proiectant de drumuri) în art. 30 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, respectiv considerarea acesteia ca și clauză nescrisă, precum și clasificarea acesteia ca și componentă a criteriilor de atribuire este complet eronată, acesta fiind realmente o cerință minimă a caietului de sarcini.

În ceea ce privește afirmația contestatorului potrivit căreia *„relevante sunt și prevederile art. 181 din Legea nr. 98/2016 actualizată, prin care legiuitorul prevede expres și imperativ obligația autorității contractante ca să prevadă criteriile privind capacitatea”* (pg. 5), autoritatea menționează că acestea au fost prevăzute clar și fără echivoc în anunțul de participare, însă așa cum a arătat și în cele de mai sus, din categoria criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională nu face parte și experiența generală profesională de min 5 ani a inginerului (proiectant de drumuri).

Prin afirmația *„din interpretarea dispozițiilor art. 187 din Legea nr. 2016 actualizată rezultă în mod evident faptul că legiuitorul a permis stabilirea, ca factor de evaluare, a experienței personalului desemnat pentru executarea contractului, condiția fiind ca această experiență să nu fie utilizată, concomitent, și ca diverse criterii de calificare”* (pg. 5), contestatorul încearcă să convingă de faptul că experiența inginerului (proiectantului de drumuri) nr. 2 a fost utilizată incorect atât ca factor de evaluare cât și ca un criteriu de calificare. În acest sens, autoritatea atrage atenția asupra următorului aspect, și anume că autoritatea contractantă nu a încălcat articolul în cauză, întrucât experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani nu reprezintă un criteriu de calificare, ci o cerință minimă a caietului de sarcini pe care ofertantul era obligat să o îndeplinească prin propunerea tehnică prezentată.

După cum a demonstrat și mai devreme cerința în cauză a fost formulată conform art. 3 alin. (5) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, iar factorul de evaluare (componentă a criteriului de atribuire) cu privire la experiența inginerului proiectant nr. 2 reprezintă, așa cum este indicat în art. 12 lit. a) din același cadru legal, o extindere a cerinței minime

obligatorii din caietul de sarcini, autoritatea respectând întocmai prevederile legale.

Față de mențiunea ofertantului cu privire „*la practica CNSC care a constatat în mod nemijlocit faptul că, în cazul în care un ofertant propune experți fără experiență rămâne calificat, însă nu este punctat la respectivul factor, (primește 0 puncte)*” (pg. 6), autoritatea contractantă argumentează faptul că pentru a rămâne calificat fără a fi punctat expertul propus ar fi trebuit să îndeplinească îndeplinită cerința minimă din caietul de sarcini privind experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani, însă ofertantul nu a reușit să facă dovada îndeplinirii acestui aspect, ceea ce a condus la respingerea ofertei ca neconformă. În acest caz comisia de evaluare nu avea posibilitatea de a acorda un punctaj ofertei contestatorului, criteriile de atribuire fiind aplicate doar propunerilor declarate admisibile, respectiv celor care au îndeplinit toate cerințele din caietul de sarcini.

Așadar, așa cum a demonstrat și mai devreme, experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani reprezintă de fapt o cerință minimă a caietului de sarcini și nu a fost utilizată concomitent ca și criteriu de calificare, în timp ce factorul de evaluare prin intermediul căruia autoritatea a ales să puncteze numărul de proiecte la care expertul a participat în calitate de inginer/proiectant reprezintă o extensie a cerinței minime de natură tehnică, fiind astfel respectate prevederile atât a Legii nr. 98/2016, cât și a HG nr. 395/2016 și a Instrucțiunii nr. 1/2017. Astfel, punctarea potrivit criteriului de atribuire stabilit, inclusiv acordarea unui punctaj de 0 (zero) puncte, a fost condiționată de declararea ca și admisibilă a propunerii tehnice, ori ofertantul neîndeplinind o cerință minimă din caietul de sarcini, comisia nu putea să îi acorde 0 puncte la etapa de stabilire a punctajului.

II. Referitor la critica conform căreia «*chiar și în situația în care ne raportăm la cerințele prevăzute în caietul de sarcini, "motivele" pe care autoritatea contractantă își fundamentează măsura respingerii ofertei depusă de subscrisa (experiența generală a domnului ..., trebuie observat caracterul vădit disproporționat între sancțiunea aplicată și „gravitatea” pretensei neconformități*», autoritatea atrage atenția asupra faptului că decizia comisiei de evaluare este strâns legată și direct proporțională cu cerințele din documentația de atribuire. Astfel, membrii comisiei au urmărit îndeplinirea tuturor cerințelor din caietul de sarcini pentru a putea, mai apoi, acorda punctajul corespunzător ofertelor admisibile.

Autoritatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele prin raportare la cerințele minime din documentația de atribuire. Acceptarea de către comisia de evaluare a propunerii tehnice prezentate de contestator ar fi condus, pe de o parte, la încălcarea principiilor tratamentului egal în raport cu ceilalți operatori economici care au înțeles să își construiască oferta conform cerințelor și, pe de altă parte, la luarea în considerare a unei oferte care nu a respectat prevederile caietului de sarcini. Astfel, admiterea ca îndeplinită a cerinței privind studiile deținute ar fi dus la crearea unui avantaj pentru ofertant, luând în considerare faptul că ceilalți participanți la procedură au înțeles și au propus experți care dețin experiență de min 5 ani.

Cu privire la afirmația contestatorului conform căreia „din cuprinsul paragrafelor redade anterior este evident că decizia membrilor comisiei de evaluare este determinată de un aspect exagerat de formalist, în condițiile în care documentele depuse în propunerea tehnică (paginile 199 - 214) fac dovada faptului că domnul ... a fost implicat în numeroase proiecte, sens în care a acumulat expertiza corespunzătoare îndeplinirii atribuțiilor aferente poziției pentru care a fost nominalizat, experiența sa fiind demonstrată și „girată” din punct de vedere al exigenței profesionale” (pg. 7-8), autoritatea face mențiunea că membrii comisiei de evaluare nu au acționat într-un mod extrem sau exagerat, fiind obligați să evalueze propunerile tehnice prin raportarea la cerințele din caietului de sarcini, precum și la legislația în vigoare pentru a asigura respectarea tuturor principiilor achizițiilor publice.

Pe cale de consecință, comisia nu putea declara admisibilă o ofertă care nu a îndeplinit cerința minimă cu privire la experiența generală a inginerului (proiectant de drumuri), mai ales, luând în considerare faptul că, acest expert urma să fie punctat la etapa de aplicare a criteriului de atribuire. Acceptarea ca și îndeplinită a cerinței ar fi condus la încălcarea principiului tratamentului egal în detrimentul celorlalți participanți la procedură care au elaborat ofertele urmărind întocmai solicitările autorității contractante.

În ceea ce privește susținerea contestatorului că „trebuie menționat că în cazul în care am admite că există o diferență de câteva luni, acestea nu anulează/diminuează expertiza domnului ..., aspectul de natură formală s-a acoperit, în condițiile în care la momentul la care se va începe executarea primului contract subsecvent domnul ... are o experiență de aproximativ 6 ani în domeniul solicitat de autoritatea contractantă” (pg. 8), autoritatea face mențiunea că toți participanți la procedură trebuiau să se raporteze la data de depunere a ofertelor, respectiv 24.05.2021, și nu la data de începere a primului contract subsecvent. Dacă contestatorul ar fi avut nelămuriri la adresa modalității de îndeplinire a acestei cerințe sau a considerat că este restrictivă a avut posibilitatea fie de a solicita clarificări, fie de a contesta documentația, însă a ales să nu facă uz de aceste instrumente. Or, nefăcând acest lucru și-a asumat respectarea conținutului caietului de sarcini așa cum a fost el publicat.

Cu privire la aspectele prin care contestatarul constată că «parte din „raționamentul” de fundamentare a măsurii adoptate este și ironia cu care înțelege să ne persifleze comisia de evaluare, în condițiile în care aceasta ignora scopul pe care l-a avut în vedere atunci când a apreciat că personalul cheie implicat în derularea contractelor subsecvente trebuie să dețină o anumită expertiză, iar valorificarea competenței profesionale (dovedită prin numărul de contracte în care a fost implicat) are loc odată cu aplicarea algoritmului de calcul aferent criteriului de atribuire pe baza căruia se va realiza clasamentul ofertanților din procedura de atribuire LOT II», autoritatea face precizarea că membrii comisiei de evaluare au urmărit întocmai atingerea scopului prin prezenta procedură, respectiv de a obține o documentație tehnico - economică calitativă, în acest caz fiind extrem de

importantă experiența personalului cheie care va elabora documentele în cauză.

III. Referitor la afirmațiile conform cărora „*cel de al doilea aspect reținut în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire ca motiv al declarării ofertei ca neconformă, vizează includerea în propunerea tehnică a riscurilor/ipoteze de reducere a acestora*”, iar «*în cuprinsul Cap. IX „IPOTEZE ȘI RISCURI” din Caietul de sarcini nu a fost solicitată o anumită „FORMĂ” (respectiv un tabel de corespondență cum pretinde autoritatea contractantă) prin care ofertantul să își fundamenteze măsurile pe care înțelege să le adopte în vederea reducerii/eliminării riscurilor*» (pg. 8), autoritatea atrage atenția asupra faptului că prin caietul de sarcini, capitolul XI.1 Prezentarea contextului, obiectivelor și a rezultatelor așteptate ale contractului (pg. 39), s-a solicitat includerea în propunerea tehnică a unui „*tabel de corespondență conținând cel puțin următoarele informații „riscuri stabilite/identificate - măsuri propuse de reducere/eliminare a riscurilor - activitatea din graficul de îndeplinire a contractului ce poate fi afectată de respectivul risc și durata reflectată în graficul de îndeplinirea a contractului pentru implementarea măsurilor propuse*”, atât în ceea ce privește riscurile stabilite în modelul de contract cât și pentru cele identificate în mod suplimentar de ofertant pe baza informațiilor incluse în caietul de sarcini”. Comisia de evaluare nu a identificat nici în propunerea tehnică și nici în răspunsurile la solicitările de clarificări, informații privind corespondența între riscurile identificate și activitatea afectată de apariția acestora așa cum s-a cerut prin caietul de sarcini.

Referitor la susținerea contestatorului „*(paginile 3-6 în cadrul propunerii tehnice) dar și în continuare la paginile 8-9 sunt detaliate atât riscurile care pot să apară în etapa de executare a contractelor subsecvente precum și măsurile care vor fi adoptate în vederea diminuării/eliminării acestora (măsuri care se bazează pe componente tehnice de realizarea operațiunilor avute în vedere de autoritatea contractantă precum și pe resursa umană implicată în acest scop)*”, autoritatea contractantă precizează că ofertantul a identificat la pg. 3-6 din propunerea tehnică o serie de riscuri și măsuri, însă nu a specificat care este activitatea din graficul de îndeplinire care va fi afectată de apariția acestora.

În plus, la pg. 8-9 din propunerea tehnică nu sunt prezentate riscurile așa cum afirmă contestatorul, ci sunt specificate aspecte precum:

- „Pentru fiecare etapă - proiectare și execuție, Proiectantul și Antreprenorul vor pune la dispoziție câte o echipă tehnică, încă de începutul contractului, cu experiența corespunzătoare și materialele necesare”;

- „Conform abordării noastre, în cadrul proiectului, Coordonatorul de proiect va asigura coordonarea generală a contractului de proiectare și execuție, și va fi asistat de Proiectantul coordonator pentru activitatea de proiectare”.

Ofertantul a inclus activitățile de coordonare generală, aspectele de care a ținut ofertantul cont la alegerea membrilor echipei, precum și modalitatea de asigurare a suportului material, fără a se menționa în

paginile respective (8-9) care sunt riscurile și momentul în care acestea apar în cadrul activităților care urmează a fi îndeplinite.

Referitor la critica contestatorului conform căreia „este mai mult decât evident faptul că membrii comisiei de evaluare și-au exercitat atributul decizional evidențind aspecte neesențiale (exprimarea tabelară) în raport de scopul avut în vedere la momentul inițierii procedurii de atribuire, pe de o parte, și, pe de altă parte, se ignoră chiar nevoia care a condus la necesitatea inițierii procedurii de atribuire din prezenta cauză așa cum se specifică în preambulul caietului de sarcini”, autoritatea specifică faptul că membrii comisiei de evaluare au urmărit întocmai atingerea scopului autorității contractante, respectiv încheierea unui acord cadru cu operatorii economici ce trebuiau să demonstreze prin propunerea tehnică că pot identifica și anticipa din timp problemele care ar putea interveni pe parcursul prestării serviciilor, precum modalitatea prin care se va interveni pentru rezolvarea acestora. În acest sens, autoritatea contractantă a inclus în caietul de sarcini și cerința cu privire la prezentarea corespondenței între riscuri, activitățile în cadrul cărora acestea pot apărea, precum și soluția care va fi aplicată pentru rezolvarea acestora pentru a nu cauza întârzieri în prestarea serviciilor.

Astfel, comisia a evaluat și analizat propunerea tehnică a contestatorului prin raportare la cerințele din documentația de atribuire, respectând atât principiul proporționalității, cât și pe cel al tratamentului egal.

De asemenea, autoritatea subliniază faptul că, fiind vorba despre o procedură de achiziție publică aflată sub supraveghere ANAP, conform Deciziei de verificare nr. 6244/06.04.2021 (înregistrată la Direcția Generală Investiții Publice cu nr. 2463/08.04.2021), aspectele de legalitate au fost verificate de către observatorii ANAP desemnați în vederea îndeplinirii funcției de control ex- ante, iar pentru fiecare etapă de evaluare a fost emis un AVIZ CONFORM NECONDIȚIONAT PRIVIND CONTROLUL DE CALITATE ȘI REGULARITATE A CONCLUZIILOR COMISIEI DE EVALUARE.

În consecință, autoritatea consideră că respingerea acestei oferte ca fiind neconformă potrivit prevederilor cu art. 137 alin. (3) lit. a din H.G. 395/2016 este corectă și legală.

Prin urmare, autoritate contractantă solicită Consiliului să analizeze susținerile sale și să decidă asupra soluționării contestației, în sensul respingerii acesteia ca nefondată și lipsită de temei legal.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 12694/10.03.2022, ...SRL a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat:

- în principal, încuviințarea în principiu a cererii de intervenție principală și admiterea pe fond a acesteia, în conformitate cu art. 61 alin. (2) din Codul de procedură civilă, precum și respingerea ca nefondată a contestației;

- în secundar, în situația în care CNSC va considera inadmisibilă intervenția în interes propriu, să dispună încuviințarea în principiu a cererii de intervenție ca fiind intervenție accesorie în interesul autorității contractante și admiterea pe fond a acesteia, în conformitate cu art. 61

alin. (3) din Codul de procedură civilă, precum și respingerea ca nefondată a contestației;

- obligarea contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, inclusiv cele aferente cererii de intervenție.

I. Scurte considerații cu privire la situația de fapt

Intervenientul arată că în data de 02.04.2021 a fost publicat în SICAP anunțul de participare CN nr. ... având ca obiect atribuirea acordului - cadru denumit Servicii de proiectare pentru construcții noi, demolări și extinderi privind construcții civile, sisteme rutiere și spații verzi. Acest acord - cadru a fost împărțit în 3 loturi. Conform Raportului procedurii nr. 927/14.02.2022, societatea sa a fost declarată câștigătoare a Lotului II, iar contestatorul din prezentul dosar a avut oferta respinsă.

Ținând cont de cele anterior indicate, intervenientul menționează faptul că, în calitate de operator câștigător al procedurii de achiziție, are interesul legitim ca decizia CNSC să îi fie opozabilă, prin urmare a formulat această intervenție.

II. Argumente privind respingerea contestației ca nefondată

Intervenientul arată că oferta contestatorului a fost respinsă ca neconformă de autoritate în urma analizării propunerii tehnice în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 întrucât nu au fost respectate/îndeplinite cerințele minime din documentația de atribuire, considerându-se că:

- Pentru poziția de Inginer (proiectant de drumuri) nr. 2 nu deține experiența solicitată de autoritate, respectiv de minim 5 ani

- În propunerea tehnică nu a fost prezentat și tabelul de corespondență privind riscurile.

1. Referitor la experiența de minim 5 ani pentru poziția de Inginer (proiectant de drumuri) nr. 2

În privința acestui aspect, intervenientul arată că în caietul de sarcini al autorității s-au cerut următoarele:

"6. Ingineri (proiectanți de drumuri) - min. 2 persoane, cu:

- a) *Studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul drumuri/poduri;*

- b) *Experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani;*

- c) *Participarea pe parcursul profesional la cel puțin un contract/proiect cu obiect similar, respectiv la care să fi presupus proiectarea în domeniul aferent poziției pentru care este propus vizând o construcție încadrată în categoria de drumuri/poduri".*

Concret, intervenientul menționează că societatea contestatoare nu a prezentat documente care să demonstreze îndeplinirea cerinței privind experiența similară de minim 5 ani a domnului Deși contestatorul încearcă să justifice neîndeplinirea condiției privind experiența de 5 ani pentru inginerul (proiectant de drumuri) nr. 2, în mod evident se va face aplicarea Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, cerințele impuse în cadrul unei proceduri de licitație raportându-se la data publicării anunțului de participare, la data limită de depunere a ofertei, ori la un moment din întreaga durată disponibilă între cele două termene. Este adevărat faptul că autoritatea nu a menționat clar vreunul dintre aceste termene, dar acest

lucru dădea posibilitatea ofertanților să se raporteze la oricare dintre cele trei termene, cel mai convenabil fiind cel de depunere a ofertelor. Contestatorul, însă, forțează interpretarea și se raportează la momentul la care va începe executarea primului contract subsecvent, fiind clar un moment ulterior celorlalte 3 variante de termene indicate anterior.

De asemenea, intervenientul arată că diploma de licență a inginerului în cauză a fost obținută în iulie 2016, iar data limită de depunere a ofertelor a fost 24.05.2021 - din luna iulie 2016 și până în mai 2021 fiind 4 ani și 10 luni, deci ar lipsi 2 luni din experiența de 5 ani solicitată de autoritate.

În plus, intervenientul consideră că în mod corect autoritatea a calculat durata experienței similare de la data primei angajări a inginerului în cadrul societății SPC ...SRL cu funcția de inginer de căi ferate, drumuri și poduri și anume de la data de 08.08.2016. Raportat la acest calcul, inginerul nu deține experiența similară cerută de autoritate, o chestiune importantă fiind faptul că alți ofertanți au înțeles cerința și au propus experți care în mod corect dețin cei 5 ani de experiență, astfel cum a indicat și autoritatea. Experiența similară nu se va lua în calcul de la data finalizării studiilor și obținerii diplomei de licență, întrucât o persoană poate finaliza anumite studii fără a profesa deloc în acel domeniu, motiv pentru care deținerea unei diplome nu reprezintă dovada experienței în acel domeniu.

Din punctul de vedere al societății sale, documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru entitatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestator. La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul din Legea nr. 101/2016.

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. În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament, invocat și de contestator, presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității.

Contestatorul arată că potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, *"Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire"*. De asemenea, documentația de atribuire, conținând *orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura*

ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire (potrivit art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016), are caracter obligatoriu și pentru autoritatea contractantă care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din documentația de atribuire. Limitarea la examinarea ofertelor raportat exclusiv la cerințele documentației este impusă și de asigurarea respectării principiului transparenței, consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, în condițiile în care întreaga conduită a ofertanților s-a bazat pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, în respectarea principiului transparenței, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără adăugarea de noi condiții și reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut încă de la momentul luării deciziei de implicare în procedura de achiziție publică. Acest lucru presupune faptul că ofertantul contestator și-a asumat cuprinsul documentației pe care nu a respectat-o, în mod corect oferta sa fiind în prezent respinsă.

2. Referitor la tabelul de corespondență privind riscurile

Pe lângă motivul de respingere indicat mai sus, intervenientul arată că autoritatea a constatat faptul că ofertantul contestator a prezentat la paginile 3-6 informații cu privire la riscuri, după cum urmează:

- Riscuri posibile ce pot să apară în perioada de execuție / implementare a proiectului
- Atingerea obiectivelor specifice ale proiectului poate fi afectată de următoarele riscuri
- Analiza calitativă a riscurilor Elaborarea unui plan de răspuns la riscuri
- Recomandări de reducere / eliminare a riscurilor identificate, fără a se afecta cerințele caietului de sarcini propuse.

Concret, intervenientul menționează că motivul aferent excluderii ofertei contestatorului este legat de faptul că nu a prezentat în propunerea tehnică tabelul de corespondență care să conțină cel puțin informații referitoare la riscuri stabilite/identificate - măsuri propuse de reducere/eliminare a riscurilor - activitatea din graficul de îndeplinire a contractului ce poate fi aplicată de respectivul risc și durata reflectată în graficul de îndeplinire a contractului pentru implementarea măsurilor propuse, atât în ceea ce privește riscurile stabilite în modelul de contract, cât și pentru cele identificate în mod suplimentar de ofertant pe baza informațiilor incluse în caietul de sarcini. Cerința se regăsește în fișa de date, la punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, pagina 19, în cadrul punctului 1 - Prezentarea contextului, obiectivelor și a rezultatelor așteptate ale contractului.

Ce este extrem de important aici, în afara lipsei propriu-zise a tabelului la momentul depunerii ofertei, este faptul că autoritatea a cerut ofertantului clarificări legate de acest aspect, iar ofertantul nu a prezentat tabelul de corespondență nici în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, motiv pentru care răspunsul în sine a fost în mod corect considerat neconcludent.

Intervenientul arată că potrivit art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare / oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul - limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(2) Comisia de evaluare, înainte de a lua o decizie de respingere a candidaturii/ofertei în baza art. 137 alin. (2) lit. h), solicită clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate inițial de candidat/ofertant/subcontractant/terț susținător cu privire la neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) lit. d) și e) din Lege. - în acest sens, autoritatea a solicitat clarificări ofertantului contestator și i-a pus la dispoziție timpul necesar pentru a răspunde complet și corect.

(3) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte. Termenul astfel stabilit va fi, de regulă, de minimum 1 zile lucrătoare.

(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar 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. - dispoziția se aplică direct situației contestatorului din prezentul dosar, răspunsul acestuia la solicitarea de clarificări privind tabelul fiind unul neconcludent, cu consecința firească de respingere a ofertei sale.

(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

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

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

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire. - contestatorul nu a corectat oferta nici la solicitarea autorității, prin urmare numai o eventuală corectare ar fi putut fi analizată în sensul îndeplinirii/neîndeplinirii condițiilor de la viciile de formă/abatere tehnic minoră.

(8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte. - dacă s-ar fi efectuat o corectare a ofertei, intervenientul consideră că ar fi reprezentat o completare de ofertă, cerința aferentă nerespectată inițial rezultând din fișa de date.

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

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

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

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

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

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

Având în vedere cele indicate mai sus, intervenientul solicită respingerea contestației ca nefondată și obligarea contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației sale, implicit cele aferente cererii de intervenție.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 13668/15.03.2022, contestatorul formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice.

Așa cum a arătat în cuprinsul contestației, contestatorul menționează că potrivit prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016 a solicitat Consiliului ca prin decizia ce o va pronunța în cauză să dispună admiterea contestației și pe cale de consecință:

1. anularea raportului procedurii de atribuire nr. 927/14.02.2022;
2. anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1086/18.02.2022- LOT II;
3. anularea actelor care au stat la baza emiterii raportului procedurii de atribuire de mai sus, precum și a actelor subsecvente acestui raport;
4. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei societății sale de la etapa de verificare a admisibilității acesteia în scopul desemnării ofertei câștigătoare potrivit criteriului de atribuire.

Ca și chestiune preliminară, având în vedere motivele expuse în cuprinsul cererii de intervenție, contestatorul solicită Consiliului să facă aplicarea dispozițiilor art. 61 coroborat cu art. 63 din NCPC, sens în care să califice cererea ca fiind intervenție accesorie formulată în sprijinul apărărilor autorității contractante în condițiile în care se tinde la menținerea actelor de evaluare ale acesteia.

Contestatorul menționează că, în combaterea motivelor de nelegalitate, autoritatea contractanta a apreciat faptul că în cauza de față nu se poate reține incidența dispozițiilor art. 30 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, sens în care, în punctul de vedere se precizează, la pagina 2 ultimul paragraf, următoarele:

"După cum se poate observa, criteriile de calificare și selecție au fost definite prin anunțul de participare și fișa de date, și nu includ experiența și calificarea personalului, autoritatea contractantă alegând să solicite posibililor participanți la procedură îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, conform art. 179 din Legea nr. 98/2016, a unei „liste a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani”.

Contestatorul apreciază că, în realitate, autoritatea contractantă refuză să răspundă criticii formulate de către contestator, sens în care, este evident faptul că „cerința minimă „din caietul de sarcini este totodată și factor de evaluare potrivit algoritmului prevăzut în fișa de date a achiziției.

Mai mult, la pagina 3 paragrafele 4 și 5 din punctul de vedere este „clarificată” modalitatea de interpretare a cerinței minime din caietul de sarcini precizând în acest sens faptul că „experiența profesională generală de minim 5 ani nu a fost utilizată ca și criteriu de atribuire, considerând că ofertantul ar fi avut posibilitatea de a contesta documentația de atribuire în cazul în care prevederile acesteia nu erau suficient de clare.

În realitate, contestatorul susține că nu a criticat documentația de atribuire din perspectiva unor eventuale neclarități ale acesteia, ci maniera în care, cu ocazia verificării propunerii tehnice, comisia de evaluare s-a raportat la cerințele din documentația de atribuire coroborat cu dispozițiile legale aplicabile și față de principiul proporționalității, sens în care a considerat că sancțiunea aplicată este vădit disproporționată față de natura „abaterii” invocată în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire.

Contestatorul precizează că în documentele puse la dispoziție la CNSC, cu ocazia prezentării la studiul dosarului achiziției, a identificat și procesele verbale intermediare întocmite de comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor prevăzute de art. 127 din HG nr. 395/2016 actualizată, documente care atestă modul de lucru al membrilor comisiei de evaluare, precum și necesitatea solicitării de clarificări în raport de dispozițiile art. 132-art. 134 din HG nr. 395/2016 actualizată.

Astfel, contestatorul arată că relevante în cauza de față sunt mențiunile inserate în Procesele verbale nr. 10-11 care potrivit denumirii inserate în preambulul acestora cuprind informații referitoare la evaluarea propunerii tehnice.

Contestatorul precizează că însăși titulatura acestora demonstrează faptul că s-a avut în vedere conformitatea propunerii tehnice cu prevederile caietului de sarcini precum și cu factorii de evaluare.

Mai mult decât atât, contestatorul arată că în P.V. nr. 12 LOT II pagina 170, Anexa nr. 2.1 - Asocierea", la paginile 185-187 se regăsesc informații în privința evaluării îndeplinirii cerințelor aferente pentru poziția:

Inginer (proiectant de drumuri) nr. 1

Ofertantul a propus pentru poziția de Inginer (proiectant de drumuri) nr. 1 pe dl. Mihăilescu Daniel, așa cum este detaliat la paginile 185-187 din PV nr. 12:

Astfel, în tabel la coloana 3 „Referința din propunerea tehnică unde sunt reflectate informațiile,, au fost identificate două diplome de absolvire și anume:

- „pg. 297 - 298 -Diplomă de licență nr. 75827/10.06.2014 de la Universitatea Tehnică „Gheorghe Asachi" din Iași, Facultatea de Construcții și Instalații prin care i se conferă dl. ...titlul de Inginer Diplomat în domeniul inginerie civilă, specializarea căi ferate, drumuri și poduri;

- pg. 299 - 300 - Diplomă de licență nr. 2442/26.09.2001 de la Universitatea din, Facultatea de Geologie și Geofizică prin care i se conferă dl. ...titlul de inginer în domeniul geologie, specializarea geologie tehnică,,.

În considerarea informațiilor existente în oferta inițială, comisia de evaluare a apreciat necesar să solicite clarificări, sens în care în adresa nr. 8576 din 07.12.2021 s-a avut în vedere următoarea lămurire:

„3. Clarificați cum îndeplinește expertul propus, dl. ..., cerința privind „experiența generală în domeniul studiilor absolvite de minim 5 ani, dovedită prin prezentarea de documente justificative". Menționăm faptul că, studiile la care facem referință sunt cele în domeniul ingineriei civile, specializarea căi ferate, drumuri și poduri întrucât persoana a fost propusă pentru poziția de inginer/ proiectant C.F.D.P. „

Ofertantul a răspuns în SEAP, în termen, prin adresa înregistrată la D.G.I.P. cu nr. 8701/10.12.2021 și semnată electronic conform art. 62 alin. (1) din HG 395/2016. Ofertantul prezintă următoarele:

•Pg. 13 - Recomandare emisă de ...S.R.L. din care rezultă participarea dl. ...în calitate de inginer proiectant C.FD.P. în cadrul a 4 proiecte:

1. Elaborarea studiului de traseu și a studiului de fezabilitate pentru "Drum expres .." - august 2007 - ianuarie 2008

2. Elaborarea studiului de fezabilitate pentru „Artera ocolitoare a municipiului ..." (decembrie 2008 - septembrie 2010) -

3. Fluidizarea traficului pe DN1 - Lărgire DN1 între ... și B-dul ... - ianuarie 2008 - aprilie 2009

4. Servicii de proiectare privind elaborarea documentației tehnico-economice pentru obiectivul de investiții „... (DJ 245 - DJ 245M, DJ 247, DJ 246), județul ..." - iunie 2016 - octombrie 2016.

În coloana „Evaluarea răspunsului primit,, comisia de evaluare a reținut următoarele:

„În urma analizării recomandării transmise, comisia de evaluare a constatat că dl. ...îndeplinește cerința cu privire la deținerea unei experiențe profesionale de min. 5 ani, fiind depuse documente care atestă că expertul propus a participat la elaborarea unor proiecte în calitate de inginer proiectant C.F.D.P. încă din anul 2007. RĂSPUNS CONCLUDENT,,.

În condițiile în care inițial, ca situație premisă a adresei de solicitare clarificări, s-a reținut în mod expres faptul că la „pg. 297 - 298 - Diplomă de licență nr. 75827/10.06.2014 de la Universitatea Tehnică „Gheorghe Asachi" din Iași, Facultatea de Construcții și Instalații prin care i se conferă

dl. ...titlul de Inginer Diplomat în domeniul inginerie civilă, specializarea căi ferate, drumuri și poduri" ulterior i se confirmă calitatea de „inginer proiectant C.F.D.P. încă din anul 2007, când încă nu absolvise facultatea.

În același sens, în PV nr. 12 pagina 292 "Anexa nr. 2.5 - Asocierea", la paginile 305-306, contestatorul arată că a identificat elemente care demonstrează acordarea unei facilități/dispensa și anume:

"Documente justificative_... - Inginer (proiectant de drumuri) nr. 1

Ofertantul a propus pentru poziția de Inginer (proiectant de drumuri) nr. 1 pe dna. Au fost depuse documente justificative prin care ofertantul dorește să demonstreze următoarele:

- Modalitatea de colaborare

pg. 1 - Declarație de disponibilitate din data 20.05.2021

- Studii superioare /Atestate profesionale / Certificări

Pg. 2 - 3 - CV

Pg. 4 - Diplomă de licență nr. 575 din 07.11.2011 de la Universitatea Tehnică de Construcții, Facultatea de Căi Ferate, Drumuri și Poduri, prin care se atestă faptul că dna. Stan Aniela a obținut titlul de Inginer în domeniul Inginerie Civilă, specializarea Căi Ferate, Drumuri și Poduri, sesiunea iulie 2010.

În urma analizării documentelor comisia a observat o neconcordanță dintre numele de pe diploma de licență și cel din recomandări, CV și declarația de disponibilitate. A fost solicitată clarificarea acestui aspect.

De asemenea, contestatorul arată că la pagina 306 din PV de evaluare 12, a constatat următoarele:

În coloana „Clarificări solicitate pe durata evaluării ofertelor în legătură cu informațiile prezentate „au fost avute în vedere următoarele precizări:

"Prin adresa nr. 8933/ 17.12.2021, au fost solicitate următoarele:

Având în vedere solicitarea nr. 8582 prin care s-a solicitat:

- clarificarea neconcordanței dintre numele de pe diploma și cel din restul documentelor,

- demonstrarea unei experiențe în domeniul căi ferate, drumuri și poduri, revenim cu următoarele solicitări:

- transmiteți documente care să clarifice neconcordanța dintre nume,

- prezentați documente justificative emise și contrasemnate de beneficiar ori de prestatorul principal din care să rezulte experiența de min 5 ani, luând ca dată de reper 24.05.2021, respectiv data de depunere a ofertelor".

Așadar, din coloana „Răspunsul primit ca urmare a solicitării de clarificări" se poate observa că au fost solicitate două clarificări, prima fiind consemnata la pagina 305, iar revenirea cu o nouă solicitare de clarificări este consemnata la pagina 306, și anume:

"Răspuns II la solicitarea nr. 8933/17.12.2021

Ofertantul a răspuns în SEAP, în termen, prin adresa înregistrată la D.G.I.P. cu nr. 9000/21.12.2021 și semnată electronic conform art. 62 alin. (1) din HG 395/2016, prezentând prin „2021.12.20. Răspuns clarificari_Lot 2" următoarele:

„1. Transmitem certificatul de căsătorie al dnei

2. Pentru dna ..., propusă pentru poziția Inginer (proiectant de drumuri) nr. 1, am transmis odată cu Răspunsul ... nr. VPE 058188/ 09.12.2021 la Solicitarea de clarificări nr. 8582/ 07.12.2021 am transmis următoarele documente justificative:

- Adeverința de vechime emisă de ...SRL
- Contract Individual de muncă ...SRL.

Din contractul individual de muncă reiese faptul că, dna Vasile desfășoară activitate specifică în domeniul căi ferate, drumuri și poduri, fiind încadrată pe poziția de Inginer căi ferate, drumuri și poduri cod COR 2142014.

Durata: 41 luni

Transmitem următoarele documente justificative din care reiese faptul că dna Vasile are o experiență de peste 5 ani în domeniul căi ferate, drumuri și poduri:

- Contract Individual de Muncă 1218/20.08.2009 ... SA - pentru perioada 10.08.2009 - 09.08.2010 - 12 luni

- Act adițional nr 2 la CIM 1218/ 20.08.2009 - prelungire perioada 10.08.2010 - 10.08.2011 (12 luni) -12 luni

- Act adițional nr 3 la CIM 1218/ 20.08.2009 - perioada nedeterminată începând cu 01.09.2010. Durata: 24 luni

- Contract Individual de Muncă nr 1853/ 31.07.2013 - ... SA

- Decizie încetare CIM 1853/ 31.07.2013 - cu data de 01.05.2014, Durata: 9 luni.

În fișierele "2.ITR_Certificat casatorie_ ..." și "3.ITR_ profesională" ofertantul a transmis toate documentele menționate în răspuns". (contestatorul semnalează contradicția Actului adițional nr. 3 cu Actul adițional nr. 2).

Totodată, contestatorul precizează că, și de această dată, în opinia sa fiind evidentă identitatea situației domnului ... cu a doamnei ..., comisia de evaluare a validat respectarea cerinței în cazul doamnei ..., considerând că pot fi incluse în scopul justificării cerinței privind „Experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani” și perioadele lucrate anterior Diplomei de licență nr. 575 din 07.11.2011 (perioada lucrată în cadrul Metroul S.A. - 10.08.2009 - 09.08.2010 -12 luni și Act adițional nr 2 la CIM 1218/ 20.08.2009 - prelungire perioada 10.08.2010 - 10.08.2011 (12 luni) - 12 luni)

Concluzionând, contestatorul apreciază critica de nelegalitate ca fiind întemeiată, așa cum a menționat atât în contestație cât și în concluziile scrise, comisia de evaluare a încălcat principiul nediscriminării, al tratamentului egal și al proporționalității fapt care a condus la respingerea abuzivă a ofertei depusă de societatea sa.

Pentru identitate de raționament și în vederea asigurării respectării principiului nediscriminării și a principiului egalității de tratament, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că din procesele verbale de evaluare a propunerilor tehnice pentru LOT II (Procesele verbale nr. 10-12), comisia de evaluare a pus accentul pe aspecte formale în evaluarea propunerii tehnice depuse de asocieria ...S.R.L. - S.C. SPC ...- S.R.L, în condițiile în care a respectat cerința din caietul de

sarcini referitor la „inclusiunea în propunerea tehnică a riscurilor/ipoteze de reducere a acestora”.

Ilustrativ în acest sens este P.V. de evaluare nr. 12 pag. 318 „Anexa nr. 2.6 - Asocierea ...S.R.L. (lider al asocierii) -” - intervenientul din prezenta cauză, în privința căruia comisia de evaluare a redat la pagina 349 în coloana 3 modalitatea în care cerința din caietul de sarcini este reflectată în propunerea tehnică a acestui ofertant, iar în coloana 4 concluzia comisiei de evaluare - „Cerința îndeplinită” și anume:

Coloana 3 „Referința din propunerea tehnică unde sunt reflectate informațiile”

- Pg 6 -10-Descrierea potențialelor riscuri

Ofertantul a identificat o serie de riscuri care ar putea apărea pe parcursul implementării contractului dintre care amintim:

- Necorelarea între activități care au putea conduce la întârzieri în ducerea la îndeplinirea a obiectivului

- Întârziere la semnarea contractelor implicit și a livrării documentațiilor

- Modificări de personal în cadrul echipei

- Evaluarea necorespunzătoare a resurselor umane necesare

- Modificări legislative

- Condiții fizice naturale sau artificiale

- Forța majoră

- Faltul sau lipsa resurselor din cauza ofertantului

- Nerespectarea clauzelor contractuale

- Erori ale sistemelor de referință

- Testarea cu întârziere a materialelor sau echipamentelor necesare

Pentru fiecare risc identificat ofertantul propune și măsuri de remediere/diminuare/prevenire”.

Pe cale de consecință, contestatorul solicită Consiliului să observe faptul că, deși invocă constant principiile care guvernează o procedură în materia achizițiilor publice, comisia de evaluare a elaborat documente (procese verbale de evaluare în etapa verificării ofertanților potrivit atribuțiilor conferite de legiuitor) care demonstrează lipsa de obiectivitate și imparțialitate a acesteia, fiind evidentă favorizarea anumitor ofertanți, în scopul desemnării ofertelor acestora câștigătoare, prin eliminarea abuzivă a contracandidaților.

Contestatorul arată că s-a referit în concret la situația consemnată în P.V. de evaluare nr. 12 în cazul intervenientului accesoriu, întrucât oferta acestuia a fost declarat admisibilă și câștigătoare pentru atribuirea contractului aferent LOT II, contrar situației societății sale care, deși a respectat cerințele din caietul de sarcini a fost descalificată.

Concluzionând, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată și motivată, cu obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată reprezentând onorariu avocat în cuantum de 7500 lei, potrivit dovezii atașate - extras de cont.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 15886/28.03.2022, intervenientul solicită obligarea contestatorului la plata cheltuielilor

ocazionate de soluționarea contestației sale, implicit cele aferente cererii de intervenție, prezentând factura aferentă și extrasul de cont.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea acordului-cadru de servicii având ca obiect "Servicii de proiectare pentru construcții noi, demolări și extinderi privind construcții civile, sisteme rutiere și spații verzi", cod CPV 71319000-7, organizată pe loturi. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. CN.../02.04.2021, criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

În raportul procedurii nr. 927/14.02.2022, s-a consemnat:

- pentru lotul 1, depunerea a 5 oferte, respingerea a 3 oferte, printre care și a contestatorului, admisibilitatea celorlalte 2 oferte, precum și desemnarea acestora ca fiind câștigătoarele lotului 1, astfel:

a) Oferta ..., fiind clasată pe locul 1, cu o propunere financiară de 15.108.250,00 RON fără TVA și obținând un punctaj de 96,00 de puncte;

b) Oferta Asocierii ...S.R.L. (lider al asocierii) - S.C., fiind clasată pe locul 2, cu o propunere financiară de 16.860.587,97 RON fără TVA și obținând un punctaj de 93,76 de puncte;

- pentru lotul 2, depunerea a 6 oferte, respingerea a 2 oferte, printre care și a contestatorului, admisibilitatea celorlalte 4 oferte, precum și desemnarea acestora ca fiind câștigătoarele lotului 2, astfel:

a) Oferta ..., fiind clasată pe locul 1, cu o propunere financiară de 13.554.000,00 RON fără TVA și obținând un punctaj de 100 de puncte;

b) Oferta ...S.R.L., fiind clasată pe locul 2, cu o propunere financiară de 14.493.125,00 RON fără TVA și obținând un punctaj de 95,08 de puncte;

c) Oferta S.C. ...S.R.L., fiind clasată pe locul 3, cu o propunere financiară de 14.661.000,00 RON fără TVA și obținând un punctaj de 94,26 de puncte.

Împotriva deciziei autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, pentru lotul 1, comunicată prin adresa nr. 1083/18.02.2022, Asocieria ..., prin SRL, a formulat contestația care face obiectul dosarului nr.

Împotriva deciziei autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, pentru lotul 2, comunicată prin adresa nr. 1083/18.02.2022, Asocieria SRL, prin SRL, a formulat contestația care face obiectul dosarului nr.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de ...SRL, în cadrul soluționării contestației formulată de Asocieria ..), Consiliul reține faptul că autorul cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii actualei finalități a procedurii pentru lotul 2. În consecință, cererea de intervenție înaintată de ofertantul declarat câștigător pentru lotul 2 îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 61 alin. (3) și art. 63 din Codul de procedură civilă, adică ale unei intervenții accesorii.

Drept urmare, concordant cu dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu cele ale art. 152 din Codul de procedură civilă, Consiliul califică cererea de intervenție primită, în intervenție accesorie, pe care o consideră, totodată, admisibilă în principiu.

1. În ceea ce privește contestația formulată de Asocierea..... SRL, în referire la lotul 1, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

În comunicarea rezultatului procedurii nr. 1083/18.02.2022 autoritatea contractantă precizează motivele pentru care oferta asocierii ... SRL a fost respinsă ca neconformă, potrivit dispozițiilor art.137 alin.(3) lit.a) din HG nr.395/2016 astfel:

„.....Totodată, în CV-ul expertului propus la secțiunea experiență generală se regăsesc descrise atribuțiile pe care dl. Puseu Ionuț le are în cadrul societății ... S.R.L., acestea fiind....

... aferente funcției de director tehnic, responsabil CQ și diriginte de șantier. Corelând aceste informații cu cele din CV-ul prezentat în propunerea tehnică, membrii comisiei au constatat faptul că funcția deținută în perioada 2006-2017 în cadrul firmei mai sus menționate nu a fost în cadrul unor proiecte contracte de prestare lucruri, ci de execuție lucrări.

Într-adevăr, din extrasul din Revisal rezultă o vechime pe funcția de inginer de 2 ani și 10 luni însă nu se face nicio mențiune și nici nu s-a prezentat vreun document din care să reiasă ea acesta experiență este în domeniul serviciilor de proiectare. Mai mult, această vechime nu acoperă cei min. 5 ani de experiență generală solicitată prin caietul de sarcini.

(...)

În plus, consultând, site-ul mfinante.gov.ro se poate constata faptul că tipul de activitate a societății ... S.R.L., conform CAEN este de lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale. Astfel, comisia de evaluare a ajuns la concluzia că experiența dl. Pascu Ionuț este de inginer pentru execuția de lucrări și nu pentru servicii de proiectare, care fac obiectul viitorului acord cadru.

Astfel, pentru a respecta aceleași principii comisia de evaluare nu poate reține răspunsul și documentele prezentate ca fiind concludente și relevante pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței privind deținerea unei experiențe generale de min. 5 ani întrucât ceilalți participanți la procedură au înțeles și au propus experți care prezintă experiență de min. 5 ani în domeniul studiilor absolvite, raportându-se exclusiv la obiectul prezentei proceduri, respectiv servicii de proiectare și nu execuție lucrări...”

În caietul de sarcini (pag.21), autoritatea contractantă a precizat următoarele:

„Ofertantul va analiza responsabilitățile ce vor fi atribuite specialiștilor și experților în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini și răspunderilor legale ce decurg din implementarea acordului cadru, respectiv din analiza activităților care urmează să fie desfășurate în cadrul

contractului. În acest sens, va stabili specializările necesare finalizării cu succes a contractelor subsecvente și a acordului cadru conform cerințelor legale. De asemenea, va propune numărul de specialiști necesari respectării programului de implementare.

Raportat la activitățile ce urmează a fi prestate în cadrul procedurii de atribuire, ofertanții trebuie să facă dovada asigurării accesului la specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate conform cerințelor fundamentale aplicabile serviciilor cuprinse în obiectul acordului-cadru.

În acest sens, ofertanții au obligația de a face dovada că dispun de un minim de personal calificat necesar execuției unui contract subsecvent, prin prezentarea nominală a fiecărui participant propus, inclusiv a autorizațiilor/atestatelor deținute de aceștia, care să le permită prestarea activităților pentru care au fost implicați în echipa de proiect, după cum urmează:

- LOTUL I - Servicii de proiectare privind reabilitare termică, modernizare, consolidare, extindere, demolare construcție existentă și construcții noi pentru construcții civile

1. Manager de proiect - 1 persoană, cu:

a) Studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul construcțiilor civile;

b) Experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani, dovedită prin prezentarea de documente justificative;

c) Deținerea de competențe aferente poziției pentru care este propus (dovedite prin prezentarea unei diplome/certificat de absolvire obținut pe parcursul profesional cu referire la managementul de proiect, recunoscută cel puțin la nivel național, cum ar fi "Manager de proiect" - cod C.O.R. 241919/242101 sau echivalent);

d) Participarea pe parcursul profesional la cel puțin un contract/proiect în cadrul căruia să fi deținut o poziție de manager de proiect/director de proiect/team-leader sau o poziție similară de coordonare în domeniul construcțiilor civile".

Consiliul reține că cerința privind experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite a managerului de proiect reprezintă, în fapt, o cerință minimă de ordin tehnic, fiind parte integrantă a caietului de sarcini.

Criteriile de calificare și selecție au fost definite prin anunțul de participare și fișa de date și nu includ experiența și calificarea personalului, autoritatea contractantă alegând să solicite posibililor participanți la procedură îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, conform art. 179 din Legea nr. 98/2016, a unei „liste a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani".

Astfel, cerința privind experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite a managerului de proiect nu poate fi considerată clauză nescrisă, întrucât nu face parte din categoria criteriilor de calificare și selecție, fiind o componentă esențială și o cerință minimă din caietul de sarcini.

De asemenea, Consiliul reține în soluționare și dispozițiile art.3 alin. (6) din Instrucțiunea ANAP nr.1/2017, potrivit căreia *„În cazul contractelor ce includ o componentă semnificativă de servicii având ca obiect prestații intelectuale care presupun activități cu nivel de complexitate ridicat, situație în care calitatea personalului prevăzut la alin. (1) are un impact semnificativ asupra calității executării respectivelor contracte, calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare reprezintă caracteristici ale ofertei, ce descriu, în fapt, nivelul tehnic sau funcțional al acesteia, fiind considerate un avantaj calitativ ce poate fi punctat. În acest caz, calificarea, experiența profesională și/sau modul de organizare a personalului-cheie se utilizează ca factori de evaluare în cadrul criteriului de atribuire preț-calitate/cost-calitate. Exemplu de experți-cheie:.... b) ingineri proiectanți responsabili cu implementarea contractelor ce au ca obiect prestarea de servicii în domeniul proiectării obiectivelor de investiții”.*

În aceste condiții Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat experiența profesională generală a managerului de proiect ca și cerință minimă prevăzută în caietul de sarcini (îndeplinirea acesteia conferind ofertelor depuse un caracter conform, deci admisibil) și a puncta suplimentar, ca factor de evaluare, experiența profesională suplimentară, concretizată în numărul de contracte specifice la care acesta a participat.

Potrivit dispozițiilor art.123 alin.(1) teza I din HG nr.395/2016, *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire....”*

Specificațiile tehnice (parte integrantă a documentației de atribuire) și modul de elaborare a propunerii tehnice nu au fost contestate de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini și anexa acestuia) devine obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Consiliul va reține că riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al elaborării neconforme a ofertei potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul documentației de atribuire, în ce constă necesitatea sa, ce înscrisuri trebuie depuse în cadrul propunerii tehnice și ce trebuie să conțină aceste înscrisuri.

Fiecare cerință minimă aferentă caietului de sarcini trebuie respectată și nu trebuie tratată superficial de orice ofertant la o procedură de achiziție publică, astfel că și cerința minimă referitoare la experiența profesională de minim 5 ani a managerului de proiect precizată în caietul de sarcini trebuia respectată.

Consiliul nu poate primi ca întemeiate susținerile contestatorului conform căreia în caietul de sarcini „nu regăsește o cerință care să oblige ca persoana care este nominalizată pentru poziția de Manager Proiect să aibă experiența în activitatea de proiectare”.

Obiectul acordului cadru este *"Servicii de proiectare pentru construcții noi, demolări și extinderi privind construcții civile, sisteme rutiere și spații verzi"*, cod CPV 71319000-7, organizată pe loturi, potrivit anunțului de participare nr. CN.../02.04.2021, publicat în SEAP.

În caietul de sarcini, autoritatea contractantă a precizat în mod explicit faptul că ofertanții trebuie să facă dovada asigurării accesului la specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate conform cerințelor fundamentale aplicabile serviciilor cuprinse în obiectul acordului-cadru. Prin urmare, este evident că specialistul propus ca manager de proiect trebuia să prezinte experiență profesională generală în domeniul construcțiilor civile în activitatea de proiectare, întrucât acesta este obiectul contractului pe care trebuie să-l ducă la bun sfârșit specialistul propus. Este adevărat că sintagma folosită în cadrul cerințelor privind experiența profesională generală nu conține explicit și sintagma experiența în proiectare, însă solicitarea este evidentă în contextul obiectului contractului și a prevederilor din caietul de sarcini. Ar fi imposibil ca specialistul propus ca manager de proiect pentru realizarea serviciilor de proiectare privind reabilitare termică, modernizare, consolidare, extindere, demolare construcție existentă și construcții noi pentru construcții civile să nu aibă experiență profesională minimă necesară prestării acestor servicii, fiind o persoană cheie în derularea contractului conform cerințelor din caietul de sarcini.

În condițiile în care întreaga documentație de atribuire aferentă prezentei proceduri de achiziție publică se referă la atribuirea unui acord cadru având ca obiect servicii de proiectare, este de neînțeles raționamentul pentru care asocierea contestatoare a ales să nominalizeze managerul de proiect pentru lotul 1, fără să poată demonstra experiența profesională generală în servicii de proiectare a d-lui

Deși autoritatea contractantă a solicitat două clarificări asupra acestui aspect, solicitând prezentarea documentelor relevante care să demonstreze îndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini, atât din documentele depuse în cadrul ofertei, cât și din răspunsurile la solicitările de clarificare, rezultă că dl ..., propus pentru poziția de Manager Proiect, are o experiență profesională generală în domeniul studiilor absolvite, mai mare de 5 ani, activând în cadrul unei societăți ce are ca activitate lucrări de construcții, așa cum însuși contestatorul precizează în contestația depusă, dar nu are experiență în prestarea serviciilor de proiectare.

În ceea ce privește criticile suplimentare formulate de asocierea contestatoare în concluziile scrise depuse în cauză, acestea apar ca fiind inadmisibile în conformitate cu dispozițiile art.21 alin.(3) din Legea nr.101/2016, potrivit căroră *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*.

2. În ceea ce privește contestația formulată de Asocierea ...SRL - SC SPC ...- SRL, prin SRL, în referire la lotul 2, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să o

respingă ca nefondată, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, oferta asocierii ...SRL - SC SPC ...- SRL a fost respinsă pentru următoarele motive (adresa nr. 1086/18.02.2022):

A. Inginer (proiectant de drumuri) nr. 2

Pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței privind experiența similară de minim 5 ani a dl. ... nu au fost prezentate documente relevante. Motivarea dvs. are la baza faptul că autoritatea contractantă nu a specificat că durata de 5 ani trebuie să fie depășită la momentul depunerii inițierii procedurii de licitație sau la sfârșitul acesteia. Conform instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, cerințele impuse în cadrul unei proceduri de licitație se raportează la data publicării anunțului de participare, la data limită de depunere a ofertei ori la un moment din întreaga durată disponibilă între cele două termene. Autoritatea nementionând unul din cele 3 termene, ofertanții se puteau raporta la termenul cel mai convenabil acestora, respectiv cei de depunere a ofertelor. Mai mult, operatorii economici au avut la dispoziție 38 de zile pentru a clarifica eventualele nedumeriri la care autoritatea era obligată să răspundă, așa cum s-a și realizat pentru întrebările adresate în timp util.

S-a făcut precizarea că dl. ... deține experiența solicitată de 5 ani datorită faptului că a obținut diploma de licență în anul 2016, însă diploma de licență atacată în cadrul propunerii tehnice la pg. 193 indică faptul că expertul propus a finalizat studiile în sesiunea IULIE 2016, iar data limită de depunere a ofertei a fost 24.05.2021. Prin urmare, din luna iulie 2016 până în luna mai 2021 sunt 4 ani și 10 luni, motiv pentru care ... îi lipsesc 2 luni de experiență din durata de minim 5 ani solicitată.

În caietul de sarcini, pentru lotul 2, autoritatea contractantă a solicitat următoarele:

- LOTUL II - Servicii de proiectare privind reabilitare, modernizare, consolidare, extindere construcție existentă și construcții noi pentru sisteme rutiere

.....
6. *Ingineri (proiectanți de drumuri) - min. 2 persoane, cu:*

a) *Studii superioare finalizate prin diploma de licență în domeniul drumuri/poduri.*

b) ***Experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani;***

c) *Participarea pe parcursul profesional la cel puțin un contract/proiect cu obiect "similar, respectiv care să fi presupus proiectarea în domeniul aferent poziției pentru care este propus vizând o construcție încadrată în categoria de drumuri/poduri.*

Consiliul reține faptul că cerința privind experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite a inginerului (proiectant de drumuri) reprezintă, în fapt, o cerință minimă de ordin tehnic, fiind parte integrantă a caietului de sarcini (pag. 21).

Criteriile de calificare și selecție au fost definite prin anunțul de participare și fișa de date și nu includ experiența și calificarea personalului, autoritatea contractantă alegând să solicite posibililor participanți la procedură îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, conform art. 179 din Legea nr. 98/2016, a unei „*liste a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani*”.

Astfel, cerința privind experiența profesională generală în domeniul studiilor absolvite de min. 5 ani a inginerului (proiectant de drumuri) nu poate fi inclusă în categoria clauzei nescrise întrucât nu face parte din categoria criteriilor de calificare și selecție, așa cum consideră contestatorul, fiind de fapt o componentă esențială și o cerință minimă din caietul de sarcini formulată în conformitate cu Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017 art. 3 alin. (5) ce trebuie îndeplinită de ofertanții participanți la procedură la momentul evaluării propunerii tehnice.

Potrivit dispozițiilor art.123 alin.(1) teza I din HG nr.395/2016, „*Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire...*”

Specificațiile tehnice (parte integrantă a documentației de atribuire) și modul de elaborare a propunerii tehnice nu au fost contestate de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini și anexa acestuia) devine obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Consiliul va reține că riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al elaborării neconforme a ofertei potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul documentației de atribuire, în ce constă necesitatea sa, ce înscrisuri trebuie depuse în cadrul propunerii tehnice și ce trebuie să conțină aceste înscrisuri.

Fiecare cerință minimă aferentă caietului de sarcini trebuie respectată și nu trebuie tratată superficial de orice ofertant la o procedură de achiziție publică, astfel că și cerința minimă referitoare la experiența profesională de minim 5 ani a inginerilor(proiectanți de drumuri) precizată în caietul de sarcini trebuia respectată.

În mod evident, la data depunerii ofertelor, specialistul propus de asocierea contestatoare pentru poziția inginer proiectant de drumuri, respectiv d-l ..., nu îndeplinea cerința minimă solicitată în caietul de sarcini, întrucât diploma de licență a acestuia fost obținută în iulie 2016, iar data limită de depunere a ofertelor a fost 24.05.2021. De asemenea, autoritatea contractantă a calculat, în mod corect, durata experienței profesionale de la data primei angajări a d-lui ... în cadrul societății SPC ...SRL în funcția de inginer de căi ferate, drumuri și poduri și anume de la data de 08.08.2016.

În aprecierea Consiliului, contrar susținerilor contestatorului, decizia autorității contractante cu privire la experiența profesională a d-lui ... este

justificată și a fost luată cu respectarea principiilor tratamentului egal și nediscriminării. O atitudine contrară, respectiv acceptarea specialistului propus pentru poziția inginer proiectant de drumuri fără ca acesta să fi îndeplinit cerința privind experiența profesională de minim 5 ani, ar fi condus la favorizarea asocierii contestatoare și i-ar fi adus un avantaj evident.

În aceste condiții, Consiliul nu va mai analiza și celălalt motiv de respingere a ofertei asocierii ...SRL - SC SPC ...- SRL, având în vedere faptul că oferta acesteia nu poate avea un caracter admisibil pentru considerentele anterior reținute.

În ceea ce privește criticile suplimentare formulate de asocierea contestatoare în concluziile scrise depuse în cauză, acestea apar ca fiind inadmisibile în conformitate cu dispozițiile art.21 alin.(3) din Legea nr.101/2016, potrivit căroră *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*.

În ceea ce privește solicitările intervenientului accesoriu privind acordarea cheltuielilor de judecată, Consiliul le va respinge, având în vedere caracterul accesoriu al cererii sale, în fapt acesta solicitând menținerea deciziei autorității contractante de desemnare a ofertei sale ca și câștigătoare a lotului 2.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de Asocierea ... SRL, prin SRL, în referire la lotul 1.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de Asocierea ...SRL - SC SPC ...- SRL, prin SRL, în referire la lotul 2.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de ...SRL, în cadrul soluționării contestației formulată de Asocierea ...SRL - SC SPC ...- SRL, prin SRL (dosar nr. ...).

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către Asocierea ... SRL, prin SRL, în contradictoriu cu

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către Asocierea ...SRL - SC SPC ...- SRL, prin SRL, în contradictoriu cu

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă,

admite cererea de intervenție formulată de ...SRL, în cadrul soluționării contestației formulată de Asocierea ...SRL - SC SPC ...- SRL, prin SRL (dosar nr. ...).

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

.....

MEMBRU,

...