



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2607/C11/2926

Data: 17.09.2024

Prin contestația nr. 1816/23.08.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 54012/26.08.2024, formulată de ...B-92 SRL, cu sediul social în, str. ..., sectorul 2, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, respectiv împotriva comunicării rezultatului procedurii și raportului procedurii nr. 13550L/13.08.2024, emise de SA, cu sediul în, str. Povernei nr. 1-3, sectorul 1, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire prin licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect «Proiectare, execuție lucrări și asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada execuției lucrărilor pentru obiectivul de investiție: „Reabilitare energetică și lucrări conexe- extindere mansardă existentă, la Secția de ...” -12004», s-au solicitat Consiliului următoarele:

- anularea raportului procedurii și a comunicării în ceea ce privește decizia autorității contractante de respingere a ofertei ...B92 SRL ca neconformă și inadmisibilă;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei ...B92 SRL;
- anularea raportului procedurii și a comunicării în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara oferta asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL ca fiind conformă și câștigătoare;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL și declararea ei neconformă.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 56461/05.09.2024, ... CONSTRUCTII ... SRL, cu sediul în localitatea ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. .., având CUI RO .., reprezentată legal de . - administrator și convențional prin .. Cabinet de Avocat, în calitate de lider

al asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL • ... SRL • A... SRL, formulează cerere de intervenție la contestația ...B-92 SRL, solicitând admiterea în principiu a cererii sale de intervenție, respingerea contestației ca nefondată și menținerea deciziei autorității contractante de desemnare a ofertei sale ca fiind câștigătoare, considerând actele atacate de contestatoare ca fiind legale și temeinice, precum și admiterea pe fond a cererii sale de intervenție.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația nr. 1816/23.08.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 54012/26.08.2024, prin care ...B-92 SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Referitor la declararea ofertei sale că inacceptabilă că urmare a răspunsului la clarificările solicitate pentru propunerea să financiară, arată următoarele:

În cadrul adresei nr. 10901 L/09.07.2024 autoritatea a semnalat cinci aspecte din oferta sa financiară care necesită clarificări din partea societății sale. La patru dintre ele răspunsurile au fost considerate de către autoritatea contractantă concludente, doar răspunsul la a patra întrebare din adresă fiind considerat neconcludent și atrăgând astfel inacceptabilitatea ofertei sale.

Arată că, la întrebarea nr. 4 din cadrul adresei nr. 10901 L/09.07.2024 autoritatea contractantă a formulat o nouă cerință, după cum va demonstra, aceasta nu era prevăzută în cadrul documentației de atribuire aferentă procedurii.

Citează întrebarea nr. 4 și arată că, chiar și dintr-o simplă analiză a întrebării este evident că autoritatea contractantă nu precizează în cadrul acesteia motivul sau prevederea legală pe care și-a întemeiat această cerere. Chiar dacă această întrebare a fost transmisă către toți cei trei ofertanți, acest fapt nu exonerează autoritatea de a-și întemeia legal și procedural (conform documentației) orice solicitare, neavând dreptul de a abuza de poziția sa prin solicitarea unor documente care nu erau precizate inițial.

Arată că, potrivit fișei de date, la pagina 11 se precizează că autoritatea are dreptul dar și obligația, recunoscute de lege, să solicite justificări de preț în anumite condiții recunoscute și făcute publice în cadrul procedurii.

Subliniază că având în vedere regula stabilită la începutul procedurii de către autoritate și recunoscută prin legea care reglementează achizițiile publice (art. 210 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice), contestatoarea solicită să se constate că prin solicitarea nr. 4 autoritatea contractantă a încălcat prima regulă impusă prin documentația de atribuire, având în vedere că oferta cu care a participat ...B92 SRL la această procedură are o valoare procentuală de 87,97% din valoarea estimată a contractului. Astfel prima condiție pentru a solicita justificare de preț (preț neobișnuit de scăzut) nu este îndeplinită de către autoritatea contractantă.

Prin răspunsul la solicitare, societatea sa, de bună credință, a transmis documente care justifică prețul ofertat pentru acea categorie solicitată, atrăgând atenția totodată autorității că cerința nr. 4 din adresa nr. 10901L/09.07.2024 este abuzivă/subiectivă și nu respecta prima ipoteza a regulii impuse prin documentația de atribuire și legea aplicabilă.

A doua condiție necesară de îndeplinit privind justificarea de preț se referă la documentele care pot fi solicitate de autoritate pentru această clarificare, respectiv: „documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru care concură la formarea prețurilor și implicit conduc la valoarea ofertei”, documente care au fost prezentate de către contestatoare, respectiv ofertele financiare asumate de furnizor, respectiv ofertele financiare care susțin prețul ofertat.

Prin adresa sa autoritatea, neținând cont de prevederile legale și cerințele impuse prin documentația de atribuire, a primit solicitarea să prezinte o „ analiză de preț (cantitate, preț unitar: material, manoperă, utilaj, transport, recapitulație)” practic s-a solicitat prezentarea unui deviz detaliat într-o procedura care are ca obiect, într-o primă etapă, întocmirea proiectului tehnic. Ori devizul solicitat este un document care se elaborează de către un proiectant în perioada întocmirii proiectului tehnic. Abia atunci în calitate de contractant, se va putea dispune de liste de cantități, pe baza cărora se emite devizul. Astfel orice „analiza de preț (cantitate, preț unitar: material, manoperă, utilaj, transport, recapitulație)” se poate face doar în acel moment nu anterior fazei de elaborare proiect tehnic.

Oferta pentru această procedură este întocmită pe baza experienței proprii și a ofertelor primite de la furnizori cu experiența care au analizat cerințele din documentația tehnică pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă.

Astfel, contestatoarea solicită să se observe că solicitarea autorității contractante este subiectivă și nelegală invocând aspecte nesustținute de cerințele din documentație sau de prevederile legale, mai ales că societatea sa a dovedit inclusiv capacitatea de a duce la bun sfârșit contracte care aveau obiecte similare (prin experiența similară declarată).

În susținerea punctului său de vedere invocă și art. 209 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, care reglementează condițiile în care autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări, subliniind că și această prevedere este încălcată de către autoritatea contractantă, deoarece oferta sa nu este incompletă și nici eronată, oferta sa respectă întru totul cerințele documentației de atribuire, autoritatea contractantă prin clarificări introduce implicit noi cerințe, acest lucru se poate observa și din solicitarea de clarificări transmisă întrucât această solicitare nu face trimitere la documentația de atribuire sau la articole de lege.

Prin urmare, având în vedere argumentarea sa de mai sus, solicită anularea raportului procedurii și a comunicării (fără număr și nedată) adresată societății sale, cu privire la toate dispozițiile referitoare la respingerea ofertei sale ca fiind inacceptabilă.

Referitor oferta asocierii ... CONSTRUCȚII ... SRL & ... SRL & A... SRL declarată câștigătoare, semnalează motivul pentru care aceasta nu este conformă și pentru care solicitam anularea comunicării rezultatului procedurii prin declararea că fiind câștigătoare a acestei asocieri, dar și a raportului de procedura cu privire la această decizie.

Referitor la dovedirea experienței similare pentru serviciile de proiectare, arătăm Consiliului următoarele:

Asocierea declarată câștigătoare a înțeles să își dovedească experiența cu următoarele contracte:

1. Contractul având ca obiect „Dezvoltarea infrastructurii unității de asistentă medicală ambulatorie din cadrul Spitalului Sovata - Niraj ”, servicii de proiectare DTAC și PTH, în valoare de 163.000 lei, depus ca document justificativ de către asociatul A... SRL încheiat de acesta cu autoritatea contractantă Spitalul Sovata - Niraj și

2. Contractul descris în formularul DUAЕ cuprinzând servicii de proiectare DTAC/PTH + DE pentru Centru Comercial Pitești, în valoare de 1.955.171 lei, depus ca document justificativ de către asociatul ... SRL, încheiat de acesta cu PK Emerald SRL, societate privată.

Subliniază că, obiecțiunile sale prezentate mai jos se referă la cel de al doilea contract folosit pentru dovedirea experienței similare de către asocierea declarată câștigătoare, astfel:

Potrivit fișei de date a procedurii pentru serviciile de proiectare „ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 (trei) ani calculați până la data - limită stabilită pentru depunerea ofertelor, au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură la nivelul unui contract, maximum 2 (două) contracte, cu o valoare totală, cumulată, fără TVA, mai mare sau cel puțin egală cu 1.848.000,00 lei. Prin „servicii similare” se înțelege servicii de elaborare a documentațiilor tehnico-economice aferente oricăreia dintre etapele II-IV

de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, cu modificările și completările ulterioare și anume: studiu de fezabilitate/studiu de fezabilitate/documentația de avizare a lucrărilor de intervenții/proiect pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor/proiectul tehnic de execuție pentru lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere/consolidare/reparații capitale aferente clădirilor civile și/sau industriale, cu condiția ca cel puțin 1 (un) contract să fi avut ca obiect lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere/consolidare/reparații capitale pentru o clădire civilă cu destinația unități sanitare (spital/unitate de primiri urgențe/ clinică medicală etc.). "

Solicită să se analizeze contractul încheiat pentru Centrul Comercial Pitești deoarece potrivit serviciilor îndeplinite de asociatul HB acesta a fost angajat/responsabil cu partea de arhitectură interior/exterior + coordonarea specialităților și nicidecum cu „servicii de elaborare a documentațiilor tehnico-economice aferente oricăreia dintre etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, cu modificările și completările ulterioare și anume: studiu de fezabilitate/studiu de fezabilitate/documentația de avizare a lucrărilor de intervenții/proiect pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor/proiectul tehnic de execuție pentru lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere/consolidare/reparații capitale aferente clădirilor civile și/sau industriale, cu condiția că cel puțin 1 (un) contract să fi avut ca obiect lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere/consolidare/reparații capitale pentru o clădire civilă cu destinația unități sanitare (spital/unitate de primiri urgențe/ clinică medicală etc.)."

Proiectantul ... SRL în cadrul contractului nr. PKE 20210001/18.06.2021 a prestat servicii de proiectare (cu emiterea documentației specifice) doar pe specialitatea arhitectură, restul specialităților fiind în coordonarea acestuia, contractul putând fi folosit în dovedirea experienței similare a personalului cheie solicitat respectiv arhitect cu drept de semnătură (dacă nu a și fost folosit - noi nu am putut studia oferta câștigătoare fiind sub proiecția declarației de confidențialitate). Prin urmare acest contract nu susține experiența similară a operatorului economic având în vedere că obiectul acestuia presupunea în subsidiar proiectului de arhitectură doar activități de coordonare. Se poate observa în cadrul ofertei depusă de către HB dar și în procesul verbal de la terminarea lucrărilor că valoarea totală se referă la proiectare arhitectură inclusiv parte de consultanță avize, acorduri, inclusiv obținere autorizație de construire/arhitectură interior/exterior inclusiv coordonarea specialității. Solicită să se observe că amploarea acestui contract prezentat ca experiență similară nu corespunde ca și complexitate cu obiectul procedurii și nu îndeplinește cerința solicitată prin documentație.

Mai mult în Anexa C la contractul nr. PKE20210001/18.06.2021 proiectantul SC HB DESIGN TEAM ARHITECTURA, CONSTRUCȚII,

MOBILIER SRL precizează la aliniatul privind Predarea C, că termenul de predare a DTAC este condiționat de punerea la dispoziția HB a documentelor/informațiilor de către proiectanții de specialitate ai Beneficiarului PK Emerald SRL respectiv: structura - infrastructura, suprastructura, inclusiv asigurarea incintei, fundații, pîoti, etc.

În Anexa B la același contract, același proiectant precizează la aliniatul Plata G că vă coordona verificarea implementării proiectelor realizate de către contractori.

În procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor au participat inclusiv societățile comerciale - proiectanți de specialitate, responsabile fiecare de partea lor din contract.

Prin urmare, contestatoarea solicită să se constate că acest contract nu îndeplinește cerința stabilită prin documentația de atribuire, singurul contract conform fiind cel depus de către asociatul A... SRL cu valoarea de 163.000 lei.

Pentru o mai clară explicitare, experiența similară conform documentației de atribuire trebuie demonstrată prin elaborarea documentațiilor tehnico economice conform HG nr.907/2016, iar contractul prezentat conține numai elaborarea specialității de arhitectură și doar coordonarea celorlalte specialități (structură, instalații, etc contractate direct de către beneficiar).

Menționează că activitatea de coordonare nu poate fi considerată o elaborare a documentațiilor de proiectare, prin urmare responsabilitatea juridică a HB față de beneficiar prin acest contract se referă numai la elaborarea serviciilor de elaborare pentru arhitectură, restul serviciilor de proiectare pe specialități fiind contractate separat în cadrul altor contracte încheiate direct între beneficiar și respectivii contractanți pe specialități.

Conform HG nr. 907/2016, documentațiile tehnico-economice cuprind părți scrise și desenate pe toate specialitățile (arhitectură, instalații, structură, etc.), prin urmare proiectul folosit ca experiență similară este doar o parte din documentația tehnico-economică realizată conform structurii din HG nr. 907/2016, respectiv partea de arhitectură, restul componentelor care formează întregul documentației tehnico economice conform HG nr. 907/2016 sunt contracte distincte încheiate între beneficiar și alți contractanți.

Menționează că autoritatea contractantă nu a solicitat nicio clarificare având ca subiect clarificarea experienței similare a oferte declarate câștigătoare.

În atare situație, se impune anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ambelor oferte conform motivelor argumentate mai sus.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Punctul de vedere nr. 1278/SJA/29.08.2024, a fost înregistrat la CNSC cu nr. 55324/30.08.2021, ... SA solicitand respingerea

conestației formulată de ...B-92 SRL, în temeiul art. 26 aliniat (6) din Legea 101/2016, pentru următoarele motive:

I. Referitor la critica privind nelegalitatea solicitărilor de clarificări nr. 4 din adresa nr. 1090 L/09.07.2024, autoritatea contractantă formulează următoarele apărări.

Societatea contestatoare susține că autoritatea contractantă nu a respectat principiul proporționalității și că solicitarea unei analize de preț, în care să se regăsească informații cu privire la cantități, preț unitar compus din preț material, manoperă, utilaj, transport și preț total, reprezintă o încălcare a dispozițiilor prevăzute de art. 210 din Legea nr. 98/2016, motivat de faptul că oferta sa de preț este superioară pragului de 80% din valoarea estimată.

Față de aceste critici precizează faptul că sunt complet nefondate deoarece comisia de evaluare a respectat legislația incidentă achizițiilor publice, inclusiv principiul proporționalității și principiul tratamentului egal, transmițând contestatoarei și celorlalți ofertanți calificați în etapa de evaluare financiară, prin intermediul SEAP solicitări de clarificări.

Prin adresa nr. 1090 L/09.07.2024, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei clarificări, cu trimitere la întrebarea 4, pe care o citează și respectiv, răspunsul aferent al contestatoarei transmis prin adresa nr. 730/12.07.2024.

Arată că, comisia de evaluare, în urma analizei documentelor transmise, a considerat răspunsul la solicitarea de clarificări ca fiind neconcludent, ținând cont de următoarele aspecte:

- așa cum se poate observa din conținutul adresei de clarificări, comisia de evaluare a solicitat prezentarea unei analize de preț în care să se regăsească informații cu privire la cantitate, preț unitar format din preț material, manoperă, utilaj, transport și preț total, pentru activitățile descrise la pozițiile 3 și respectiv 8 din centrul de cost instalații de gaze naturale,

- deși solicitarea adresată a fost formulată într-o manieră clară, în răspunsul său, ofertantul a înțeles să depună oferta de preț a subcontractantului EVAM CONSTAL SRL, ce reprezintă de fapt conținutul aferent centrului de cost 4.1.3.6 Instalații de gaze naturale identificat în propunerea financiară depusă de către SRL.

- în vederea justificării valorii tipurilor de țevi, s-a depus oferta nr. 89/15.05.2024, emisă de către furnizorul ACIS CONTRACTOR SRL pentru subcontractantul EVAM CONSTAL SRL,

- prin răspunsul formulat, contestatoarea a precizat doar că la poziția 3¹ a fost luată în calcul și valoarea aferentă rețelelor exterioare conform planului PC01, iar la poziția 8², pe lângă valoarea rețelei de gaz din camera CT din planul IT 01, a fost introdusă și valoarea aferentă rețelei din centrala termică, conform planului IT 07.

Contrar celor susținute de contestatoare, comisia a reținut că, aceasta nu răspunde la clarificarea adresată, în sensul că nu prezintă modul de formare a celor două valori de la pozițiile 3 și 8 conform descrierii activității din centrul de cost.

Dorește să atragă atenția asupra faptului că, așa cum se poate observa din procesul verbal nr. 11674L/19.07.2024, toate solicitările de clarificări au fost adresate în baza prevederilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 actualizată și respectiv art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016. Prin urmare, considerentul contestatoarei potrivit căreia solicitarea de calificări este nelegală având în vedere că oferta sa financiară reprezintă 87,97% din valoarea estimată, nu se susține.

Dispozițiile legale în materia achizițiilor publice prevăzute la art. 210 din Lege și respectiv art. 136 alin. (6) din Norme stabilesc în sarcina unei comisii de evaluare obligația ca atunci când se află în prezența unei oferte financiare cu o valoare ce reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată să solicite clarificări cu privire la prețul propus. Însă nicio dispoziție legală nu interzice unei comisii ca atunci când consideră necesar în procesul de evaluare a unei oferte, să solicite clarificări, astfel cum prevede art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 actualizată.

Față de afirmația contestatoarei potrivit căreia *„prin răspunsul la solicitare, societatea sa, de bună credință a transmis documente care justifică prețul ofertat ...”* învederează că acesta nu a depus niciun document de natură a clarifica modul de formare a valorilor ofertate pentru poz. 3 și respectiv poz. 8 din centrul de cost 4.1.3.6 Instalații de gaze naturale pentru obiectul 1 și obiectul 4. În fapt, acesta s-a limitat la a redepona întregul centrul de cost nr. 4.1.3.6. fără nicio altă informație.

Autoritatea contractantă arată că, în mod contrar celor arătate de contestatoare conform cărora *„abia atunci (la elaborarea proiectului tehnic) în calitate de contractant, vom putea dispune de liste de cantități, pe baza cărora se emite devizul. Astfel, orice «analiză de preț (...)» se poate face doar în acel moment nu anterior fazei de elaborare de proiect tehnic”* menționează că solicitarea comisiei nu a vizat depunerea unui deviz ci a unei analize de preț, modul de prezentare a acesteia fiind la alegerea ofertantului. Prin solicitarea adresată comisia de evaluare a indicat în mod clar ce elemente concrete de formare a prețului trebuie prezentate.

Totodată arată că, în aprecierea sa sunt lipsite de fundament susținerile contestatoarei având în vedere că valorile ofertate pentru cele două poziții, cu siguranță, nu sunt unele întâmplătoare acestea având la bază rațiuni tehnice și economice cunoscute contestatoarei. În acest context trebuie reținut și faptul că autoarea contestației a prezentat în propunerea tehnică, conform solicitării din caietul de sarcini, o schiță de proiect în care a fost descrisă o soluție de principiu. Astfel devine evident că, contestatoarea avea toate informațiile necesare pentru a prezenta analiza de preț solicitată, caracterul neconcludent al răspunsului la solicitarea de clarificări fiind consecința directă a lipsei de diligență a acesteia.

Concluzionând, nu se poate accepta că la momentul întocmirii propunerii financiare contestatoarea nu cunoștea cantitățile estimate conform documentației de atribuire și nici un preț unitar pentru lucrările pe care urma să le execute astfel încât contractul de achiziție publică să îi asigure o marjă de profit. Conform art. 3 alin. (1) lit. l) din Legea nr. 98/2016 *„contract de achiziție publică - contractul cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una ori mai multe autorități contractante, care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii.”*

Prin depunerea ofertei, contestatoarea și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, motiv pentru care avea obligația potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016 actualizată de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, pe baza propriilor estimări.

Cât privește aprecierea contestatoarei conform căreia în prezenta procedură comisia de evaluare nu avea niciun temei să solicite justificarea unor valori ofertate având în vedere că propunerea financiară reprezintă aproximativ 87% din valoarea estimată, comisia menționează că dispozițiile art. 136 alin. (4) din Norme instituie o obligație în sarcina unei comisii de evaluare în a solicita clarificări privind modul de formare a unei propuneri financiare sub pragul de 80% din valoarea estimată, însă nimic nu împiedică o comisie ca ori de câte ori identifică elemente de preț aparent neobișnuit de scăzute să solicite clarificări cu privire la acestea, aspect reglementat de dispozițiile art. 136 alin. (1) din Norme.

Esența întregii spețe, prin raportare la prima critică, este reprezentată de dihotomia drept vs. obligație a autorității contractante.

Astfel, legislația prevede dreptul autorității contractante de a solicita clarificări ale documentelor prezentate de operatorii economici în cadrul ofertelor (inclusiv propunerea financiară) independent de obligația solicitării de clarificări în cazul prețului aparent neobișnuit de scăzut.

Faptul că legislația prevede obligativitatea solicitării de clarificări în cazul unei oferte aparent neobișnuit de scăzute (mai precis, cea al cărei preț, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată), conform art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 din HG nr. 395/2016, nu conduce nicidecum la concluzia unei interdicții impuse autorității contractante de a solicita clarificări ofertanților, dreptul autorității contractante de a solicita clarificări ale documentelor prezentate de operatorii economici în cadrul ofertelor (deci și în cazul oricăror aspecte referitoare la propunerea financiară) este prevăzut în mod expres la art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Apreciază că, afirmațiile contestatoarei bazate pe prețul aparent neobișnuit de scăzut și apărările realizate în acest temei sunt complet lipsite de relevanță în prezenta cauză.

Pentru a conchide cu privire la baza legală a solicitării de clarificări și a respingerii ofertei contestatoarei precizează că, nefiind vorba despre o ofertă aparent neobișnuit de scăzută, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări în temeiul articolelor specifice acestei situații - art. 210

din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 din HG nr. 395/2016 - și nici nu a respins oferta contestatoarei din cauza existenței unui preț neobișnuit de scăzut, caz prevăzut la art. 137 alin. (3) lit. g) din HG nr. 395/2016 (*„în urma verificărilor prevăzute la art. 210 din Lege se constată că propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.”*).

De asemenea, comisia de evaluare ia notă de faptul că ofertantul a ales să răspundă la solicitarea de clarificare adresată și nu a formulat contestație cu privire la aceasta, deși avea acest drept prin raportare la momentul primirii solicitării de clarificare în cazul în care s-ar fi considerat vătămat.

Având în vedere toate cele expuse anterior, autoritatea contractantă solicită să se observe că solicitarea de clarificări nu conține elemente/cerințe suplimentare față de prevederile documentației de atribuire, puse la dispoziția tuturor operatorilor economici interesați, în mod transparent, prin publicarea acestora în SEAP.

Arată că, contestatoarea nu a adresat nicio solicitare de clarificare și nici nu a contestat solicitarea de clarificare adresată, sens în care invocă tardivitatea atacării la acest moment a modului de redactare a solicitării de clarificări, cu trimitere la practica instanței de judecată pe acest aspect.

Subliniază că, solicitarea de clarificări din partea comisiei de evaluare se impune tocmai pentru a vedea dacă, și în ce măsură, ofertele depuse de ofertanți sunt sustenabile, viabile și licite, astfel încât să poată stabili cu claritate posibilitatea acestora de a executa contractul în parametrii calitativi și cantitativi solicitați.

Astfel, revine comisiei de evaluare responsabilitatea pentru admiterea și declararea câștigătoare a unei oferte, context în care tot comisia de evaluare trebuie să verifice admisibilitatea și conformitatea acesteia sub toate aspectele și detaliile, în caz contrar riscând a declara admisibilă/câștigătoare o ofertă care nu îndeplinește condițiile impuse prin documentația de atribuire.

Apreciază că, lipsa de diligență a ofertantului față de solicitarea de clarificări adresată de comisia de evaluare, se sancționează cu respingerea ofertei ca inacceptabilă având în vedere că răspunsul transmis a fost considerat ca fiind neconcludent. În același timp, apreciază că rămânerea în pasivitate a ofertantului trebuie să aibă drept consecință respingerea acestei critici ca fiind tardivă, având în vedere că abia la momentul primirii comunicării rezultatului procedurii a înțeles să formuleze contestație invocând în susținere nelegalitatea solicitării de clarificări deși și-a însușit-o din momentul în care a ales să răspundă la ea.

Cu privire la faptul că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, nu avea temeiul legal să solicite contestatoarei analize de preț deoarece oferta acesteia nu are un preț neobișnuit de scăzut fiind superioară pragului de 80% din valoarea estimată, menționează și practica judiciară pe acest aspect.

Nu în ultimul rând subliniază că, în luarea deciziei, comisia de evaluare a avut în vedere și principiul tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) din Legea 98/2016 în sensul că analize de preț au fost solicitate tuturor ofertanților admiși în etapa de evaluare financiară, contestatoarea fiind singurul ofertant care a ales să prezinte doar o justificare formală și nu o analiză de preț așa cum s-a solicitat.

Raportat la cele învederate, solicită Consiliului respingerea acestei critici ca nefondată și să se constate legalitatea evaluării realizate de către autoritatea contractantă.

II. Referitor la critica privind neconformitatea ofertei declarate câștigătoare, respectiv faptul că nu îndeplinește experiența similară în cel de-al doilea contract nr. PKE20210001/18.06.2021, autoritatea contractantă prezintă următoarele apărări.

Pe cale de excepție, în situația menținerii deciziei comisiei de evaluare de respingere a ofertei depuse de către ...B-92 SRL, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, solicităm respingerea criticilor din cuprinsul contestației, referitoare la admisibilitatea ofertei depuse de către asocieria ... CONSTRUCȚII ... SRL & ... SRL & A... SRL, ca fiind lipsite de interes.

Astfel, consideră incidente prevederile art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o entitate 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.

Aplicând aceste considerente la prezenta cauză, consideră că formularea unor critici împotriva ofertei depuse de asocieria ... CONSTRUCȚII ... SRL & ... SRL & A... SRL nu este justificată de existența unui interes care să îndeplinească condițiile expuse anterior, în situația menținerii deciziei de respingere a ofertei societății ...B- 92 SRL.

Întrucât criticile aduse de contestatoare nu sunt de natură să înlăture caracterul inacceptabil al propriei oferte și să-i asigure accesul la încheierea contractului, este evidentă lipsa de interes a acestuia în a cere descalficarea altei oferte. Subliniază că, ...B-92 SRL nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de calificare sau declarare câștigătoare a altor oferte, astfel cum impune art. 3 alin. (1) lit. f) din lege, mai sus menționat.

În aprecierea autorității contractante interesul în declararea drept inacceptabilă a ofertei câștigătoare este legat indisolubil de păstrarea calității de participant în procedura achiziției, calitate pe care autorul

conestației nu o mai întrunește în ipoteza menținerii deciziei comisiei de evaluare.

În condițiile în care oferta contestatoarei nu poate fi declarată admisibilă și câștigătoare, este subînțeles că nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de calificare și declarare câștigătoare a unei alte oferte.

De asemenea, în numeroase decizii, instanțele de validare a deciziilor Consiliului au stabilit că o contestație/criticile unui ofertant descalificat corect este/sunt lipsită/lipsite de interes. Face trimitere la practica instanțelor judecătorești în acest sens.

Solicită să se respingă și această critică ca nefondată pentru considerentele ce urmează să fie expuse mai jos.

Arată că în documentația de atribuire s-a solicitat ofertanților să demonstreze: „experiența similară în servicii. Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 (trei) ani calculați până la data - limită stabilită pentru depunerea ofertelor, au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul procedurii.

Face trimitere la cerința documentației de atribuire aferentă experienței similare în servicii și la faptul că asocierea ... CONSTRUCȚII ... SRL & ... SRL & A... SRL a prezentat două contracte de proiectare, față de care contestatoarea a formulat critici doar cu privire la contractul nr. PKE20210001/18.06.2021. Subliniază că, ...B-92 SRL a formulat pe acest aspect critici prin prezentarea nereală și extrase din contextul general al contractului, tocmai pentru a crea prezumția de veridiciate.

Învederează că documentația de atribuire, la criteriul de calificare privind capacitatea tehnică și profesională - experiența similară în servicii, conține descrierea clară a ceea ce autoritatea contractantă înțelege prin similitudinea serviciilor și, prin urmare, ce ar trebui să cunoască și să respecte ofertanții.

În mod concret, CNI SA a precizat, cu respectarea principiului transparenței, faptul că prin „servicii similare” se înțeleg servicii de elaborare a documentațiilor tehnico-economice aferente oricăreia dintre etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico- economice, conform HG nr. 907/2016, printre acestea numărându-se documentația de avizare a lucrărilor de intervenții/proiect pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor/proiectul tehnic de execuție pentru lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere aferente clădirilor civile și/sau industriale.

Învederează că, potrivit regulii de interpretare logică exprimată prin adagiul latin „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*” [unde legea (norma juridică) nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă]. În consecință, generalitatea formulării unui text conduce la generalitatea

aplicării lui, fără a se introduce distincții pe care textul respectiv nu le conține.

Exprimarea autorității contractante este generalistă și nelimitativă, neimpunând cumulul tuturor tipurilor de documentații tehnico-economice sau epuizarea lor într-o manieră exhaustivă.

Arată că niciunde în cadrul anunțului de participare sau a documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu a menționat că, prin „servicii similare”, ar înțelege sau solicita toate serviciile de elaborare a documentațiilor tehnico-economice. Este utilizat substantivul „servicii”, forma nearticulată, ceea ce potrivit interpretării gramaticale, exclude caracterul exhaustiv sau cumulativ. Mai mult, pe rândul următor se precizează că aceste servicii trebuie să fie aferente „oricăreia” dintre etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, pronume nehotărât cu înțelesul de „indiferent care, care vrei, fiecare, oricare”.

Subliniază că, această interpretare este în deplină corelare cu prevederile anunțului de participare, unde codul CPV secundar privește, în mod expres, serviciile de arhitectură.

Arată că a respectat pe deplin dispozițiile normative aplicabile, inclusiv art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv art. 20 alin. (2) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Contractul atacat este un contract de servicii de proiectare, cu obiect complex ca tipuri de servicii prestate.

Potrivit art. 1, pct. 1.1. *„proiectantul se obligă să execute servicii de proiectare/ arhitectura pentru implementare leasing/modelare 3D / randari exterioare și întocmire documentație pentru depunerea și obținerea Certificatului de Urbanism în vederea construirii, respectiv Autorizației de Construire.”*

Întrucât societatea HB-DESIGN-TEAM Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL a fost unic proiectant în cadrul contractului sus-menționat, rezultă că aceasta a îndeplinit toate serviciile de proiectare care fac obiectul său.

Reiterează că, potrivit codului CPV secundar, activitățile de arhitectură sunt vizate în mod direct și expres de obiectul contractului pe care autoritatea contractantă CNI SA dorește să-l atribuie.

Subliniază că, în conformitate cu legislația în vigoare - HG nr. 395/2016, art. 16 alin. (2) *„obiectul achiziției publice se pune în corespondență cu codul/codurile CPV care îl descriu cât mai exact, relevantă în acest context fiind activitatea ce caracterizează scopul principal al contractului.”* Codul CPV (codul vocabularului comun al achizițiilor publice) descrie, în mod exact obiectul contractului, rezultând, fără putere de tăgadă, că serviciile de arhitectură fac parte integrantă din obiectul contractului de achiziție publică, iar, pe cale de consecință, contractul prezentat de ofertantul declarat câștigător drept experiență similară, atacat prin contestația depusă, îndeplinește cerința de similitudine a serviciilor prestate.

Mai mult decât atât, conform regulii de interpretare logică exprimată prin adagiul latin „*qui potest plus potest minus*” (cine poate mai mult poate și mai puțin), apare ca vădită capacitatea ofertantului de a avea experiența necesară pentru executarea contractului de achiziție publică ce face obiectul prezentei proceduri de atribuire în condițiile în care obiectul contractului de urmează a fi atribuit este reprezentat de „*reabilitare energetică și lucrări conexe-extindere mansardă existentă*” în condițiile în care contractul prezentat ca experiență similară vizează *proiectarea „de la zero”*.

Autoarea contestației, încercă să acrediteze ideea că, acest contract nu susține experiența similară a operatorului economic, având în vedere că obiectul acestuia presupunea, în subsidiar proiectului de arhitectură, inclusiv activități de coordonare.

Mai mult decât atât, din Anexele B și C ale contractului, contestatoarea prezintă cu rea-credință, doar parțial, activitățile desfășurate, iar sintagma „*activități de coordonare*”, reprezintă de fapt „*asistența tehnică din partea proiectantului*”.

Solicită să se observe că, oferta - anexa A la contract (filele 162-163 voi. IV din dosarul achiziției) ce a stat la baza încheierii contractului sus menționat cuprinde toate activitățile ce au fost desfășurate în cadrul proiectului, acestea fiind următoarele:

- preconcept Design PCD (soluții arhitectură int./ext. + coord. specialiști),
- concept Design CD (arhitectură int./ext. + coord. specialiști),
- depunere DTAC (inclusiv obținere avize acorduri),
- obținere AC,
- predare proiect Tehnic PTH - TENDER (arhitectură int./ext. + coord. specialiști),
- predare proiect tehnic PTH - DDE1 (arhitectură int./ext. + coord. specialiști),
- verificare implementare proiecte contractori VERF-DDE2,
- asistență tehnică și urmărire șantier AT-US
- proiecte „as bulit” ASB (arhitectură int./ext. coordonat cu proiecte specialități/implementare în proiectul coordonator pe specialiști pe măsura primirii documentației de la contractori pentru documente, obținere autorizație ISU).

Autoritatea contractantă solicită să se constate că toate alegațiile contestatoarei sunt nesustenabile, prin contractul de proiectare nr. PKE 20210001/18.06.2021, dovedindu-se experiența necesară și suficientă pentru declararea ca admisibilă a ofertei operatorului economic declarat câștigător.

Contractul prezentat ca experiență similară reprezintă un veritabil contract de proiectare din al cărui conținut rezultă fără drept de tăgadă obiectul acestuia.

Descrierea completă a obiectului contractului se regăsește în anexa A, ce reprezintă parte integrantă a acestuia iar prestarea serviciilor de proiectare este confirmată atât prin procesul verbal de predare-primire încheiat în data de 12.03.2024 din care rezultă că a fost predată „documentația în format digital pentru faza PTh +DE”, cât și prin procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 290/16.04.2024 din care rezultă că lucrările au fost executate în totalitate și corespund standardelor de calitate. Subliniază faptul că la pct. 4 din acest proces verbal, se menționează că asociatul HB DESIGN - TEAM ARHITECTURA, CONSTRUCTII, MOBILIER SRL a avut calitatea de proiectant general (înscrișuri existente în dosarul achiziției filele 163-167 din volumul IV).

Arată că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare nu avea niciun motiv pentru care să nu accepte contractul nr. PKE 20210001 pentru dovedirea experienței similare a ofertantului declarat câștigător raportat la cerința de calificare privind experiența similară în servicii de proiectare. În acest sens menționează că prin fișa de date s-a permis depunerea de contracte de servicii de proiectare inclusiv pentru lucrări de reabilitare sau modernizare aceste tipuri de contracte putând să aibă, de exemplu, doar lucrări de arhitectură sau doar lucrări de instalații fără să aibă și lucrări de rezistență.

Subliniază că cerința de calificare privind experiența similară în servicii de proiectare, astfel cum a fost formulată în fișa de date, nu condiționează sub nicio formă că ambele contracte de proiectare să aibă toate categoriile de lucrări ce urmează a se proiecta și executa în cadrul contractului ce face obiectul prezentei proceduri. Apreciază că o astfel de condiționare ar fi fost de natură să restrângă în mod artificial concurența.

În luarea deciziei comisia s-a avut în vedere și faptul că în contractul de achiziție publică ce face obiectul prezentei proceduri, valoarea lucrărilor de arhitectură are ponderea cea mai mare în total valoare pentru capitolul. 4.1 constructii și instalații.

Din conținutul clauzelor contractuale rezultă, în mod concret, faptul că: „2. obligațiile proiectantului

2.1 Proiectantul își asumă următoarele obligații:

i. să furnizeze și să predea beneficiarului orice materiale de proiectare, cum ar fi: caiete de sarcini, antemăsurători, planuri sau alte documente realizate de proiectant, de subproiectanți sau angajații acestora.

2.2 Pentru îndeplinirea obligațiilor asumate și pentru realizarea proiectului, proiectantul este autorizat în mod expres de către beneficiar prin prezentul contract și în cadrul acestuia ca, fără acordul prealabil al beneficiarului, să încheie acorduri de subcontractare servicii cu subproiectanți autorizați pentru următoarele servicii...”

Având în vedere clauzele contractuale de mai sus, conținutul pct. 4 din procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 290/16.04.2024, precum și dispozițiile art. 14 alin. 3 lit. a) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, rezultă faptul că societățile: LEEWAY DESIGN 7 SOLUTION SRL (proiectant de specialitate), RC VISIONINVEST

SRL (proiectant de specialitate instalații sanitare) și INSTALTEK PROJECT SRL (proiectant de specialitate instalații sanitare), au avut calitatea de subproiectanți ai Societății ... SRL (proiectant general).

Întrucât din interpretarea celor de mai sus, reiese că *„documentația în format digital pentru faza PTh + DE”* verificată MLPAT, a fost predată și aprobată, lucrările executate în baza proiectului fiind recepționate în totalitate, toate susținerile contestatoarei sunt nefondate, urmând să fie înlăturate de către Consiliu, contractul de proiectare nr. PKE 20210001/18.06.2021 demonstrând pe deplin experiența similară a ofertantului declarat câștigător.

Subliniază că din tot conținutul contractului criticat rezultă în mod clar că acesta are ca obiect prestarea serviciilor de proiectare, iar prezentarea trunchiată, incompletă și scoasă din contextul general este realizată doar cu scopul de a induce în eroare Consiliul și de a crea o prezumție de legalitate a celor afirmate prin contestație.

În susținerea caracterului nefondat al contestației, autoritatea contractantă consideră că relevante sunt și următoarele prevederi legale în vigoare în domeniul achizițiilor publice, respectiv art. 3 lit. z) și hh) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare și art. 123 din normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Concluzionează în sensul respingerii contestației ca nefondată, cu consecința menținerii ca legale și temeinice a înscrisurilor emise de autoritatea contractantă.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 56461/05.09.2024, ... CONSTRUCȚII ... SRL a formulat cerere de intervenție și a solicitat cele indicate în partea introductivă.

La pct. I-II din cererea de intervenție, ... CONSTRUCȚII ... SRL a realizat o scurtă descriere a situației de fapt și a susținut interesul său în formularea cererii de intervenție.

III. Susține caracterul nefondat al contestației în ce privește respingerea ofertei ...B-92 SRL.

Astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 13550 L/13.08.2024, motivele respingerii ofertei contestatoarei sunt următoarele: *„în conformitate cu prevederile art. 134. alin. (5) din HG nr.395/2016, oferta a fost considerată inacceptabilă întrucât răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 730/12.07.2024, cu termen de răspuns 12.07.2024) a fost considerat ca fiind neconcludent întrucât ofertantul nu prezintă analiza de preț pentru materialele solicitate”*.

Face trimitere expresă la solicitarea de clarificări cuprinsă în adresa nr. 10901L/09.07.2024, respectiv întrebarea nr. 4 și răspunsul contestatoarei cuprins în adresa nr. 730/12.07.2024. Raportat la motivele de respingere reținute de autoritatea contractantă și motivele invocate de contestatoare, intervenienta a invocat tardivitatea criticilor

Prin raportare la data la care contestatoarea a luat la cunoștință de conținutul solicitării de clarificări, criticile sunt apreciate ca tardive. Dacă avea o nemulțumire legată de conținutul solicitării de clarificări, contestatoarea avea dreptul de a formula o contestație în temeiul prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, în termen de 10 zile de la primirea acesteia. Invocă prevederile art. 2 alin. (1) și art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Așadar, având în vedere că termenul pentru o astfel de contestație expira la data de 19.07.2024, față de data formulării prezentei contestații, solicită a se reține tardivitatea acestor critici privind pretinsa nelegalitate a solicitării de clarificări și a respinge acest motiv al contestației.

Arată că, pe fondul solicitării de clarificări, autoritatea contractantă a făcut o corectă aplicare a prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, raportat la art. 127 alin. (1) pct. i) și art. 134 din HG nr. 395/2016.

În plus, potrivit art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări nu doar în cazul în care valoarea totală a ofertei este mai mică de 80% din valoarea estimată (situație în care autoritatea are obligația, nu doar dreptul de a solicita clarificări), ci și în cazul în care elementele de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute.

Chiar și în ipoteza în care aceste elemente de preț nu ar avea o aparență că sunt scăzute, autoritatea contractantă are dreptul de a clarifica orice informație din propunerea tehnică și financiară care nu prezintă toate detaliile necesare.

Propunerea financiară a operatorilor economici poate respecta formal și aparent în conținut cerințele documentației de atribuire, însă autoritatea contractantă are dreptul de a verifica orice element al prețului oferat, în scopul asigurării concurenței reale, al eliminării riscului de neexecutare a contractului sau de executare necorespunzătoare a acestuia.

Pe de altă parte, este de reținut faptul că autoritatea contractantă respectă principiul egalității de tratament prevăzut de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, evaluând ofertele în mod similar, prin verificarea anumitor elemente de preț din fiecare ofertă depusă în procedură.

Arată că raportat la motivele concrete ale respingerii ofertei, contestatoarea nu formulează nicio critică, rezumându-se la a arăta că întrebarea autorității contractante este „subiectivă și nelegală”.

Față de acest motiv al contestației, privind modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta contestatoarei, solicită a se reține, pe lângă tardivitatea criticii, că în subsidiar aceasta nu este motivată în fapt și în drept prin raportare la motivul concret al respingerii ofertei.

Contestatoarea nu respectă prevederile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, respectiv nu motivează în fapt și în drept contestația sa.

Nu se identifică în contestație niciun motiv concret pentru care ar fi nelegală evaluarea autorității contractante în ce privește oferta contestatoarei, care în mod corect a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea nu a răspuns punctual la întrebările autorității, respectiv nu a prezentat analiza de preț (cantitate, preț unitar: material, manoperă, utilaj, transport, recapitulație) și oferte de preț pentru materialele principale în ce privește activitățile din două centre de cost. În afara ofertei de la subcontractant și furnizorul acestuia, contestatoarea nu a răspuns, prin precizarea de valori concrete, cum se defalcă prețul pentru articolele respective.

Pentru acest motiv, în mod corect autoritatea contractantă a respins ca inacceptabilă oferta contestatoarei întrucât nu a răspuns în mod concludent la solicitarea de clarificare.

În concluzie la cele de mai sus, contestația formulată de ...B-92 SRL este nefondată, întrucât în principal se formulează critici tardive la solicitarea de clarificare adresată de autoritatea contractantă, iar în subsidiar nu se motivează în fapt și în drept respingerea ofertei sale în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Subliniază că, cu privire la respingerea unei contestații ca nemotivată, este elocventă și practica CNSC pe aspectul analizat.

Contestația, în realitate, nu face dovada încălcării vreunei dispoziții legale, prin prezentarea unor argumente și mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „*probatio incumbit ei qui dicit, non ei qui negat*”, astfel încât să demonstreze caracterul nelegal al evaluării ofertelor apreciate corect de autoritatea contractantă ca fiind admisibile.

Arată că sunt aplicabile prevederile art. 10 lit. f) și g), art. 26 și art. 68 din Legea nr. 101/2016, cu raportare la prevederile art. 249 cod procedură civilă, sens în care contestația formulate de ...B-92 SRL este nemotivată și nedovedită.

Cu solicitarea de aplicare a prevederilor art. 15 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

IV. Susține caracterul nefondat al contestației în ce privește evaluarea ofertei ... CONSTRUCȚII ... SRL.

Prealabil analizei acestui motiv al contestației, solicită CNSC să constate că, în situația respingerii criticilor formulate împotriva evaluării propriei oferte, contestatoarea nu mai justifică interes în susținerea criticilor privind evaluarea ofertei asocierii COIMTRANSCOM SRL. Lipsa interesului contestatoarei se susține prin dispozițiile art. 3 din Legea nr. 101/2016, cu trimitere la art. 33 cod procedură civilă, întrucât respingerea primului motiv al contestației înseamnă menținerea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei, fără posibilitatea de a i se atribui contractul de achiziției.

De altfel, din modalitatea de elaborare a contestației, în sensul în care respingerea propriei oferte este nemotivată, pe când în ce privește oferta Asocierii ... sunt prezentate detalii punctuale (deși oferta subscrisei a fost declarată confidențială, totuși contestatoarea a avut acces integral

la conținutul acesteia), ceea ce conduce la concluzia că prin prezenta contestație nu se urmărește reevaluarea ofertei sale, ci în mod indirect anularea procedurii prin obligarea autorității contractante la respingerea ofertei sale.

Contestatoarea susține că oferta noastră nu este „conformă”, susținând că nu am fi dovedit îndeplinirea cerinței privind experiența similară.

Cu referire directă la Contractul nr. PKE 20210001/18.06.2021 având ca obiect servicii de proiectare DTAC/PTH + DE pentru Centrul Comercial Pitești, se arată în contestație că „amploarea acestui contract prezentat ca experiență similară nu corespunde ca și complexitate cu obiectul procedurii și nu îndeplinește cerința solicitată prin documentație”.

Susține că contestația este nefondată.

Cerința de calificare privind experiența similară pentru servicii din fișa de date a achiziției la care face referire contestatoarea este:

- prin „servicii similare” se înțelege servicii de elaborare a documentațiilor tehnico-economice aferente oricăreia dintre etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, cu modificările și completările ulterioare și anume: studiu de prefizabilitate/studiu de fezabilitate/documentația de avizare a lucrărilor de intervenții/proiect pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor/proiectul tehnic de execuție pentru lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere/consolidare/reparații capitale aferente clădirilor civile și/sau industriale, cu condiția ca cel puțin 1 (un) contract să fi avut ca obiect lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare /extindere/consolidare/reparații capitale pentru o clădire civilă cu destinația unități sanitare (spital/unitate de primiri urgențe/ clinică medicală etc.).

Din cele de mai sus rezultă că cerința din documentația de atribuire privește activitățile prevăzute la art. 1 alin. (2) lit. b) - d) din HG nr. 907/2016 (considerate servicii similare cu cele din prezenta procedură):

b) în etapa a II-a:

(i) studiul de prefizabilitate, după caz;

(ii) studiul de fezabilitate sau documentația de avizare a lucrărilor de intervenții, după caz;

c) în etapa a III-a:

(i) documentație tehnică pentru autorizarea executării lucrărilor de construire, denumită în continuare D.T.A.C./documentație tehnică pentru autorizarea executării lucrărilor de desființare, denumită în continuare D.T.A.D.;

d) în etapa a IV-a:

(i) proiectul tehnic de execuție.

Susține că cerința este respectată de către asocieria ... CONSTRUCȚII ... SRL și dovedită atât prin obiectul contractului, cât și prin documentele de executare a acestuia, din care rezultă că activitățile prestate fac parte din etapele II-IV din HG nr. 907/2016.

Contestatoarea susține că proiectantul HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL „a prestat servicii de proiectare (cu emiterea documentației specifice) doar pe specialitatea arhitectură, restul specialităților fiind în coordonarea acestuia”, motiv pentru care nu poate fi luat în calculul experienței similare.

Contrar acestor susțineri, precizează că, în conformitate cu prevederile art. 1 din contractul în cauză, obiectul acestuia îl reprezintă servicii de proiectare, iar obligația proiectantului de la art. 2 este aceea de a elabora și de a preda beneficiarului lucrările de proiectare:

„2.1 .Proiectantul își asumă următoarele obligații:

a. să elaboreze lucrările de proiectare și să le predea beneficiarului (piese scrise și desenate) și să acorde beneficiarului servicii de consultanță și asistență tehnică.”

Lucrările de proiectare sunt prevăzute în anexa B, respectiv: DTAC, PTH-Tender, PTH-DDE1, proiecte as built etc.

Precizează că anexa B reprezintă o structură a prețului pentru serviciile prestate, iar împrejurarea că se menționează printre acestea și coordonarea anumitor specialități strict în sens contractual, nu înseamnă faptul că nu proiectantul va executa obiectul contractului, așa cum acesta a fost convenit de părți.

Contrar susținerilor contestatoarei referitor la mențiunile din anexa C la contract (privind predarea DTAC), rezultă fără echivoc din art. 3.1.2. din contract, că beneficiarul va pune la dispoziția proiectantului doar studiul topografic și studiul geotehnic, iar activitatea de proiectare este în totalitate în sarcina proiectantului HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL.

Activitatea de elaborare a documentațiilor de către ofertant este de altfel dovedită și prin actele emise în executarea contractului depus pentru experiența similară: procesele verbale de recepție atestă că proiectele tehnice au fost predate de ofertantul asociat în calitate de proiectant general, în procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL este menționat în calitate de proiectant general, recomandarea emisă de beneficiar cuprinde serviciile efectiv prestate de către ofertant, respectiv servicii din categoria celor solicitate din fișa de date a achiziției.

Face trimitere la recomandarea depusă în cadrul ofertei de către beneficiarul PK Emerald SRL, cu precizarea că în planșele și planurile proiectelor predate HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL este menționat în calitate de proiectant general, respectiv persoana juridică care a prestat serviciile de proiectare și a elaborat proiectele conform HG nr. 907/2018. În planșa privind instalațiile este menționat de asemenea HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL.

Subliniază că din cele de mai sus rezultă că susținerile contestatoarei potrivit cărora HB Design - Team Arhitectură, Construcții,

Mobilier SRL ar fi prestat doar „*elaborarea specialității de arhitectură*” sunt contrazise de toate documentele anterior menționate. Dacă beneficiarul ar fi dorit doar „*elaborarea specialității de arhitectură*” nu ar fi fost menționat în obiectul contractului că Proiectantul are obligația elaborării și predării DTAC, PTh + DE.

Așadar, potrivit obiectului contractului HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL a elaborat și a predat beneficiarului documentație tehnică DTAC, PTh + DE ce reprezintă servicii similare astfel cum acestea au fost definite în documentația de atribuire de către autoritatea contractantă.

În subsidiar, în ce privește activitatea de „coordonare” despre care amintește contestatoarea, deși aceasta este menționată în contractul prezentat în dovedirea experienței similare doar în sensul unei atribuții și nu a unei activități propriu-zise (de vreme ce obiectul contractului este „*elaborarea și predarea lucrărilor de proiectare*”), pentru clarificarea CNSC precizează că aceasta poate fi analizată inclusiv în sensul dispozițiilor art. 14 alin. (3) lit. a) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017: pentru calitatea de antreprenor general se va lua întreaga valoare a contractului ca experiență similară, întrucât antreprenorul general a avut răspunderea ducerii la îndeplinire a contractului în cauză.

Față de cele precizate, solicită să se constate că autoritatea contractantă a evaluat în mod corespunzător oferta sa în ce privește experiența similară și că susținerile contestatoarei în sensul în care oferta sa ar fi inacceptabilă sunt apreciate ca nefondate.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

În susținerea contestației, prin adresa nr. 1938/06.09.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 56863/06.09.2024, ...B-92 SRL formulează „*Concluzii scrise*”, prin care a solicitat admiterea contestației sale și respingerea punctului de vedere înaintat de autoritatea contractantă.

Referitor la primul motiv invocat de autoritatea contractantă în apărarea sa, contestatoarea aduce următoarele contra argumente:

Prin art. 209 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice coroborat cu art. 134 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice din 02.06.2016, legiuitorul s-a asigurat ca sunt respectate, inclusiv de autorități, limite pentru a nu lasă loc la libera și subiectiva apreciere a autorităților contractante de a transmite în procedură clarificări, evitandu-se astfel abuzurile.

Mai mult, potrivit fișei de date autoritatea contractantă a menționat prevederea legală potrivit căreia își rezervă dreptul că în cazul în care ofertele financiare prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut, să solicite documente justificative, pe care le și denumeste în cadrul documentației, respectiv: „prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente

de lucru care concură la formarea prețurilor și implicit conduc la valoarea ofertei."

Arată că, deși nu se justifică sub niciun aspect legal solicitarea de clarificări transmisă de autoritatea contractantă, asocierea sa a transmis răspunsul la clarificări, cu mențiunea că adresa autorității nu respectă prevederile legale, furnizând informațiile necesare și ofertele de preț primite de la furnizorii instalațiilor pentru care s-a solicitat analiza de preț, răspunzând astfel conform prevederilor incluse în documentația de atribuire.

Într-adevăr valorile ofertate de asocierea sa nu sunt întâmplătoare, acestea fiind dovedite cu oferta furnizorului, societate cu o vastă experiență în domeniu, care a completat centrul de cost cu valoarea ofertată și asumată, valoare luată în considerare de asociere la momentul întocmirii ofertei.

Solicitarea de clarificări este un instrument care îi permite autorității contractante o evaluare temeinică a fiecărei oferte depuse în procedură și nu unul de control subiectiv asupra ofertei sale.

Pentru a face o astfel de solicitare autoritatea contractantă trebuia să aibă o justificare temeinică, o nevoie obiectivă în a determina, cu respectarea principiilor, justificare de preț de către ofertanți, bazată pe existența unei suspiciuni rezonabile referitoare la o eventuala imposibilitate de a derula contractul. Simpla afirmație „pentru a vedea dacă ofertele sunt sustenabile, viabile și licite”, având în vedere prevederile documentației de atribuire nu este suficientă pentru a justifica o astfel de solicitare. Evaluarea ofertelor se face prin raportare la prevederile legale și cele ale documentației de atribuire, autoritatea neputând introduce pe parcursul evaluării noi criterii de evaluare ori cerințe pentru verificarea ofertei doar a unei părți dintre ofertanți.

Asocierea sa și-a însușit conținutul întregii documentații și a întocmit oferta potrivit documentației de atribuire, care a fost respectată întocmai, documentație ce trebuie să fie respectată întocmai și de către emitentă. Art. 209 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, următorul articol pe care își întemeiază decizia autoritatea contractantă impune și el două cazuri înainte de utilizare: cazul în care oferta este incompletă sau eronată și cazul în care lipsesc anumite documente din cadrul ofertei, cazuri care nu sunt îndeplinite în situația procedurii de față.

Subliniază că autoritatea contractantă în dorința de a avea dreptate, face remarcă că „cerințele care fac obiectul litigiului nu au fost contestate”, sens în care informează Consiliul că atâta vreme cât ele nu au fost prevăzute prin documentația de atribuire nu are cum să le conteste. În documentația de atribuire nu se specifica că autoritatea are dreptul să solicite clarificări în care să se justifice aspecte care nu au fost solicitate și prevăzute în documentație. Așa după cum se poate observa și din conținutul contestației, asocierea sa nu contesta cerințele

documentației, pe care o consideră în continuare lege în procedură, însă contestă raportul și motivele invocate în adresa de comunicare a deciziei Comisiei de evaluare, decizie care a fost luată prin încălcarea legislației dar și a propriei documentații.

Referitor afirmația că era necesar să conteste solicitarea de clarificare în cazul în care se consideră vătămați, arată că a fost „vătămată” prin raportul procedurii și adresa de comunicare a motivelor care au stat la baza declarării ofertei sale ca inacceptabilă.

Pentru a demonstra parcă confuzia în care se găsește autoritatea contractantă inserează în cadrul punctului de vedere și art. 125 din Legea nr. 96/2016 privind achizițiile publice, articol care se refera la riscurile transmiterii ofertei deși nimeni nu s-a gândit la o ofertă întârziată sau netransmisă către destinatarul corect cât și la faptul că în momentul în care a primit solicitarea de clarificări, asocieria sa avea dreptul să solicite clarificări la solicitarea de clarificări a autorității contractante, deși un astfel de drept nu este recunoscut în nici un articol de lege.

Prin solicitarea de clarificări asocieria sa nu a suferit un prejudiciu, punctând în cadrul răspunsului apărarea sa și furnizând toate informațiile necesare în vederea evaluării în continuare a ofertei de către autoritatea contractantă. Asocieria sa nu a rămas în pasivitate neatacând solicitarea de clarificări ci a acționat în momentul în care a putut justifica un interes. La momentul evaluării și primirii răspunsului la clarificări autoritatea contractantă avea posibilitatea să evalueze răspunsul și să accepte răspunsul său.

Analizând cele două susțineri CNI, astfel după cum a formulat și în contestație, reiese fără tăgadă că prin solicitarea de clarificări, ulterior folosind motivele pentru respingerea ofertei, s-au introdus cerințe suplimentare față de documentația de atribuire, contestatoarea răspunzând în limita informațiilor care le deținea la faza de ofertare, informații pe baza cărora a întocmit prețul forfetar ofertat și ulterior a transmis autorității contractante că a răspuns la clarificări modalitatea cum a format prețul ofertat.

Referitor apărarea cu privire la neconformitatea ofertei câștigătoare, face următoarele precizări: SA face abstracție de propria solicitare din fișa de date "Modalitatea de îndeplinire experiența similară servicii NOTA", cât și prin documentul documentul „Instrucțiuni pentru ofertanți", prin care se solicită servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură, precizează că obiectul contractului conține toate specialitățile astfel cum sunt descrise în caietul de sarcini și în studiul de fezabilitate care a stat la baza ofertei și care conține arhitectura, structura, instalații, prin urmare nu se poate demonstra experiența similară doar prin elaborarea prestării serviciilor de arhitectură.

„Ultimii 3 (trei) ani vor fi calculați până la data-limită de depunere a ofertei. Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 (trei) ani calculați până la data-limită stabilită pentru depunerea ofertelor, au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la

bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură la nivelul unui contract, maximum 2 (două) contracte, cu o valoare totală, cumulată, fără TVA, mai mare sau cel puțin egală cu 1.848.000,00 lei. Prin „servicii similare” se înțelege servicii de elaborare a documentațiilor tehnico-economice aferente oricăreia dintre etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, cu modificările și completările ulterioare și anume: studiu de prefezabilitate/studiu de fezabilitate/documentația de avizare a lucrărilor de intervenții/proiect pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor/proiectul tehnic de execuție pentru lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere/consolidare/reparații capitale aferente clădirilor civile și/sau industriale, cu condiția ca cel puțin 1 (un) contract să fi avut ca obiect lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere/consolidare/reparații capitale pentru o clădire civilă cu destinația unități sanitare (spital/unitate de primiri urgențe/ clinică medicală etc.).”

..... SA încearcă să inducă în eroare Consiliul fără a scoate în evidență cheia solicitării din fișa de date care este elaborarea documentațiilor și nu coordonarea care face parte din contractul hb design.

„Prin „servicii similare” se înțeleg servicii de elaborare a documentațiilor tehnico-economice aferente oricăreia dintre etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, cu modificările și completările ulterioare și anume: studiu de prefezabilitate/studiu de fezabilitate/documentația de avizare a lucrărilor de intervenții/proiect pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor/proiectul tehnic de execuție pentru lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere aferente clădirilor civile și/sau industriale, cu condiția ca cel puțin 1 (un) contract să fi avut ca obiect lucrări de construcții noi/ reabilitare /modernizare extindere/ consolidare/ reparații capitale pentru o clădire.”

Subliniază că, contractul prezentat, pentru susținerea experienței similare, conține faza DTAC și PT care face parte din etapa III și IV astfel după cum prevede HG 907-2016 ART. 1, PCT. 2, dar nu conține elaborarea documentațiilor tehnico-economice care formează întregul proiectului DTAC și PT astfel după cum este definit în HG 907 (arhitectura, structura, instalații, etc), astfel cum va arăta mai jos în vederea clarificării cerinței din fișa de date a achiziției cu privire la demonstrarea experienței similare care trimite la HG 907-2007 și implicit la conținutul documentațiilor tehnico economice care se ELABOREAZĂ în cadrul unui proiect.

Subliniază că, ... SA solicită concret în documentația de atribuire că prin servicii similare se înțeleg servicii de elaborare, dar din contractul

prezentat reiese că a elaborat specialitatea arhitectură și a coordonat restul specialităților care au fost contractate direct de beneficiar, în acest caz coordonarea nu poate fi asimilată cu elaborarea, totodată nefiind respectată solicitarea din fișa de date prin care se solicită servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură.

..... SA omite cu intenție să precizeze că CPV secundar din fișa de date 71000000- 8 Servicii de arhitectură, de construcții, de inginerie și de inspecție (Rev. 2), include și activitățile de inginerie, respectiv la specialitățile de proiectare structură, instalații, specialități care sunt elaborate de INGINERI, aceste activități nu se pot elabora de arhitecți, prin urmare chiar CNI recunoaște că codul CPV nu este respectat dacă este asimilat cu obiectul contractului, întrucât contractul prezentat ca experiența similară nu conține elaborarea de servicii inginerie, iar fișa de date prevede servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură.

Proiectarea aferentă obiectului contractului conține toate specialitățile astfel cum sunt descrise în caietul de sarcini și în studiul de fezabilitate care a stat la baza ofertei și care conține arhitectură, structură, instalații, prin urmare nu înțelege cum se poate demonstra experiența similară doar în elaborarea serviciilor de arhitectură și consideră că CNI trebuia să constate că experiența similară prezentată nu respectă cerințele din fișa de date, respectiv prin servicii similare se înțelege elaborarea documentațiilor tehnico-economice conform HG nr. 907/2016 care precizează ce anume conțin aceste documentații arhitectură, structură, instalații, iar prin fișa de date se solicită servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură.

În final, autoritatea contractantă încearcă să convingă că a fost la fel de scrupuloasă în verificarea respectării cerințelor de calificare că și în etapa de evaluare financiară, încropind o apărare fără nicio legătură cu realitatea. Așa după cum se observă din procesul verbal, depus în dovedirea experienței similare, încheiat de asociatul pe proiectare din asocierea declarată câștigătoare, acesta nu era singurul proiectant având în vedere că pe procesul verbal de recepție lucrări au semnat și proiectanții de specialitate cum am indicat în contestație. Mai mult, solicită să se observe că în cazul în care era unic proiectant - proiectant general, iar ceilalți proiectanți subcontractanții săi, aceștia nu aveau obligația să semneze pe procesul verbal de recepție lucrări și să își asume responsabilitatea pe specialități.

Referitor cererea de intervenție depusa de ... CONSTRUCȚII ... SRL, arată că:

La o prima analiză cererea de intervenție a preluat argumentarea autorității contractante expusă în punctul de vedere depus în cadrul dosarului, cu mici diferențe ce se refera o teorie personală cum ar fi necesar să fie formulate o contestație.

Că și în punctul de vedere al autorității contractante și în cererea intervenientului se regăsește ideea, peste care se trece destul de ușor, conform căreia autoritatea putea solicita clarificări și în cazul în care doar elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute. Se întreabă unde este suspiciunea de element de preț aparent neobișnuit de scăzut, în contextul în care toți ofertanții admiși în etapa de evaluare financiară au primit aceeași solicitare, pentru același element.

Spre deosebire de autoritate, intervenientul consideră că ofertanții au posibilitatea și nu obligația de a „respecta formal și aparent în conținut cerințele documentației de atribuire”, o argumentare total nepotrivită având în vedere că modificările pe care un ofertant l-ar face în cadrul propunerii financiare ar putea să îl coste eliminarea din procedură. Acestei obligații a ofertanților îi corespunde obligația autorității contractante de a respecta regulile impuse de ea însăși când a procedat la organizarea autorității.

Intervenientul pentru a minimiza apărarea sa continuă cu o serie de aprecieri subiective, fără a prezenta un temei juridic real.

Reia pe scurt apărarea sa pentru a răspunde și lămurii intervenientul în cauză. Autoritatea nu a respectat prevederile Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice în sensul că motivele care au stat la baza declarării inacceptabile a ofertei societății sale, nu sunt susținute de art. 209 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și art. 134. alin. (5) și 136 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice din 02.06.2016 și nici de cerințele documentației de atribuire. Documentația de atribuire este lege pentru toți participanții la procedură inclusiv pentru organizator/autoritate contractantă și având în vedere că atât legea cât și documentația de atribuire prevedea anumite limite/condiții pentru motivele care ar putea fi invocate pentru transmiterea de clarificări.

Cu privire la prevederile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016 invocate de către intervenient, înțelege să se prevaleze de art. 11 alin. (1) din aceeași lege și asigură Consiliul că în cazul în care considera că este necesară completarea contestației sale să o facem în termenul stipulat de lege.

Argumentarea adusă de intervenient în favoarea contractului de experiență similară depus în ofertă, este pur formală, se vede clar atât în obiectul contractului cât și în anexele acestuia o delimitare clară între serviciile de proiectare pe specialitatea arhitectură și activitatea de coordonare a celorlalte servicii și prin asta o delimitare de responsabilitate între proiectul pe arhitectură și celelalte specialități.

Susținerile intervenientei, cu privire la calitatea HB Design „proiectant general” prin exemplificarea cartușului proiectului, și cum că aceasta calitate îi conferă dreptul de a folosi experiența similară a

proiectanților de specialitate care au elaborat documentații în cadrul contractelor încheiate direct cu beneficiarul și nu cu HB Design, nu are niciun temei juridic întrucât HB Design a avut calitatea de proiectant general elaborator arhitectură și coordonator al altor specialități care și-au elaborat proiectele în urma unor contracte direct cu beneficiarul, HB Design a dobândit calitatea de proiectant general prin coordonarea specialităților și nu prin elaborare astfel cum se solicita în documentația de atribuire.

Solicită CNSC să constate că prin susținerile intervenientei cu trimitere la legislație, contractul prezentat de HB Design nu îndeplinește experiența similară, întrucât HB Design nu a avut calitatea de antreprenor general al serviciilor de proiectare, răspunderea ducerii la îndeplinire a contractului în cauza fiind doar pentru elaborarea arhitecturii, iar răspunderea pentru restul specialităților elaborate este conform contractelor distinct încheiate între beneficiar și proiectanții de specialitate, prin urmare chiar și intervenienta recunoaște prin această susținere că contractul prezentat nu îndeplinește cerințele legale cât și prevederile documentației de atribuire „servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedura”.

Cu privire la recomandarea prezentată de HB Design și invocată de intervenientă, observă că nu are număr de înregistrare, nu are data emiterii, iar semnătură printr-o simplă comparație a semnăturii din cadrul contractului și a semnăturii din recomandare, se constata că nu corespunde cu numele emitentului „Alina Maxim”, toate aceste date ne duc la concluzia că recomandarea prezintă date eronate, menite să inducă în eroare autoritatea contractantă, date care nu reflectă realitatea contractuală.

Concluzia, cu privire la reaua sa intenție, a reprezentantului asocierii interveniente este una eronată, contestatoarea susține că nu a avut acces integral la oferta declarată câștigătoare, autoritatea neacceptând cererea de studiu dosar decât cu privire la documentele emise de SA și la documentele justificative. Informează totuși că dacă era adevărată remarca doamnei avocat solicită accesul și la dosarul constituit la CNSC, fapt ce nu a fost realizat, neavând relevanță alte aspecte ale ofertei declarată câștigătoare.

Menționează că autoritatea contractantă nu a solicitat nicio clarificare având ca subiect clarificarea experienței similare a ofertei declarate câștigătoare.

În atare situație, se impune anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ambelor oferte conform motivelor argumentate mai sus.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 58262/13.09.2024, intervenienta ... CONSTRUCTII ... SRL a formulat concluzii scrise, ca urmare a consultării dosarului achiziției publice la Consiliu, prin care arată că își menține toate argumentele formulate prin cererea de intervenție în cauză, solicitând astfel admiterea în principiu și pe fond a acesteia și

respingerea ca nefondată a contestației formulată de HODRO SALT B-92 SRL.

I. Susține legalitatea evaluării și respingerii ofertei ...B-92 SRL și caracterul nefondat al contestației.

A arătat în cererea de intervenție că ...B-92 SRL formulează critici tardive la solicitarea de clarificare nr. 10901 L/09.07.2024, pe care solicită a le respinge din acest motiv.

Prin concluziile formulate contestatoarea recunoaște că nu a contestat solicitarea de clarificare, arătând în schimb, în mod neadevărat, că ar fi răspuns punctual la solicitarea autorității contractante, subliniind că actul vătămător pentru aceasta îl reprezintă raportul procedurii și actele care au stat la baza acestuia.

Pe de altă parte, solicitarea de clarificare adresată de autoritatea contractantă cu privire la justificarea elementelor propunerii financiare respectă atât principiul proporționalității și al egalității de tratament (aceeași solicitare fiind adresată tuturor ofertanților din procedură), cât și prevederile exprese ale dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016.

În acord cu autoritatea contractantă, a susținut și își menține argumentarea potrivit căreia răspunsul contestatoarei la solicitarea de clarificare este neconcludent, fiind aplicabile prevederile art. 134. alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Prin solicitarea de clarificare autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei să prezinte analiza de preț, indicând inclusiv elementele prețului pe care dorește a le preciza ofertanta, respectiv: preț material, manoperă, utilaj, transport, preț unitar și preț total, pentru anumite activități din centrul de cost instalații de gaze naturale.

Susține că întrebarea autorității contractante a fost punctuală, iar contestatoarea avea obligația de a răspunde concret. În loc de aceasta, contestatoarea a susținut că valoarea ofertei este peste pragul de 80%, astfel că solicitarea autorității contractante ar fi nelegală, că obiectul solicitării de clarificări nu ar corespunde unei cerințe din documentația de atribuire și că în cadrul centrului de cost instalații de gaze naturale ar fi oferat și rețelele exterioare (poziția 3) și rețeaua din centrală termică (poziția 8).

Au fost atașate răspunsului la solicitarea de clarificări o ofertă de preț de la EVAM CONSTAL SRL, însă nu s-a prezentat modul de calcul conform elementelor solicitate de autoritatea contractantă, analiza de preț lipsind cu desăvârșire din răspunsul contestatoarei.

Așa cum corect reține și autoritatea contractantă în punctul său de vedere, contestatoarea s-a limitat la a redepune centrul de cost nr. 4.1.3.6., fără nicio altă informație de detaliu față de oferta inițială.

Susținerile contestatoarei că o astfel de analiză de preț ar echivala cu listele de cantități, care vor fi depuse în executarea contractului, nu satisface cerințele unui răspuns concludent la solicitarea de clarificare,

necontestată în termenul legal. Se mai precizează în punctul de vedere că ...B-92 SRL a depus în cadrul ofertei o schiță de proiect în care a fost descrisă o soluție de principiu, astfel încât contestatoarea deținea toate informațiile pentru a răspunde concret la întrebarea autorității și a prezenta analiza de preț pentru cele două poziții din centrul de cost.

Având în vedere că din documentele transmise, comisia de evaluare nu a putut identifica modul de formare a celor două valori forfetare care au făcut obiectul clarificării, conform celor solicitate, comisia de evaluare a considerat în mod corect și legal că răspunsul este neconcludent și prin urmare a decis în mod corespunzător respingerea ofertei ca inacceptabilă în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Subliniază că, autoritatea contractantă a făcut o corectă aplicare a prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, raportat la art. 127 alin. (1) pct. i) și art. 134 din HG nr. 395/2016.

Potrivit art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări nu doar în cazul în care valoarea totală a ofertei este mai mică de 80% din valoarea estimată (situație în care autoritatea are obligația, nu doar dreptul de a solicita clarificări), ci și în cazul în care elementele de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute.

Arată că raportat la motivele concrete ale respingerii ofertei, contestatoarea nu formulează nicio critică concretă, rezumându-se la a arăta că întrebarea autorității contractante este „*subiectivă și nelegală*”. Sub acest aspect, contestația este nemotivată, cu încălcarea prevederilor art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016.

În concluzie, având în vedere caracterul nemotivat al contestației în ce privește evaluarea propriei oferte, solicită Consiliului respingerea acesteia ca nefondată în temeiul dispozițiilor art. 15 raportat la art. 26 alin. (2), coroborat cu art. 10 din Legea nr. 101/2016, respectiv art. 68 din Legea nr. 101/2016 cu raportare la prevederile art. 2, art. 7, art. 9 alin. (2) și art. 249 cod procedură civilă.

II. Susține caracterul nefondat al contestației în ce privește evaluarea ofertei intervenientei.

Arată că, contestatoarea pretinde că intervenienta nu ar îndeplini cerința de calificare privind capacitatea tehnică și profesională în sensul în care nu ar face dovada experienței similare, cu referire la contractul nr. PKE 20210001/18.06.2021 având ca obiect servicii de proiectare DTAC/PTH + DE pentru Centrul Comercial Pitești, se arată în contestație că „*amplarea acestui contract prezentat ca experiență similară nu corespunde ca și complexitate cu obiectul procedurii și nu îndeplinește cerința solicitată prin documentație*”.

Mentine, ca solicitare prealabilă, admiterea excepției lipsei de interes în criticile privind evaluarea ofertei intervenientei, conform motivării din cererea de intervenție formulată în cauză.

Raportat la cerința de calificare din anunțul de participare:

Prin „*servicii similare*” se înțelege servicii de elaborare a documentațiilor tehnico-economice aferente oricăreia dintre etapele II-IV

de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, cu modificările și completările ulterioare și anume: studiu de fezabilitate/studiu de fezabilitate/documentația de avizare a lucrărilor de intervenții/proiect pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor/proiectul tehnic de execuție pentru lucrări de construcții noi /reabilitare/modernizare/extindere/consolidare/reparații capitale aferente clădirilor civile și/sau industriale, cu condiția ca cel puțin 1 (un) contract să fi avut ca obiect lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare /extindere/consolidare/reparații capitale pentru o clădire civilă cu destinația unități sanitare (spital/unitate de primiri urgențe/clinică medicală etc.).

Solicită raportarea la cerința de la dispozițiile art. 1 alin. (2) lit. b) - d) din HG nr. 907/2016 (considerate servicii similare cu cele din prezenta procedură):

b) în etapa a II-a:

(i) studiul de fezabilitate, după caz;

(ii) studiul de fezabilitate sau documentația de avizare a lucrărilor de intervenții, după caz;

c) în etapa a III-a:

(i) documentație tehnică pentru autorizarea executării lucrărilor de construire, denumită în continuare D.T.A.C./documentație tehnică pentru autorizarea executării lucrărilor de desființare, denumită în continuare D.T.A.D.;

d) în etapa a IV-a:

(i) proiectul tehnic de execuție.

Arată că susținerile contestatoarei privind contractul analizat sunt contrazise de prevederile art. 1 din contractul în cauză, din care rezultă că obiectul acestuia îl reprezintă servicii de proiectare, iar obligația proiectantului de la art. 2 este aceea de a elabora și de a preda beneficiarului lucrările de proiectare:

a. să elaboreze lucrările de proiectare și să le predea beneficiarului (piese scrise și desenate) și să acorde beneficiarului servicii de consultanță și asistență tehnică:

Lucrările de proiectare sunt prevăzute în anexa B, respectiv: DTAC, PTH - Tender, PTH - DDE1, proiecte as built etc.

Cu alte cuvinte, obiectul contractului - servicii de proiectare - face dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară, întrucât autoritatea contractantă, așa cum arată și în punctul de vedere, nu a solicitat demonstrarea de către ofertanți a unei experiențe similare pentru toate categoriile de servicii de proiectare menționate în anunțul de participare, enumerarea fiind exemplificativă.

Precizarea în cerință a sintagmei „*oricăreia dintre etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016*” înseamnă că ofertanții aveau dreptul de a prezenta, în

dovedirea experienței similare, contract/contracte care să aibă ca obiect un singur serviciu de proiectare din cele prevăzute la etapele II-IV din HG nr. 907/2016 și nu TOATE aceste servicii.

În plus, activitatea de elaborare a serviciilor ce constituie experiența sa similară este dovedită în plus și prin actele emise în executarea contractului depus pentru experiența similară: procesele verbale de recepție atestă că proiectele tehnice au fost predate de ofertantul asociat în calitate de proiectant general, în procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL este menționat în calitate de proiectant general, recomandarea emisă de beneficiar cuprinde serviciile efectiv prestate de către ofertant, respectiv servicii din categoria celor solicitate din fișa de date a achiziției.

Astfel cum a arătat și în cererea de intervenție, recomandarea emisă de beneficiar, menționează că HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL a elaborat și predat documentație tehnică în calitate de proiectant.

Arată că argumentele contestatoarei că HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL ar fi prestat doar servicii de coordonare, nu sunt susținute nici de obiectul contractului și nici de documentele depuse în oferta sa.

Similar, susținerile contestatoarei potrivit cărora HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL ar fi prestat doar "elaborarea specialității de arhitectură" sunt contrazise de toate documentele anterior menționate. Dacă beneficiarul ar fi dorit doar „elaborarea specialității de arhitectură” nu ar fi fost menționat în obiectul contractului că proiectantul are obligația elaborării și predării DTAC, PTh + DE.

Activitatea de coordonare în cadrul contractului este o activitate secundară asumată de către HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL, de vreme ce obiectul definit cu claritate în contract este cel de elaborare lucrări de proiectare (piese scrise și desenate) și de predare a acestora. Toate obligațiile în sarcina proiectantului sunt detaliate în contract și în anexele acestuia, iar beneficiarul a confirmat aducerea la îndeplinire a obiectului contractului, precizând în mod expres faptul că HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL a elaborat și a predat documentația tehnică de proiectare: DTAC, PTh + DE.

Susține că este de neînțeles afirmația contestatoarei din concluziile sale scrise conform căreia contractul „*nu conține elaborarea documentațiilor tehnico economice*”, recunoscând însă că proiectarea la faza DTAC și PT face obiectul acestui contract prezentat de intervenientă.

În subsidiar, împrejurarea că s-ar fi coordonat anumite specialități în cadrul acestui contract, nu contravine cerinței din fișa de date, câtă vreme se reține în contractul menționat că proiectantul are dreptul de a subcontracta o parte din servicii.

Or, în înțelesul prevăzut de art. 14 alin. (3) lit. a) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 contractantul general, respectiv HB Design - Team Arhitectură, Construcții, Mobilier SRL poate utiliza ca experiență similară

întreaga valoare a contractului, întrucât răspunde pentru aducerea la îndeplinire a întregului obiect al contractului.

Pentru toate aceste motive, precum și pentru cele învederate în cererea de intervenție, solicită admiterea acesteia și respingerea contestației ca nefondată, cu obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea cauzei, reprezentând onorariu avocat conform documentelor anexate.

...B-92 SRL a constituit cauțiunea în sumă de:

- 974.538,59 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 210512047/1 din 27.08.2024, eliberată de CEC BANK SA - Sucursala Lipscani;

- 48.314,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 210520158/1 din 29.08.2024, eliberată de CEC BANK SA - Sucursala Lipscani.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... SA a inițiat o licitație deschisă în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect «Proiectare, execuție lucrări și asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada execuției lucrărilor pentru obiectivul de investiție: „Reabilitare energetică și lucrări conexe- extindere mansardă existentă, la Secția de ...” -12004», prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN 1066380 din 13.03.2024, valoarea estimată a contractului de lucrări fiind de 51.142.629,06 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Prin raportul procedurii nr. 13549 din 13.08.2024, oferta ...B-92 SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece răspunsul la solicitarea de clarificări a fost considerat neconcludent, ofertanta neprezentând analiza de preț pentru materialele solicitate. Prin același raport al procedurii a fost desemnată câștigătoare oferta asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL.

Împotriva acestui rezultat al procedurii de atribuire, ...B-92 SRL a depus contestația în analiză, solicitând următoarele:

- anularea raportului procedurii și a comunicării în ceea ce privește decizia autorității contractante de respingere a ofertei ...B92 SRL ca neconformă și inadmisibilă;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei ...B92 SRL;

- anularea raportului procedurii și a comunicării în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara oferta asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL ca fiind conformă și câștigătoare;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL și declararea ei neconformă.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că ... CONSTRUCȚII ... SRL a formulat o cerere de intervenție pe care o încuviințează în principiu, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea ei, în calitate de membru al asocierii declarată câștigătoare, dovedește un interes legitim propriu în pricina prin promovarea ei.

Analizând contestația primită, Consiliul notează ca ...B-92 SRL critica atât decizia de respingere a ofertei sale, cât și pe cea de stabilire a ofertei câștigătoare. Prin urmare, Consiliul va debuta analiza sa prin verificarea legalității respingerii ofertei contestatoarei, sens în care notează ca, referitor la propunerea financiară a ...B-92 SRL, prin adresa nr. 10901L din 09.07.2024, achizițarea a cerut societății, printre altele, și următoarea clarificare:

„4. Se solicita ofertantului sa prezinte pentru urmatoarele activitati analiza de pret (cantitate, pret unitar: material, manopera, utilaj, transport, recapitulatie) și Oferte de pret pentru materialele principale:

- *Centrul de cost nr. 4.1.3.6 Instalatii de gaze naturale- OBIECT 1 - Cladirea C1 - Clinică Pneumologie:*

- Poziția nr. 3 - Țevi și conducte de diverse materiale și diverse secțiuni/diametre pentru instalațiile de gaze naturale, fittinguri (coturi, ramificații, mufe, racorduri, coliere, sisteme de prindere, etc).*

- *Centrul de cost nr. 4.1.3.6 Instalatii de gaze naturale- OBIECT 4 - Clădire C7 - Centrală Termică:*

- Poziția nr. 8 - Țevi și conducte de diverse materiale și diverse secțiuni/diametre pentru instalațiile de gaze naturale, fittinguri (coturi, ramificații, mufe, racorduri, coliere, sisteme de prindere, etc).*

Nota: Oferta de pret de la furnizor va fi asumata și va conține obligatoriu: specificațiile tehnice ale materialului, elementele de identificare ale furnizorului (denumirea firmei, data emiterii ofertei, semnătură, adresa, telefoane de contact, adresa de e-mail)."

...B-92 SRL a răspuns prin adresa nr. 1441 din 12.07.2024, astfel:

„Răspuns solicitare nr. 4:

Referitor la aceasta solicitare ne vedem obligați sa precizam urmatoarele:

Potrivit art. 136 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice din 02.06.2016, invocat chiar și de dumneavoastra în cadrul Fisei de date la art. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, aveți dreptul solicitării unei astfel de justificări în cazul în care oferta noastră financiară prezenta un pret aparent neobișnuit de scăzut, ceea ce nu este cazul ofertei noastre.

Totuși, în vederea respectării transparenței, fata de institutia dumneavoastra, cu privire la corectitudinea ofertei noastre financiare, va transmitem anexate justificările solicitate, cu precizarea ca potrivit prevederilor legale în vigoare aceste anexe nu pot fi folosite ca motiv de descalificare sau neconformitate a ofertei noastre, avand în vedere ca ele nu au făcut obiectul unor cerințe din documentația de atribuire. Dorim sa clarificam ca în cadrul poziției nr. 3 din Centrul de cost nr. 4.1.3.6 Instalatii de gaze naturale - OBIECT 1 - Cladirea C1 - Clinică Pneumologie, societatea noastră a cotate pe langa instalațiile de gaze naturale, conform planșei IG 04 și rețelele exterioare conform planului PC 01 din documentația de atribuire.

La poziția 8 din Centrul de cost nr. 4.1.3.6 instalații de gaze naturale- OBIECT 4 - Clădire C7 - Centrală Termică au fost cotate rețelele de gaz din camera CT din planul IT 01 și rețeaua din centrala termică conform planului IT 07, urmând a se definitiva cantitățile după realizarea proiectului tehnic și a documentației de execuție.”

Anexat răspunsului sau, ...B-92 SRL a transmis achizitoarei oferte de preț.

Primind acest răspuns, autoritatea contractantă a conchis în sensul neconcludentei lui, deoarece ofertanta nu a prezentat analiza de preț pentru materialele solicitate, și al incidentei dispoziției art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, potrivit căreia, *„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.”*

Verificând legalitatea acestei decizii de respingere, Consiliul are în vedere, în principal, ca întreaga motivare a contestației în privința acestei chestiuni se constituie din critici referitoare la solicitarea primită de societatea din partea autorității contractante, în ceea ce privește propunerea sa financiară. Or, în situația în care ...B-92 SRL a apreciat în sensul în care demersul autorității contractante din cuprinsul adresei nr. 10901L din 09.07.2024 este unul în contra legii și a documentației de atribuire, conduita de urmat era aceea a contestării acestui act, în condițiile Legii nr. 101/2016. Numai într-o astfel de situație societatea putea obține atât invalidarea solicitărilor venite din partea achizitoarei, dar și urmarea primirii acestora. Pasivitatea pe care societatea a manifestat-o față de demersul de clarificare a propunerii sale financiare are drept consecință atât reținerea în sarcina ...B-92 SRL a obligației de a răspunde complet și concludent nevoii de clarificare a achizitoarei, cât și incidenta dispozițiilor legale ce reglementează instituția clarificării ofertei.

Prin urmare, raportat la dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, la data contestării rezultatului procedurii (23.08.2024) sunt tardive orice aprecieri pe care ...B-92 SRL le are de făcut față de solicitarea primită de la achizitoare în data de 09.07.2024, Consiliul nefăcând analiza acestora.

Ceea ce este de reținut în soluționarea criticilor privind decizia de respingere a contestației este faptul că, primind adresa nr. 10901L din 09.07.2024 a achizitoarei, societatea avea obligația de a răspunde în mod clar, complet și concludent întregului set de solicitări, inclusiv celor de la punctul 4, citat mai înainte în cuprinsul prezentei motivări. Această obligație a ofertantei deriva din prevederile citate ale art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, ce sancționează expres și drastic conduita contrară.

Or, în contextul în care ...B-92 SRL nu a prezentat analiza de preț pentru materialele solicitate, autoritatea contractanta în mod corect a decis incidenta prevederii art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 și respingerea ca inacceptabila a ofertei prezentate.

De altfel, retine Consiliul, contestatoarea nici nu susține ca ar fi pus la dispoziția autorității contractante analiza de preț pentru materialele solicitate, în contestația înaintată arătând ca: «[...], am primit solicitarea sa prezentam o „analiza de pret (cantitate, pret unitar: material, manopera, utilaj, transport, recapitulatie)” practic s-a solicitat prezentarea unui deviz detaliat intr-o procedura care are ca obiect, intr-o prima etapa, intocmirea proiectului tehnic. Ori devizul solicitat este un document care se elaboreaza de către un proiectant în perioada intocmirii proiectului tehnic. Abia atunci în calitate de contractant, vom putea dispune de liste de cantitati, pe baza carora se emite devizul. Astfel orice „analiza de pret (cantitate, pret unitar: material, manopera, utilaj, transport, recapitulatie)” se poate face doar în acel moment nu anterior fazei de elaborare proiect tehnic.»

Prin urmare, contestatoarea nu neaga realitatea din răspunsul sau, însă intenționează sa invalideze consecința acestuia aducând critici tardive referitor la clarificarea ce a ocazionat respingerea ofertei sale, deși un astfel de deznodământ putea fi evitat prin contestarea în termen a actului considerat nelegal, în speță solicitarea de clarificări a achizitoarei nr. 10901L din 09.07.2024.

În consecință, Consiliul va respinge ca nefondate capetele de cerere din contestație privind decizia de respingere a ofertei ...B-92 SRL.

În aceasta situație, Consiliul notează ca autoritatea contractanta invoca lipsa de interes a ...B-92 SRL în contestarea ofertei câștigătoare, de vreme ce propria sa oferta rămâne respinsa ca urmare a analizei Consiliului.

Față de aceasta excepție, Consiliul constata ca, potrivit raportului procedurii nr. 13549 din 13.08.2024, din cele 10 oferte depuse în aceasta procedura de atribuire, doar oferta asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL a fost declarata admisibila si, ulterior, câștigătoare.

Prin urmare, în cazul în care criticile din contestație privind câștigătoreea ar fi apreciate de către Consiliu drept întemeiate, consecința ar fi invalidarea actelor autorității contractante cu privire la admisibilitatea ofertei asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL, urmarea imediata fiind incidenta dispoziției art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire în cazul în care nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Astfel, chiar și în ipoteza în care propria oferta rămâne respinsă din procedură, interesul contestatoarei subzistă în înlăturarea ofertei ramase în procedura drept admisibila, în condițiile în care deschiderea unei noi proceduri la care poate participa justifică interesul în contestarea actelor considerate nelegale ale autorității contractante.

Cu alte cuvinte, anularea procedurii, ce poate interveni ca urmare a înlăturării din competiție, ca efect al contestării, al unicei oferte declarata admisibila de către achizitoare, justifică interesul demersului din fața

Consiliului în privința acestei unice oferte, de vreme ce procedura poate fi reluată, fiind astfel create premisele unei noi participări la aceasta și unei posibile câștigări a competiției.

Consiliul are în vedere definiția dată de legiuitor la art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 privind calitatea de persoană vătămată:

„persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.”

Or, ...B-92 SRL îndeplinește ambele condiții, a avut un interes în legătura cu procedura de atribuire prin depunerea unei oferte și riscă să sufere un prejudiciu în cazul în care situația actuală a procedurii de atribuire nu s-ar modifica.

Prin contestație, este atacat rezultatul procedurii stabilit de autoritatea contractantă, apreciat ca nelegal, rezultat considerat vătămător de către petentă, astfel că demersul în fața Consiliului este legal, realizat în temeiul art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Potrivit art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:

„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”,

următorii termeni având definiția regăsită la art. 3 alin. (1) din lege, astfel:

„a) act al autorității contractante - orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, fără a include achiziția directă care intră sub incidența Legii nr. 554/2004, prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de art. 82 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, sau de art. 50 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare;

f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire;
și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.”

Drept urmare, constatând faptul că autoarea contestației înțelege să critice și urmărește ca, prin contestația înaintată Consiliului, să anuleze și decizia autorității contractante de a considera admisibilă și câștigătoare oferta asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL, este evident că aceasta are un interes.

În considerarea celor prezentate, Consiliul respinge ca nefondată excepția lipsei de interes invocată de autoritatea contractantă și va analiza fondul criticilor vizând decizia de stabilire a ofertei câștigătoare.

Astfel, Consiliul retine ca, prin fisa de date a achiziției, punctul III.1.3.a) „Capacitatea tehnica si/sau profesionala”, autoritatea contractantă a solicitat îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară, astfel:

«Experiența similară în servicii

Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 (trei) ani calculați până la data-limită stabilită pentru depunerea ofertelor, au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură la nivelul unui contract, maximum 2 (două) contracte, cu o valoare totală, cumulată, fără TVA, mai mare sau cel puțin egală cu 1.848.000,00 lei.

Prin „servicii similare” se înțelege servicii de elaborare a documentațiilor tehnico-economice aferente oricăreia dintre etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, cu modificările și completările ulterioare și anume: studiu de fezabilitate/studiu de fezabilitate/documentația de avizare a lucrărilor de intervenții/proiect pentru autorizarea/desființarea executării lucrărilor/proiectul tehnic de execuție pentru lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere/consolidare/reparații capitale aferente clădirilor civile și/sau industriale, cu condiția ca cel puțin 1 (un) contract să fi avut ca obiect lucrări de construcții noi/reabilitare/modernizare/extindere/consolidare/reparații capitale pentru o clădire civilă cu destinația unități sanitare (spital/unitate de primiri urgențe/clinică medicală etc.).»

Potrivit procesului-verbal nr. 13008L din 07.08.2024, asocierea câștigătoare și-a probat experiența similară în servicii prin următoarele contracte:

- ... SRL - contract de proiectare nr. PKE/20210001 din 18.06.2021 - servicii de proiectare DTAC/PTH + DE pentru Centru Comercial Pitești - valoare 1.955.171,00 lei;

- A... SRL - contract de proiectare nr. 523 din 24.04.2023 - Dezvoltarea infrastructurii unității de asistență medicală ambulatorie din cadrul Spitalului Sovata - Niraj - servicii de proiectare DTAC și PTH - valoare 176.000,00 lei.

Potrivit susținerilor contestatoarei, criticile sale vizează contractul invocat de membrul asocierii ... SRL drept experiență similară în servicii.

Parcursând susținerile părților, Consiliul constată ca prioritar este modul de interpretare al cerinței de experiență similară în servicii, reieșind din apărările achizitoarei ca aceasta a avut în vedere în îndeplinirea cerinței chiar și prin prezentarea exclusiv a unor contracte care să fi avut ca obiect doar lucrări de arhitectură, sau doar lucrări de instalații fără să aibă și lucrări de rezistență. Justificarea achizitoarei are la bază faptul că în prezenta procedură valoarea lucrărilor de arhitectură are ponderea cea mai mare.

Analizând textul cerinței de calificare, citat mai înainte, Consiliul nu conchide în sensul interpretării achizitoarei, nereieșind expres din cuprinsul cerinței modalitatea în care aceasta a înțeles să aplice această cerință de calificare.

Mai mult, cuprinsul cerinței solicită ca ofertantul să facă dovada prestării de servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului, or din cuprinsul fișei de date a achiziției, rezultă ca această achiziție are cod CPV asociat 71000000-8 Servicii de arhitectură, de construcții, de inginerie și de inspecție, iar *«Atribuirea contractului de lucrări având ca obiect executia de lucrări, asistenta tehnică proiectant și prestarea de servicii de proiectare, fazele:*

-Elaborarea documentației tehnice pentru autorizarea executării lucrărilor de construcție (DTAC), inclusiv proiecte de specialitate și întocmirea documentației pentru obținerea avizelor necesare emiterii Autorizației de Construire;

- Proiectul tehnic de execuție (PT+CS+DE);

[...]

- proiect „as-built” pentru obiectivul de investiții [...].»

De reținut este și trimiterea autorității contractante, în cuprinsul cerinței de calificare, la etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, hotărâre de Guvern potrivit căreia:

„Art. 1. - (1) Prezenta hotărâre reglementează etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice pentru realizarea obiectivelor/proiectelor noi de investiții în domeniul construcțiilor, a lucrărilor de intervenții la construcții existente și a altor lucrări de investiții, denumite în continuare obiective de investiții, ale căror cheltuieli, destinate realizării de active fixe de natura domeniului public și/sau privat al statului/unității administrativ-teritoriale ori de natura domeniului privat al persoanelor fizice și/sau juridice, se finanțează total sau parțial din fonduri publice, respectiv din bugetele prevăzute la art. 1 [alin. \(2\)](#) din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, cu modificările și completările ulterioare, și la art. 1 [alin. \(2\)](#) din

Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale, cu modificările și completările ulterioare.

(2) Documentațiile prevăzute la [alin. \(1\)](#) se elaborează, pe etape, astfel:

- a) în etapa I:
 - (i) nota conceptuală;*
 - (ii) tema de proiectare;**
- b) în etapa a II-a:
 - (i) studiul de prefezabilitate, după caz;*
 - (ii) studiul de fezabilitate sau documentația de avizare a lucrărilor de intervenții, după caz;**
- c) în etapa a III-a:
 - (i) documentație tehnică pentru autorizarea executării lucrărilor de construire, denumită în continuare D.T.A.C./documentație tehnică pentru autorizarea executării lucrărilor de desființare, denumită în continuare D.T.A.D.;**
- d) în etapa a IV-a:
 - (i) proiectul tehnic de execuție.”**

Prin urmare, în cazul în care autoritatea contractanta urma sa considere ca experiența similara este suficienta câtă vreme este demonstrata pentru o secțiune dintre activitățile regăsite în etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, acest lucru trebuia sa reiasă în mod explicit din cuprinsul cerinței de calificare.

În consecință, contractul de proiectare nr. PKE/20210001 din 18.06.2021 - servicii de proiectare DTAC/PTH + DE pentru Centru Comercial Pitești, în valoare 1.955.171,00 lei, invocat ca experiență similara de ... SRL trebuia analizat prin prisma modului de interpretare reținut de Consiliu.

În acest sens, Consiliul constata ca, potrivit documentelor din dosarul achiziției, depuse în cauza de autoritatea contractanta, contractul de proiectare nr. PKE/20210001 din 18.06.2021, încheiat între ... SRL, în calitate de proiectant, și PK EMERALD SRL, în calitate de beneficiar, a avut următorul obiect: *„Proiectantul se obliga sa execute servicii de proiectare/arhitectura pentru implementare leasing/modelare 3D/randari exterioare și intocmire documentatie pentru depunerea și obtinerea Certificatului de Urbanism în vederea construirii, respectiv Autorizatie de Construire.”*

Din anexele acestui contract și din celelalte documente prezentate în legătură cu acesta rezulta ca activitatea de coordonare desfășurată de ... SRL în baza acestui contract a vizat „proiecte pe specialități primite de la contractori”, contractori care, rezulta din procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 290 din 16.04.2024, sunt următorii: Prime Kapital Development (proiectant specialitate), Leeway Design&Solutions (proiectant specialitate), RC Visioninvest – Green Engineering (proiectant specialitate instalații sanitare), Instaltek Project (proiectant specialitate instalații electrice). Prin punctul de vedere la contestație, autoritatea

contractanta susține ca aceste din urma societăți sunt subcontractanți ai ... SRL în contractul de proiectare nr. PKE/20210001 din 18.06.2021, însă o astfel de afirmație este contrazisa atât de obiectul contractului ce nu vizează servicii de proiectare pe specialități (care sa fi fost subcontractate de ... SRL), ci doar pe arhitectura, cat și de conținutul anexei C la acest contract, în care se utilizează expresii precum *„proiectanții de specialitate ai beneficiarului”, „arhitectura int./ext. coordonat cu proiectele pe specialități primite de la contractori”*. Prin urmare, nu se poate retine în sarcina ... SRL decât experiența similara realizata de însăși aceasta societate, nu și de terțe entități, chiar și subcontractanți ai săi de-ar fi, cu atât mai mult în situația în care aceștia nu dețin o asemenea calitate.

Alăturat, Consiliul constata ca activitatea de coordonare pe care ... SRL a prestat-o în baza contractului de proiectare nr. PKE/20210001 din 18.06.2021 nu reprezintă sub nicio forma experiență similara în procedura prezenta, cerința de calificare fiind explicita în trimiterea la *„servicii de elaborare a documentațiilor tehnico-economice aferente oricăreia dintre etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, cu modificările și completările ulterioare și anume: [].”*

Astfel, nu poate fi primita pretenția autorității contractante ca activitatea de coordonare, implicata în contractul de experiență similara, reprezintă, în realitate, activitate de asistență tehnica din partea proiectantului, în condițiile în care în documentele prezentate, emise referitor la acest contract, se regăsesc înscrise ambele activități, respectiv *„asistenta tehnica”* și *„coordonare specialități”*, prin urmare emitenții actelor au făcut distincție evidenta între cele doua activități. Mai mult, așa cum se reținea mai înainte, achizitoarea a impus cerința de experiență similara în servicii indicând ca aceasta trebuie sa fie reprezentata de servicii de elaborare a documentațiilor tehnico-economice aferente oricăreia dintre etapele II-IV de elaborare a documentațiilor tehnico-economice, conform HG nr. 907/2016, nicidecum servicii de asistenta tehnica din partea proiectantului.

În consecință, Consiliul stabilește ca sub nicio forma autoritatea contractanta nu putea lua în considerare întreaga valoare a contractului de proiectare nr. PKE/20210001 din 18.06.2021, câtă vreme nu toate activitățile realizate de membrul asocierii ofertante sunt similare celor din prezenta procedura, în accepțiunea definiției data serviciilor similare de însăși autoritatea contractanta.

Date fiind cele analizate, Consiliul stabilește eronata apreciere a autorității contractante cu privire la îndeplinirea de către asocierea câștigătoare a cerinței de experiență similara, fiind necesar ca procesul de evaluare sa fie reluat, iar contractul de proiectare nr. PKE/20210001 din 18.06.2021 sa fie analizat raportat la interpretarea cerinței de calificare,

stabilita de Consiliu, și raportat la valoarea activităților prestate de contractor și care au legătură cu definiția serviciilor similare (regăsită în cuprinsul cerinței de calificare).

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită în parte contestația depusă de ...B-92 SRL și să anuleze actele autorității contractante privind stabilirea admisibilă și câștigătoare a ofertei asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate capetele de cerere din contestație vizând decizia de respingere a ofertei ...B-92 SRL.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca inadmisibil capătul de cerere din contestație vizând obligarea autorității contractante la declararea neconformă a ofertei asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL, deoarece stabilirea ofertelor neconforme reprezintă atribuția comisiei de evaluare, conform art. 127 alin. (1) lit. j) din HG nr. 395/2016, Consiliul fiind competent să examineze din punct de vedere al legalității și temeiniciei actele emise într-o procedură de atribuire și atacate prin contestație.

Față de cele reținute mai sus cu ocazia soluționării contestației, Consiliul va respinge cererea de intervenție depusă de ... CONSTRUCTII ... SRL în partea ce privește contestarea actelor autorității contractante privind oferta proprie, și o va admite în partea ce privește contestarea actelor autorității contractante privind oferta ...B-92 SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția lipsei de interes invocată de autoritatea contractantă.

Admite în parte contestația depusă de ...B-92 SRL în contradictoriu cu SA.

Anulează actele autorității contractante privind stabilirea admisibilă și câștigătoare a ofertei asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL.

Respinge ca nefondate capetele de cerere din contestație vizând decizia de respingere a ofertei ...B-92 SRL.

Respinge ca inadmisibil capătul de cerere din contestație vizând obligarea autorității contractante la declararea neconformă a ofertei asocierii ... CONSTRUCTII ... SRL & ... SRL.

Încuviințează în principiu și respinge cererea de intervenție depusă de ... CONSTRUCTII ... SRL în partea ce privește contestarea actelor autorității contractante privind oferta proprie, și o admite în partea ce privește contestarea actelor autorității contractante privind oferta ...B-92 SRL.

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

Împotriva ei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

..

Redactată în 5 exemplare, conține 41 pagini.

Redactată practica deciziei ...