



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. 863/C5/647/658
Data: 27.04.2021

Prin contestația nr. 91/22.03.2021, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și în original, prin poșta rapidă, înregistrată la Consiliu sub nr. 14429/23.03.2021 și, respectiv, sub nr. 15039/24.03.2021, care formează obiectul **Dosarului nr. 647/2021**, ...SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., a contestat adresa nr. 177426/15.03.2021 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru având ca obiect „Servicii de dirigenție de șantier la obiectivul «Modernizare, reparații și întreținere a străzilor, aleilor, trotuarelor, sistemului rutier de pe poduri de pe raza Municipiului Cluj-Napoca»”, cod CPV 71520000-9 (Rev.2), organizată de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat anularea actului atacat, a proceselor verbale de evaluare și a Raportului procedurii, precum și a tuturor actelor subsecvente emise în temeiul acestora, în ceea ce privește oferta sa, precum și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei sale, în conformitate cu cele dispuse prin Decizia Consiliului.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus contestația nr. 18/22.03.2021, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 14616/23.03.2021 și, respectiv, sub nr. 15854/29.03.2021, care formează obiectul **Dosarului nr. 658/2021**, prin care SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO 16049000, a contestat adresa nr. 177426/15.03.2021 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii și a solicitat anularea actului atacat, a Raportului procedurii nr. 177278/15.03.2021 și a tuturor actelor subsecvente, în ceea ce privește oferta depusă de SRL, precum și obligarea autorității

contractante la reluarea procedurii, prin reevaluarea ofertei depusă de SRL, în conformitate cu cele dispuse prin decizia Consiliului.

În temeiul art. 17 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a procedat la conexarea celor 2 (două) contestații.

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

În susținerea contestației care formează obiectul Dosarului nr. 647/2021, ...SRL aduce la cunoștință că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât răspunsul la solicitările de clarificări a fost considerat neconcludent și în temeiul art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, întrucât garanția de participare a fost constituită după data limită de depunere a ofertelor.

Sub acest aspect, contestatoarea evidențiază, pe de o parte, cerințele stabilite în fișa de date a achiziției, la pct. III.1.6.a), referitoare la Garanția de participare, iar pe de altă parte, face trimitere la prevederile art. 35 alin. (1) și art. 36 din HG nr. 395/2016, susținând că a participat la prezenta procedură și a constituit garanția de participare prin virament bancar, în quantum de 900 lei, valabilitatea acesteia fiind nelimitată, întreaga sumă aflându-se la dispoziția autorității contractante, fără vreo posibilitate de recuperare unilaterală, fiind în contul acesteia la termenul limită de depunere a ofertelor, așa cum rezultă din ordinul de plată nr. 38/28.01.2021 emis de Banca Transilvania, transmis în SEAP odată cu oferta.

Contestatoarea învederează că, prin adresa nr. 71739/02.02.2021, autoritatea contractantă i-a solicitat să prezinte dovada constituirii garanției de participare, având în vedere că valoarea acesteia, de 900 de lei, nu se afla în contul autorității contractante la data limită de depunere a ofertelor, solicitare la care societatea sa a răspuns în sensul că garanția de participare a fost constituită în data de 28.01.2021, atașând, astfel, Extrasul de cont nr. 15 din 28.01.2021 emis de Banca Transilvania.

Având în vedere cele mai sus arătate, contestatoarea susține că a constituit garanția de participare, însă suma i-a fost restituită la data de 02.02.2021 din motive necunoscute.

....SRL învederează că autoritatea contractantă a permis operatorilor economici depunerea garanției de participare și prin virament bancar, ordinul de plată reprezentând un titlu de credit emis de posesorul unui cont bancar, adresat băncii care gestionează depozitul bancar respectiv, prin care titularul contului solicită băncii să plătească o anumită sumă de bani unei alte persoane, denumită beneficiar, așa cum precizează art. 1504 din Codul civil.

De asemenea, contestatoarea nu este de acord cu susținerea autorității contractante, potrivit căreia garanția de participare a fost constituită după data limită de depune a ofertelor, atâta vreme cât a depus garanția în contul care a fost menționat atât în cadrul fișei de date a achiziției, cât și în anunțul de participare, iar la data de 02.02.2021 (ulterior termenului limită de depunere a ofertelor), această garanție a

fost restituită, prin urmare, nu se poate concluziona că la data și ora limită de depunere a ofertelor suma reprezentând contravaloarea garanției de participare nu se afla în contul constituit pentru acest scop, în conformitate cu dispozițiile art. 35 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

Astfel, contestatoarea apreciază că această manieră în care a procedat autoritatea contractantă apare ca fiind nelegală în raport de dispozițiile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, dar și de natură să încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul ofertantului participant. Nefiind identificată o culpă în sarcina lor, ofertanții nu pot fi prejudiciați printr-o hotărâre arbitrară a autorității contractante, în condițiile în care se constată s-a făcut dovada transferării sumei din contul plătitorului în contul autorității contractante, fiind evident că s-a făcut dovada viramentului bancar al sumei respective, dovada constituirii garanției de participare fiind asigurată, potrivit cerințelor fișei de date a achiziției.

În final, ...SRL arată că, urmare a solicitării de clarificări a autorității contractante, această sumă a fost din nou virată în contul indicat, potrivit ordinului de plată nr. 53/03.02.2021 și a extrasului de cont din 03.02.2021 emis de Banca Transilvania.

Față de cele mai sus menționate, contestatoarea solicită admiterea contestației astfel cum a fost aceasta formulată.

În dovedirea contestației, ...SRL a depus la dosarul cauzei un set de înregistrări.

Prin adresa nr. 15049/647/C5/24.03.2021, Consiliul a solicitat contestatoarei SRL să transmită la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare în valoare de 3.600 lei, precum și dovada luării la cunoștință a actelor atacate.

Originalul contestației înregistrat la Consiliu sub nr. 15039/24.03.2021 a fost însoțit de originalul Recipisei de consemnare nr. 207089521/1 din 23.03.2021, eliberată de CEC Bank – Unitatea Horea, în sumă de 12.000 lei.

În vederea soluționării contestației formulată de SRL, Consiliul, prin adresa nr. 20217/647/C5/19.04.2021, a solicitat Trezoreriei Cluj Napoca, în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să precizeze dacă plata efectuată în data de 28.01.2021 de către societatea SRL (CUI 36977708), prin OP nr. 38/28.01.2021, în contul MUNICIPIULUI CLUJ-NAPOCA (CUI 4305857) deschis la TREZORERIA CLUJ RO17TREZ2165006XXX006924, în sumă de 900 RON, reprezentând „garanție participare acord cadru servicii de dirigenție de șantier Modernizare, reparații și întreținere străzi”, a fost acceptată de Trezoreria Cluj Napoca, respectiv, dacă suma de 900 lei se afla în posesia autorității contractante la data de 01.02.2021, iar în cazul în care această plată nu a fost acceptată, să precizeze care a fost motivul refuzului. Sub acest aspect, Consiliul a precizat Trezoreriei Cluj Napoca că oferta depusă de societatea SRL în procedură a fost respinsă de către autoritatea contractantă pentru neplata garanției de participare solicitată prin documentația de atribuire.

Trezoreria Cluj Napoca a răspuns, prin adresa nr. CJR-STZ 3442/20.04.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 20658/21.04.2021, precizând că în data de 29.01.2021, suma de 900 lei virată de către SRL a intrat

în Registrul jurnal de operațiuni în curs de lămurire – încasări neclarificate cu mesajul de cont incorect, având în vedere că la codul fiscal al beneficiarului a fost trecut CUI-ul plătitorului – 36977708, în loc de cel al Municipiului Cluj Napoca – 4305857.

Astfel, Trezoreria aduce la cunoștință că, în conformitate cu Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 2433/2017, în data de 01.02.2021, suma de 900 lei a fost restituită în contul societății SRL.

În susținerea contestației care formează obiectul Dosarului nr. 658/2021, ...SRL aduce la cunoștință că oferta sa a fost admisă, însă declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul 2 în clasament.

Contestatoarea aduce critici ofertei declarată câștigătoare, susținând că aceasta nu corespunde cerințelor cuprinse în fișa de date, referitoare la experiența similară, prestația profesională nefiind dusă la bun sfârșit.

Contestatoarea menționează că cerința conform căreia ofertanții vor face dovada că au prestat/dus la bun sfârșit, în ultimii 3 ani, în baza a cel puțin 2 contracte, servicii de dirigenție de șantier, este expres prevăzută la art. 9 alin. (2) și (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

În ceea ce privește cerința prevăzută la cap. IV.4.1 „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, coroborat cu cea solicitată la cap. 5 din caietul de sarcini, privind obligația prezentării unei descrieri a sarcinilor și atribuțiilor dirigintelui de șantier, contestatoarea învederează că ofertantul nu a prezentat propria abordare/metodologie asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice.

Sub acest aspect, se face trimitere la Ordinul nr. 1017/2019 care prevede faptul că „Nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini în cadrul propunerii tehnice”. Astfel, contestatoarea consideră că oferta câștigătoare este neconformă deoarece nu prezintă informațiile referitoare la identificarea facilă a specificațiilor din caietul de sarcini corelat cu documentele de calificare privind resursele alocate pentru execuția contractului în termenul ofertat.

În continuare, se arată că planificarea modalității de prestare a serviciilor nu este în concordanță cu resursele alocate pentru execuția activităților contractului, în concret, ofertantul nereglementând și neplanificând activitățile specifice pentru perioada de prestare a serviciului de la data recepției la terminarea lucrărilor și până la recepția finală a lucrărilor fără obiecțiuni. În acest sens, se face trimitere la pag. 1 și pag. 4 din caietul de sarcini care reglementează „Durata contractului”.

....SRL învederează, mai departe, că ofertantul câștigător nu prezintă, pentru personalul alocat, documente justificative privind experiența similară, iar în ceea ce privește capacitatea reală de punere la dispoziție a resurselor umane și de echipamente, autoritatea contractantă avea obligația verificării ofertei întrucât aceasta nu a prezentat nici necesarul suficient de resurse raportat la obiectul contractului și nici nu făcut dovada deținerii acestora. Sub acest aspect, sunt invocate prevederile art. 10.2 alin. (2) din Contract.

O altă critică vizează propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător, contestatoarea menționând că acesta a elaborat oferta financiară pentru valoarea de 399.000,00 lei, fără TVA, ce reprezintă 66,50 % din valoarea estimată a contractului, considerând că autoritatea contractantă nu a realizat, pentru nicio ofertă, o verificare a corelării elementelor propunerii financiare cu cele din propunerea tehnică.

Astfel, contestatoarea precizează că ofertantul nu a cotațat valoarea tuturor serviciilor necesare a fi prestate, respectiv nu a inclus atât costuri aferente perioadei de executare a lucrărilor, cât și pe cele din perioada de garantare a lucrărilor, impunându-se justificarea prețului propus, în sensul cuprinderii tuturor cheltuielilor aferente întregii perioade de prestare a serviciilor (de la data semnării contractului și până la recepția finală a lucrărilor fără obiecțiuni). În acest sens, se face trimitere la art. 10.2 alin. (4) din Acordul contractual.

De asemenea, contestatoarea opinează că propunerea financiară nu justifică prețul pentru activitățile și serviciile ce fac obiectul contractului, cheltuielile directe și indirecte fiind elementele indispensabile ce stau la baza modului de formare a prețului unei oferte, comisia de evaluare având obligația de a solicita justificări de preț și de a verifica componentele care formează prețul ofertei în raport de resursele alocate de ofertant conform propunerii tehnice. În acest sens este exemplificată omiterea oricărei analize a modalității deficitare de corelare a obligației de verificare, monitorizare și supervizare permanent - cel puțin 4 ore/zi - asumată prin propunerea tehnică, cu resursele umane/personalul alocat, ridicându-se în mod legitim problema unei deficiențe majore în derularea contractului de lucrări în lipsa prestației dirigintelui de șantier. De asemenea, este exemplificată și neidentificarea cotației financiare a oricăror alte prestații decât cele ce incumbă exclusiv remunerației diriginților de șantier.

În final, ...SRL mai aduce la cunoștință că ofertantul declarat câștigător nu cuprinde în propunerea financiară cotări aferente cheltuielilor de deplasare (din Ilfov până la Cluj Napoca unde este locația șantierului), cheltuielile de cazare, birotică, papetărie, diurnă, mijloace fixe: mașină, imprimante, computer, telefon etc., considerând că aceasta conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate și nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice.

Totodată, contestatoarea solicită accesul la dosarul achiziției publice.

În dovedire, ...SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 15046/658/C5/24.03.2021, Consiliul a solicitat contestatoarei SRL să transmită la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare în quantum de 3.600 lei. De asemenea, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită contestația, în original, însoțită de dovada luării la cunoștință a actelor atacate.

Punctele de vedere referitoare la cele două contestații au fost comunicate de către prin adresa nr. 9118/ 25.03.2021, transmisă prin

mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 15614/26.03.2021.

În ceea ce privește contestația formulată de SRL, autoritatea contractantă invocă excepția lipsei de interes a contestatoarei, raportat la art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu condițiile prevăzute de art. 32 - 33 din Codul de procedură civilă, din care rezultă că, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Astfel, autoritatea contractantă arată că oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă, întrucât nu a făcut dovada constituirii garanției de participare la procedură, iar garanția de participare este o condiție intrinsecă a participării și a calității de ofertant, atât timp cât nu s-a făcut dovada depunerii acesteia până la ora și data stabilită prin documentația de atribuire, altfel încât, contestatoarea nu poate dovedi interesul față de depunerea unei oferte în cadrul procedurii. Prin urmare, în principal, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 33 din Codul de procedură civilă, autoritatea contractantă solicită admiterea excepției lipsei de interes a contestatoarei SRL și respingerea acesteia.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă aduce la cunoștință că, la momentul verificării garanțiilor de participare, contravaloarea garanției depusă de SRL nu a fost regăsită în contul de garanții, deși era depus OP-ul nr. 38/28.01.2021, cu suma de 900 lei, fapt pentru care, în temeiul art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, prin adresa nr. 71739/02.02.2021, s-au solicitat clarificări contestatoarei în acest sens. Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 46/03.02.2021 și a atașat OP nr. 53/03.02.2021, constituit ulterior datei limită de depunere a ofertelor - 01.02.2021, precizând, totodată, că și OP-ul nr. 38/28.01.2021 făcea dovada constituirii garanției de participare, aceasta fiind constituită la data limită de depunere a ofertelor.

Autoritatea contractantă susține că prin OP-ul nr. 38/28.01.2021 contestatoarea nu a putut face dovada depunerii garanției de participare din simplul motiv că în cadrul acestuia CUI-ul beneficiarului (Municipiului Cluj-Napoca) nu a fost reținut corect, ci a fost reținut CUI-ul societății SRL, acest aspect rezultând atât din OP-ul nr. 38, cât și din extrasul de cont înaintat de către contestatoare, respectiv, la secțiunea de CUI beneficiar este trecut numărul 36977708 în loc de 4305857 cât este CUI-ul Municipiului Cluj- Napoca.

Având în vedere această situație, autoritatea contractantă învederează că banca a returnat cei 900 lei în contul SRL, iar la data limită de depunere a ofertelor garanția nu era constituită în favoarea Municipiului Cluj-Napoca ci în favoarea, de aceea banii nu se regăseau în contul autorității contractante.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă invocă Biblioteca de spețe a ANAP și solicită respingerea contestației SRL, pe cale de excepție și pe fond, ca neîntemeiată.

În ceea ce privește contestația formulată de SRL, autoritatea contractantă invocă excepția inadmisibilității acesteia, raportat la prevederile art. 10 din Legea nr. 101/2016, motivat de faptul că aceasta nu conține motive concrete, fiind în sine o enumerare a prevederilor documentației de atribuire pe care contestatoarea o face și pe care arată că SRL nu le-ar îndeplini, fără a motiva în fapt, concret, ce anume nu îndeplinește și cum nu îndeplinește. În acest sens, autoritatea contractantă invocă jurisprudența CNSC și a Curților de Apel.

Pe fondul cauzei, ...observă că toate criticile aduse de către SRL sunt reținute punctual, fără motivare faptică, în mod lacunar, singura critică punctuală fiind aceea că societatea este din județul Ilfov și nu va putea presta serviciile de dirigenție (4 h pe zi) în Cluj-Napoca, la banii ofertați.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă consideră că prin documentele evaluării a răspuns tuturor acestor alegații.

De asemenea, autoritatea contractantă învederează că în cadrul proceselor-verbale s-a reținut pe larg modalitatea de evaluare a ofertelor, redând astfel o parte din conținutul proceselor verbale nr. 126006/25.02.2021 și nr. 168358/10.03.2021, din care rezultă că SRL a îndeplinit cerința privind experiența similară, depunând următoarele documente:

- contract nr. 188/01.10.2019, în valoare de 92.400 lei fără TVA, valoarea cumulată pentru serviciile de dirigenție de șantier fiind de 91.244,33 lei fără TVA;

- contract nr. 14501/02.07.2018, în valoare de 40.000 lei.

În continuare, autoritatea contractantă subliniază că, prin procesul verbal nr. 148763/02.03.2021 s-a finalizat evaluarea ofertelor din punct de vedere tehnic, în ceea ce privește oferta depusă de SRL.

Astfel, referitor la cerința privind „Descrierea metodologiei și programul de activități pentru realizarea contractului de servicii”, autoritatea contractantă face trimitere la propunerea tehnică depusă de ofertant, pag. 1-30.

Referitor la cerința privind „Personalul necesar”, autoritatea contractantă evidențiază numele Diriginților de șantier și actele doveditoare depuse pentru aceștia, după cum urmează:

- Domeniul 3.2 Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu - de interes județean: Ivașcu Mircea Ionel;

- Domeniul 8.1 Instalații electrice: Ivașcu Mircea Ionel;

- Domeniul 9.1 Rețele electrice:;

- Domeniul 9.2 Rețele termice și sanitare:;

- Domeniul 9.4 Rețele de gaze naturale:; prin adresa nr. 128317/26.02.2021 s-au solicitat clarificări cu privire la experiența similară a d-lui propus pentru poziția de diriginte de șantier, întrucât acesta a avizat lucrări pentru domeniul 2.2 și nu pe domeniile 9.1, 9.2 sau 9.4. În urma verificării răspunsului, acesta a fost considerat concludent, întrucât s-a regăsit „raportul de activitate”.

În ceea ce privește evaluarea propunerilor financiare, autoritatea contractantă menționează că toate cele 4 oferte admisibile au valori apropiate, 399.000 lei fără TVA (cea mai mică) și 450.000 lei fără TVA (cea mai ridicată).

Totodată, se arată că, în raport de prețul pieței (reprezentat de media aritmetică a celor 4 oferte - aprox. 417.000 lei fără TVA), oferta SRL reprezintă aproximativ 95%, astfel încât nu poate fi vorba de o eventuală aplicare a prevederilor art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016, o justificare în plus a valorii ofertate reprezentând-o și existența unei alte oferte similare, din aceeași arie geografică.

Pentru toate aceste motive, ...solicită respingerea contestației formulată de SRL, cu menținerea procedurii astfel cum a fost derulată, ca fiind temeinică și legală.

....SRL a transmis în original, prin poștă, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 16121/30.03.2021, Recipisa de consemnare nr. 207091252/1 din 24.03.2021, eliberată de CEC Bank – Sucursala Bistrița, în sumă de 12.000 lei.

Prin adresa nr. 16899/647/658/C5/02.04.2021, Consiliul a solicitat autorității contractante înaintarea dosarului achiziției publice, în conformitate cu dispozițiile art. 18 din Legea nr. 101/2016, ofertele depuse de SRL și de SRL, precum și dovezi privind publicarea în SEAP a contestațiilor și transmiterea punctului de vedere către cele două contestatoare.

.... a transmis prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 17619/06.04.2021, dosarul achiziției publice și ofertele depuse de SRL și de SRL.

Prin adresa nr. 18935/658/C5/12.04.2021, Consiliul a invitat contestatoarea SRL în data de 14.04.2021, în vederea studierii dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 25/15.04.2021, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 19722/16.04.2021, contestatoarea SRL a transmis „Concluzii scrise” ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

În ceea ce privește experiența similară a ofertantului SRL, contestatoarea observă că primul contract depus în dovedirea acestei cerințe, respectiv, contractul nr. 188/01.10.2019 nu este finalizat în proporție de 100%, din Centralizatorul financiar aferent lunii august 2020 rezultând un procent executat de 98,74 %.

Pe de altă parte, contestatoarea susține că se confirmă faptul că prestația profesională ce face obiectul contractului propus de ofertant în procedură, nu este dusă la bun sfârșit, iar conform art. 6.4 contractul antemenționat se finalizează la momentul recepției la finale. Ori, din actele depuse nu reiese că serviciile de dirigenție de șantier s-au efectuat și pentru perioada de recepție la terminarea lucrărilor și mai apoi, în perioada de garanție, până la data recepției finale.

Astfel, contestatoarea opinează că această cerință este expres dispusă prin fișa de date a achiziției, dar și în conținutul art. 9 alin. (2) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

De asemenea, ...SRL consideră că ofertantul nu probează recepția serviciilor aferente contractului 188/01.10.2019 printr-un proces verbal/act de recepție parțială a serviciilor de Dirigenție de șantier în cadrul contractului propus, cele două procese verbale de recepție a serviciilor și centralizatoarele anexă, pe de o parte, vizând perioade trunchiate ale contractului – februarie - martie 2020 și iunie - august

2020 - iar pe de altă parte, având ca obiect explicit confirmarea valorii unui deviz financiar la data emiterii, corespondent unei ponderi a lucrărilor supervizate, iar acest act nu împlinește rigorile unui act de recepție, fie și parțială, a serviciilor de dirigenție, conform prevederilor legislației în vigoare.

Totodată, contestatoarea observă că cele două procese verbale de recepție și centralizatoarele anexă nu sunt semnate/asumate de beneficiarul/autoritate publică Consiliul Județean Arad, acestea fiind emise de ofertant și semnate de dl. Florin Ene, a cărui calitate rămâne necunoscută; actele nu poartă niciun număr de înregistrare de la autoritatea publică și nici ștampila instituției.

În ceea ce privește contractul nr. 14501/02.07.2018, contestatoarea susține că acesta nu poate fi calificat ca experiență similară, deoarece nu are ca obiect serviciile similare, obiectul acestuia fiind „Campus școlar Liceul Teoretic Zimnicea”.

Referitor la cerința privind personalul alocat, contestatoarea face trimitere la solicitarea de clarificări nr. 128317/26.02.2021, din care rezultă faptul că, pentru ing., ofertantul nu prezintă dovada experienței similare în domeniile aferente calificării acestuia, iar depunerea CV-ului reprezintă un element distinct de obligația de a atesta experiență similară prin recomandări sau alte documente eliberate de autoritatea contractantă.

Astfel, contestatoarea apreciază că răspunsul SRL nr. 1312/01.03.2021 la solicitarea de clarificări este neconcludent, iar cu privire la capacitatea reală de punere la dispoziție a resurselor umane și de echipamente, autoritatea contractantă avea obligația verificării ofertei întrucât aceasta nu a prezentat nici necesarul suficient de resurse raportat la obiectul contractului și nici nu făcut dovada deținerii acestora.

Prin adresa nr. 19960/658/C5/19.04.2021, Consiliul a informat autoritatea contractantă despre faptul că autoarea contestației a formulat concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției publice, informând-o că poate transmite susțineri cu privire la acestea.

Autoritatea contractantă a confirmat primirea corespondenței, fiind înregistrată la sub nr. 130/19.04.2021 și la CNSC sub nr. 20129/19.04.2021.

Aspecte privind confidențialitatea ofertelor

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că SRL (**Dosar nr. 658/2021**) a solicitat Consiliului acces la dosarul cauzei.

Pentru a stabili care documente vor fi puse la dispoziția părților pentru a fi studiate la sediul CNSC, Consiliul a procedat la verificarea documentelor transmise de autoritatea contractantă, sens în care a constatat următoarele:

- SRL a depus, în cadrul ofertei, declarație de confidențialitate, datată 29.01.2021 privind propunerea tehnică și propunerea financiară, în totalitate;
- SRL a depus, în cadrul ofertei, declarația de confidențialitate, datată 28.01.2021, prin care a declarat confidențiale următoarele:

◇ informații cuprinse în propunerea tehnică:

- metodologia pentru realizarea serviciilor solicitate prin caietul de sarcini - modul de abordare avut în vedere pentru prestarea serviciilor, modul de îndeplinire al sarcinilor în scopul obținerii rezultatelor așteptate descrise în caietul de sarcini/contract;

- organizarea și planul de lucru - fazele de execuție și activitățile desfășurate, succesiunea și inter-relaționarea lor, graficul de execuție aferent prestării serviciilor;

- modalitățile de reducere a efectelor/eliminarea a riscurilor identificate, ce pot afecta realizarea obiectivului contractului;

- structura echipei propusă pentru îndeplinirea contractului - lista personalului tehnic specializat propus în cadrul contractului;

- ◇ informații cuprinse în propunerea financiară:

- elementele de formare a prețului ofertat - tipul/cuquantumul/modalitatea de distribuție a sumelor aferente tuturor categoriilor de cheltuieli care vor fi angajate în vederea prestării activităților menționate în metodologia și planul de lucru.

Consiliul apreciază că în stabilirea caracterului confidențial al unei oferte este relevantă Hotărârea din 14 februarie 2008 a Curții de Justiție a Uniunii Europene, Cauza C-450/06, Varec SA împotriva État Belge, în considerentele căreia s-a statuat:

- în cadrul exercitării unei căi de atac în materie de atribuire a unui contract de achiziții publice, organismul responsabil cu această procedură trebuie să poată decide că informațiile conținute în dosarul referitor la o astfel de procedură de atribuire nu se transmit părților și avocaților acestora dacă acest lucru este necesar pentru a asigura protecția concurenței loiale sau a intereselor legitime ale operatorilor economici impusă de dreptul comunitar;

- protecția secretelor comerciale constituie un principiu general;

- în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora;

- având în vedere prejudiciul care ar putea rezulta din comunicarea ilegală a anumitor informații către un concurent, organismul menționat trebuie ca, înainte de a comunica aceste informații unei părți la litigiu, să dea posibilitatea operatorului economic vizat să invoce caracterul confidențial sau de secret comercial al acestora;

- organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă.

Analizând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatoarei SRL (Dosar nr. 658/2021) care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, întregul dosar al achiziției

publice al cărui conținut este prevăzut de dispozițiile art. 148 din HG nr. 395/2016 [inclusiv răspunsurile la clarificări, care fac parte integrantă din dosarul achiziției publice [art. 148 lit. j) și l) din HG nr. 395/2016], cu excepția propunerii tehnice și financiare depuse de SRL.

Pentru a decide astfel, Consiliul a aplicat principiul tratamentului egal stipulat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, nepermițând contestatoarei, care a invocat caracterul confidențial al propunerii sale tehnice și financiare, accesul la documentele similare ale ofertantului declarat câștigător.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru având ca obiect „Servicii de dirigenție de șantier la obiectivul «Modernizare, reparații și întreținere a străzilor, aleilor, trotuarelor, sistemului rutier de pe poduri de pe raza Municipiului Cluj-Napoca»”, cod CPV 71520000-9 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare, la 01.02.2021, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată, fără TVA, de 600.000 lei și valoarea celui mai mare contract subsecvent, fără TVA, de 90.000 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 5 operatori economici, printre care se regăsesc SRL și SRL, aspect consemnat în procesul verbal nr. 71739/02.02.2021.

După evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. 177278/15.03.2021, potrivit căruia a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SRL, oferta depusă de SRL fiind respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, iar oferta depusă de SRL fiind poziționată pe locul 2 în clasamentul final.

Nemulțumiți de acest rezultat comunicat ofertanților SRL și SRL, prin adresele cu număr identic 177426/15.03.2021, ...SRL și SRL au depus contestațiile care formează obiectele dosarelor nr. 647/2021 și nr. 658/2021.

....SRL a depus la dosarul cauzei, în original, dovada respectării prevederilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, așa cum a fost modificată și completată prin OUG nr. 114/2020, respectiv Recipisa de consemnare nr. 207089521/1 din 23.03.2021, eliberată de CEC Bank – Unitatea Horea, în sumă de 12.000 lei.

....SRL a depus la dosarul cauzei, în original, dovada respectării prevederilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, așa cum a fost modificată și completată prin OUG nr. 114/2020, respectiv Recipisa de consemnare nr. 207091252/1 din 24.03.2021, eliberată de CEC Bank – Sucursala Bistrița, în sumă de 12.000 lei.

Recipisele de consemnare se vor restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește contestația formulată de SRL care face obiectul Dosarului nr. 647/2021, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul actului atacat rezultă că oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 132 alin. (3) și art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, întrucât garanția de participare a fost constituită după data limită de depunere a ofertelor, contestatoarea susținând că scopul garanției de participare a fost atins, autoritatea contractantă fiind protejată de un eventual comportament necorespunzător pe perioada derulării lucrării.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, analizând excepția invocată de autoritatea contractantă, privind lipsa de interes a contestatoarei în promovarea contestației, Consiliul constată că aceasta este nefondată, în condițiile în care, în calitate de ofertant, contestatoarea solicită verificarea legalității deciziei de respingere a ofertei sale. Ori, prin intermediul prezentei contestații, autoarea acesteia critică tocmai această decizie, astfel încât, în ipoteza admiterii contestației, oferta SRL ar trebui evaluată iar contestatoarea ar avea posibilitatea de a deveni ofertant câștigător, rezultând astfel existența interesului în formularea contestației.

Analizând contestația pe fond, Consiliul constată următoarele:

În cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a prevăzut următoarele cerințe relevante speței:

- III.1.6.a) Garanție de participare:

*„Garanție de participare eliberată în numele ofertantului, prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis de o instituție de credit din România sau din alt stat sau de o societate de asigurări, în conformitate cu prevederile HG 395/2016, în cuantum de 900 lei. Perioada de valabilitate a garanției de participare va fi cel puțin egală cu perioada de valabilitate a ofertei, și anume 4 luni de la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor. Garanția de participare trebuie să fie irevocabilă. Garanția de participare trebuie să prevadă explicit ca plata garanției se va executa necondiționat, respectiv la prima cerere a beneficiarului, pe baza declarației acestuia cu privire la culpa persoanei garantate. Se va completa Formularul. **Dovada constituirii garanției de participare se va prezenta în SEAP semnată cu semnătură electronică extinsă până la data și ora limită de depunere a ofertelor.***

Garanția de participare se va depune cu OP în contul deschis la BN Trezoreria Cluj, CUI 4305857, cont RO17TREZ2165006XXX006924); depunere în numerar în lei la casieria autorității contractante (doar dacă este sub 5000 lei), str. Moșilor, nr.7.

Garanția de participare se constituie, în condițiile legii”.

- VI.3 Informații suplimentare

„Garanția de participare se restituie în condițiile art. 38 din HG 395/2016”.

Analizând aceste prevederi ale documentației de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă a permis ofertanților să constituie garanția de participare, **fie** prin virament bancar în contul autorității contractante indicat în documentația, **fie** printr-un instrument de

garantare emis de o instituție de credit din România sau din alt stat sau de o societate de asigurări, în condițiile legii, **fie** prin depunere în numerar la casieria autorității contractante, **alegerea aparținând fiecărui potențial ofertant**. În legătură cu modalitatea de constituire a garanției de participare, anterior depunerii ofertelor, nu au fost solicitate, de către operatorii economici interesați, clarificări în conformitate cu dispozițiile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 care stipulează următoarele: *„Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs”*, astfel încât aceste prevederi ale documentației de atribuire au devenit obligatorii atât pentru participanții la procedură, cât și pentru membrii comisiei de evaluare care au obligația de a analiza documentele depuse de ofertanți prin raportare la dispozițiile existente în documentația de atribuire.

În cazul în care ofertanta contestatoare dorea lămuriri de la autoritatea contractantă în legătură cu modalitatea de constituire a cauțiunii prin virament bancar, se putea adresa Municipiului Cluj-Napoca cu o solicitare de clarificări în acest sens, aceasta având o obligație de diligență și suportând consecințele acțiunilor/inacțiunilor sale.

Verificând documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că ofertanta contestatoare a prezentat autorității contractante, la termenul limită de depunere a ofertelor, ordinul de plată nr. 38 din 28.01.2021, emis de Banca Transilvania, care atestă existența unui virament de 900 lei în contul RO17TREZ2165006XXX006924, menționând codul fiscal al beneficiarului ca fiind 36977708 (Nota Consiliului: acest cod fiscal aparține contestatoarei).

Văzând acest ordin de plată, membrii Comisiei de evaluare, potrivit informațiilor din cadrul procesului verbal al ședinței de descărcare și vizualizare a ofertelor, înregistrat sub nr. 71739/ 02.02.2021, au reținut, în legătură cu oferta depusă de SRL, *„OP online nr. 8 din data de 28.01.2021 emis de către Banca Transilvania, în valoare de 900 lei”*, respectiv *„comisia consideră că sunt necesare solicitări de clarificări, astfel: vă solicităm să prezentați dovada constituirii garanției de participare la procedură, având în vedere că valoarea garanției, constituită prin OP nr. 38 din data de 28.01.201, emis de către Banca Transilvania, nu se regăsește în contul beneficiarului la data limită de depunere oferte”*.

Din documentele transmise de autoritatea contractantă la dosarul cauzei rezultă că autoarea contestației a constituit garanția de participare prin ordin de plată, depunând ca dovadă în acest sens Ordinul de plată nr. 38 din 28.01.2021, din conținutul căruia rezultă următoarele informații:

- Nume plătitor: SRL;
- Cont plătitor: RO77BTRLRONCRT0381401301
- Nume beneficiar: Municipiul Cluj Napoca;
- Trezorerie: TREOORERIA;
- Cont beneficiar: RO17TREZ2165006XXX006924;
- **Cod fiscal beneficiar: 36977708;**

- Suma: 900,00;
- Detalii plată: „garanție de participare acord cadru servicii de dirigenție de șantier Modernizare, reparații și întreținere străzi”;

- **Data creării: 28.01.2021.**

Prin adresa nr. 71739/02.02.2021, autoritatea contractantă a solicitat SRL, să prezinte „dovada constituirii garanției de participare la procedura, având în vedere că valoarea garanției, constituită prin OP nr. 38 din data de 28.01.2021, emis de către Banca Transilvania, nu se regăsește în contul beneficiarului la data limită de depunere oferte”.

Ofertantul SRL a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 46/03.02.2021, precizând următoarele:

„În data de 28.01.2021 s-a constituit Garanția de participare în quantum de 900 lei prin OP nr 38 (atașăm Extras de cont nr. 15 din 28.01.2021 emis de Banca Transilvania). Ordinul de plată a avut ca beneficiar iar contul în care s-a depus contravaloarea Garanției de participare a fost cel indicat de către Beneficiar: R017TREZ2165006XXX006924.

La data limită de depunere (01.02.2021 ora 15:00) contravaloarea Garanției de participare figura în contul de Trezorerie R017TREZ2165006XXX006924.

Prin urmare S.C. S.R.L., de bună credință, a considerat că a respectat prevederile art. 36 alin. 1, 2, 3, 4, 6 din HG 395/2016.

În data de 02.02.2021, S.C. S.R.L. a fost informată de către Banca Transilvania în legătură cu virarea sumei de 900 lei din partea Municipiului Cluj-Napoca (atașăm Extras de cont nr. 19 din 02.02.2021).

În conformitate cu art. 38 din HG 395/2016 Garanția de participare se restituie după finalizarea procedurii achiziției publice și nu pe parcursul derulării acesteia.

ART. 38

(...)

Atașat regăsiți Ordinul de plata nr. 53 prin care retransmitem contravaloarea Garanției de participare care ne-a fost returnată din motive necunoscute în data de 02.02.2021”.

Atașat acestui răspuns ofertantul a depus, printre altele, extrasele de cont emise de Banca Transilvania aferente contului nr. RO77BTRLRONCRT0381401301, pentru datele 28.01.2021 (în cadrul căruia este evidențiată plata sumei de 900 lei către având cod fiscal **36977708**) și 02.02.2021 (în cadrul căruia este evidențiată returnarea în contul contestatoarei a sumei de 900 lei), precum și ordinul de plată nr. 53 din 03.02.2021, în cadrul căruia se regăsesc următoarele informații:

- Nume plătitor: SRL;
- Cont plătitor: RO77BTRLRONCRT0381401301
- Nume beneficiar: Municipiul Cluj Napoca;
- Trezorerie: TREOORERIA;
- Cont beneficiar: R017TREZ2165006XXX006924;
- **Cod fiscal beneficiar: 4305857;**
- Suma: 900;
- Detalii plată: „garanție de participare acord cadru servicii de dirigenție de șantier Modernizare, reparații și întreținere străzi” –

„Revenire la plata referință 000ITRZ210330140 din data de 28.01.2021, bani returnați”;

- **Data creării: 03.02.2021.**

Comisia de evaluare a analizat acest răspuns și, în cadrul procesului verbal nr. 126006/25.02.2021, a reținut că oferta este inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 - răspunsul nu a fost concludent și în baza art. 132 alin. (3) din același act normativ - garanția de participare a fost constituită după data limită de depunere a ofertelor, motiv pentru care, în temeiul art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, a respins oferta.

În vederea soluționării cauzei, în aplicarea dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele: *„În vederea soluționării contestației, Consiliul are dreptul de a solicita lămuriri părților, de a administra orice mijloace de probă permise de lege și de a solicita orice date și documente, în măsura în care acestea sunt relevante în raport cu obiectul contestației. De asemenea, Consiliul are dreptul de a solicita orice date necesare pentru soluționarea contestației și de la alte persoane fizice sau juridice”*, prin adresa nr. 20217/647/C5/19.04.2021, Consiliul a solicitat TREZORERIEI CLUJ NAPOCA să precizeze dacă plata efectuată în data de 28.01.2021 de către societatea SRL, prin OP nr. 38/28.01.2021, în contul MUNICIPIULUI CLUJ-NAPOCA deschis la TREZORERIA CLUJ RO17TREZ2165006XXX006924, în sumă de 900 RON, reprezentând „garanție participare acord cadru servicii de dirigenție de șantier Modernizare, reparații și întreținere străzi”, a fost acceptată de Trezoreria Cluj Napoca, respectiv, dacă suma de 900 lei se afla în posesia autorității contractante la data de 01.02.2021, iar în cazul în care această plată nu a fost acceptată, să precizeze care a fost motivul refuzului.

Prin adresa nr. CJR-STZ 3442/ 20.04.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 20658/21.04.2021, TREZORERIA CLUJ NAPOCA a menționat următoarele: *„în data de 29.01.2021, suma de 900 lei virată de către SRL a intrat în Registrul jurnal de operațiuni în curs de lămurire – încasări neclarificate cu mesajul de cont incorect, având în vedere că la codul fiscal al beneficiarului a fost trecut CUI-ul plătitorului – 36977708, în loc de cel al Municipiului Cluj Napoca – 4305857. Astfel, Trezoreria aduce la cunoștință că, în conformitate cu Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 2433/2017, în data de 01.02.2021, suma de 900 lei a fost restituită în contul societății SRL”*.

Având în vedere informațiile obținute de la Trezoreria Cluj Napoca, Consiliul constată că la data limită de depunere a ofertelor (01.02.2021), contestatoarea a constituit garanția de participare nerespectând precizările obligatorii din documentația de atribuire referitoare la codul fiscal al autorității contractante, precizând în ordinul de plată nr. 38/28.01.2021 un cod fiscal greșit, respectiv 36977708 (codul fiscal al contestatoarei) în loc de **4305857** – cod fiscal corect, așa cum a fost acesta indicat în documentația de atribuire, respectiv în fișa de date la cap. III.1.6.a) garanția de participare.

Consiliul apreciază că în speță, au incidență următoarele dispoziții legale:

- art. 35 alin. (1) din HG nr. 395/2016: „ (1) *Garanția de participare reprezintă un instrument aferent modului de prezentare a ofertei, care are drept scop protejarea autorității contractante față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată perioada implicării sale în procedura de atribuire*”;

- art. 36 din același act normativ:

„(1) *Garanția de participare se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis de o instituție de credit din România sau din alt stat sau de o societate de asigurări, în condițiile legii.*

(2) *Garanția de participare trebuie să fie constituită în suma și pentru perioada de valabilitate prevăzute în documentația de atribuire.*

(3) *Garanția trebuie să fie irevocabilă.*

(4) ***Instrumentul de garantare se transmite în SEAP împreună cu oferta și celelalte documente ale acesteia, cel mai târziu la data și ora-limită de depunere a ofertelor, și trebuie să prevadă că plata garanției de participare se va executa necondiționat, respectiv la prima cerere a beneficiarului, pe baza declarației acestuia cu privire la culpa persoanei garantate***”;

-art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016:

„(3) ***În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, comisia de evaluare solicită clarificări, în termen de o zi lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor, privind eventualele neconcordanțe referitoare la îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare, precum și la quantumul sau valabilitatea acesteia, acordând ofertantului un termen de 3 zile pentru a răspunde la solicitarea de clarificare, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă***”.

În cadrul documentației de atribuire, respectiv în Fișa de date a achiziției și în Anunțul de participare, la punctul I.1) este menționat „codul de identificare fiscală” al autorității contractante, respectiv 4305857, iar contestatoarea are propriul CUI, menționat de altfel, și în contestația transmisă Consiliului, respectiv 36977708.

În prezenta cauză nu s-a făcut dovada faptului de către contestatoare, a faptului că autoritatea contractantă ar fi încălcat vreo dispoziție legală sau că aceasta are vreo culpă în necreditarea contului său cu suma de 900 lei virată de contestatoare la data de 28.01.2021, în speță având incidență dispozițiile art. 249 Cpc „*Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege*”, această regulă fiind exprimată și prin adagiul „*actori incubit onus probandi*” (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

În plus, analizând Regulamentul nr. 2/2016 privind operațiunile de transfer credit și debitare directă emis de Banca Națională a României, Consiliul reține dispozițiile art. 3 alin. (3) care prevede următoarele:

„***În cazul plăților efectuate în relația cu Trezoreria Statului, ordinul de plată de transfer credit va conține în plus următoarele elemente obligatorii:***

a) ***codul de identificare fiscală al beneficiarului*** (cod de înregistrare fiscală sau cod unic de înregistrare, CNP sau număr de identificare fiscală, după caz);

b) **codul de identificare fiscală al plătitorului** (cod de înregistrare fiscală sau cod unic de înregistrare, CNP sau număr de identificare fiscală, după caz);

(...)”.

În consecință, ofertantul SRL nu a constituit, până la expirarea termenului limită de depunere a ofertelor, respectiv până la data de 01.02.2021, garanția de participare stabilită în prezenta procedură de atribuire (completând în mod greșit ordinul de plată aferent acesteia prin menționarea unui cod fiscal care nu aparține autorității contractante ci chiar contestatoarei), contul autorității contractante nefiind creditat cu suma de 900 lei la data de 01.02.2021, iar acceptarea constituirii garanției de participare la data de 03.02.2021 (prin ordinul de plată nr. 53), așa cum dorește contestatoarea, deci ulterior expirării termenului limită de depunere a ofertelor, ar conduce la încălcarea principiilor tratamentului egal și al transparenței, prevăzute de art. 2 alin. (2) lit. b) din d) din Legea nr. 98/2016, astfel încât, Consiliu constată că în mod corect autoritatea contractantă a respins oferta contestatoarei.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge excepția lipsei de interes a contestatoarei, invocată de autoritatea contractantă și, iar în temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL (Dosar nr. 647/2021) în contradictoriu cu autoritatea contractantă

În ceea ce privește contestația formulată de SRL care face obiectul Dosarului nr. 658/2021, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul contestației rezultă nemulțumirea autoarei acesteia de decizia de stabilire a ofertantului câștigător, în legătură cu care a solicitat anularea rezultatului procedurii în ceea ce privește oferta depusă de SRL și reevaluarea acestei oferte, despre care contestatoarea susține că este inacceptabilă și neconformă.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, analizând excepția invocată de autoritatea contractantă, privind inadmisibilitatea contestației, justificată de faptul că aceasta nu cuprinde motivele concrete, Consiliul constată că excepția este neîntemeiată, având în vedere că, din conținutul contestației rezultă existența unor critici cu caracter general, iar, în condițiile în care nu a înțeles să facă aplicabilitatea dispozițiilor art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care stipulează că „În situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la art. 10, acesta cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația este anulată”, Consiliul va respinge excepția invocată de autoritatea contractantă, privind inadmisibilitatea contestației.

Mai mult decât atât, ulterior acordării accesului la dosarul cauzei, contestatoarea a dezvoltat două dintre aspectele sesizate în contestație, respectiv sub critica referitoare la neîndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară a ofertatului criticat și critica privind nedovedirea experienței similare a domnului

Procedând la analiza pe fond a contestației, Consiliul constată următoarele:

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că oferta criticată nu îndeplinește cerința de calificare privind experiența similară, prestația profesională ce face obiectul contractului propus de ofertant nefiind dusă la bun sfârșit, critică dezvoltată prin concluziile scrise prin referire la faptul că, în ceea ce privește contractul nr. 188/01.10.2019, acesta nu este finalizat, așa cum greșit s-a menționat DUAЕ și nu a fost depus un DUAЕ revizuit, Consiliul constată următoarele:

În cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractant a prevăzut la pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, următoarea cerință de calificare:

„Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat

Experiență similară: servicii prestate la nivelul ultimilor 3 ani trebuie să privească servicii similare celor prevăzute în caietul de sarcini.

Serviciile similare prestate (dirigenție de șantier pentru lucrări de drumuri, poduri, căi ferate, rețele edilitare, etc.) trebuie să însumeze valoarea de cel puțin 90.000 lei fără TVA la nivelul a maxim două contracte. Modul de calcul al perioadei, respectiv ultimii 3 ani de la data limită de depunere a ofertelor, nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului limită prevăzut în anunțul de participare publicat inițial.

Modalitatea de îndeplinire:

*Completarea DUAЕ în conformitate cu prev. art. 193 alin. (1) din Legea 98/2016. Ofertantului aflat în clasament pe primul loc în clasamentul întocmit la finalizarea ofertelor, i se vor solicita contracte/certificări/orice alte documente relevante în susținerea cerinței, pentru dovada experienței similare. Aceste documente pot fi: **procesе verbale de recepție**/procesе verbale predare-primire, documentații tehnice/certificate/documente constatatoare/recomandări emise sau contrasemnate de o autoritate contractantă/client/beneficiar din care să reiasă: denumirea/numărul contractului, obiectul contractului, denumirea serviciilor prestate, beneficiarul, valoarea contractului exprimată în LEI fără TVA, perioada și locul prestării serviciilor, ponderea procentuală realizată de către operatorul economic, din valoarea totală a contractului. În cazul în care valoarea contractului a fost stabilită în altă monedă decât moneda națională, se va realiza convertirea la cursul mediu al BNR din data încheierii contractului invocat ca și experiență similară. Trebuie prezentate certificări din care să reiasă tipul serviciilor prestate, beneficiarii, valoarea, perioada și locul prestării serviciilor”.*

În legătură cu această cerință de calificare au fost solicitate clarificări la care autoritatea contractantă, prin adresa nr. 4, 11, 12, 34/22.01.2021 a formulat următoarele răspunsuri:

„Întrebare 2: Având în vedere tipul lucrărilor ce urmează a fi dirigențate și cerința fișei de date de la punctul III. 1.3. a), vă rugăm să precizați dacă este necesară prezentarea de experiență similară pentru dirigenție - căi ferate.

Răspuns 2: Se menține prevederea din Fișa de date a achiziției privind experiența similară: se consideră servicii similare prestate celor prevăzute în caietul de sarcini (servicii de dirigenție de șantier pentru lucrări de drumuri/poduri/căi ferate/rețele edilitare etc.).

Întrebare 3: Vă rugam să ne confirmați dacă se acceptă și domeniul de dirigenție de șantier 3.3 - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu de interes local, având în vedere lucrările care se vor executa sunt pe raza UAT Mun. Cluj-Napoca și sunt lucrări de interes local?

Răspuns 3: Se menține cerința din caietul de sarcini, respectiv domeniul 3.2 - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu-de interes județean, având în vedere că unele lucrări se pot suprapune cu străzi ce au caracter de drum județean”.

Analizând cele mai sus menționate, rezultă că, în dovedirea experienței similare, autoritatea contractantă a stabilit o cerință permisivă, dovadă fiind utilizarea sintagmei „proces-verbal de recepție” și nu „proces-verbal de recepție finală”, așa cum susține contestatoarea.

De asemenea, în întocmirea documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu a utilizat terminologia folosită de Instrucțiunea nr. 2/2017 emisă de Președintele ANAP, iar contestatoarea, dacă aprecia că prevederile documentației de atribuire nu respectă cadrul legal, avea posibilitatea să formuleze contestație referitoare la documentația de atribuire, în cadrul termenului legal.

În condițiile în care prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de către potențialii ofertanți în termenul legal avut la dispoziție, acestea și-au dobândit forța obligatorie atât pentru operatorii economici care au depus oferte, aceștia având obligația de a prezenta oferta în conformitate cu cerințele stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea ofertelor depuse prin raportare la cerințele expres stabilite în documentație.

Din conținutul DUAE-ului depus de ofertantul criticat rezultă faptul că, la cap. C Capacitatea tehnică și profesională (Partea IV: Criterii de selecție), ofertantul a indicat 2 contracte și a precizat următoarele:

«Descriere: Servicii de supraveghere a lucrărilor pentru „Modernizare DJ708 km44+400-66+600 Gurahont-Buteni”. Contract 188/01.10.2019. PV recepție 1017/05.10.2020. Contractant unic.

Procent îndeplinit: 100%.

Valoare: 91.244,33

Moneda: RON

Data început: 01/10/2019

Data sfârșit: 05/10/2020

Beneficiari: CONSILIUL JUDEȚEAN ARAD, Str. Corneliu Coposu nr.22, Arad, Jud. Arad

Descriere: Servicii de dirigenție de șantier pentru obiectivul de investiții „CAMPUS ȘCOLAR LICEUL TEORETIC ZIMNICEA”, contract 14501/02.07.2018, PV recepție 14978/05.09.2019. Recomandare FN/29.04.2020. Contractant unic.

Procent îndeplinit: 100%.

Valoare: 40000

Moneda: RON

Data început: 02/07/2018

Data sfârșit: 05/09/2019

Beneficiari: U.A.T. ORAȘUL ZIMNICEA, Strada GIURGIU, Nr. 1, Zimnicea, județ Teleorman”.

Prin adresa nr. 156268/04.03.2021 autoritatea contractantă a solicitat ofertantului SRL prezentarea tuturor documentelor justificative prin care demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ.

....SRL a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 1319/05.03.2021, depunând, în legătură cu experiența similară invocată în cadrul DUAЕ, următoarele documente:

- pentru contractul nr. 188/01.10.2019:

- contractul încheiat între JUDEȚUL ARAD și SRL, având ca obiect „Servicii de supraveghere a lucrărilor pentru «Modernizarea DJ 708 KM 44+400 – 66+600 Gurahonț-Buteni”, în valoare, fără TVA, de 92.400 lei;

- procesul verbal de recepție nr. 749/05.05.2020, potrivit căruia serviciile prestate conform contractului 188/01.10.2019 aferente lunilor februarie-martie 2020 au fost „prestate conform prevederilor contractuale”, semnat din partea beneficiarului de dl. Florin Ene – Șef Serviciu ADP și centralizatorul financiar pentru serviciile de dirigenție de șantier aferente acestei perioade (din conținutul căruia rezultă valoarea curentă, anterioară și cumulată a acestora, precum și valoarea rămasă de executat la momentul întocmirii centralizatorului financiar – 40.508,83 lei), document întocmit de ofertant și semnat, de asemenea, din partea beneficiarului de dl. Florin Ene – Șef Serviciu ADP;

- procesul verbal nr. 1017/05.10.2020, potrivit căruia serviciile prestate conform contractului 188/01.10.2019 aferente lunilor iunie-august 2020 au fost „prestate conform prevederilor contractuale”, semnat din partea beneficiarului de dl. Florin Ene – Șef Serviciu ADP și centralizatorul financiar pentru serviciile de dirigenție de șantier aferente acestei perioade (din conținutul căruia rezultă valoarea curentă, anterioară și cumulată a acestora, precum și valoarea rămasă de executat la momentul întocmirii centralizatorului financiar – 1.155,67 lei), document întocmit de ofertant și nesemnat de un reprezentant al beneficiarului;

- pentru contractul nr. 14501/02.07.2018:

- contractul încheiat între U.A.T. ORAȘUL ZIMNICEA și SRL, având ca obiect „Servicii de dirigenție de șantier pentru obiectivul de investiții «CAMPUS ȘCOLAR LICEUL TEORETIC ZIMNICEA», în valoare, fără TVA, de 40.000 lei;

- Scrisoarea de recomandare emisă de U.A.T. ORAȘUL ZIMNICEA, datată 29.04.2020 privind serviciile prestate de ofertant cadrul contractului.

Analizând criticile contestatoarei privind cele 2 contracte, Consiliul constată că acestea sunt, în parte, întemeiate. Astfel, în ceea ce privește dovedirea serviciilor similare „duse la bun sfârșit”, așa cum s-a reținut într-unul din paragrafele anterioare, autoritatea contractantă nu a stabilit în cadrul acestei cerințe ca serviciile similare ce urmau a fi invocate de ofertanți să rezulte doar din contracte „duse la bun sfârșit”, neputându-

se reține ca pertinente susținerile contestatoarei referitoare la acest aspect, nefiind, astfel, incidente prevederile art. 9 alin. (2) ale Instrucțiunii nr. 2/2017 emisă de ANAP, așa cum susține contestatoarea.

În ceea ce privește informațiile furnizate de ofertant în legătură cu contractul nr. 188/01.10.2019, Consiliul constată că acestea nu sunt suficiente pentru dovedirea îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară, în condițiile în care, *pe de o parte*, procesele verbale de recepție nr. 749/05.05.2020 și nr. 1017/05.10.2020 nu fac referire la valorile aferente serviciilor recepționate, iar *pe de altă parte*, valoarea menționată în centralizatorul financiar aferent lunilor iunie-august 2020 nu este însoțită de beneficiar, centralizatorul nefiind semnat de un reprezentant al acestuia. Ori, din modalitatea de îndeplinire a cerinței privind experiența similară, impusă prin fișa de date a achiziției, rezultă că ofertanții aveau obligația să depună documente care să fie emise sau contrasemnate de beneficiarii serviciilor respective.

În aceste condiții se impune ca, în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 [*„(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.”*], coroborat cu art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 [*„(1) 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”*], autoritatea contractantă să clarifice cu ofertantul criticat, prin documente de tipul celor solicitate în documentația de atribuire, valoarea concretă a serviciilor prestate în cadrul contractului nr. 188/01.10.2019, acest demers nefiind de natură să producă vreun avantaj ofertantului criticat în condițiile în care în cadrul ofertei există o serie de informații de bază referitoare la experiența similară a ofertantului.

De altfel, Consiliul constată ca fiind întemeiată și critica autoarei contestației referitoare la neconcordanța informațiilor privind procentul realizat din contractul nr. 188/01.10.2019, în condițiile în care procentul precizat în DUAЕ, de 100%, nu este susținut de documentele depuse pentru dovedirea experienței similare. În aceste condiții, se impune ca, ulterior clarificării valorii concrete a serviciilor prestate de ofertatul SRL în cadrul contractului nr. 188/01.10.2019, autoritatea contractantă să solicite acestui ofertant depunerea unui DUAЕ revizuit sub acest aspect.

Susținerea contestatoarei referitoare la faptul că din conținutul acestor documente nu rezultă conformitatea serviciilor prestate nu poate fi reținută de Consiliu, motivat, *pe de o parte*, de faptul că actele normative invocate de contestatoare nu impun un conținut cadru privind procesele verbale de recepție a unor servicii de dirigenție de șantier, iar, *pe de altă parte*, de faptul că, în cadrul celor două documente, se

menționează că serviciile au fost prestate conform prevederilor contractuale.

În ceea ce privește criticile contestatoarei privind contractul nr. 14501/02.07.2018, Consiliul constată că, într-adevăr, serviciile prestate în cadrul acestuia nu îndeplinesc condiția prevăzută de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, așa cum a fost precizată/clarificată prin răspunsurile la solicitările de clarificări, respectiv „*dirigenție de șantier pentru lucrări de drumuri, poduri, căi ferate, rețele edilitare, etc.*”, obiectul contractului în discuție făcând referire la serviciile de dirigenție de șantier a obiectivului „Campus școlar Liceul teoretic Zimnicea”.

În ceea ce privește criticile contestatoarei referitoare la modul de prezentare, de către ofertantul criticat, a propunerii tehnice, Consiliul constată că acestea sunt în parte întemeiate, așa cum rezultă din considerentele care urmează:

Din conținutul fișei de date a achiziției, rezultă că, la pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a precizat următoarele: „*Elementele propunerii tehnice se vor prezenta detaliat și complet în corelație cu cerințele din Caietul de sarcini. Copierea caietului de sarcini nu reprezintă ofertă tehnică!!! (...) În propunerea tehnică se va prezenta și personalul utilizat în prestarea serviciilor, în domeniile solicitate prin caietul de sarcini*”.

În cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a descris, la paginile 2-6, activitățile ce urmează să fie prestate/realizate de dirigințele de șantier în cadrul prezentului contract, iar la pct. 5 a menționat următoarele:

„MODUL DE PREZENTARE A OFERTEI

PROPUNERE TEHNICĂ

Propunerea tehnică se va prezenta în conformitate cu cerințele caietului de sarcini. Va conține următoarele documente:

- *descrierea metodologiei și programul de activități pentru realizarea contractului de servicii*

- *informații privind personalul responsabil pentru îndeplinirea contractului de servicii*

Personal necesar:

Ofertantul va prezenta diriginți de șantier autorizați pentru următoarele domenii:

3.2 - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu - de interes județean;

8.1 - Instalații electrice;

9.1 - Rețele electrice;

9.2 - Rețele termice și sanitare

9.4 - Rețele de gaze naturale

Experiența similară a personalului solicitat va fi dovedită prin prezentarea de documente relevante după cum urmează:

- *autorizațiile menționate mai sus trebuie să fie valabile la data limită de depunere a ofertei. Cerința este necesară conform legislației în construcții, iar autorizarea diriginților în domeniul de mai sus este obligatorie și necesară pentru Inspectoratul de Stat în Construcții.*

- CV însoțit de documente care să ateste experiența similară (**recomandări** sau **alte documente eliberate de Autorități Contractante** sau clienți privați **care să ateste poziția ocupată**).

- extras revisal/contract individual de munca/contract de colaborare”.

Din conținutul propunerii tehnice depusă de ofertantul criticat rezultă că, la paginile 13-30, se regăsește „Metodologie și organizare pentru asigurarea serviciilor de dirigenție de șantier”, parte a propunerii tehnice în cadrul căreia ofertantul a prezentat modalitatea prevăzută de acesta pentru îndeplinirea contractului. În aceste condiții, critica privind lipsa din propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător a prezentării proprii abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului, este neîntemeiată și urmează să fie respinsă.

De altfel, Consiliul constată ca fiind neîntemeiată și critica autoarei contestației, referitoare la faptul că planificarea modalității de prestare a serviciilor nu este în concordanță cu resursele alocate pentru execuția contractului, întrucât ofertantul nu a reglementat și planificat activitățile specifice pentru perioada de prestare a serviciului de la data recepției la terminarea lucrărilor și până la recepția finală fără obiecțiuni, în condițiile în care aceste activități au fost prevăzute de ofertant la paginile 20-21 ale propunerii tehnice.

În ceea ce privește critica generală referitoare la faptul că pentru personalul alocat nu au fost prezentate documente justificative privind experiența similară, critică dezvoltată prin „concluziile scrise”, prin referire la experiența similară a domnului, Consiliul constată că aceasta este întemeiată.

Astfel, din conținutul propunerii tehnice a ofertantului SRL rezultă că, pentru domeniile 9.1 – Instalații electrice, 9.2 – Rețele termice și sanitare și 9.4 – Rețele de gaze naturale, a fost propus domnul, pentru care au fost depuse, autorizații – dirigențe de șantier, emise de Inspectoratul de Stat în Construcții, CV, procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 12762/23.07.2019, privind execuția lucrărilor la „Sala de educație fizică școlară – proiect tip – varianta V2 – Sat Saraiu”.

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că, în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, prin adresa nr. 128317/26.02.2021, s-au solicitat ofertantului SRL, printre altele, următoarele:

„(...)

- referitor la propunerea tehnică prezentată, arătați cum considerați că îndepliniți cerințele din caietul de sarcini și fișa de date referitoare la: *Personal necesar:*

Experiența similară a personalului solicitat va fi dovedită prin prezentarea de documente relevante după cum urmează:- CV însoțit de documente care să ateste experiența similară (recomandări sau alte documente eliberate de Autorități Contractante sau clienți privați care să ateste poziția ocupată).

1. Vă solicităm să clarificați experiența similară pt. dl. propus pentru poziția de dirigențe de șantier Domeniul 9.1 având în vedere ca în documentele prezentate dl. a avizat lucrări pentru domeniul 2.2.

2. Vă solicităm să clarificați experiența similară pt. dl. propus pentru poziția de diriginte de șantier Domeniul 9.2 având în vedere că din documentele prezentate dl. a avizat lucrări pentru domeniul 2.2.

3. Vă solicităm să clarificați experiența similară pt. dl. propus pentru poziția de diriginte de șantier Domeniul 9.4 având în vedere că din documentele prezentate dl. a avizat lucrări pentru domeniul 2.2”.

Prin adresa nr. 1312/01.03.2021, ofertantul a răspuns acestei solicitări, precizând următoarele:

„1. Ref. la experiența similară pt. dl., în calitate de diriginte de șantier autorizat propus pentru domeniile 9.1 + 9.2 + 9.4

- Pentru dovedirea experienței similare a Dlui., propus în cadrul ofertei în calitate de diriginte de șantier autorizat I.S.C. pentru domeniile de autorizare 9.1 Rețele electrice, 9.2 Rețele termice și sanitare și 9.4 Rețele de gaze naturale, societatea noastră a depus în cadrul documentelor ce compun oferta tehnică C.V.-ul dirigintelui de șantier cu enumerarea principalelor proiecte derulate de peste 10 ani în activitatea sa de diriginte autorizat de către I.S.C.,

- La data prezentei adrese nu suntem în posesia altor documente doveditoare privind experiența similară pentru dirigințele de șantier propus, dar prin cele expuse mai sus și având la baza C.V.-ul prezentat în cadrul ofertei tehnice, considerăm ca dl. reprezintă un specialist cu experiență și competențe dovedite, capabil să ducă la bun sfârșit cu succes sarcinile definite în cadrul contractului, astfel ca, în final, să se obțină îndeplinirea obiectivelor proiectului în condițiile respectării cerințelor de calitate și a termenelor stabilite”.

Membrii comisiei de evaluare au analizat acest răspuns și, în cadrul procesului verbal nr. 148763/02.03.2021, au reținut, în referire la fiecare domeniu (9.1, 9.2 și 9.4) următoarele: „În urma răspunsului la clarificări, s-a verificat oferta tehnică, fiind regăsit raportul de activitate pentru dl. pentru obiectivul «Servicii de urmărire și verificare calitativă și cantitativă a execuției lucrărilor la obiectivul de investiții: Reabilitare, modernizare, extindere și dotare cămin cultural din Satul Grădiștea, Comuna Grădiștea, județul Călărași» beneficiar: Compania Națională de Investiții SA (Domeniile instalații sanitare, termovenilații electrice, gaze naturale) (101-103) Răspuns concludent”.

Analizând decizia autorității contractante de a considera concludent acest răspuns prin raportare la informațiile din „Raportul de activitate” (pag. 101-103 din propunerea tehnică), datat 06.05.2020, aferent contractului nr. 252/06.08.2019, având ca obiectiv „Servicii de urmărire și verificare calitativă și cantitativă a execuției lucrărilor la obiectivul de investiții «Reabilitare, modernizare, extindere și dotare cămin cultural din st Grădiștea, comuna Grădiștea, județul Călărași»”, elaborat de SRL (pag. 101-103 din propunerea tehnică), Consiliul constată că aceasta este *eronată/greșită*, așa cum rezultă din considerentele care urmează.

Astfel, în primul rând, din conținutul acestuia rezultă faptul că documentul nu este *emis sau însușit* de beneficiarul serviciilor prestate de dl.(Compania Națională de Investiții), acest document fiind semnat de dirigințele de șantier și SRL.

În al doilea rând, în cadrul acestui document nu se regăsesc informații referitoare la existența, în cadrul obiectivului de investiție urmărit de dirigintele de șantier, a domeniilor instalații sanitare, termoventilații electrice, gaze naturale, respectiv domeniile solicitate prin documentația de atribuire (9.1, 9.2 și 9.4), singurele referiri la aceste domenii făcându-se în referire la domeniile în care este autorizat dirigintele de șantier în discuție [pag. 101 – „Cap. A Informații generale (...) Dirigintele de șantier (...) Domenii de autorizare (...)”].

De altfel, Consiliul constată că nici documentul emis de Compania Națională de Investiții, înregistrat sub nr. 7282/DSÎC/17.06.2020, atașat de ofertant „raportului de activitate” anterior analizat (pag. 104 din propunerea tehnică) nu face dovada experienței similare a d-lui în domeniile solicitate prin documentația de atribuire, în conținutul acestuia nefăcându-se referire la niciunul dintre aceste domenii (9.1, 9.2, 9.4), dar nici la faptul că serviciile au fost prestate de dl.

În aceste condiții, Consiliul constată, contrar concluziei membrilor comisiei de evaluare, că răspunsul ofertantului SRL la solicitarea concretă a autorității contractante de a clarifica experiența similară a d-lui propus pentru poziția de diriginte de șantier, în domeniile 9.1, 9.2 și 9.4, nu este unul concludent, critica autoarei contestației privind acest aspect fiind întemeiată.

În ceea ce privește criticile contestatoarei care vizează propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător și modul de evaluare a acesteia de către autoritatea contractantă, Consiliul constată că acestea sunt neîntemeiate, așa cum rezultă din considerentele care urmează:

Potrivit pct. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, din fișa de date a achiziției, *„Propunerea financiară va fi exprimată ferm în lei fără TVA pentru serviciile prestate sub sancțiunea respingerii ofertei. Evaluarea ofertelor se va realiza prin compararea propunerilor financiare (lei fără TVA) și prin raportare la valorarea maximă estimată a procedurii. Formularul de ofertă se prezintă cu valoarea totală ofertată exprimată în lei fără TVA. Veți întocmi o anexă la acesta în care veți **preciza procentul (%) din valoarea lucrărilor ce se vor realiza** (100.000.000 lei fără TVA) conform reținerilor din caietul de sarcini corespunzător valorii ofertate. Atenție! aceasta este valoarea care trebuie trecută în SEAP la secțiunea de «propunere financiară». Lipsa completării și criptării ofertei financiare atrage imposibilitatea evaluării ofertei. Ofertantul trebuie să prezinte formularul de ofertă, inclusiv anexa care reprezintă elementul principal.”*

Rezultă, astfel, că autoritatea contractantă nu a stabilit în sarcina ofertanților, evidențierea cheltuielilor care comun prețul ofertat, solicitând însă, în mod concret, precizarea procentului din valoarea lucrărilor ce urmează să fie supravegheate (100.000.000 lei fără TVA), aferent propunerii financiare depuse.

Analizând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul reține că ofertantul criticat a ofertat un preț de **399.000 lei**, fără TVA (**66,5 %** din valoarea estimată a prezentei proceduri - 600.000 lei, fără TVA), respectiv o cotă procentuală de **0,399%** din „valoarea lucrărilor ce se vor realiza (100.000.000 lei fără TVA)” iar contestatoarea a ofertat un preț de **400.000 lei** (**66,6 %** din valoarea estimată a prezentei

proceduri - 600.000 lei, fără TVA), respectiv o cotă procentuală de **0,4%** din „valoarea lucrărilor ce se vor realiza (100.000.000 lei fără TVA)”.

În analiza acestei critici, Consiliul apreciază relevante următoarele dispoziții legale:

- art. 210 din Legea nr. 98/2016:

„(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut deoarece nu respectă obligațiile prevăzute la art. 51 alin. (1).

(5) Atunci când autoritatea contractantă constată că o ofertă are un preț neobișnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă doar din acest motiv numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra, într-un termen corespunzător stabilit de autoritatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal.

(6) În cazul în care autoritatea contractantă respinge o ofertă pentru motivul prevăzut la alin. (5), va informa Comisia Europeană după consultarea cu Consiliul Concurenței”;

- art. 136 din HG nr. 395/2016:

„(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210

alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă”.

Având în vedere că legislația actuală, spre deosebire de legislația anterioară (OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006), nu definește ofertele cu preț neobișnuit de scăzut prin stabilirea unui procent din valoarea estimată, Consiliul reține că în conformitate cu prevederile art. 4 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, cu modificările și completările ulterioare, „prețurile produselor și tarifele serviciilor și lucrărilor se determină în mod liber prin concurență, pe baza cererii și ofertei”, aspect care este susținut și de propunerile financiare depuse de ofertanții participanți la procedură.

În acest context, Consiliul apreciază că propunerile financiare depuse în cadrul procedurii de atribuire reflectă eforturile operatorilor economici de a depune oferte competitive și preocupările lor pentru controlul și optimizarea costurilor.

În speță autoritatea contractantă nu a considerat că oferta depusă de SRL, are un preț aparent neobișnuit de scăzut, astfel încât aceasta a făcut verificări referitoare la acest aspect, criticile contestatoarei privind prețului ofertat de ofertantul criticat fiind nefondate.

În ceea ce privește critica generală a contestatoarei referitoare la faptul că autoritatea contractantă nu a verificat corelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică, Consiliul constată că aceasta este nefondată și nedovedită, în condițiile în care, la dosarul cauzei se regăsește Procesul verbal nr. 156268/04.03.2021, „privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice”, în cadrul căruia s-a reținut că ofertele financiare respectă formularul de ofertă pus la dispoziție „și corespund din punct de vedere tehnic și al caietului de sarcini”. În lipsa unor critici concrete, în condițiile în care contestatoarea a avut acces la documentele depuse la dosarul cauzei, deci implicit și la acest proces verbal, Consiliul va respinge această critică.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă și, în temeiul art. 26 alin. (2) și (4) din același act normativ, va admite contestația formulată de SRL (Dosar nr. 658/2021) în contradictoriu cu autoritatea contractantă, va anula, în parte, raportul procedurii nr. 177278/15.03.2021 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SRL și la aplicarea criteriului de atribuire și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire cu reevaluarea ofertei depusă de SRL, conform celor reținute în considerente.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția lipsei de interes a contestatoarei SRL (**Dosar nr. 647/2021**), invocată de autoritatea contractantă.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL (**Dosar nr. 647/2021**) în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Respinge excepția inadmisibilității contestației formulată de SRL (**Dosar nr. 658/2021**), invocată de autoritatea contractantă.

Admite contestația formulată de SRL (**Dosar nr. 658/2021**) în contradictoriu cu autoritatea contractantă, anulează, în parte, raportul procedurii nr. 177278/ 15.03.2021 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de SRL și la aplicarea criteriului de atribuire și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire cu reevaluarea ofertei depusă de SRL, conform celor reținute în considerente.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE

...

MEMBRU

MEMBRU

Redactat în 5 exemplare originale, conține 29 pagini.