CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia fără număr și nedatată la emitent, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 39598/21.09.2017, depusă de SC ...SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată de ... - administrator, în calitate de lider al Asocierii SC ...SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL, reprezentată convențional de Cabinet Individual de Avocat ..., cu sediul ales în vederea comunicării tuturor actelor de procedură în ..., formulată împotriva rezultatului comunicat prin adresa nr. 14039/31.08.2017, în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect: "...", organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat anularea deciziei autorității contractante prin care:

- oferta depusă de Asocierea contestatoare a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul III;
- oferta depusă de Asocierea SC ... SA - SC ... SRL - SC ... - SC ... SRL, a fost declarată admisibilă și câștigătoare;
- oferta depusă de Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA, a fost declarată admisibilă și a fost clasată pe locul 2;
- anularea Adresei nr. 14039 din 31.08.2017 privind rezultatul procedurii de atribuire și a raportului procedurii de atribuire;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de contestatoare, de la etapa aplicării punctajului și la reevaluarea ofertelor depuse de Asocierea SC ... SA - SC ... SRL - SC ... - SC ... SRL și de Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA, de la etapa verificării admisibilității acestora.

La data de 03.10.2017, SC ... SA, cu sediul în str... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal prin Director General ..., în calitate de lider al Asocierii SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL, și convențional prin Cabinet Avocat ... cu sediul

profesional în ..., a înaintat Consiliului cererea de intervenţie în interes propriu fără număr și nedatată la emitent, înregistrată la Consiliu cu nr. 41335/03.10.2017, prin care solicită Consiliului să dispună:
- respingerea contestației ca nefondată;
- menținerea tuturor actelor emise de către autoritatea contractantă în special a raportului procedurii de atribuire nr. 3819/28.08.2017 și a „comunicarii privind rezultatul procedurii" nr. 14.037 din data de 31.08.2017;
- admiterea cererii de intervenție;
- continuarea procedurii de atribuire;
- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației (onorariu avocațial).

Prin contestaţia nr. 159/22.09.217, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 39986/25.09.2017, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., număr de ordine în Registrul Comerțului ..., reprezentată legal prin dl. ... - administrator, în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL - ... - ... SRL - ..., reprezentată convențional de Societatea de Avocați ..., cu sediul în ..., formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect: ...", organizată de ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:
- Obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 14040/31.08.2017, prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă/neconformă;
- Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale de la etapa verificării admisibilității acesteia;
- Obligarea autorității contractante la anularea adresei prin care oferta depusă de Asocierea SC ... SA - SC ... SRL - SC ... - SC ... SRL, a fost declarată ca fiind câștigătoare;
- Anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente.

La data de 05.10.2017, SC ... SA cu sediul în str. ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal prin Director General ..., în calitate de lider al Asocierii SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL și convențional prin Cabinet Avocat ... cu sediul profesional în ..., a înaintat Consiliului cererea de intervenţie în interes propriu fără număr și nedatată la emitent, înregistrată la Consiliu cu nr. 41941/05.10.2017, prin care solicită Consiliului să dispună:
- respingerea contestației ca nefondată;
- menținerea tuturor actelor emise de către autoritatea contractantă în special a raportului procedurii de atribuire nr. ..., și a „Comunicării privind rezultatul procedurii" nr. 14.037/31.08.2017 prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, respectiv a adresei nr. 14.040/31.08.2017, prin care oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă;
- admiterea cererii de intervenție;
- continuarea procedurii de atribuire;

- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor efectuate de ... SA în cursul soluționării contestației (onorariu avocațial):

Contestaţiile şi cererile de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

1. Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia depusă de Asocierea formată din SC ...SRL - ... SRL - ... SRL, formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire antemenționat, comunicat prin adresa nr. 14039/31.08.2017, prin care solicită Consiliului admiterea contestației și, pe cale de consecință, dispunerea remedierilor precizate în preambulul prezentei decizii.

Asocierea contestatoare a depus ofertă în cadrul procedurii organizate de ..., ulterior etapei de evaluare a ofertelor, prin adresa nr. 14039 din 31.08.2017, i s-a comunicat rezultatul procedurii, potrivit căruia oferta sa a fost considerată admisibilă, dar necâștigătoare, fiind clasată pe locul 3, iar oferta depusă de Asocierea SC ... SA - SC ... SRL - SC ... - SC ... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, cu o ofertă de preț de 58.883.614,16 lei, fără TVA.

Sub un prim aspect, precizează că, urmare a studierii documentelor din dosarul achiziției la sediul autorității contractante, a constatat mai multe nereguli, precum și că oferta clasată pe locul 2 este cea depusă de Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA. În opinia petentei, acest rezultat al procedurii este netemeinic și nelegal, fiind emis cu nerespectarea prevederilor legale aplicabile în materie și a prevederilor documentației de atribuire.

Astfel, față de acest rezultat al procedurii, a formulat, în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/2016, notificare prealabilă la autoritatea contractantă, prin care a adus critici față de modul de evaluare a ofertei sale precum și a ofertei declarate câștigătoare. Având în vedere că documentele din oferta depusă de Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA au fost prezentate în vederea studierii cu întârziere, petenta a transmis către ..., completare la notificarea prealabilă, prin care sesiza aspectele pentru care aprecia că evaluarea ofertei clasate pe locul 2 a fost făcută cu nerespectarea prevederilor legale și a dispozițiilor din documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 14459/14.09.2017, raportându-se numai la notificarea prealabilă inițială, fără a răspunde și la completarea ce a fost formulată în termen, din adresa nr. 14459/14.09.2017, reieșind că autoritatea contractantă își menține rezultatul procedurii și actele emise.

Contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a formula răspuns și față de completarea adusă notificării prealabile transmise de ea.

I. În ceea ce privește modul de evaluare a ofertei depuse, aceasta învederează următoarele:

Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii, s-a reținut că oferta contestatoarei a fost clasată pe locul 3, obținând 95 puncte, conform algoritmului de calcul prezentat în documentația de atribuire. În opinia petentei, ... a apreciat în mod greșit că nu este îndeplinită condiția privind implicarea managerului de proiect în două proiecte/contracte ce se încadrează în categoria de importanță "A". În acest sens, ... a reținut că recomandarea emisă de către ... SRL nu se va puncta, având în vedere că petenta nu a depus documente concludente care să ateste că proiectul respectiv este în categoria de importanță A.

Anterior comunicării rezultatului procedurii, ... a solicitat clarificări prin adresa nr. 1599L/20.04.2017, prin care a cerut devedirea, pentru managerul de proiect, a implicării în 1-2 proiecte/contracte în care să fi desfășurat activități similare cu cele ce constituie obiectul contractului, în care să fi avut atribuții de manager de proiect, pentru aceeași categorie de importanță sau o categorie de importanță superioară cu a obiectivului de investiții obiect al prezentei proceduri.

Contestatoare a formulat și transmis răspuns la solicitarea de clarificări, redepunând recomandările pentru d-l ....

Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii, în mod eronat, autoritatea contractantă susține că proiectul "Sistem de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului de ape interioare - ..." nu se încadrează în categoria de importanță "A".

... avea posibilitatea de a studia fișa de date pentru proiectul "SUPRAVEGHERE EXECUȚIE LUCRĂRI (diriginte șantier) pentru implementanea proiectului "Sistem de management al traficului de nave pe ... și de informare asupra transportului pe ape interioare - ...". Astfel, după cum reiese din cap. V.2. - Capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date a respectivei achiziții, este obligatorie prezentarea următorului document: "*Autorizația ISC pentru diriginte (pentru domeniul ... civile industriale, agricole și miniere de suprafață - categoria A) prezentată va fi valabilă cel puțin pe toată perioada de valabilitate a ofertei și va fi prelungită după caz".*

Or, atât timp cât dirigenția de șantier pentru proiectul "Sistem de management al traficului de nave pe ... și de informare asupra transportului pe ape interioare - ..." vizează ... din categoria de importanță A, este evident că proiectul pentru care se realizează dirigenția de șantier face parte din aceeași categorie. Cerința ca dirigintele de șantier să dețină autorizație ISC pentru lucrări din categoria de importanță A, atestă că lucrările ce urmează să fie supravegheate fac parte din aceeași categorie.

Contestatoarea menționează că odată cu notificarea prealabilă, a transmis autorității contractante Referatul nr. 90/2011, întocmit de

verificatorul tehnic atestat ... privind verificarea de calitate a proiectului ..., având ca proiectant ... SRL și beneficiar ..., în cuprinsul căruia se reține: *"categoria de importanță a construcției este "A", iar clasa de importanță este clasa 1".*

Conform art. 7 din Regulamentul din 21 noiembrie 1997, privind stabilirea categoriei de importanță a ...lor, ce constituie Anexa 3 a HG nr. 766/1997, pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în ..., *"Categoria de importanță se stabilește de către proiectant, la cererea investitorului, în cazul ...lor noi, sau a proprietarului, în cazul ...lor existente, atunci când este necesar, pentru lucrări de investiții sau în alte cazuri. Pentru fiecare construcție se stabilește o singură categorie de importanță și aceasta va fi înscrisă în toate documentele tehnice privind construcția: autorizația de construire, proiectul de execuție, cartea tehnică a construcției, documentele de asigurare".*

Prin Referatul nr. 90/2011, se confirmă că proiectul "Sistem de management al traficului pe Dunare și de informare asupra transportului de ape interioare - ..." se încadrează în categoria de importanță "A".

Art. 6 din același Regulament reglementează:

"Categoriile de importanță care se stabilesc pentru ... sunt:

- *... de importanță excepțională (A);*
- *... de importanță deosebită (B);*
- *... de importanță normală (C);*
- *... de importanță redusă (D)."*

Având în vedere că lucrarea ce face obiectul proiectului ... face parte din categoria de importanță excepțională "A", este evident că managerul de proiect are aptitudinile necesare pentru a coordona o lucrare ce aparține unei categorii inferioare.

Referitor la trimiterile, din cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului, la codurile CPV ale contractului aferent proiectului ..., petenta apreciază că în mod greșit ... face referire la aceste coduri CPV, în contextul în care, prin solicitarea de clarificări nr. 17954, s-a cerut enumerarea categoriilor de lucrări de aceeași importanță sau de o importanță superioară cu aceea a obiectivului de investiții obiect din prezenta procedură, răspunsul fiind în sensul *„În conformitate cu HC nr. 766/1997, categoria de importanță a acestui obiectiv de investiții este categoria „B", clădiri de importanță deosebită, prin mențiunea de o importanță superioară cu cea a obiectivului de investiții am dorit să nu restricționam dreptul de a participa la această procedură a unor ofertanți care au executat lucrări la un obiectiv de categoria de importanță „A”".*

Având în vedere că răspunsurile la solicitările de clarificări sunt obligatorii și trebuie respectate atât de autoritatea contractantă, cât și de ofertanți, reiese că, prin răspunsul formulat, ... a condiționat ofertanților să facă dovada existenței în portofoliul managerului de proiect, a unui proiect privind un obiectiv de investiții din categoria de importanță "A", neimpunând nicio condiție privind codurile CPV.

Or, chiar ... afirmă că nu poate restricționa accesul la această procedură a unor persoane care au o experiență superioară celei

necesare prezentului proiect. Drept urmare, petenta consideră că specialistul nominalizat pentru poziția de Manager de Proiect, în persoana d-lui ..., îndeplinește prevederile din Fișa de date - Criterii de atribuire, pct. 2 – Experiența personalului cheie, algoritm de calcul.

Totodată, lucrările de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului de ape interioare au implicat, în mod evident, lucrări de ..., fapt confirmat și de documentația de atribuire a acestui proiect, ceea ce întărește convingerea că managerul de proiect prezintă o vastă experiență, derulând proiecte de anvergură.

Un alt aspect pe care contestatoarea dorește să-l lămurească este acela că d-l. ... a ocupat funcția de manager de proiect din partea proiectantului SC ... SRL, acesta fiind asimilat de antreprenorul SC ...SA. În ceea ce privește lipsa ștampilei de pe recomandarea emisă de SC ... SRL, aceasta învederează că nu există obligativitatea ștampilării documentelor, conform OUG nr. 49/2017. În același timp, deși ... recunoaște că "prin fișa de date nu s-au solicitat coduri CPV", susține că managerul de proiect nu a desfășurat activități similare cu cele care constituie obiectul contractului care urmează să fie atribuit.

Contestatoarea consideră că prin răspunsul formulat, față de ofertantul declarat câștigător, ... a dovedit caracterul părtinitor al evaluării ofertelor. Astfel, apreciază că în cuprinsul acestui răspuns, ... face trimitere la cerințele restrictive și la reglementările ANAP, în acest sens protejând acest ofertant, cu toate că în evaluarea ofertei sale a dat dovadă de o interpretare total diferită, *restrictivă* și *abuzivă* în ceea ce privește experiența similară a managerului de proiect.

În acest sens, învederează dispozițiile art. 5 alin. (1) din Instrucțiunea nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017, emisă de ANAP, în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016, *"Nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru care urmează a se atribui, pentru a nu se restrânge competiția, fiind necesar să fie permise și cele similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului".*

Așadar, este interzis autorităților contractante să nu permită ca demonstrarea experienței similare să se realizeze prin prezentarea de proiecte superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului. Petenta apreciază că experiența managerului de proiect este similară cu cea a proiectului în speță și, chiar dacă s-ar aprecia în sens contrar, autoritatea contractantă avea obligația de a lua în considerare și de a puncta respectivul proiect, raportat la prevederile art. 5 alin. (1) teza a II-a și art. 5 alin. (2) din Instrucțiunea nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017, emisă de ....

Pentru a analiza îndeplinirea experienței similare deținute de managerul de proiect, se impunea analizarea în ansamblu a proiectului prezentat drept experiență similară, mai ales că s-a făcut dovada că este

încadrat într-o categorie superioară proiectului în cauză. Este abuziv a se concluziona în sensul că prezentarea unor lucrări de ... piscine și grajduri poate fi calificată drept experiență similară, iar prezentarea unor lucrări mult mai complexe și dificile, precum cele aferente proiectului ..., nu reprezintă lucrări similare pentru managerul de proiect.

Având în vedere cele expuse anterior, apreciază că în speță sunt îndeplinite dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016: *"Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile".* Pe de altă parte, apreciază că, în măsura în care aprecia că nu este lămurită, ... avea obligația de solicita clarificări suplimentare, însă în răspunsul său la notificarea prealabilă, ... apreciază că nu se impunea solicitarea unor clarificări suplimentare. Astfel, petenta consideră decizia autorității contractante ca fiind netemeinică și nelegală, având în vedere că potrivit dispozițiilor legale, aceasta avea obligația de a-i solicita clarificări suplimentare cu privire la oferta depusă.

Din interpretarea coroborată a textelor legale cuprinse în art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, reiese că autoritatea contractantă are obligația de a solicita clarificări în situațiile în care consideră că este nelămurită sub anumite aspecte. Astfel, contestatoarea invocă, cu titlu de practică, o serie de decizii pronunțate de CNSC și de instanțele de judecată privind obligația autorității contractante de a solicita clarificări în perioada de evaluare a ofertelor (chiar dacă unele decizii de practică fac trimitere la OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006, textul de lege privind obligația autorităților contractante de a solicita clarificări a fost reluat și în noua legislație).

Printre spețele enumerate, petenta face trimitere la Decizia CNSC nr. 3091/C1/3492/29.12.2014, în care se reține că: *„Potrivit prevederilor art. 361 din HG nr. 925/2006 coroborate cu prevederile art. 202 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă are obligația efectuării unei verificări reale a prețului ofertat și nu a uneia pur formale. Autoritatea contractantă are obligația, și nu dreptul ca, în situația în care are neclarități să stabilească/formuleze în mod clar, precis și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei. (...)".*

Prin urmare, consideră că autoritatea contractantă a depunctat, în mod nelegal, oferta sa în condițiile în care, raportat la complexitatea ofertei depuse, aceasta avea obligația de a clarifica aspectele ce fac obiectul depunctării. Raportat la speța de față, ar trebui să se țină cont de principiile tratamentului egal și al proporționalității, la care face trimitere art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, arată că practica CNSC a sancționat abuzurile săvârșite de autoritățile contractante prin raportare la principiul bunei-credințe, care ar trebui să guverneze materia achizițiilor publice, principiu care presupune că autoritatea contractantă ar fi trebuit să

acționeze nepărtinitor și să solicite lămuriri/clarificări suplimentare, raportat la documentele depuse în cadrul ofertei. Orice decizie a autorității, privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele, precum și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente sau neclare, care nu creează premisa unei evaluări obiective.

Mai mult, în acord cu:

- principiul legalității, statuat de art. 1 alin. (5) din Constituția României;
- principiul bunei administrări, conform căruia autoritățile publice sunt datoare să își desfășoare activitatea în realizarea interesului general, cu un grad ridicat de profesionalism;
- precum și în acord cu principiul asumării răspunderii, reglementat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, care, interpretat în sens proactiv și funcțional, presupune nu numai ca autoritatea contractantă să își recunoască propriile decizii, ci și să își argumenteze luarea acestor decizii.

Autoritatea contractantă are obligația să verifice cu atenție toate elementele de care depinde declararea unei oferte ca fiind necâștigătoare, fără a da dovadă de un formalism excesiv și de a respinge o ofertă pentru o simplă nelămurire.

Față de toate considerentele anterior menționate, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a evaluat în mod formal oferta sa, fără a face o analiză riguroasă a acesteia, prin raportare la dispozițiile legale din legea specială.

II. În ceea ce privește modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta câștigătoare, contestatoarea precizează că față de criticile concrete aduse referitoare la nerespectarea cerinței privind experiența similară, autoritatea contractantă nu face nicio precizare concretă în respunsul formulat.

Astfel, apreciază că oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă, având în vedere că aceasta nu îndeplinește cerința de calificare privind experiența similară:

Art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, dispune că oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției.

Prin fișa de date, se solicită: *"Experiență similară în lucrări, Lista principalelor lucrări executate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 7 ani cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent. Ultimii 7 ani vor fi calculați până la data limită de depunere a ofertei, cu mențiunea că modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului limită prevăzut în AP/IP publicat. Prin lista lucrărilor executate însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent, ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 7 ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, au fost*

executate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit lucrări similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură cu o valoare totală, fără TVA, mai mare sau cel puțin egală cu 59.000.000 lei, la nivelul unui contract, maximum 3 contracte."

Pe de altă parte, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18708, ... arată: *"Prin lucrări similare cu cele care fac obiectul prezentei proceduri ne referim la lucrări pentru: săli polivalente, complexe sportive, complexe agrement, baze sportive, stadioane etc. Prezentarea unor contracte de "Lucrări de ... complete sau parțiale și lucrări publice" contravine prevederilor fișei de date. Idem pentru experiența similară pentru proiectare".*

În ceea ce-l privește pe ofertantul declarat câștigător, petenta învederează că pentru îndeplinirea acestei cerințe, acesta a depus o serie de documente care tind să ateste realizarea următoarelor proiecte:

- Bazin de înot Polo - Clubul Sportiv al Armatei: cod CPV 45212212-5 - Lucrări de ... de piscine;
- Bazin de înot Olimpic - Club Sportiv ...: cod CPV 45212212-5 - Lucrări de ... de piscine;
- Modernizarea/extinderea funcțională a hipodromului din ...: cod CPV 45210000-2 - Lucrări de ... de clădiri; cod CPV 45213242-1 - Lucrări de ... de grajduri; cod CPV 45231300 - Lucrări de ... de conducte de apă și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță.

În ceea ce privește proiectul "Modernizarea/extinderea funcțională a hipodromului din ...", precizează că în anunțul de participare există o scurtă descriere a lucrărilor ce se vor efectua, respectiv: *"Obiectul contractului de lucrări presupune implică demolarea ...lor existente, realizarea sistematizării verticale generale, ce va cuprinde măsuri pentru înlăturarea și colectarea apelor prin realizarea de pante transversale și longitudinale. Se vor realiza stucturi noi cu aceeași destinație (clădire tribune, grajduri, cabină veterinar, cabină cântar, cabină poartă, birouri, ... anexe). Se vor construi drumurile de acces, precum și pista de trap și cea de galop. Astfel:*

- *suprafața de executat pentru piste de galop și trap prevăzut în proiect este de 67.538 mp;*
- *suprafața de executat pentru clădire prevăzută în proiect este de 5.895,5mp;*
- *suprafața de executat pentru clădire lemn prevăzută în proiect este de 444, 1 mp (9 ... de lemn cu aceeași suprafață);*
- *suprafata de executat pentru drumuri și platforme prevăzută în proiect este de 21.228 mp;*
- *lungimea rețelei de executat prevăzută în proiect este de 24.505 ml".*

După cum reiese din documentația de atribuire și din răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18708, lucrările de demolare a ...lor existente, realizarea sistematizării verticale generale, execuție clădire tribune, grajduri, cabină veterinar, cabină cântar, cabină poartă, birouri,

... anexe nu reprezintă lucrări similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură ori superioare din punct de vedere al complexității, astfel cum impune ANAP. Realizarea de lucrări de edificare a unor anexe, de sistematizare și de demolare a unor ... existente nu poate fi asimilată lucrării ce face obiectul prezentei proceduri, aceasta fiind de o complexitate ridicată.

De asemenea, lucrările aferente proiectelor "Bazin de înot Polo - Clubul Sportiv al Armatei" și "Bazin de înot Olimpic - Club Sportiv ...", nu pot fi catalogate drept lucrări similare cu cele ce fac obiectul contractului în speță ori superioare din punct de vedere al complexității, acestea vizând un alt tip de lucrări și fiind de o complexitate mult mai redusă.

În continuare, petenta prezintă o serie de alte neregularități ale ofertei câștigătoare și ale procedurii de evaluare a respectivei oferte, respectiv:

(i) Ofertantul declarat câștigător nu a depus dovada prelungirii valabilității poliței de asigurare privind garanția de participare, înainte de data expirării acesteia.

Autoritatea contractantă a formulat o solicitare de prelungire a valabilității garanției de participare. Urmare acestei solicitări, ofertantul a încărcat în SEAP răspunsul său și dovada prelungirii valabilității poliței după data expirării poliței, respectiv în data de 12.06.2017, ora 17:06. Ulterior, în data de 13.06.2017, a înregistrat răspunsul său la sediul ....
Polița de asigurare nr. 20543105, încheiată de ofertantul declarat câștigător a fost valabilă până în data de 09.06.2017, iar în data de 07.06.2017, a fost încheiat Act adițional de prelungire a valabilității poliței. În data de 10.06.2017, ... avea obligația să constate că polița de asigurare nr. 20543105 a expirat și nu a fost făcută dovada prelungirii acesteia, cu consecința descalificării ofertei respective.

Depunerea dovezii prelungirii poliței cu câteva zile după data expirării acestei polițe, trebuia sancționată încă la acel moment de către ..., prin descalificarea ofertei respective. Astfel, apreciază că în mod nelegal autoritatea contractantă nu a luat nicio măsură împotriva ofertantului declarat câștigător. Mai mult, în răspunsul la notificarea prealabilă, ... se limitează la a susține că este protejată față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului, urmare a continuității poliței.

Prin urmare, petenta consideră ca fiind abuziv un astfel de răspuns, atât timp cât, prin nesancționarea faptei ofertantului, au fost grav prejudiciați ceilalți ofertanți, care s-au conformat solicitărilor autorității contractante de a face dovada prelungirii valabilității polițelor de asigurare.

În acest context, trebuie avute în vedere prevederile art. 137 alin. (2) lit. (i) din HG nr. 395/2016, conform cărora oferta este inacceptabilă în cazul în care ofertantul refuză să prelungească perioada de valabilitate a ofertei și a garanției de participare. După cum reiese din textul legal, nu se permit derogări și nu se acordă termene de grație pentru a face dovada prelungirii valabilității unei polițe.

Totodată, consideră că sunt aplicabile dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, *"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"*.

Conform dispozițiilor legale anterior citate, este evident că ofertantul declarat câștigător avea obligația să depună documentele solicitate până la data expirării poliței de asigurare.

În considerarea acestor aspecte, apreciază că autoritatea contractantă trebuia să descalifice oferta, motivat de faptul că ofertantul respectiv nu a făcut dovada prelungirii valabilității poliței înainte de data expirării sale.

(ii) Din raportul procedurii de atribuire, reiese că autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului declarat câștigător, prin care i-a cerut acestuia să prezinte documente justificative care să dovedească perioada de garanție de 84 luni la principalele materiale, utilaje și echipamente, în conformitate cu cerințele fișei de date, cap. IV.2.1 pct. 3. Ofertantul avea obligația să depună aceste documente justificative la momentul depunerii ofertei sale. Astfel cum arată însăși autoritatea contractantă, aceste documente sunt obligatorii, fiind solicitate prin fișa de date a achiziției. Cu titlu de exemplu petenta învederează că ... nu a permis Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL - ... SC A.R.L- ... SRL - ...depunerea graficului Gantt după momentul depunerii ofertelor, ceea ce denotă o atitudine discriminatorie.

Conform art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Având în vedere cele arătate, apreciază că au fost încălcate prevederile legale anterior citate. Totodată, a fost încălcat principiul tratamentului egal, reglementat de Legea nr. 98/2016.

(iii) În raportul procedurii de atribuire nu se menționează numărul paginii/paginilor din propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător în care se regăsesc formularele 3, 4, 5, 6, 7, 8 și 9.

(iv) Petenta consideră că nu este îndeplinită cerința prevazută în caietul de sarcini privind personalul responsabil cu execuția lucrărilor, având în vedere că în Raportul procedurii de atribuire, în capitolul Cerințe minime de calificare solicitate prin fișa de date conform DUAE, sunt nominalizați doar Managerul în Sistemele de Management al Calității și responsabilul în domeniul SSM. Astfel, nu sunt nominalizați șeful de șantier, responsabilul tehnic cu execuția pentru lucrări de ... civile și industriale și electricianul autorizat ANRE.

III. În ceea ce privește modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta depusă Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA.

În fișa de date - cap. IV.2.1. Criterii de atribuire se arată: *"Perioada de garanție acordată lucrării (...) Algoritm de calcul: Acest factor indică modul în care ofertantul va declara și își va însuși perioada de garanție a lucrărilor proiectate și executate (dar nu mai puțin de 60 luni). Oferta care prezintă o ofertă mai mică de 60 luni va fi considerată neconformă.*
Perioada de garanție maximă admisă este de 84 luni (...).
Perioada de garanție trebuie dovedită prin documente justificative, care fac parte integrantă din propunerea financiară.
Ofertanții vor folosi materiale, utilaje și echipamente pentru care perioada de garanție asigurată de producători este cel puțin egală cu perioada de garanție de bună execuție a lucrărilor."

În cadrul ofertei depuse de Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA, este prezentată o perioadă de garanție a lucrărilor proiectate și executate de 84 luni. Cu toate acestea, din oferta financiară depusă de Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA, reiese că perioada de garanție acordată pentru diverse materiale/utilaje/echipamente este inferioară perioadei de garanție asumate de acest ofertant, respectiv 84 luni.

Mai mult, în unele declarații ale furnizorilor, se susține că pentru a putea oferi o perioadă de garanție extinsă, prețul respectivelor materiale/utilaje/echipamente va crește. Prin urmare, este evident că prețul ofertat de această Asociere nu este sustenabil și nu poate fi justificat.

Spre exemplificare, contestatoarea face referire la declarația ... SRL: *"Pentru garanție ventiloconvectori extinsă la 5 ani prețul de achiziție al echipamenteior crește cu 7%"*; declarația dată de ..., în care se menționează o perioadă de garanție de 60 de luni pentru chiller și de 36 de luni pentru ventilo-convectoare; declarația dată de ...: *"Pentru garanție extinsă la 7 ani, prețul de achiziție al echipamentelor crește cu 5% la Thermocofd, 8% la Loran și 13% la ActionHma (...)".*

Aceasta precizează că și alte declarații de acest gen pot fi regăsite în cadrul ofertei depuse de respectiva Asociere. În acest context, consideră că este evident că autoritatea contractantă a evaluat în mod greșit oferta depusă de Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA.

Câtă vreme prețurile de achiziție a materialelor/utilajelor/ echipamentelor sunt mai mari față de cele pe care ofertantul le-a avut în vedere la elaborarea ofertei sale financiare, este evident că acesta nu își poate justifica prețul ofertat. În această situație, devin aplicabile dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016, conform cărora oferta este neconformă, în cazul în care conține, în cadrul propunerii financiare, prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate. ... avea obligația de a da curs dispozițiilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, aceea de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme.

Pentru toate aceste motive, solicită Consiliului să dispună admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Ca urmare a solicitărilor Consiliului cuprinse în adresa nr. 39797/C4-3395/22.09.2017, autoritatea contractantă a transmis o serie de documente necesare soluționării contestației, precum și punctul său de vedere nr. 15549/28.09.2017, înregistrat la Consiliul Național de Soluționarea Contestațiilor sub nr. 40856/28.07.2017, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

În fapt, ca urmare a publicării anunțului de participare nr. 171612/19.11.2016, pentru procedura de atribuire a prezentului contract de achiziție publică au fost depuse 5 oferte, printre care și cea a Asocierii SC ...SRL, ... SRL - ... SRLS - ... SRL.

Având în vedere aspectele invocate de către acest ofertant, autoritatea contractantă consideră că se impune respingerea contestației ca fiind neîntemeiată, pentru următoarele motive:

I. În ceea ce privește modul în care ... a evaluat oferta contestatoarei Asocierea SC ...SRL, ... SRL și ... SRLS - ... SRL, considerat de aceasta ca fiind nelegal, ... precizează că în fișa de date au fost stabiliți factorii de evaluare a ofertelor depuse. Pentru factorul Experiența personalului cheie au fost stabilite 15 puncte, dintre care pentru:

- Manager de proiect - 5 puncte;
- Coordonator colectiv de proiectare (șef de proiect) - 10 puncte;
- Pentru managerul de proiect s-a solicitat implicarea acestuia în 1-2 proiecte/contracte, în care să fi desfașurat activități similare cu cele care constituie obiectul contractului și în care să fi avut atribuții de manager de proiect, în aceeași categorie de importanță cu a obiectivului de investiții obiect al procedurii.

În oferta contestatoarei, pentru domnul ... nominalizat ca manager de proiect, s-au prezentat:

- Recomandare emisă de către SC ... SRL, prin care se adeverește ca d-nul ... a ocupat poziția de Manager de Proiect în cadrul proiectului „Sistem de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului de ape interioare – ...”, beneficiar fiind ...;
- Recomandare emisă de către ... prin care se adeverește că d-nul ... a ocupat poziția de Manager de Proiect în cadrul proiectului „...".

În urma evaluării, comisia a decis să nu puncteze pentru managerul de proiect recomandarea emisă de către SC ... SRL, deoarece prin răspunsul transmis, contestatoarea nu a depus niciun document concludent care să ateste că acest proiect este încadrat în categoria de importanță A, așa cum au precizat prin răspunsul la solicitarea de clarificări și că acest proiect este similar cu cel ce a făcut obiectul procedurii de achiziție publică.

Comisia de evaluare a verificat anunțul de participare publicat în SEAP pentru atribuirea contractului ..., și a constatat că nu se specifică că această investiție s-ar încadra în categoria de importanță „A" sau într-o altă categorie de importanță. Referitor la cerința din fișa de date a achiziției prin care s-a solicitat prezentarea autorizației ISC pentru diriginte (pentru domeniul ... civile industriale, agricole și miniere de

suprafață - categoria A), acest aspect nu semnifică că investiția respectivă se încadrează în categoria de importanță „A”-... de importanță excepțională, aceste categorii fiind stabilite de legiuitor pentru stricta delimitare a ...lor, în funcție de importanta acestora.

Conform HG nr. 766/1997, *„Categoriile de importanță a ...lor se stabilesc în conformitate cu metodologia aprobată de către Ministerul Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței, pentru realizarea de niveluri de calitate determinate de respectarea cerințelor, precum și pentru delimitarea obligațiilor care revin persoanelor juridice și fizice implicate, în condițiile legii, ținând seama de următoarele aspecte:*

- *Implicarea vitală a ...lor în societate și în natură - gradul de risc sub aspectul siguranței și al sănătății;*
- *implicarea funcțională a ...lor în domeniul socioeconomic, în mediul construit și în natură – destinația, modul de utilizare etc.;*
- *caracteristici proprii ...lor – complexitatea și considerentele economice".*

Autoritatea precizează că prin fișa de date nu s-au solicitat coduri CPV, ci s-a solicitat ca managerul de proiect să fi desfășurat activități similare cu cele care constituie obiectul contractului care urmează să fie atribuit. Pentru prezenta procedură, autoritatea contractantă a stabilit codurile CPV 45200000-9 - Lucrări de ... complete sau parțiale și lucrări publice (Rev.2) și 71000000-8 - Servicii de arhitectură, de ..., de inginerie și de inspecție (Rev.2), în conformitate cu obiectul contractului, respectiv servicii de proiectare și execuția de lucrări, aceste activități fiind cele în raport de care se stabilesc categoriile de lucrări și servicii similare.

Pentru proiectul prezentat de contestatoare, Sistem de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului de ape interioare - ..., ... a stabilit codurile CPV care să reflecte obiectul contractului - furnizare, cumpărare Echipament de radio, televiziune, comunicații, telecomunicații și articole conexe, CPV -32000000-3 - Lucrări de structuri metalice CPV- 45223210-1 și Servicii de dezvoltare de software personalizat CPV- 72230000-6.

În susținerea tipului de contract ce s-a atribuit prin această procedură, sunt și cerințele precizate în fișa de date la experiența similară, prin care s-au solicitat *„contracte de furnizare sisteme monitorizare a traficului naval care să cuprindă radiocomunicații navale tip VHF și/sau sisteme radar și/sau sisteme AIS cu valoare de 2.000.000 euro, echivalent a 8.500.000 lei, contracte similare de furnizare aplicații personalizate pentru sisteme de monitorizare a traficului naval cu valoare de 1.000.000 euro, echivalentul a 4.250.000 lei și contract de lucrări similar, cu valoare de 40.000 euro echivalent a 170.000 lei".*

Astfel, apreciază că în mod corect comisia de evaluare a hotărât să nu puncteze acest proiect/contract prezentat pentru managerul de proiect, activitățile desfașurate în cadrul proiectului ... fiind specifice unui contract de furnizare, nefiind similare celor din contractul prezentei proceduri, contract de proiectare și execuție lucrări.

Conform prevederilor HG nr. 766/1997, categoria de importanță a unei ... este stabilită de proiectant. Referatul nr. 90/2011 este întocmit de Fotea Constantin pentru faza Dispoziție de șantier și cuprinde la punctul nr. 2 Caracteristici principale ale proiectului și ale ...lor: obiect Dispoziție de șantier DS1: FUNDAȚIE TURN H=30 m - modificare amplasament, soluție de fundare, stabilire cotă + 0,00 m amenajare amplasament, precizarea - categoria de importanță a construcției este A, iar clasa de importanță este 1. Din cuprinsul acestui referat nu reiese că acesta stabilește categoria de importanță a construcției pentru întregul proiect ce are ca obiect „Sistem de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului de ape interioare - ...".

Recomandarea domnului ... pentru acest proiect este emisă de către SC ... SRL, deși contractul de achiziție publică a fost încheiat între ... și SC ... SA. Recomandarea ar fi trebuit emisă de către beneficiarul respectivului proiect, nu de propriul angajator, în calitate de proiectant, acesta fiind asimilat de antreprenorul SC ... SA, conform susținerii contestatoarei.

Comisia de evaluare avea obligația să solicite și alte clarificări în situația în care nu ar fi fost lămurită, dar prin studierea atât a documentelor depuse de contestatoare în susținerea experienței managerului de proiect, cât și a informațiilor cuprinse în anunțul de participare și atribuire din SEAP, comisia de evaluare a decis, în deplină cunoștință de cauză, să nu puncteze acest proiect/recomandare prezentată pentru managerul de proiect.

Legislația în vigoare stabilește în sarcina comisiei de evaluare obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare care vor fi solicitate pentru evaluarea ofertelor. Autoritatea contractantă consideră că prin clarificările pe care comisia de evaluare le-a solicitat, aceasta și-a îndeplinit toate obligațiile legale ce îi revin pe parcursul perioadei de evaluare. Conform art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertanților și după caz, completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertelor, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței. Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant. Aceasta consideră că ofertanții au avut la dispoziție atât informațiile necesare, cât și o perioadă suficientă de timp pentru a-și putea întocmi ofertele în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Referitor la principiile enumerate de contestatoare, respectiv principiul legalității, principiul bunei administrări, principiul asumării răspunderii, autoritatea contractantă consideră că acestea au fost respectate în totalitate, iar comisia de evaluare le-a aplicat pe toată perioada de evaluare, evaluând temeinic toate ofertele depuse pentru atribuirea prezentului contract de achiziție publică.

II. În ceea ce privește modul în care comisia a evaluat oferta desemnată câștigătoare, respectiv oferta Asocierii SC ... SA - SC ... SRL - SC ... - SC ... SRL, autoritatea consideră că această ofertă a fost

evaluată și declarată câștigătoare în conformitate cu dispozițiile legale în vigoare.

Prin fișa de date s-a solicitat ca ofertanții să prezinte experiența similară în lucrări prin lista lucrărilor executate, însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent, prin care trebuie să facă dovada că în ultimii 7 ani calculați până la data limită pentru depunerea ofertelor, au fost executate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit lucrări similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură, cu o valoare totală fără TVA, mai mare sau cel puțin egală cu 59.000.000 lei, fără TVA, la nivelul unui contract, maximum 3 contracte.

Comisia de evaluare a considerat că experiența ofertantului declarant câștigător îndeplinește cerințele solicitate prin fișa de date a achiziției și completate prin răspunsul la clarificări. Conform dispozițiilor legale, experiența prezentată de către un ofertant nu trebuie să fie identică cu ce ceea ce urmează a se contracta prin respectiva procedură (aceasta cerință fiind considerată de către ANAP drept cerință restrictivă), experiența trebuie să fie similară (asemănătoare). Prezentarea unor contracte în care s-au executat lucrări similare nu contravine prevederilor din documentația de atribuire, pentru acestea fiind depuse de către ofertantul declarant câștigător, documente care atestă realizarea acestora.

Referitor la polița de asigurare prelungită prin act adițional, aceasta acoperă toată perioada de evaluare (fără a avea intervale de întrerupere) și, în consecință, autoritatea contractantă este protejată față de riscul unui comportament necorespunzător al ofertantului pe toată durata implicării acestuia în procedura de atribuire. Comisia de evaluare a solicitat ofertanților participanți la procedură să își prelungească valabilitatea garanțiilor de participare constituite, fără a preciza un termen până la care aceștia puteau să transmită această dovadă. Polița încheiată de câștigător a avut ca termen de valabilitate data de 09.06.2017. Aceasta a fost prelungită prin act adițional, încheiat în data de 07.06.2017, chiar dacă nu a transmis autorității contractante această dovadă înainte de expirarea poliței de asigurare. Autoritatea contractantă trebuie să sancționeze un ofertant atunci când acesta refuză să prelungească perioada de valabilitate a ofertei și a garanției de participare, conform prevederilor art. 137 alin. (2) lit. i) din HG nr. 395/2016.

În privința perioadei de garanție de 84 luni pentru principalele materiale, utilaje și echipamente, comisia de evaluare a solicitat ofertantului declarant câștigător completări pentru susținerea unor informații care se regăsesc în oferta prezentată. În cazul ofertantului Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL - ... - ... SRL - ... SC ARL, comisia de evaluare a avut o atitudine ce reflectă respectarea obligațiilor legale.

Prin fișa de date a achiziției, la personalul responsabil de executarea lucrărilor, s-a solicitat: un inspector/specialist/responsabil în domeniul SSM și un manager în sistemele de management al calității. În

cazul acestei critici autoritatea susține că nu înțelege ce a dorit contestatoarea să evidențieze, având în vedere că ofertantul declarant câștigător a prezentat personalul solicitat prin fișa de date a achiziției.

III. În ceea ce privește modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta depusă de Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA, față de afirmațiile despre neregularitățile ofertei clasate pe locul 2, autoritatea contractantă consideră că acestea nu sunt întemeiate, iar pe parcursul evaluării, s-a respectat atât legislația în vigoare în materia achizițiilor publice cât și cerințele stabilite în documentația de atribuire. Astfel, din ofertele de preț depuse în cadrul ofertei, la stabilirea prețului ofertat, s-a avut in vedere și valoarea aferentă perioadei de garanție de 84 luni.

Prin adresa fără număr și nedatată la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 41335/03.10.2017, SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL a formulat cerere de intervenție prin care solicită Consiliului să dispună: respingerea contestației ca nefondată; menținerea tuturor actelor emise de ..., în special a raportului procedurii de atribuire nr. 3819/28.08.2017 și a comunicării nr. 14.037/31.08.2017, prin care oferta depusă de Asocierea ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL, a fost declarată câștigătoarea procedurii de atribuire, respectiv a adresei nr. 14039/31.08.2017, prin care oferta contestatoarei a fost clasată pe locul al treilea; admiterea cererii de intervenție; continuarea procedurii de atribuire; obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor efectuate de ... SA în cursul soluționării contestației (onorariu avocațial).

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, interesul și dreptul propriu al SC ... SA, precizează că în conformitate cu prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, operatorii economici interesați pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu.

Condițiile de admisibilitate ale prezentei cereri de intervenție sunt prevăzute de art. 61 alin. (3) din Noul cod de procedură civilă, ofertantul justificând interesul de a interveni în prezenta cauză, deoarece a fost desemnat câștigător al licitației publice organizată de către ..., interesul fiind acela de a se menține decizia autorității contractante privind declararea ofertei asocierii ... SA – SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL drept câștigătoare a procedurii de atribuire, respectiv încheierea contractului de achiziție publică.

De asemenea, invocă jurisprudența care se referă în mod expres la dreptul ofertantului câștigător de a formula apărări în vederea prezervării dreptului de a încheia contractul cu autoritatea contractantă, de unde rezultă că acest drept se naște de la momentul primirii comunicării rezultatului procedurii și poate fi exercitat de acesta în etapa soluționării litigiului în fața CNSC, astfel că interesul de a formula apărări rezultă din calitatea de câștigătoare a procedurii de atribuire.

Totodată, intervenienta invocă o *„speță recentă”* unde Consiliul a reținut că: *„apreciind asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act*

de faptul că autoarea cererii de intervenție nu numai că este interesată să participe la procedura de atribuire în dispută, ea fiind chiar câștigătoarea procedurii. În consecință, cererea de intervenție înaintată (...) îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, adică a unei intervenții voluntare".

2. Cu privire la contestația formulată de Asocierea ..., din cuprinsul contestației reiese că oferta contestatoarei a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare a procedurii de atribuire, fiind clasată pe locul al treilea în clasamentul final, fiind nemulțumită de punctajul primit pentru criteriul de atribuire – Experiența personalului cheie - Pondere 20.00% - Punctaj 20 pct. ca urmare a faptului că a primit numai 5 puncte pentru factorul (2.1. Managerul de proiect - 10 puncte), precum și de decizia autorității contractante de atribuire a contractului către Asocierea ... SA - SC ... SRL- SC ...- SC ... SRL.

În același timp, contestatoarea critică și oferta clasată pe locul al doilea, respectiv Asocierea SC ... SA- SC ... SRL- SC ... SA- SC ... SA.
Astfel, din raportul procedurii rezultă că au fost depuse un număr 5 oferte, clasamentul final fiind următorul:

Ofertanți		Val. ofertată	Punctaj preț	Punctaj man. proiect	Punctaj coord. proiectare	Punctaj per. garanție	Total punctaj
1	Asocierea ... ... SA -	58.883.614,16	59,17	10	10	20	99,17
2	Asocierea ... SRL	61.270.049,71	56,87	10	10	20	96,17
3	Asocierea ...	58.072.588,14	60	5	10	20	95

Referitor la critica privind neacordarea celor 10 puncte pentru Managerul de proiect propus, contestatoarea trebuia să facă dovada implicării managerului de proiect în două proiecte/contracte în care să fi desfășurat activități similare cu cele ce constituie obiectul contractului și în care să fi avut atribuții de Manager de proiect, în aceeași categorie de importanță sau o categorie de importanță superioară cu a obiectivului de investiții al prezentei proceduri, însă pentru implicarea într-un singur proiect, s-au acoradat doar 5 puncte.

Autoarea intervenției consideră că autoritatea contractantă a stabilit, în mod corect, că pentru contractul „Sistem de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului pe ape interioare-...", contestatoarea nu a făcut dovada că Managerul de proiect propus, dl. ... a desfășurat activități similare cu cele care constituie obiectul contractului.

Printre înscrisurile prezentate, a anexat și o Recomandare emisă de ... SRL - (nedatată și neștampilată) prin care se susține că dl. ... a colaborat cu ... SRL, îndeplinind cu profesionalism atribuțiile de Manager de proiect execuție lucrări de ....

Astfel, apreciază că din acest înscris:

- nu rezultă categoria de importanță a ...lor ce au făcut obiectul contractului de achiziție publică;

- nu rezultă calitatea ... SRL în cadrul contractului, în condițiile în care contractul a fost atribuit către ... SA;

- ... SRL este în procedura falimentului din data de 18.09.2014, dată la care prin sentința nr. 7376, pronunțată de Tribunalul ..., s-a dispus, printre altele: *"ridică dreptul de administrare al debitorului dispune dizolvarea societății debitoare".* Începând cu data intrării în Faliment, orice înscris trebuia emis (semnat și ștampilat) numai de către lichidatorul judiciar ..., conform prevederilor art. 45 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 (act normativ în vigoare la data intrării ... SRL în faliment).

Având în vedere aceste aspecte, intervenienta consideră că Asocierea contestatoare nu a făcut dovada că dl. ... ar fi fost implicat, în calitate de Manager Proiect, într-un contract similar din punct de vedere categorie de importanță sau încadrat într-o categorie de importanță superioară, categoria A.

Valoarea totală a lucrărilor aferente proiectul ..., este evaluată la numai 170.000 lei, fără TVA, dintr-un total de circa 21.500.000 lei fără TVA. Din Caietul de sarcini publicat în SEAP, se constată că achiziția menționată include doar următoarele lucrări de execuție:

- Lucrări de construcție stâlpi și turnuri metalice pentru amplasarea de senzori și antene, inlcusiv fundațiile acestora - pentru care se verifică proiectul tehnic numai la A2 – rezistență structuri de metal;
- Lucrări de împrejmuire a locațiilor sheltere-lor (containere pentru adăpostirea echipamentelor).

De altfel, dintre codurile CPV indicate în fișa de date, numai unul singur are legătura cu ...le, anume 45223210-1 - Lucrări de structuri metalice. Restul contractului supus achiziției, includea numai livrări și instalări de echipamente hardware și software, care nu pot fi asimilate ...lor. Prin urmare, la stabilirea clasei de importanță nu se pot lua în considerare elemente ale achiziției care reprezintă 99.3% din contractul menționat.

De altfel, contractul de servicii de supraveghere execuție (dirigenție de șantier) pentru proiectul "Sistem de management al traficului de nave pe ... și de informare asupra transportului pe ape interioare - ...", cu valoare de 39.634,99 lei, fără TVA, a fost atribuit în data de 21.11.2011, către SC ...SRL ... și a fost finalizat în luna mai 2012.

În directă relație cu complexitatea lucrărilor de execuție, contractul de supervizare a fost atribuit pentru circa 9.300 Euro, fără TVA, și a durat doar aprox. 5 luni, inclusiv perioada de iarnă. Prin urmare, este evident că activitatea managerului de proiect nu s-a rezumat decât la gestionarea execuției unor fundații, stâlpi și turnuri de metal și împrejmuiri, adică lucrări cu un grad de complexitate extrem de redus. Aceste lucrări nu sunt, în totalitatea lor, similare cu cele ce se vor executa pentru construirea Sălii polivalente din .... Astfel, contractul presupus gestionat de către domnul ..., nu include activități de management ale următoarele tipuri de lucrări: Lucrări de instalații

sanitare interioare și exterioare; Lucrări de realizare fundații pentru clădiri; Lucrări de realizare piloți pentru fundații; Lucrări de instalații de detecție și protecții la incendii; Lucrări de instalații de supraveghere și acces; Lucrări de arhitectură: finisaje interioare, finisaje exterioare etc.

De asemenea, în derularea contractului menționat nu se identifică activitatea de coordonare între un număr mare de specialități, de altfel cea mai importantă activitate a unui manager de proiect de execuție.

Prin urmare, contractul prezentat drept experiență similară în managementul de proiect nu răspunde cerințelor autorității contractante, atât de fond (să fi desfășurat activități similare) cât și de formă (codurile CPV aferente prezentei proceduri).

Referitor la presupusa categorie de importanță "A" a construcției din contractul menționat, intervenienta precizează că acesta include lucrări de construcție cel mult încadrabile la categoria C de importanță și în niciun caz A sau B. Din metodologia de stabilire a clasei de importanță a unei ... elaborată de MLPAT, rezultă că este imposibil ca stâlpii și turnurile metalice să se încadreze la categoriile A sau B.

Printre exemplele de ... având categoria de importanță A sau B, intervenienta exemplifică:

Categoria A - Reactorul nuclear de la ...;

Categoria B - Calea ferată ... (zeci de viaducte, pasaje și tuneluri), ..., Aducțiunea de apă ... (alimentare cu apă a municipiului ...), Barajul ...

Referatul nr. 90/2011, întocmit de către Verificatorul de proiect și anexat notificării prealabile transmisă de către contestatoare, nu poate fi avut în vedere deoarece nu a fost prezentat autorității contractante în cuprinsul ofertei depuse și nu s-a regăsit nici ca document anexat răspunsului din data de 24.04.2017, la solicitarea de clarificări nr. 1599L/20.04.2017.

Prin urmare, contestatoarea s-a aflat în culpă, deoarece nu a transmis autorității contractante înscrisurile necesare prin care ar fi trebuit să probeze experiența d-lui ....

Potrivit principiului de drept *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans"* aceasta nu poate invoca propria culpă pentru netransmiterea înscrisurilor care fac dovada implicării Managerului de Proiect într-un contract similar sau superior. Conform prevederilor HG nr. 766/1997, pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în ..., Anexa nr. 3 *„Regulament privind stabilirea categoriei de importanță a ...lor", art. 7: „(...) Pentru fiecare construcție se stabilește o singură categorie de importanță și aceasta va fi înscrisă în toate documentele tehnice privind construcția: autorizația de construire, proiectul de execuție, cartea tehnică a construcției, documentele de asigurare".* Intevenienta susține că Asocierea contestatoare nu a transmis autorității contractante nici măcăr unul dintre aceste înscrisuri.

Astfel, conform prevederilor art. 125 din HG nr. 359/2016: *„Riscurile transmiterii ofertei (...), cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă"*. Clarificările aduse ofertei prezentate

fac parte din ofertă, au regimul de transmitere al ofertelor, drept pentru care, responsabilitatea transmiterii răspunsurilor la clarificări și a documentelor aferente, aparține în totalitate contestatoarei, care trebuia să întreprindă toate diligențele pentru a comunica înscrisurile justificative referitoare la experiența Managerului de Proiect.

Autoritatea contractantă nu avea dreptul să transmită solicitări suplimentare acesteia și nici nu trebuia să efectueze verificări suplimentare, deoarece ar fi încalcăt principiul tratamentului egal precum și prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, autoarea intervenției solicită Consiliului să respingă, ca nefondată, această primă critică și să constate că autoritatea contractantă a acordat, în mod corect, contestatoarei doar 5 puncte pentru experiența similară a Managerului de proiect.

Referitor la criticile aduse ofertei Asocierii ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL- SC ... SRL:

(i) Cerința 1- Experiența similară în lucrări:

Prin fișa de date, autoritatea contractantă a solicitat ca ofertantul să facă dovada că, în ultimii 7 ani calculați pană la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, au fost executate și duse la bun sfârșit lucrări similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură, cu o valoare totală, fără TVA, mai mare sau cel puțin egală cu 59.000.000 lei, la nivelul unui contract, maximum 3 contracte.

În dovedirea acestei cerințe, ... SA a prezentat următoarele contracte:

- Bazin de înot polo - Clubul Sportiv al Armatei - Bd. Ghencea nr. 35 sector 6, ... - Contract nr. 29/12.04.2010. Valoarea 27.979.228,76 lei, fără TVA, autoritate contractantă ...;
- Bazin de înot olimpic - Club Sportiv ..., Sector 2, ... - Contract nr. 326/28.09.2009. Valoarea 37.487.265,66 lei, fără TVA. Autoritate contractantă ...;
- Modernizarea/extinderea funcțională a Hipodromului din ..." -contract nr. 021172/20.11.2014. Valoarea contractului a fost de 53.625.346 lei, fără TVA (cota de participare ... SA 87,12%) - Autoritate contractantă Municipiul ....

Contestatoarea afirmă că cele trei contracte executate si finalizate de nu ar face dovada experienței similare, deoarece vizează un alt tip de lucrări, de o complexitate mai redusă, afirmație considerată de intervenientă ca fiind neîntemeiată, deoarece:

- Toate cele 3 contracte prezentate sunt aferente domeniului sportiv (înot și hipism);
- Conform caietului de sarcini, fila nr. 8, scopul urmărit prin prezenta procedură constă în *„(...) construirea unei săli sportive noi, la standarde internaționale care să asigure standardul de confort și condițiile optime de joc și antrenament ale echipei de handbal".* Prin tema de proiectare se dorește realizarea unei Săli de sport polivalente cu o capacitate netă de 5.000 de locuri pe scaune;

- Handbalul, înotul, hipismul reprezintă ramuri ale sportului.

Conform Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, art. 5 alin. (1) nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică iar la alin. (2) se precizează că autoritatea va explicita similaritatea obiectului contractului într-o manieră care să reflecte categoriile/tipurile de produse/servicii/lucrări de o complexitate comparabilă cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică, utilizând o descriere generală.

Prin răspunsul nr. 18708/08.12.2016, la solicitarea de clarificări a unui operator economic, autoritatea contractantă a precizat că *„prin lucrări similare cu cele care fac obiectul prezentei proceduri ne referim la lucrări pentru: săli polivalente, complexe sportive, complexe agrement, baze sportive, stadioane etc".* Contractele prezentate de ... SA, în dovedirea acestei cerințe sunt complexe sportive, complexe agrement, baze sportive.

În altă ordine de idei, intervenienta învederează că Asocierea contestatoare nu aduce nicio dovadă în sprijinul afirmațiilor sale, referitoare la faptul că lucrările prezentate nu pot fi catalogate drept lucrări similare cu cele ce fac obiectul contractului în speță, ori superioare din punct de vedere al complexității, acestea vizând un alt tip de lucrări, fiind de o complexitate mult mai redusă.

Potrivit dispozițiilor art. 249 Cod proc. civ. *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească* (...)". În acest context, afirmațiile referitoare la complexitatea mai redusă a unui bazin olimpic de înot sunt considerate neîntemeiate deoarece, acesta nu presupune doar construcția propriu-zisă a bazinului de înot, ci și a tribunelor aferente, a vestiarelor, a spațiilor pentru presă, a unei săli de conferințe, a unui bazin separat de antrenament, grupuri sanitare, cabinet medical etc. (toate acestea regăsindu-se și în cadrul prezentei proceduri, filele 13-14 din caietul de sarcini). Situația este similară și în cazul Hipodromului din ....

De asemenea, consideră că Asocierea contestatoare afirmă, în mod tendențios, că lucrările executate de ... ar fi de o importantă scăzută, făcând referire, printre altele, la codul CPV aferent construcției de grajduri, considerând că evită să precizeze că aceste lucrări au fost de o mare amploare și complexitate, respectiv: pista de trap și cea de galop; tribună acoperită; clădire administrativă; drumuri și platforme exterioare.

În concluzie, solicită Consiliului să respingă ca nefondată această critică și să constate că autoritatea contractantă a evaluat în mod legal documentele ce atestă experiența similară a ofertantului câștigător.

(ii) Referitor la prelungirea valabilității garanției de participare, respectiv la refuzul său de a prelungi valabilitatea garanției de participare, intervenienta le consideră complet eronate, în condițiile în care, chiar petenta susține că *„polița de asigurare a fost valabilă până la*

data de 09.06.2017, iar în data de 07.06.2017 a fost încheiat Act Adițional de prelungire a valabilității poliței".

Prin solicitarea de clarificări din data de 31.05.2017, autoritatea contractantă a transmis prin intermediul SEAP, solicitarea de prelungire a acestora cu încă 120 zile, iar intervenienta a transmis autorității contractante documentele solicitate, respectiv Actul Adițional nr. 1 la Polița de asigurare nr. 20543105/03.02.2017 și la Instrumentul de garantare nr. 20543105/03.03.2017, încheiat în data 07.06.2017; ordinul de plată nr. 2413/07.06.2017, în valoare de 2.000 lei reprezentând Act Adițional nr. 1 la polița nr. 20543105, atât prin postare în SEAP, cât și înregistrat la sediul autorității contractante.

Prin urmare, apreciază că nu se susțin afirmațiile contestatoarei referitoare la refuzul subscrisei de a prelungi valabilitatea ofertei și a garanției de participare. Scopul garanției de participare este acela de a proteja autoritatea contractantă față de riscul unui eventual comportament necorespunzător al acestuia pe întreaga perioada derulată până la încheierea contractului, ori în speța de față autoritatea a avut continuitate în ceea ce privește garanția de participare.

În concluzie, solicită Consiliului să respingă, ca nefondată și această critică.

(iii) Referitor la perioada de garanției de 84 de luni pentru principalele materiale, utilaje si echipamente, intervenienta apreciază că petenta încercă să pună semnul egalității între situația unui alt ofertant care nu a depus în ofertă Graficul Gantt și solicitarea autorității Contractante, referitoare la perioada de garanție de 84 de luni pentru principalele materiale, utilaje și echipamente.

Aceasta precizează că a prezentat, în propunerea tehnică la filele 952-967, fișele tehnice solicitate de autoritate, precum și adresa asigurătorului ...nr. 358/01.02.2017, prezentată la pag. 29 din propunerea tehnică, referitoare la garanția de bună execuție de 84 de luni. De asemenea, precizează că în propunerea tehnică la fila 3, se regăsește Declarația pe proprie răspundere privind durata de garanție a lucrărilor. Răspunsul a avut rolul de a clarifica aspectele semnalate de către comisia de evaluare prin solicitarea de clarificari nr. 1993L/07.06.2017, pentru principalele materiale, utilaje și echipamente pentru care perioada de garanție asigurată de producători este cel puțin egală cu perioada de garanție de bună execuție a lucrărilor.

Autoarea intervenției menționează că practica constantă a Consiliului, dar și a Curților de Apel, este în sensul că o ofertă nu poate fi respinsă fără ca autoritatea să își exercite posibilitatea de a solicita precizări, motiv pentru care solicită respingerea acestei critici.

Referitor la nemenționarea numărului de pagini din propunerea tehnică, precizează că formularele 3, 4, 5, 6, 7, 8 și 9 se găsesc la: fila 34 (Formular 3 - Organizarea lucrărilor), fila 53 (Formularul 4 caracteristici tehnice ale ofertei), fila 188 (Formularul 5 - Metodologia pentru realizarea lucrării), filele 968-969 (Formularul 6 - Program de lucrări tip Gantt pentru proiectare și execuție lucrări), fila 491

(formularul 7 - Resurse (personal și instalații/echipamente), filele 4, 5, 6, 7 (Formularul nr. 8 pentru toți cei patru asociați) și filele 8-10 (Formularul 9 – Declarații privind obligațiile și răspunderile proiectantului).

În raportul procedurii aceste informații se regăsesc la filele nr. 24-29, unde s-a analizat propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător, astfel că nu poate fi primită o astfel de critică referitoare la numărul paginilor din ofertă unde se regăsesc formularele 3, 4, 5, 6, 7, 8 și 9.

Referitor la critica privind ne-nominalizarea șefului de șantier, responsabil tehnic cu execuția pentru lucrări de ... civile/industriale și electricianul ANRE, la fila 25 din Raportul procedurii sunt menționați toți acești specialiști ai ofertantului câștigător, respectiv: șef de șantier: Mircea-Teodorian Toader; Responsabil tehnic cu execuția pentru lucrări de ... civile și industriale...; Electrician autorizat ANRE: ....

Astfel, intervenienta consideră că autoarea contestației își exercită drepturile procesuale în mod abuziv, invocând aspecte care nu reflectă realitatea și care sunt, în mod evident, contrazise de actele emise de autoritatea contractantă.

Mai mult, pentru a elimina orice dubiu cu privire la evaluarea ofertei declarate câștigătoare, precizează că la filele 492 – 505, din propunerea tehnică, se regăsesc toate informațiile privind organigrama și personalul de execuție propus, inclusiv lista personalului de specialitate (filele 504-505) unde sunt menționați specialiștii acesteia.

În concluzie, apreciază că autoritatea contractantă a respectat principiile care stau la baza oricărei proceduri de atribuire și, în special, principiul tratamentului egal și principiul transparenței. Astfel, a analizat oferta și răspunsurile la clarificările solicitate și a considerat că sunt concludente, declarând oferta admisibilă și conformă.

Prin adresa fără număr și nedatată la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționarea Contestațiilor cu nr. 41775/04.10.2017, SC ...SRL a formulat și depus concluzii scrise prin care solicită admiterea contestației formulate și respingerea cererii de intervenție formulate de Asocierea SC ... SA - SC ... SRL - SC ... - SC ... SRL, prin lider SC ... SA, ca nefondată, având în vedere următoarele:

În ceea ce privește obligativitatea prezentării Autorizației ISC pentru diriginte (pentru domeniul ... civile, industriale, agricole miniere de suprafață - categoria A) prezentată, apreciază că susținerile ... față de faptul că prezentarea autorizației ISC clasa "A" pentru diriginte nu face dovada că investiția respectivă se încadrează în clasa de importanță "A", sunt nefondate. Atât timp cât dirigenția de șantier pentru proiectul „..." vizează ... din categoria de importanță A, este evident că proiectul pentru care se realizează face parte din aceeași categorie. Această cerință atestă că lucrările ce urmează să fie supravegheate fac parte din aceeași categorie.

În ceea ce privește similaritatea lucrărilor aferente proiectului ..., acesta implică execuția de lucrări, fiind un proiect de o anvergură

ridicată, experiența acumulată de manager-ul de proiect fiind una vastă și care presupune că poate îndeplini cu succes o astfel de poziție în cadrul proiectului în speță.

Față de susținerile intervenientei, petenta menționează că a făcut dovada că d-l ... a fost implicat, în calitate de manager de proiect, într-un contract încadrat în categoria de importanță A. De asemenea, menționează că, în mod eronat, SC ... SA se raportează la anumite lucrări de execuție din cadrul proiectului ..., reținând că aceste lucrări nu pot fi luate în considerare ca elemente ce stabilesc clasa de importanță a investiției. Clasa de importanță este stabilită pentru un anumit proiect, în ansamblul său, neputând fi defalcate unele lucrări pentru a se stabili că o parte dintre acestea fac parte din clasa "A", iar altele nu.

Intervenienta susține că domnul ... nu a realizat activități de management pentru lucrări de realizare fundații pentru clădiri, realizare piloți pentru fundații, lucrările de instalații sanitare exterioare și interioare, cu toate că unele dintre aceste lucrări au facut chiar obiectul proiectului .... Pe lângă fișa de date a achiziției aferentă proiectului ..., petenta amintește de Referatul nr. 90/2011, care este întocmit pentru "fundație turn", "modificare amplasament, soluție de fundare, stabilire cota +0,00m amenajare amplasament".

Petenta apreciază că intervenienta este lipsită de obiectivitate, în ceea ce o privește, atunci când susține că managerul de proiect nu a făcut dovada realizării unor activități de management pentru lucrări identice, iar în ceea ce privește oferta sa, susține contrariul (în sensul că experiența sa trebuie să fie asemănătoare, iar nu identică).

Contestatoarea învederează Consiliului că, pentru soluționarea prezentei cauze, importante sunt dispozițiile art. 5 alin. (1) din Instrucțiunea nr. 2/2017, emisă de ANAP în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016.

Așadar, este interzis autorităților contractante să nu permită ca, demonstrarea experienței similare să se realizeze prin prezentarea de proiecte superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului.

Pentru a analiza îndeplinirea experienței similare deținute de managerul de proiect, se impunea analizarea în ansamblu a proiectului prezentat drept experiență, mai ales că apreciază că a făcut dovada că este încadrat într-o categorie superioară proiectului în cauză. Având în vedere cele arătate, consideră ca nu pot fi primite susținerile intervenientei în sensul că lucrările de construcție aferente proiectului ... sunt încadrabile în clasa de importanță C.

În ceea ce privește nedepunerea Referatului nr. 90/2011, în cadrul ofertei, contestatoarea reiterează că autoritatea, în măsura în care aprecia că nu este lamurită sub anumite aspecte, avea obligația de a solicita clarificări și susține că prin această solicitare nu ar fi determinat apariția unui avantaj, ci din contră, ar fi dovedit transparență și tratament egal.

Referitor la starea de insolvență a societății ... SRL, menționează că societățile aflate sub incidența Legii nr. 85/2006, au dreptul de a emite recomandări privind persoanele cu care au colaborat pe durata existenței societății. De altfel, lichidatorul judiciar nu are cunoștință despre colaborările societății cu diverse persoane. Textele legale amintite de intervenient fac trimitere la actele emise în cursul procedurii de insolvență, prin care debitoarea își asumă obligații, renunță la drepturi etc.

În ceea ce privește oferta intervenientei, apreciază că a fost declarată câștigătoare, deși este inacceptabilă, având în vedere că aceasta nu îndeplinește cerința de calificare privind experiența similară, deoarece lucrările prezentate nu reprezintă lucrări similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură ori superioare din punct de vedere al complexității, astfel cum impune ANAP.

În considerarea celor arătate, concluzionează în sensul că, autoritatea apreciază prezentarea unor lucrări de ... piscine și grajduri poate fi calificată drept experiență similară, iar prezentarea unor lucrări mult mai complexe și dificile, precum cele aferente proiectului ..., că nu reprezintă lucrări similare ale managerului de proiect.

În ceea ce privește nedepunerea dovezii prelungirii valabilității poliței de asigurare privind garanția de participare, înainte de data expirării acesteia, intervenienta se limitează la a susține că această poliță a fost în permanență valabilă. Or, petenta precizează că în cuprinsul contestației a criticat că ofertantul declarat câștigător a încărcat în SEAP răspunsul său și dovada prelungirii valabilității poliței, după data expirării poliței, respectiv în data de 12.06.2017, ora 17:06. Ulterior, în data de 13.06.2017, a înregistrat răspunsul său la sediul ....
Așadar, ... avea obligația să constate că polița de asigurare nr. 20543105, a expirat și nu a fost făcută dovada prelungirii acesteia, cu consecința descalificării ofertei respective.

Față de mențiunea autorității contractante, respectiv că nu a precizat un termen până la care ofertanții puteau transmite dovada prelungirii polițelor, învederează că nemenționarea unui termen echivalează cu faptul că răspunsul la solicitarea autorității trebuia să fie transmis până la momentul expirării respectivei polițe. Interpretând altfel, solicitarea autorității contractante apare ca fiind fără efect juridic.

Referitor la oferta depusă de Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA, ... s-a limitat la a susține că afirmațiile despre neregularitățile ofertei sunt neîntemeiate. Prin această ultimă susținere, petenta consideră că sunt întărite toate afirmațiile sale, respectiv că perioada de garanție acordată pentru diverse materiale/utilaje/echipamente, este inferioară perioadei de garanție asumate de acest ofertant, respectiv 84 luni.

Ca urmare a solicitării din cuprinsul cererii de intervenție, prin adresa nr. 41967/3395-C4/05.10.2017, Asocierea SC ... SA - SC ... SRL

- SC ... SRL - SC ... SRL a fost invitată la sediul Consiliului în vederea studierii dosarului aferent contestației depusă de SC ... SRL.

În urma studierii documentelor din dosarul cauzei, SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL a formulat concluzii scrise prin care reiterează solicitările și o parte din argumentele prezentate în cuprinsul cererii de intervenție.

1. În ceea ce privește critica referitoare la neacordarea celor 10 puncte pentru Managerul de proiect propus, reiterează că, în conformitate cu fișa de date era obligatorie nominalizarea unui Manager de proiect, a cărui experiență era punctată pentru implicarea în 2 proiecte/contracte cu activități similare, în aceeași categorie de importanță sau o categorie de importanță superioară, se acordă punctaj maxim 10 puncte. Astfel, specialistul desemnat ca Manager de proiect trebuia să fi fost implicat în contractul invocat pentru ca experiență similară să poată fi punctată, mai trebuiau îndeplinite cumulativ două condiții:

A) proiectul/contractul să se încadreze în categoria de importanță B sau superioară ("A");

B) specialistul să fi desfășurat activități similare cu cele ce constituie obiectul contractului.

În opinia intervenientei, pentru proiectul „..." Managerul de proiect propus, respectiv dl. ..., nu a îndeplinit niciuna dintre cele două condiții sus-menționate.

În ceea ce privește încadrarea proiectului/contractului în categoria de importanță B sau superioară (respectiv A), intervenienta consideră că societatea contestatoare nu a putut dovedi, în mod concludent, în perioada de timp alocată legal, că proiectul/contractul invocat se încadrează în categoria de importanță precizată - "A".

De asemenea, reiterează că solicitarea de clarificări a fost clară și pertinentă, însă contestatoarea a ignorat cerințele acesteia, citând pasaje din HG nr. 261/1994, respectiv din regulamentul de stabilire a categoriei de importanță a ...lor inclus în acest act normativ însă, acest act normativ a fost abrogat prin HG nr. 766/1997. Întrucât investiția care ar trebui sa facă dovada experienței similare datează din anul 2011, îi sunt aplicabile prevederile HG nr. 766/1997.

Astfel, invocând un act normativ abrogat, contestatoarea precizează că proiectului „..." i s-ar aplica implicit o anumită categorie de importanță. În prezent, această categorie de importanță se stabilește, conform legislației în vigoare, de către părțile implicate și, nu mai are valoarea implicită aplicabilă conform legislației aplicabilă anterior anului 1997.

Prin urmare, pe baza informațiilor deținute și în lipsa unui răspuns concludent din partea contestatoarei, autoritatea contractantă, a constatat că nu poate să aibă în vedere proiectul „... " și a decis că acest contract nu poate fi punctat. Autoritatea contractantă a solicitat clarificări, dar aceasta nu a reușit să furnizeze un document concludent,

care să ateste că proiectul/contractul se încadrează în categoria de importanță precizată (A).

După formularea notificării prealabile, contestatoarea a revenit cu o completare la notificare, la care a atașat un referat de verificare a proiectului modificator al fundațiilor ...lor inginerești, ce au făcut obiectul contractului în discuție, referat emis de către verificatorul de proiect dl. .... În acest document este precizată categoria de importanță A, dar verificatorul de proiect este un terț în procesul de control al calității ...lor, nu are nici calitatea de proiectant al lucrărilor și nici de beneficiar al acestora, ci verifică suplimentar doar calitatea lucrărilor proiectate.

Intervenienta insistă că nu se poate ține cont de acest înscris deoarece, nu a fost prezentat în ofertă, sau împreună cu răspunsul la solicitarea de clarificări.

Prin urmare, pentru stabilirea categoriei de importanță a unei clădiri, nu există un act normativ în vigoare, care să specifice clar că un anumit tip de clădire are o anumită categorie de importanță. Singurul mod de stabilire a categoriei de importanță este cel impus prin HG nr. 766/1997, respectiv stabilirea de către proiectant în cazul ...lor noi sau de beneficiar în cazul ...lo existente.

Pe cale de consecință HG nr. 766/1997, nu prevede situația în care un terț (cum este cazul verificatorului de proiecte), are calitatea necesară pentru stabilirea categoriei de importanță a unei clădiri.

În opinia intervenientei, contestatoarea avea obligația să depună o copie a proiectului verificat, document stipulat în HG nr. 766/1997, în care să fie precizate în mod clar categoria și clasa de importanță a construcției.

Intervenienta nu contestă că, prin parcurgerea unui proces legal de încadrare în categoria de importanță, clădirii nu i-ar fi putut fi atribuită o categorie de importanță din intervalul superior, ci faptul că, în cazul investiției „Sistem de management al traficului pe Dunare și de informare asupra transportului pe ape interioare-..." nu au fost îndeplinite procedurile de rigoare, motiv pentru care nu se mai pot aduce documente concludente la acest moment

În răspunsul la solicitarea de clarificări din data de 12.04.2017, contestatoarea a sugerat autorității contractante să obțină informații de la Inspectoratul de Stat în ..., ceea ce demonstrază pe deplin că la acel moment, contestatoarea a înțeles natura solicitării de clarificare și pericolul iminent ca experiența similară respectivă să fie depunctată. Prin urmare, apreciază că ... nu se poate disculpa invocând că nu ar fi înțeles ce anume a solicitat autoritatea contractantă.

În concluzie, intervenienta consideră că pe de-o parte, Referatul nr. 90/2011, nu reprezintă o dovadă că proiectul ar fi fost încadrat în mod legal în categoria de importanță declarată, dar de cealaltă parte, depunerea oricărui document nou, după finalizarea procedurii, nu poate fi acceptată de către Consiliu și evident, înscrisul nu poate fi luat în considerare.

Încadrarea obiectivului în categoria de importanță "A" trebuie considerată în continuare nedovedită în cadrul procedurii de evaluare și, prin urmare, nu poate fi luată în considerare la un moment ulterior.

• Intervenienta apreciază că cerința privind similitudinea activităților în care managerul de proiect a fost implicat, este în mod evident neîndeplinită și învederează Consiliului următoarele argumente: Proiectul invocat de contestatoare presupune ... inginerești pentru susținerea unor echiparnente de comunicații, în timp ce obiectul prezentei proceduri de achiziție este constituit de o construcție închisă, civilă, publică. Natura lucrărilor aferente celor două contracte este total diferită având în vedere că se supun analizei Consiliului aspecte tehnice ale lucrărilor de ..., aducând în prim plan o listă cu cerințe punctuale clare ale caietului de sarcini, privitoare la sisteme de construcție, cerințe ce sunt necesare pentru realizarea obiectului contractului, care nu se pot regăsi în proiectul invocat drept experiență similară pentru Managerul de proiect, dl. ....

Prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a oferit o bază clară de analiză și ofertare, iar toate sistemele solicitate sunt esențiale pentru realizarea investiției. Din proiectul invocat de petentă în demonstrarea experienței similare a Managerului de proiect, rezultă cum întregi categorii de sisteme pentru ... nu se regăsesc.

Cu excepția structurii de rezistență, nu se poate găsi nicio similitudine în complexitate și componență între proiectul invocat și cel ce face obiectul achiziței publice. Contestatoarea a cunoscut la momentul întocmirii ofertei, atât cerințele caietului de sarcini, cât și datele tehnice ale proiectului propriu invocat drept experiență similară și a putut sesiza incompatibilitatea între tipurile de sarcini pe care cele două proiecte le implică, astfel că nu poate invoca că, această construcție ce face obiectul contractului și tipurile de lucrări implicate nu au fost detaliate prin documentația de atribuire.

În concluzie, apreciază că în proiectul invocat ca experiență similară pentru Managerul de proiect, acesta nu a desfășurat activități similare cu cele ce fac obiectul contractului, experiența similară invocată nu corespunde cu cerințele documentației de atribuire, motiv pentru care, nu poate fi luată in considerare.

Referitor la criticile aduse ofertei Asocierii ... SA - SC ... SRL- SC ... SRL- SC ... SRL, având în vedere că prin concluziile scrise contestatoarea nu aduce argumente noi în susținerea criticilor formulate, intervenienta solicită Consiliului să aibă în vedere apărarile și expunerile din cuprinsul cererii de intervenție.

Suplimentar, învederează:

• Referitor la lucrările prezentate în dovedirea cerinței privind experiența similară, prezintă o comparație a principalelor categorii de lucrării din cadrul celor trei contracte, cu privire la faptul că a executat lucrări similare cu cele ce fac obiectul contractului, respectiv „săli polivalente, complexe sportive, complexe agreement, baze sportive, stadioane etc.".

DEVIZ GENERAL		CONTRACT NR. 29/12.04.2010	CONTRACT NR. 326/29.09.2009	CONTRACT NR, 21172/20.11.2014
SALA SPORTIVĂ POLIVALENTĂ - MUNICIPIUL ...		BAZIN POLO GHENCEA (PR. +EXEC.)	BAZIN OLIMPIC DINAMO (PR. +EXEC.)	HIP0DR0M PL0IEȘTI (EXECUȚIE)
CAPITOLVL 2				
	CHELTUIELI PENTRU ASIGURAREA UTILITĂȚILOR NECESARE OBIECTIVULUI			
2.1	... și instalații pentru utilități	... și instalații pentru utilități		-
2.1.1	Drumuri, parcări, platforme pietonale, spații verzi			
2.1.2	Racord apă+canal+gaz+electricitate			
2.1.3	Împrejmuiri, garduri, bariere	Lucrări împrejmuiri		Lucrări împrejmuiri
CAPtTOLUL 3				
	CHELTUIELI PENTRU PROIECTARE ȘI ASISTENȚĂ TEHNICĂ			
3,1	Studii de teren	Studii de teren	Studii de teren	
3.1.1	Studiu aerodinamic dc amplasament și conformare spațială			
3,2	Taxe pt obținere de avize, acorduri, autorizații (Scutit)			
3,3	Proiectare și inginerie	Proiectare și inginerie	Proiectare și inginerie	
	3.3.1. Faza S.F.			
	3.3.2. Faza D.T.A.C. + P.T.+D.E.	Faza D.T.A.C.+ P.T.+D.E.	Faza D.TAC.+ P.T. +D.E.	-
3,4	Organizarea proceduriior de achizlție			
3,5	Consultanță			
3,6	Asistență tehnică	Asistență tehnică	Asistență tehnică	
CAPITOLUL 4				
	CHELTUIELI PENTRU INVESTIȚIA DE BAZĂ			
4,1	...	...		
4.1.1	Săpătura	Săpătura	Săpătura	Săpătura
4.1.2	Umplutură	Umplutură	Umplutură	Umplutură
4.1.3	Piloți		Piloți	
44.4	Structură beton	Structură baton	Structură beton	Structură beton
4.1.S	Structură metal clădire	Structură metal clădire	Structură metal clădire	Structură metal clădire
4.1.6	Structură gradene	Structură gradene	Structură gradene	Structură gradene
4.1.7	Arhitectură	Arhitectură	Arhitectură	Arhitectură
4.1.8	Instal. termice.ventilație clima	instal. termice.ventilație climă	instal. termice.ventilație climă	instal. termice.ventilație climă
4.1.9	instal.electrice curenți tari	instal.electrice curenți tari	instal.electrice curenți tari	instal.electrice curenți tari
4.1.1	Instalații electrice	Instalații electrice	Instalații electrice	Instalații electrice

0	curenți slabi	curenți slabi	curenți slabi	curenți slabi
4.1.1 1	Instalații sanitare inst hidranți interiori și exteriori, spinklere	Instalații sanitare inst hidranți interiori si exteriori,	Instalații sanitare inst hidranți interiori si exteriori, spinklere	Instalații sanitare inst hidranți interiori și exteriori
4,1.1 2	instalatii sanitare obiect. sanit conduct apă canal menaj+pluv pentru Obiectul 2 (clădire)	Instalații sanitare obiect sanit conduct apă canal menaj+pluv	Instalații sanitare obiect sanit conduct apă canal menaj+pluv	Instalații sanitare obiect sanit conduct apă canal menaj+pluv
4.1.1 3	Instalații electrice exterioare	Instalații electrice exterioare	Instalații electrice exterioare	Instalații electrice exterioare
4.1.1 4	Instalații sanitare exterioare pluviale, menajer	Instalații sanitare exterioare pluviale, menajer	Instalații sanitare exterioare pluviale, menajer	Instalații sanitare exterioare pluviale, menajer
4.1.1 5	Instalații auxiliare de degivrare acoperiș și trepte			Instalații auxiliare de degivrare
4.2	Montaj utilaj tehnologic	Montaj utilaj tehnologic	Montaj utilaj tehnologic	Montaj utilaj tehnologic
4.4	Utilaje fără montaj și echipamente de transport;	Utilaje fără montaj și echipamente de transport;	Utilaje fără montaj și echipamente de transport;	Utilaje fără montaj și echipamente de transport;
4.4.1	Utilaje fără montaj și echipamente de transport ascensoare persoane	Utilaje fără montaj și echipamente de transport ascensoare persoane	Utilaje fără montaj și echipamente de transport ascensoare persoane	Utilaje fără montaj și echipamente de transport ascensoare persoane
4.4.2	Utilaje fără montaj și echipamente de transport ascensor special (persoane cu dizabilități)	Utilaje fără montaj și echipamente de transport ascensor special (persoane cu dizabilități)	Utilaje fără montaj și echipamente de transport ascensor special (persoane cu dizabilități)	Utilaje fără montaj și echipamente de transport ascensor special (persoane cu dizabilități)
4.5	Dotări	Dotări	Dotări	Dotări
4.5.1	Dotări scaune gradene, mobilier, echipamente sportive, echipamente casnice și office, accesorii, mobilier depozitare,rafturi, dotări exterioare - în sarcina ...	Dotări scaune gradene, mobilier, echipamente sportive, echipamente casnice și office, accesorii, mobilier depozitare,rafturi, dotări exterioare - în sarcina ...	Dotări scaune gradene, mobilier, echipamente sportive, echipamente casnice și office, accesorii, mobilier depozitare,rafturi, dotări exterioare - în sarcina ...	Dotări scaune gradene, mobilier, echipamente sportive, echipamente casnice și office, accesorii, mobilier depozitare,rafturi, dotări exterioare - în sarcina ...
4.5.2	Dotări prevăzute la exterior - control acces, bariere, pubele - în sarcina UAT	Dotări prevăzute la exterior - control acces, bariere, pubele - în sarcina UAT	Dotări prevăzute la exterior - control acces, bariere, pubele - în sarcina UAT	Dotari prevăzute la exterior - control acces, bariere, pubele - în sarcina UAT
ALTE CHELTUIELI				

5.1	Organizare de șantier	Organizare de șantier	Organizare de șantier	Organizare de șantier

• Referitor la valabilitatea garanției de participare, intervenienta precizează că autoarea contestației a reiterat, pe scurt că aceasta a făcut dovada prelungirii valabilității poliței de asigurare după data expirării acesteia, respectiv în data de 12.06,2017.

Astfel, solicită Consiliului înlăturarea alegațiilor contestatoarei, întrucât apreciază că a probat obținerea prelungirii valabilității poliței de asigurare, și nu poate fi dedusă, din nicio altă împrejurare, intenția de nu mai prelungi polița și/sau de a renunța la participarea la procedura de atribuire.

Astfel, reiterează că autoritatea contractantă nu avea posibilitatea să adopte măsura propusă de contestatoare, întrucât respingerea ofertei sale ar fi fost abuzivă și vădit disproporționată.

Prin cea de a doua contestaţie nr. 159/22.09.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 39986/25.09.2017, Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL - ... - ... SRL - ... SC ARL, solicită Consiliului să dispună: obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 14.040/31.08.2017, prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă/neconformă; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei de la etapa verificării admisibilității acesteia; Obligarea autorității contractante la anularea adresei prin care oferta depusă de Asocierea SC ... SA - SC ... SRL - SC ... - SC ... SRL a fost declarată câștigătoarea procedurii de atribuire; anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente.

Contestatoarea învederează Consiliului că, ulterior etapei de evaluare a ofertelor, la data de 31.08.2017, i-a fost comunicat rezultatul procedurii prin care i s-a adus la cunoștință că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, iar oferta declarată câștigătoare este cea depusă de ofertantul Asocierea SC ... SA - SC ... SRL - SC ... - SC ... SRL, cu o propunere financiară de 58.883.614,16 lei.

În opinia petentei, autoritatea contractantă a evaluat în mod nelegal oferta sa care, în realitate, este o ofertă admisibilă, chiar dacă prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire i s-a adus la cunoștință că oferta a fost respinsă ca inacceptabilă/neconformă pretinzându-se că prin răspunsul la clarificări a fost modificat conținutul propunerii tehnice, nefiind respectate cerințele caietului de sarcini.

Contestatoarea apreciază că aceste susțineri ale autorității contractante sunt în vădită contradicție cu situația de fapt reală, apreciind totodată că a respectat întocmai cerințele documentației de atribuire. Astfel, Graficul Gantt cu privire la care autoritatea pretinde că nu s-ar regăsi în oferta tehnică, a fost transmis la data 06.02.2017, odată cu depunerea întregii oferte, așa cum rezultă din print-screenul documentelor depuse în cadrul ofertei, fiind încărcat în SEAP și regăsindu-se la filele 244 - 247.

De asemenea, consideră că autoritatea contractantă a manifestat o vădită rea-credință, invocând că în mod deliberat ar fi încercat inducerea în eroare a comisiei de evaluare prin răspunsul transmis, în condițiile în

care, aceasta ar fi trebuit să întreprindă demersuri suplimentare pentru lămurirea situației de fapt. În loc să acționeze în sensul clarificării acestei situații, autoritatea a preferat să conteste poziția sa, fără a aduce niciun argument pertinent/fundamentat în susținerea concluziilor sale.

Nelămuririle referitoare la informațiile menționate în oferta și în răspunsurile la clarificări trebuiau să determine comisia de evaluare să clarifice aspectele neclare, eventual prin solicitarea suplimentară de clarificări/completări/lămuriri, astfel de demersuri neputând fi considerate avantaje în favoarea unui anumit ofertant ci o îndeplinire corespunzătoare a atribuțiilor legale precum și o verificare detaliată și amanunțită a ofertei, mai mult având dreptul de a solicita clarificări/informații suplimentare de la SEAP, însă autoritatea nu a întreprins niciunul din aceste demersuri. Din informațiile transmise de ..., la solicitarea sa, rezultă că a inclus în cadrul ofertei și Graficul Gantt. Faptul că acest document a fost înregistrat ca făcând parte din oferta financiară, nu este de natură a genera respingerea ofertei ca neconformă.

Conform practicii CNSC *„(...) orice decizie a autorității contractante privind admiterea/respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte", „este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de Comisie fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului tratamentului egal (...)".*

De asemenea, precizează că practica CNSC a sancționat abuzurile săvârșite de autoritățile contractante prin raportare la principiul bunei-credințe, care ar trebui să guverneze materia achizițiilor publice.

Astfel, în cuprinsul Deciziei CNSC nr. 5212/565C4/5768 din data de 12.12.2011, s-au reținut următoarele: *„Chiar dacă principiul bunei-credințe nu își află o reglementare expresă în legislația pe linie de achiziții publice, nu înseamnă că el nu este incident (...) achiziția fiind în fapt o formă de negociere cu un organ al statului*".

Prin urmare, principiul bunei-credințe presupune, în speță, că autoritatea contractantă ar fi trebuit să acționeze nepărtinitor și să clarifice situația de fapt în condițiile în care s-a făcut, printr-un document, că a fost depus Graficul Gantt.

Autoritatea contractantă ar trebui să-și exercite în mod corect rolul activ și să iasă de sub imperiul formalismului exagerat, (...) și să analizeze oferta în ansamblul său, ca un tot unitar și sistematic, iar nu pe bucăți.

În plus, petenta susține că a redepus graficul GANTT în anexa la răspunsul la solicitarea de clarificari nr. 1263L din 21.03.2017, în susținerea informațiilor cuprinse în propunerea tehnică, borderou/cuprins, unde s-a indicat că la paginile 244-247 a fost depus graficul Gantt.

Contestatoarea consideră că în prezenta speță sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (7) și (8) din HG nr. 395/2016, care prevăd că: *«(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos: a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire. (8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte».*

În adresa de comunicare a rezultatului procedurii se invocă că *„răspunsul transmis este unul neconcludent pentru membrii comisiei de evaluare, modifică conținutul propunerii tehnice și nu respectă cerințele caietului de sarcini".*

Contestatoarea consideră că nu se încadrează în niciuna din situațiile reținute de autoritatea contractantă în condițiile în care oferta nu a fost completată prin atașarea la răspunsul la clarificări a Graficului Gantt, în condițiile în care graficul a fost depus în cadrul ofertei, fiind respectate întocmai cerințele caietului de sarcini.

Astfel, nu este incident niciun motiv prevăzut de legiuitor la art. 137 din HG nr. 395/2016, care să justifice măsura de respingere a ofertei ca inacceptabilă/neconformă.

De asemenea, precizează că în raportul procedurii s-a reținut că petenta ar fi ofertat o garanție a lucrării de 60 de luni, motiv pentru care punctajul acordat a fost de 14,29 puncte, însă aceasta afirmă că oferta sa are o garanție a lucrării de 84 de luni (Pagina 2 - oferta financiară; Paginile 177, 244-247 - oferta tehnică)

Dintr-o eroare, în Formularul de organizare de șantier, care evidențiază modul de organizare în incinta șantierului, a fost transcrisă și perioada de garanție de 60 de luni.

Cu toate acestea, perioada de garanție asumată este în mod evident de 84 de luni, așa cum reiese din documentul solicitat de către autoritatea contractantă în vederea precizării perioadei de garanție de bună execuție, respectiv «Anexa la Formularul de ofertă». Prin urmare, rezultă modul superficial în care a fost evaluată oferta, motiv pentru care se impune reevaluarea acesteia.

În concluzie, pentru toate considerentele anterior expuse, solicită admiterea contestației cu consecința anulării actelor presupus nelegale emise de autoritatea contractantă și a dispunerii măsurilor de remediere solicitate în petitul contestației.

Ca urmare a solicitărilor cuprinse în adresa nr. 40272/34329-C4/26.09.2017, prin adresa nr. 15260/28.09.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționarea Contestațiilor sub nr. 41038/29.09.2017, ... SA, a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația nr. 159/22.09.2017, înregistrată la ... SA sub nr. 15260 din

25.09.2017, depusă de către ofertantul Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL - ... - ... SRL - ... SC ARL, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

În fapt, la procedura mai sus amintită au depus oferte 5 (cinci) ofertanți, printre care și contestatoarea. Ca urmare a comunicării rezultatului procedurii, ofertantul a transmis autorității contractante, notificare prealabilă și ulterior contestație.

Având în vedere aspectele invocate de către ofertantul Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL - ... SC ARL - ... SRL - ... SC ARL, autoritatea consideră contestația ca fiind neîntemeiată, solicitând respingerea acesteia având în vedere următoarele aspecte:

Prin fișa de date s-a solicitat ca propunerea tehnică să conțină cel puțin următoarele:

- Informații privind adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul în cauză, prin realizarea unei descrieri privind: clădirile existente pe amplasament, posibilele zone de depozitare, accesele în șantier, amplasarea lucrărilor temporare (dacă ofertantul consideră că sunt necesare);
- Prezentarea caracteristicilor tehnice ale lucrărilor - se vor descrie lucrările și principalele caracteristici ale acestora;
- Prezentarea modului de realizare a lucrărilor. Se vor descrie: abordarea generală (metodologia) pentru realizarea lucrărilor succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor;
- Un program de lucru (tip Gantt) pentru proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări cu descrierea pe scurt ale activităților principale, arătând ordinea și durata în care Ofertantul își propune să realizeze lucrările.

În propunerea tehnică a contestatoarei, la paginile 244-247 așa cum s-a precizat în borderoul atașat ofertei, nu a fost regăsit graficul tip Gantt. Pentru evaluarea temeinică a ofertei, comisia a solicitat contestatoarei clarificări prin care să precizeze unde anume, în cadrul propunerii tehnice a fost prezentat graficul tip Gantt, având în vedere că în borderou s-au indicat pag. 244-247, iar în documentele încărcate în SEAP, în secțiunea Evaluare Tehnică, nu s-au regăsit aceste pagini.

Prin răspunsul la clarificări contestatoarea a comunicat comisiei de evaluare că acest grafic a fost depus în faza de ofertare în cadrul propunerii tehnice la pag. 244-247, că acesta se poate descărca și vizualiza, reatașând la acest răspuns Graficul tip Gantt. De asemenea, contestatoarea a prezentat dovada (un PRINT SCREEN din SEAP reprezentând interfața acestuia de încărcare a documentelor) din care rezultă că acest document este încărcat în SEAP, dar nu în cadrul secțiunii Evaluare Tehnică.

Legislația în vigoare stabilește în sarcina comisiei de evaluare obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare care vor fi solicitate pentru evaluarea ofertelor. Autoritatea contractantă consideră că prin clarificările pe care comisia de evaluare le-a solicitat, aceasta și-a îndeplinit toate obligațiile legale ce îi revin pe

parcursul perioadei de evaluare. Conform art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertanților, după caz, completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertelor, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței. Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

Transmiterea ofertei, respectiv încărcarea documentelor din cuprinsul ofertei sau neîncărcarea acestora este un risc care cade, potrivit dispozițiilor art. 125 din H.G nr. 395/2016, în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă. Art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, prevede că oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției.

Prin decizia nr. 2453/C8/2839, 2868, 2880 din data de 21.09.2017, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a decis că verificarea integrității fișierelor încărcate în SEAP cade în responsabilitatea operatorului economic care le-a încărcat, acesta fiind chemat să își asume riscul transmiterii ofertei sale și fiind responsabil pentru impedimentele cauzate de propriile disfuncționalități tehnice. Autoritatea contractantă nu poate fi ținută responsabilă pentru lipsa de diligență a contestatoarei în postarea în SEAP documentelor care fac parte din ofertă, în condițiile în care legislația în vigoare conduce către asumarea de către ofertant, a modului în care acesta gestionează prezentarea ofertei.

Ofertantul Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL - ... - ... SRL - ... SC ARL, a precizat în cuprinsul contestației că ... i-a transmis informații din care rezultă că a inclus în cadrul ofertei și Graficul Gantt, fără să prezinte documente din care să rezulte unde anume a fost inclus respectivul grafic.

Referitor la afirmația contestatoarei, respectiv că autoritatea contractantă ar trebui să își exercite în mod corect rolul activ și să iasă de sub imperiul formalismului exagerat, (..) și să analizeze oferta în ansamblul său, ca un tot unitar și sistematic, iar nu pe bucăți, autoritatea consideră că evaluarea ofertei s-a făcut respectându-se atât toate prevederile legale, cât și interfața SEAP. Aceasta permite vizualizarea treptată a ofertelor, mai întâi DUAE și propunerea tehnică și abia după ce acestea sunt considerate conforme și admise, autoritatea are acces la întreaga ofertă. Autoritatea contractantă consideră că oferta a fost analizată sistematic, pe baza documentelor pe care comisia de evaluare le-a avut la dispoziție, având în vedere că pentru atribuirea acestui contract, criteriul stabilit a fost cel mai bun raport calitate – preț. Astfel, pentru a putea trece la etapa următoare în evaluare, respectiv la Secțiunea Propunere Financiară în care se punctează prețul ofertei, comisia trebuia să stabilească mai întâi punctajul acordat pentru Experiența personalului cheie și perioada de garanție acordată lucrării, existente în Secțiunea Evaluare Tehnică.

Autoritatea apreciază că pe parcursul perioadei de evaluare, comisia a respectat toate obligațiile legale ce îi revin și, în mod corect, a respins oferta contestatoarei ca inacceptabilă și neconformă în baza prevederilor art. 134 alin. (5) și alin. (6) coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece răspunsul la clarificări este unul neconcludent pentru membrii comisiei de evaluare, modifică conținutul propunerii tehnice și nu respectă cerințele caietului de sarcini.

Comisia de evaluare a constatat că acest grafic tip Gantt nu a fost prezentat în cadrul propunerii tehnice, așa cum s-a solicitat prin fișa de date a achizitiei, și nici încărcat în SEAP în faza de "Evaluare tehnică" așa cum a precizat contestatoarea că s-ar regăsi la pag. 244-247. Din verificările comisiei de evaluare s-a constatat că în mod deliberat s-a încercat inducerea în eroare susținând că în propunerea tehnică s-ar regăsi atașat Graficul Gantt, când, de fapt, această afirmație nu se susține.

De asemenea, prezentarea ulterioară a acestui grafic ar însemna o completare a propunerii tehnice, demers interzis în mod expres de prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, care ar fi condus la încălcarea principiului tratamentului egal. Conform fișei de date a achiziției – Secțiunea "V.4.1.) Modul de prezentare a propunerii tehnice, se menționează următoarele "Ofertele care nu detaliază și asigură corelarea informațiilor solicitate în cadrul acestei cerințe cu restul prevederilor caietului de sarcini se consideră neconformă".

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că evaluarea s-a realizat obiectiv, atât conform principiului bunei credințe, cât și cu respectarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

Prin adresa fără număr și nedatată la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. 41941/05.10.2017, SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL, în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică a formulat și transmis cerere de intervenție prin care solicită Consiliului să dispună: respingerea contestației depusă de ... ca nefondată; menținerea tuturor actelor emise de către ..., în special a raportului procedurii de atribuire nr. 3819/28.08.2017 și a Comunicării privind rezultatul procedurii nr. 14.037/31.08.2017, prin care oferta sa fost declarată câștigătoarea procedurii de atribuire, respectiv a adresei nr. 14040/31.08.2017, prin care oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă; admiterea cererii de intervenție; continuarea procedurii de atribuire; obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor efectuate de în cursul soluționării contestației.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, interesul și dreptul propriu al SC ... SA, precizează că în conformitate cu prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, operatorii economici interesați pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu.

Condițiile de admisibilitate ale prezentei cereri de intervenție, sunt prevăzute de art. 61 alin. (3) din Noul cod de procedură civilă, ofertantul justificând interesul de a interveni în prezenta cauză, deoarece a fost desemnat câștigător al licitației publice organizată de către ..., interesul fiind acela de a se menține decizia autorității contractante privind declararea ofertei asocierii ... SA - SC... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL drept câștigătoare a procedurii de atribuire, respectiv încheierea contractului de achiziție publică.

De asemenea, invocă jurisprudența care se referă în mod expres la dreptul ofertantului câștigător de a formula apărări în vederea prezervării dreptului de a încheia contractul cu autoritatea contractantă, de unde rezultă că acest drept se naște de la momentul primirii comunicării rezultatului procedurii și poate fi exercitat de acesta în etapa soluționării litigiului în fața CNSC, astfel că interesul de a formula apărări rezultă din calitatea de câștigătoare a procedurii de atribuire.

Totodată, intervenienta invocă o *„speță recentă”* unde Consiliul a reținut că: *„apreciind asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție nu numai că este interesată să participe la procedura de atribuire în dispută, ea fiind chiar câștigătoarea procedurii. În consecință, cererea de intervenție înaintată (...) îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, adică a unei intervenții voluntare”.*

Referitor la contestația formulată de Asocierea ..., din cuprinsul contestației reiese că oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă și neconformă motivat de faptul că aceasta nu ar fi atașat Graficul Gantt (formularul nr. 6) în cadrul propunerii tehnice, respectiv că prin depunerea Graficului Gantt împreună cu răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1263L/21.03.2017, ar însemna o completare a propunerii tehnice, demers interzis în mod expres de prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, și astfel s-ar încălca principiul tratamentului egal.

Totodată, intervenienta precizează că prin capătul 3 de cerere, contestatoarea solicită obligarea la reevaluarea ofertei câștigătoare, fără însă a argumenta, în fapt și în drept, care sunt motivele pentru care solicită această măsura de remediere.

În ce privește critica referitoare la nedepunerea Graficului Gantt, conform prevederilor Secțiunii V.4.1) modul de prezentare a propunerii tehnice, din Fișa de date, autoritatea contractantă a solicitat ca aceasta să respecte în totalitate cerințele prevăzute în documentația de atribuire, în caietul de sarcini, în studiul de fezabilitate aprobat, cerințele prevăzute fiind cerințe obligatorii. În situația nerespectării în totalitate a cerințelor menționate mai sus, ofertele vor fi respinse ca fiind neconforme.

Lipsa propunerii tehnice la data limită de depunere a ofertelor are ca efect descalificarea ofertantului.

Autoritatea Contractantă a precizat, în mod expres care sunt documentele/formularele care trebuie să facă parte din Propunerea tehnică și a solicitat depunerea ofertei în SEAP, în format electronic.

Conform prevederilor art. 125 din H.G. nr. 395/2016: „*Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră sau cazul fortuit, cad în sarcina operatorului economic care transmite respectiva ofertă".* Contestatoarea avea obligația să întreprindă toate diligențele, pentru a transmite oferta completă în formatul solicitat prin Fișa de date a achiziției.

Într-o speță similară, Decizia nr. 3854/C2/3330, 3339, 4282 din data de 25.10.2013, menținută prin Decizia Civilă nr. 207/13.01.2014 pronunțată de Curtea de Apel ..., CNSC a reținut următoarele:

"(...) nu este în sarcina comisiei de evaluare să extragă câte o informație din fiecare document depus de ofertant, să le coreleze, să le integreze/interpreteze în mod global și distinct în cadrul unui înscris (înscris solicitat în mod expres de autoritatea contractantă) .

Rolul comisiei de evaluare este, potrivit dispozițiilor art. 72 alin. (f) din HG nr. 925/2006, de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vederea al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini".

Totodată, apreciază că autoritatea contractantă a procedat în mod corect, neluând în considerare Graficul Gantt transmis de contestatoare împreună cu răspunsul la solicitarea de clarificări deoarece, și-ar fi încălcat propriile cerințe ale fișei de date, acestea fiind obligatorii de respectat atât de către autoritatea contractantă cât și de către toți ofertanții, respectiv ar fi încălcat principiul tratamentului egal precum și prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Nu pot fi aplicabile prevederile art. 134 alin. (7) și (8) din HG nr. 395/2016, invocate de contestatoare, deoarece, astfel cum s-a evidențiat în doctrină, prin abatere tehnică minoră se înțelege acea neconcordanță de mică însemnătate față de cerințele caietului de sarcini dat de autoritate, respectiv care nu afectează substanțial conținutul caietului de sarcini.

În prezenta speță, lipsa graficului Gantt nu reprezintă o abatere tehnică minoră, acesta fiind necesar pentru:

- a "vedea în timp" activitățile ce trebuie desfășurate,
- a oferi baza pentru programarea acestor activități,
- a permite planificarea alocării resurselor necesare pentru aducerea la îndeplinire a activităților,
- a permite evaluarea perioadei de derulare a lucrărilor și stabilirea ordinii în care activitățile și sarcinile ar trebui îndeplinite în mod optim; este de asemenea util în stabilirea dependențelor dintre activități,
- a asigura monitorizarea progresului lucrării, putându-se, astfel, urmări ce anume s-a realizat până la un anumit moment, ce creează posibilitatea luării măsurilor de remediere a eventualelor întârzieri înregistrate.

Prin urmare, în lipsa acestor informații, autoritatea contractantă nu are cum să verifice modalitatea în care, un ofertant respectă cerințele caietului de sarcini cu privire la durata de execuție a lucrării, respectiv a prestării serviciilor de proiectare.

În concluzie, solicită Consiliului să respingă ca nefondată această primă critică și, să constate că autoritatea a procedat în mod legal când a stabilit că oferta este atât inacceptabilă cât și neconformă.

Referitor la aspectele privind garanția acordată lucrării, și sub acest aspect consideră că ... își invocă propria culpă, considerând că menționarea în raportul procedurii a perioadei de garanție de 60 de luni, în loc de 84 de luni, a fost cauzată de o eroare de "transcriere" în formularul de organizare de șantier.

Consideră, de asemenea, că autoritatea contractantă nu a evaluat în mod superficial oferta contestatoarei, ci a evaluat toate ofertele în conformitate cu prevederile legale și principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică. Drept urmare, solicită Consiliului să respingă ca nefondată și această critică.

Referitor la solicitarea privind reevaluarea ofertei câștigătoare, potrivit dispozițiilor art. 249 Cod proc. civ. - Sarcina probei, cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege. Contestatoarea nu indică nici măcar un singur motiv pentru care ar trebui sa dispusă această măsura de remediere, chiar dacă, conform prevederilor art. 10 din Legea nr. 101/2016: *„Contestația se formulează în scris și trebuie să conțină urmatoarele elemente:*

m) motivarea în fapt și în drept a contestației".

Raportat la prevederile art. 6 alin (1) – (2) și art. 8 din același act normativ, contestatoarea avea obligația să indice, atât în notificarea prealabilă cât și în cuprinsul contestației, care sunt motivele concrete care o îndreptățesc să solicite reevaluarea ofertei declarată câștigătoare.

În ipoteza în care, își va completa acest capăt de cerere pe calea concluziilor și/sau notelor scrise, intervenienta solicită inadmisibilitatea noilor motive, raportat la prevederile art. 8 alin. (1) litera a) din Legea nr. 101/2016. Astfel, cum art. 383 alin. (1) din Codul de procedură civilă prevede că: *"După admiterea tuturor probelor încuviințate de instanță, reclamantul, prin avocatul sau, va redacta concluziile scrise privind susținerea pretențiilor sale (...)",* prin urmare este vorba despre o sinteză a celor prezentate, iar nu despre o completare a contestației.

În concluzie, solicită Consiliului să respingă ca nefondată și această critică și să constate că nu se invocă niciun motiv, pentru care autoritatea contractantă ar trebui sa reevalueze oferta declarată câștigătoare. Intervenienta apreciază că autoritatea contractantă a respectat principiile care stau la baza oricărei proceduri de atribuire și, în special, principiul tratamentului egal și principiul transparenței. Comisia de evaluare, a analizat oferta sa și răspunsurile la clarificările solicitate și a considerat că sunt concludente, declarând oferta admisibilă și conformă. Ca urmare, solicită Consiliului să facă aplicarea dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, și să dispună respingerea contestației ca nefondată, menținerea tuturor actelor emise și continuarea procedurii de atribuire.

Ca urmare a solicitării din cuprinsul contestației, SC ... SRL, prin adresa nr. 41370/3429-C/03.10.2017, a fost invitată la sediul Consiliului în vederea studierii dosarului cauzei. În urma studierii documentelor din dosarul achiziției, aceasta a depus concluzii scrise prin adresa nr. 243/09.10.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționarea Contestațiilor cu nr. 42459/09.10.2017, în care precizează că își menține solicitările din curpinsul contestației și subliniază următoarele aspecte:

..., prin adresa nr. 88534/15.09.2017, a confirmat că Graficul Gantt a fost postat în SEAP, așa cum a rezultat și din print-screenul prezentat în răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante.

Afirmația autorității contractante, cu privire la acest răspuns, în sensul că ar fi neconcludent, este vădit nefondată, deoarece s-a precizat foarte clar unde se regăsește Graficul Gantt, răspunsul fiind confirmat și de răspunsul ....

Totodată, retransmiterea Graficului Gantt prin răspunsul la solicitarea de clarificări, nu poate fi considerată o completare a propunerii tehnice, din moment ce acesta există postat în SEAP, în cadrul ofertei prezentate. Prin răspunsul la solicitarea de clarificări, nu s-a adus o completare la conținutul propunerii tehnice, ci doar s-a confirmat că acesta există în cadrul ofertei postate în SEAP.

Astfel, consideră că atâta timp cât a făcut dovada că a inclus în ofertă (indiferent că este vorba de oferta tehnică sau financiară) Graficului Gantt, autoritatea contractantă ar fi trebuit să considere concludent răspunsul la solicitarea de clarificari, reiterând totodată că în speță sunt incidente dispozițiile art. 134 alin (7) și (8) din HG nr. 395/2016. Având în vedere că răspunsul la clarificari a avut rolul de confirmare a unor informații deja existente în cadrul ofertei, consideră că în speță sunt incidente și dispozițiile art. 135 din HG nr. 395/2016, privind viciiie de formă. Oferta nu a fost completată prin atașarea la răspunsul la clarificări a Graficului Gantt, în condițiile în care graficul a fost depus în cadrul ofertei.

În concluzie, pentru toate considerentele anterior expuse, solicită admiterea contestației cu consecința anulării actelor emise de autoritatea contractantă și a dispunerii măsurilor de remediere solicitate în petitul contestației.

Ca urmare a solicitării din cuprinsul cererii de intervenție, SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL a fost invitată la sediul Consiliului în vederea studierii dosarului aferent contestației depusă de SC ... SRL.

În urma studierii documentelor din dosarul cauzei, aceasta a formulat concluzii scrise prin care reiterează integral solicitările și argumentele cuprinse în cererea de intervenție.

Suplimentar, învederează Consiliului următoarele:

În ceea ce privește critica referitoare la nedepunerea Graficului Gantt: prin invocarea aplicabilității prevederilor menționate în contestație, contestatoarea încearcă să creeze o altă situație juridică și

să speculeze excepțiile prevăzute de art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016, făcând abstracție de alin. (9) lit. e) din același act normativ, unde se precizează că nu poate fi calificată ca o abatere tehnică minoră o modificare care *"...vizează o parte din oferta pentru care documentația tehnică de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe".*

Pe cale de consecință, apreciază că în prezenta speță, completarea ofertei tehnice cu un document inexistent în cadrul propunerii tehnice, conduce indubitabil la aplicabilitatea art. 134 alin. (5) și alin. (6) din HG nr. 395/2016, întrucât Graficul Gantt este parte componentă obligatorie a propunerii tehnice, impusă prin documentația de atribuire pe care contestatoarea și-a asumat-o integral.

Prin adresa fără număr și nedatată la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționarea Contestațiilor sub nr. 44543/20.10.2017, SC ...SRL a formulat și depus note scrise față de unele aspecte invocate de SC ... SA, în concluziile scrise formulate.

Față de susținerile intervenientei referitoare la pasajele citate de contestatoare din HG nr. 261/1994, act normativ abrogat, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a analiza susținerile ofertantului care face trimitere la textele legale abrogate, prin raportare la textul legal în vigoare.

În acest context și ținând cont de critica referitoare la Referatul nr. 90/2011, petenta menționează că *atât timp cât proiectantul este cel care stabilește categoria de importanță a unui obiectiv, în mod evident verificatorul de proiect nu poate stabili o altă categorie de importanță a aceluiași obiectiv. Verificatorul de proiect este obligat să preia toate informațiile și caracteristicile proiectului, astfel cum au fost stabilte de proiectant.*

Așadar, în Referatul nr. 90/2011, verificatorul de proiect tehnic atestat Fotea Constantin, avea obligația legală de a menționa categoria de importanță a proiectului. Petenta consideră că trebuie luate în considerare toate atribuțiile acordate verificatorului de proiect prin Legea nr. 50/29.07.1991. Proiectantul și verificatorul de proiect conlucrează, prin urmare este greșită susținerea că verificatorul este un terț în procesul de proiectare, precum și afirmația că acesta nu are calitatea necesară pentru stabilirea categoriei de importanță, atâta vreme cât acesta doar a preluat categoria de importanță deja stabilită pentru proiectul respectiv, nefiind cel care a stabilit-o. În opinia petentei, este absurdă susținerea că Referatul nr. 90/2011, nu face dovada că proiectul „...” face parte din categoria de importanță A.

Referitor la afirmația intervenientei că nu au fost depuse documente care să ateste încadrarea în această categorie de importanță, petenta o consideră nefondată, având în vedere documentele la care a făcut trimitere anterior.

În ceea ce privește incidența art. 125 din HG nr. 395/2016 (nu 359/2016), apreciază că aceste dispoziții nu prezintă aplicabilitate în

cauză, atâta vreme cât autoritatea avea obligația de a solicita clarificări suplimentare pentru lămurirea unor aspecte neclare.

În ceea ce privește analiza comparativă a unor cerințe din caietul de sarcini și a unor condiții neîndeplinite în proiectul invocat ca experiență similară, întocmită de ..., petenta o consideră nejustificată deoarece documentația de atribuire nu impune îndeplinirea unor astfel de cerințe. Mai mult, ... trebuia să se raporteze la art. 5 alin. (1) și (2) din instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

Conform acestora, este interzis autorităților să nu permită ca demonstrarea experienței similare să se realizee prin prezentarea de proiecte superioare, din punctul de vedere al complexității și/sau scopului. Pentru a analiza îndeplinirea experienței similare deținute de managerul de proiect, se impunea analizarea în ansamblu a proiectului prezentat drept experiență similară, mai ales că s-a făcut dovada că este încadrat într-o categorie superioară proiectului în cauză.

Referitor la tabelul comparativ prezentat de ..., privind categoriile de lucrări din cele trei contracte prezentate în dovedirea cerinței de experiență similară, reiese că ponderea și valoarea cea mai ridicată a acestora este reprezentată de lucrări de demolare, sistematizare teren, amenajare teren, nu de lucrări de ....

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică având ca obiect: "Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții "Sală Sport Polivalentă - 5000 locuri" municipiul ...". În acest sens a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP anunțul de participare nr. 171612/19.11.2017, valoarea estimată fiind de 61.878.193 lei, criteriul de atribuire fiind ,,cel mai bun raport calitate-preț''.

Potrivit raportului procedurii nr. 3819/28.08.2017, în cadrul procedurii s-au depus 5 oferte, iar în urma evaluării acestora, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de asocierea SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL, oferta depusă de asocierea SC ...SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL s-a clasat pe locul 3, iar oferta depusă de SC ... SRL a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă. Împotriva acestui rezultat au formulat contestații SC ...SRL, criticând modalitatea de acordare a punctajului pentru oferta depusă de asocierea din care face parte, dar și punctajul obținut de cele două oferte clasate înaintea sa, și SC ... SRL, criticând respingerea ofertei sale. Ca urmare a depunerii celor două contestații, a depus cereri de intervenție în contradictoriu cu ambele contestatoare SC ... SA, solicitând respingerea contestațiilor.

Având a se pronunța asupra admisibilității în principiu a cererilor de intervenție formulată de SC ... SA, Consiliul reține că, în calitate de câștigătoare a procedurii, aceasta are interes în menținerea rezultatului astfel cum a fost acesta stabilit de autoritatea contractantă. Prin urmare, în temeiul art. 61, 62 și 64 din codul de procedură civilă și art. 17 alin.

(3) din Legea nr. 101/2016, va admite în principiu, cererile de intervenție formulate de SC ... SA.

Pe fondul contestației depuse de SC ...SRL, Consiliul reține că această societate a depus oferta cu cel mai mic preț, obținând la acest factor de evaluare maximum de punctaj, respectiv 60 puncte, la o diferență de preț de 811.000 lei față de oferta clasată pe primul loc, diferența de punctaj dintre această ofertă și cele două oferte clasate înaintea sa fiind rezultată din punctajul obținut pentru experiența managerului de proiect, unde autoritatea i-a luat în considerare, acordând punctaj, unul dintre cele două contracte depuse, astfel cum rezultă din tabelul următor.

Ofertanți		Val. ofertată	Punctaj preț	Punctaj man. proiect	Punctaj coord. proiectare	Punctaj per. garanție	Total punctaj
1	Asocierea ... ... SA -	58.883.614,16	59,17	10	10	20	99,17
2	Asocierea ... SRL	61.270.049,71	56,87	10	10	20	96,17
3	Asocierea ...	58.072.588,14	60	5	10	20	95

Astfel, în situația prezentată, în care Consiliul va constata că autoritatea contractantă a aplicat greșit factorul de evaluare ,,Experiența personalului cheie'', clasamentul s-ar schimba în favoarea contestatoarei. Prin urmare, Consiliul trebuie să verifice modalitatea în care autoritatea contractantă a aplicat factorul de evaluare Experiența personalului cheie.

În cadrul fișei de date a achiziției, pentru expertul respectiv, algoritmul de calcul al punctajului a fost următorul:

,,Algoritm de calcul: 2.1 Managerul de proiect- 10 puncte - Pentru implicarea într-un proiect/contract în care să fi desfășurat activități similare cu cele care constituie obiectul contractului și în care să fi avut atribuții de Manager de proiect, în aceeași categorie de importanță sau o categorie de importanta superioară cu a obiectivului de investiții obiect al prezentei proceduri – se va acorda punctaj maxim – 5 puncte. - Pentru implicarea în 2 proiecte/contracte în care să fi desfășurat activități similare cu cele care constituie obiectul contractului și în care să fi avut atribuții de Manager de proiect, în aceeași categorie de importanță sau o categorie de importanță superioară cu a obiectivului de investiții obiect al prezentei proceduri – se va acorda punctaj maxim – 10 puncte''.

Din documentele depuse de contestatoare în oferta sa, rezultă că pentru managerul de proiect ..., s-au prezentat în dovedirea experienței similare 2 contracte, respectiv Centru de management pentru Situații de Urgență al Municipiului ..., în legătură cu care nu au fost semnalate probleme, și Sistem de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului pe ape interioare .... Pentru ambele obiective, contestatoarea a declarat că fac parte din categoria de importanță A, fără a prezenta dovezi în acest sens.

În adresa de comunicare a rezultatului procedurii autoritatea a justificat neacordarea punctajului pentru contractul Sistem de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului pe ape interioare ... după cum urmează:

,,Prin adresa nr.1599L/20.04.2017 vi s-a solicitat sa prezentati pentru managerul de proiect (...) implicarea acestuia 1-2 proiecte/contracte în care să fi desfășurat activități similare cu cele care constituie obiectul contractului și în care să fi avut atribuții de manager de proiect, în aceeaşi categorie de importanță cu a obiectivului de investitii obiect al prezentei proceduri.

Prin adresa FN/24.04.2017 depusă în SEAP și semnată cu semnătură electronică extinsă înregistrată la ... sub nr.1626L/24.04.2017, dumneavoastră prezentați pentru acesta urmatoarele:

-Recomandare emisă de către SC ... SRL, prin care se adevereşte faptul ca d-nul. ... a ocupat poziţia de Manager de Proiect in cadrul proiectului ,,Sistem de management al traficului pe ... si de informare asupra transportului de ape interioare - ...", beneficiar fiind ....

-Recomandare emisa de către ... prin care se adevereşte faptul ca d-nul. ... a ocupat poziţia de Manager de Proiect în cadrul proiectului ,,...". Analizând cele de mai sus, comisia de evaluare decide ca recomandarea emisa de către SC ... SRL nu se va puncta, deoarece prin răspunsul transmis, dumneavoastră nu ați depus nici un document concludent care să ateste că acest proiect este încadrat în categoria de importanță A, așa cum dumneavoastră precizaţi prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

Mai mult decât atât, în urma verificării în SEAP a anunţului de participare cu nr. 86144/10.09.2009, aferent proiectului ,,Sistem de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului de ape interioare - ...", nu se specifică niciunde ca acesta s-ar încadra în categoria de importanță ,,A" sau într-o altă categorie. Astfel, conform clasificării CPV din fișa de date aferentă proiectului ,,Sistem de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului de ape interioare - ...", codul CPV general al contractului este pentru ,,Echipament de radio, televiziune, comunicaţii, telecomunicaţii și articole conexe (CPV -32000000-3)", iar cele secundare fiind de ,,Lucrări de structuri metalice (CPV- 45223210-1)" și ,,Servicii de dezvoltare de software personalizat (CPV- 72230000- 6)". Regulamentul (CE) nr.2195/2002 a stabilit Vocabularul comun privind Achiziţii publice (CPV), ca fiind un sistem unic de clasificare aplicabil achiziţiilor publice cu scopul de a unifica referinţele folosite de entitățile și autoritățile contractante pentru descrierea obiectului achiziţiei.

În speţă, în cadrul procedurii privind proiectul ,,Sistem de management al traficului pe ... și de informare asupra transportului de ape interioare - ...", autoritatea contractanta (Autoritatea Navala Romana) a mentionat 3 coduri CPV, astfel încât similaritatea urmează a se aprecia în funcţie de acesta. Analizând conținutul fișei de date aferent

proiectului mai sus menționat, comisia de evaluare reține că există o pondere semnificativă de contracte de furnizare, neexistând activități similare cu cele ce fac obiectul contractului solicitat de subscrisa. Astfel, după cum s-a reținut și mai sus, comisia de evaluare nu poate lua în considerare recomandarea emisă de către SC ... SRL, având în vedere că managerul de proiect domnul ... nu a derulat activități similare cu cele care constituie obiectul contractului și din aceeaşi categorie de importanță sau o categorie de importanță superioară cu a obiectivului de investiții asa cum s-a solicitat prin fisa de date a achiziţiei.

Referitor la Hotararea de Guvern nr. 261/08.06.1994, pentru aprobarea unor regulamente elaborate în temeiul art. 35 si 35 din O.G. nr. 2/1994 privind calitatea în ..., la care faceţi referire prin răspunsul transmis, comisia de evaluare nu a putut să rețină aspectele semnalate de dumneavoastră, deoarece acestea au fost abrogate''.

Contestatoarea susține în contestația depusă că ... avea posibilitatea de a studia fișa de date pentru proiectul "SUPRAVEGHERE EXECUȚIE LUCRĂRI (diriginte șantier) pentru implementarea proiectului "Sistem de management al traficului de nave pe ... și de informare asupra transportului pe ape interioare - ...". Astfel, după cum reiese din cap. V.2. - Capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date a respectivei achiziții, este obligatorie prezentarea următorului document: "*Autorizația ISC pentru diriginte (pentru domeniul ... civile industriale, agricole și miniere de suprafață - categoria A) prezentată va fi valabilă cel puțin pe toată perioada de valabilitate a ofertei și va fi prelungită după caz",* deducând de aici că se putea solicita autorizație pentru categorie A pentru respectiva procedură doar dacă clădirea era de categorie A, deci cerința ca dirigintele de șantier să dețină autorizație ISC pentru lucrări din categoria de importanță A, atestă că lucrările ce urmează să fie supravegheate fac parte din aceeași categorie.

Atașat contestației, contestatoarea a depus Referatul nr. 90/2011, întocmit de verificatorul tehnic atestat ... privind verificarea de calitate a proiectului ..., având ca proiectant ... SRL și beneficiar ..., în cuprinsul căruia se reține: *"categoria de importanță a construcției este "A", iar clasa de importanță este clasa 1",* referat care nu a fost, însă, depus atașat răspunsului la solicitarea de clarificări, intervenienta invocând, cu privire la acest aspect, decăderea din dreptul de a-l mai depune, întrucât nu a respectat termenul stabilit de autoritatea contractantă.

În ceea ce privește susținerile intervenientei cu privire la acest aspect, Consiliul nu și le însușește, din moment ce nu a existat o clarificare punctuală din care să rezulte obligarea operatorului la depunerea de documente din care să rezulte că obiectivele pe care le-a manageriat fac parte din grupa A sau B. Astfel, din probele aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că lucrările din cadrul contractului "Sistem de management al traficului de nave pe ... și de informare asupra transportului pe ape interioare - ..." fac parte din clasa de importanță A. Faptul că operatorul nu a depus de prima dată dovezi din care să rezulte că obiectivul "Sistem de management al traficului de nave pe ... și de

informare asupra transportului pe ape interioare - ..." face parte din clasa de importanță A, nu înseamnă că autoritatea trebuia, din start, să îi scadă operatorului din punctaj, fără a face verificările corespunzătoare la autoritatea beneficiară a contractului, respectiv ..., sau Inspectoratul de Stat în .... Este adevărat că este obligația operatorilor de a prezenta dovezi, atât în dovedirea îndeplinirii cerințelor, cât și pentru calculul punctajului, dar autoritatea nu poate să excludă un ofertant sau să îi scadă din punctaj fără a face minime verificări. Potrivit art. 189 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, ,,(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori de evaluare care să conducă la o libertate de apreciere nelimitată.

(2) În sensul alin. (1), factorii de evaluare utilizaţi de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurenţă reală între operatorii economici **şi să fie însoţiţi de prevederi care să permită verificarea efectivă a informaţiilor furnizate de către ofertanţi, în scopul aplicării factorilor de evaluare**.

(3) **Atunci când consideră necesar, autoritatea contractantă verifică exactitatea informaţiilor şi dovezilor furnizate de ofertanţi''**.

Deci, factorii de evaluare din categoria celor folosiți de autoritatea contractantă sunt dovediți de ofertanți, îndeosebi, prin declarații, fiind puțin probabil ca un specialist să dețină toate documentele de la lucrările realizate, pentru a dovedi cerințe de calificare sau competențe solicitate în documentațiile viitoare. Astfel, este posibil ca specialistul ... să nu fi deținut niciun document din care să rezulte că lucrările la care a participat se încadrează într-o anumită clasă de importanță, neputând fi anticipat un astfel de factor de evaluare, fără ca acest lucru să însemne că persoana nu are experiență. Acest lucru nu înseamnă că autoritatea contractantă nu acordă punctaj pentru experiența respectivă, mai cu seamă că beneficiarul este o autoritate publică și că datele respective sunt în custodia unor alte autorități. Nu în ultimul rând, și argumentul contestatoarei bazat pe interpretarea fișei de date a contractului prezentat ca experiență este unul coerent, prezumția de legalitate a respectivei fișe operând până la proba contrarie, fiind cert că nu se putea solicita autorizație ISC pentru clasa de importanță A, dacă imobilele nu făceau parte din aceeași categorie.

În ceea ce privește **desfășurarea de activități similare cu cele care constituie obiectul contractului,** Consiliul reține că în cadrul algoritmului de calcul citat mai sus nu se stabilește o anumită valoare a contractului sau o similaritate de obiect a contractului. Se solicită expres ,,*implicarea într-un proiect/contract în care să fi desfășurat activități similare cu cele care constituie obiectul contractului și în care să fi avut atribuții de Manager de proiect, în aceeași categorie de importanță sau o categorie de importanta superioară cu a obiectivului de investiții obiect al prezentei proceduri*''.

Din caietul de sarcini al procedurii "Sistem de management al traficului de nave pe ... și de informare asupra transportului pe ape

interioare - ...", respectiv paginile 225-229, rezultă că în obiectul contractului este o parte importantă de lucrări de reamenajări și consolidări, dar și de realizare fundații și ... metalice. Așa cum rezultă din documentația de atribuire, partea de lucrări de construcții reprezintă 170.000 lei. Partea de instalații și supraveghere este una importantă în cadrul contractului respectiv, fiind prezentată în caietul de sarcini de la pag. 229-232. Este adevărat că respectivul contract este unul de furnizare, și nu de lucrări, deoarece valoarea echipamentelor implicate este una foarte mare, dar acest lucru nu înseamnă că partea de lucrări este anihilată, experiența fiind una nerelevantă. Dimpotrivă, cerința din fișa de date a prezentei proceduri neraportându-se la o valoare anume, înseamnă că prezentarea unui contract de lucrări cu activități similare în care să fi desfășurat activități de management de orice valoare, trebuie luat în considerare. Prin urmare, dacă un contract de 170.000 lei trebuie luat în considerare, nu există niciun motiv pentru care părți ale unui contract cuprinzând lucrări de aceeași valoare și instalații speciale cu o valoare mult mai mare nu pot fi luate în considerare. În același timp, ***implicarea într-un proiect/contract în care să fi desfășurat activități similare cu cele care constituie obiectul contractului*** nu înseamnă că în cadrul acestui contract managerul trebuie să fi realizat fiecare tip de activitate din cadrul contractului pe care îl va manageria, deoarece nu se poate solicita experiență identică. Totodată, și în cadrul contractului a cărui atribuire se urmărește există o parte de instalații și furnizare echipamente. Mai mult, experiența mai este dovedită și de primul contract prezentat, considerat relevant, nu numai de cel de-al doilea. Nu în ultimul rând, postul ocupat este de manager de contract, și nu de inginer constructor, or activitățile de management sunt comune și într-un contract de furnizare cu componentă de lucrări, și într-un contract de lucrări cu componentă de furnizare.

Consiliul reține că în interpretarea acestui algoritm de calcul, experiența specialistului se ia în considerare în ceea ce privește activitățile desfășurate, și nu prin raportare la denumirea contractului, or activitățile desfășurate sunt relevante și pentru contractul a cărui atribuire se urmărește. Sunt nerelevante, în acest sens, susținerile intervenientei din adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 42714/11.10.2017, pag. 7-8, în care aceasta analizează în detaliu tipul de lucrări din cadrul contractului a cărui atribuire se urmărește cu tipul de lucrări din contractul prezentat ca și experiență a specialistului, deoarece pe de o parte, experiența solicitată nu poate fi una identică, iar pe de altă parte, experiența specialistului este dublată de experiența operatorului economic participant la procedură. Demn de remarcat este și faptul că diferența de preț între cei doi ofertanți este una semnificativă, prin urmare, autoritatea trebuia să aplice prevederea din fișa de date cu respectarea principiului proporționalității. Prin urmare, Consiliul reține că în mod greșit autoritatea a exclus de la punctaj contractul "Sistem de management al traficului de nave pe ... și de informare asupra transportului pe ape interioare - ...".

În ceea ce privește modalitatea în care autoritatea a evaluat oferta depusă de asocierea câștigătoare, contestatoarea arată că aceasta este inacceptabilă, nefăcând dovada experienței similare.

Potrivit cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, ,,Capacitatea tehnica si/sau profesionala'' Cerința 1: ,,Experienta similară în lucrări ,,*Lista principalelor lucrari executate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 7 ani, cu indicarea valorilor, datelor ăi a beneficiarilor publici sau privati, însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent. Ultimii 7 ani vor fi calculați până la data limită de depunere a ofertei, cu mențiunea că modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului limită prevăzut în AP/IP publicat. Prin lista lucrărilor executate însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent, ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 7 ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor au fost executate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit lucrări similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură cu o valoare totală fără TVA mai mare sau cel puțin egală cu 59.000.000 lei fără TVA, la nivelul unui contract, maximum 3 contracte''.*

Pe de altă parte, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18708, ... definește termenul, după cum urmează: *"Prin lucrări similare cu cele care fac obiectul prezentei proceduri ne referim la lucrări pentru: săli polivalente, complexe sportive, complexe agrement, baze sportive, stadioane etc. Prezentarea unor contracte de "Lucrări de ... complete sau parțiale și lucrări publice" contravine prevederilor fișei de date. Idem pentru experiența similară pentru proiectare".*

Consiliul apreciază criticile contestatoarei drept nefondate. Astfel, în aceeași manieră în care a procedat și intervenienta, contestatoarea consideră că lucrările prezentate de asocierea câștigătoare nu sunt similare:

- Bazin de înot Polo - Clubul Sportiv al Armatei: cod CPV 45212212-5 - Lucrări de ... de piscine –valoare 21.389.139 lei.
- Bazin de înot Olimpic - Club Sportiv ...: cod CPV 45212212-5 - Lucrări de ... de piscine- valoare cu TVA 44.108.144 lei, fără TVA 35.677.577 lei.
- Modernizarea/extinderea funcțională a hipodromului din ...: cod CPV 45210000-2 - Lucrări de ... de clădiri; cod CPV 45213242-1 - Lucrări de ... de grajduri; cod CPV 45231300 - Lucrări de ... de conducte de apă și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță-valoare fără TVA -53.344.849,96 lei.

Din analiza documentelor aflate la dosarul cauzei, rezultă că lucrările respective sunt relevante pentru tipul procedurii în analiză. Chiar dacă ar fi scăzute lucrările de amenajare a pistelor de alergare și demolările pentru hipodrom, valoarea rămasă este suficientă pentru dovedirea experienței similare. În același timp, toate contractele se încadrează în *complexe sportive, complexe agrement, baze sportive, stadioane etc,* conform clarificării autorității contractante Prin urmare,

Consiliul reține că evaluarea realizată de Asocierea ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL a fost una corectă.

Referitor la prelungirea valabilității garanției de participare, respectiv la refuzul asocierii câștigătoare de a prelungi valabilitatea garanției de participare, Consiliul consideră criticile formulate drept nefondate. Așa cum subliniază intervenienta, chiar și contestatoarea susține că *„polița de asigurare a fost valabilă până la data de 09.06.2017, iar în data de 07.06.2017 a fost încheiat Act Adițional de prelungire a valabilității poliței",* considerând, în schimb, că nu a răspuns în termen solicitării de clarificări din data de 31.05.2017, transmisă prin intermediul SEAP, de prelungire a garanției cu încă 120 zile. Intervenienta a transmis autorității contractante documentele solicitate, respectiv Actul Adițional nr. 1 la Polița de asigurare nr. 20543105/03.02.2017 și la Instrumentul de garantare nr. 20543105/03.03.2017, încheiat în data 07.06.2017, ordinul de plată nr. 2413/07.06.2017, în valoare de 2.000 lei reprezentând Act Adițional nr. 1 la polița nr. 20543105, atât prin postare în SEAP, cât și înregistrat la sediul autorității contractante. Faptul că nu a transmis documentele respective în 3 zile, ci la data expirării poliței, nu reprezintă un motiv de excludere, solicitarea de prelungire a garanției nefiind o solicitare de clarificări propriu-zisă, pentru a fi aplicabile prevederile art. 134 alin. (3) și (5) din HG nr. 395/2016, ci fiecare ofertant trebuie să depună prelungirea garanției în funcție de situația sa specifică. Faptul că autoritatea a acceptat garanția respectivă, legal constituită, exact în ziua expirării celei vechi, nu poate reprezenta o încălcare a legii și o favorizare a respectivului ofertant, susținerile contestatoarei că ofertanta ar fi refuzat constituirea garanției fiind contrazisă chiar de propriile sale argumente, la dispoziția autorității existând permanent o garanție valabilă.

În ceea ce privește așa-numita discriminare între ofertanți, invocată de contestatoare prin referire la o solicitare de clarificări către ofertantul declarat câștigător, prin care i-a cerut acestuia să prezinte documente justificative care să dovedească perioada de garanție de 84 luni la principalele materiale, utilaje și echipamente, în conformitate cu cerințele fișei de date, cap. IV.2.1 pct. 3, Consiliul reține că în fapt, este vorba de algoritmul de calcul pentru aplicarea factorului de evaluare Perioada de garanție. Sub algoritmul respectiv se regăsește o notă, cu următorul conținut: ,,Perioada de garanție trebuie dovedită prin documente justificative, care fac parte integrantă din propunerea financiară. Ofertanții vor folosi materiale, utilaje si echipamente pentru care perioada de garanție asigurată de producători este cel puțin egală cu perioada de garanție de bună execuție a lucrărilor''. Contestatoarea consideră că ofertantul avea obligația să depună aceste documente justificative la momentul depunerii ofertei sale, așa cum a procedat și în cazul Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL - ... SC A.R.L- ... SRL - ..., căreia nu i-a permis depunerea graficului Gantt după momentul depunerii ofertelor.

Consiliul nu consideră că autoritatea contratantă a încălcat vreo dispoziție legală solicitând respectiva clarificare. Astfel cum este prevăzut la art. 189 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 citat mai sus, stabilind posibilitatea verificării exactității informaţiilor şi dovezilor furnizate de ofertanţi, autoritatea contractantă avea posibilitatea solicitării de documente suplimentare.

Prin urmare, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a stabilit corect admisibilitatea ofertei depuse de Asocierea ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL, contestația urmând a fi respinsă sub acest aspect.

În ceea ce privește pe ofertanta clasată pe locul al doilea, respectiv cea depusă de Asocierea ... SRL - ... SA - SC ... SRL - SC ... SA, Consiliul nu consideră necesară verificarea modalității de evaluare a acestei oferte. Astfel, dacă autoritatea contractantă, în urma reevaluării, va stabili că asocierea din care face parte contestatoarea este clasată pe primul loc, schimbându-se integral clasamentul, criticile referitoare la oferta clasată pe locul 3 sunt lipsite de interes. În situația în care în urma reevaluării, clasamentul rămâne același, criticile vizând oferta clasată pe locul 2, sunt de asemenea, lipsite de interes, având în vedere că admisibilitatea ofertei depuse de Asocierea ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL a fost stabilită în mod corect.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestaţia formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu ..., în partea care privește evaluarea ofertei asocierii SC ...SRL - ... SRL - ... SRL și va dispune reevaluarea ofertei depuse, prin recalcularea punctajului aferent experienței experților cheie.

În temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, va respinge ca nefondate restul criticilor formulate de contestatoare.

În consecință, în temeiul art. 67 din codul de procedură civilă, Consiliul va admite, în parte, cererea de intervenție formulată de Asocierea ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL, în contradictoriu cu contestatoarea.

În ceea ce privește cheltuielile de judecată solicitate de intervenientă, potrivit art. 26 alin. (9) din legea nr. 101/2016, ,,Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluţionarea contestaţiei. Cuantumul, detalierea şi documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunţarea deciziei de soluţionare a contestaţiei''. Potrivit art. 451 din codul de procedură civilă, ,,(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru şi timbrul judiciar, **onorariile avocaţilor**, ale experţilor şi ale specialiştilor numiţi în condiţiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare şi pierderile cauzate de necesitatea prezenţei la proces, cheltuielile de transport şi, dacă este cazul, de cazare, precum şi orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfăşurare a procesului''.

Totodată, dispozițiile art. 452 din codul de procedură civilă stabilesc următoarele: ,,**Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condiţiile legii, dovada existenţei şi întinderii lor**, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei'', iar potrivit art. 453 din același act normativ, ,,(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părţii care a câştigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

(2) Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părţi poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată''.

Verificând dosarul cauzei, Consiliul nu a identificat dovezi referitoare la cuantumul cheltuielilor de judecată. Prin urmare, având în vedere că partea nu a făcut dovada existenţei şi întinderii lor, Consiliul va respinge solicitarea în cauză.

Cu privire la contestația formulată de SC ... SRL în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL - ... - ... SRL - ..., această societate se arată nemulțumită de respingerea ofertei sale pentru nedepunerea graficului GANTT.

Contestatoarea arată că a depus graficul GANTT până la data și ora limită de depunere a ofertelor, iar autoritatea contractantă a evaluat în mod nelegal oferta sa care, în realitate, este o ofertă admisibilă. Aceasta apreciază că aceste susțineri ale autorității contractante sunt în vădită contradicție cu situația de fapt reală, Graficul Gantt despre care susține că nu s-ar regăsi în oferta tehnică a fost transmis la data 06.02.2017, odată cu depunerea întregii oferte, așa cum rezultă din print-screenul documentelor depuse în cadrul ofertei, fiind încărcat în SEAP și regăsindu-se la filele 244 - 247.

Contestatoarea depune, în acest sens, răspunsul ..., din care rezultă că a încărcat, într-adevăr, documentul OP0016459/155 – Ofertă tehnică Partea 11/11, pg. 244-247 Grafic Gantt.

Consiliul reține că societatea contestatoare, din eroare, a bifat documentul respectiv ca fiind propunere financiară, fiind inaccesibil, în etapa evaluării propunerii tehnice, autorității contractante.

În urma solicitării de clarificări, în anexa la răspunsul nr. 1263L din 21.03.2017, în susținerea informațiilor cuprinse în propunerea tehnică, contestatoarea a transmis din nou autorității contractante graficul GANTT, dar aceasta a considerat că și-a modificat propunerea tehnică, respingându-i oferta.

Având în vedere situația de fapt, Consiliul reține că până în momentul în care autoritatea contractantă nu avea certitudinea că Graficul GANTT depus este diferit de cel încărcat în SEAP, bifat greșit drept propunere financiară, oferta contestatoarei nu putea fi considerată ca fiind modificată.

Potrivit art. 134 alin. (7) și (8) din HG nr. 395/2016, *«(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură*

cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos: a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire. (8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte».

Potrivit art. 135 alin. (3) din același act normativ, ,,În sensul dispoziţiilor alin. (1), ***viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susţinută în mod neechivoc de sensul şi de conţinutul altor informaţii existente iniţial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalţi participanţi la procedura de atribuire****.*

Consiliul reține că simpla bifare greșită a unui document al propunerii tehnice ca fiind propunere financiară este chiar mai puțin gravă decât cele două categorii de abateri menționate mai sus. În mod neîndoielnic autoritatea contractantă trebuia să verifice graficul depus în urma solicitării de clarificări, sub rezerva verificării ulterioare a graficului existent în SEAP, iar în măsura în care acesta era diferit de cel depus prin clarificări, putea respinge oferta pe motivul indicat în documentația de atribuire. Așa cum a procedat autoritatea, sancțiunea respingerii ofertantului este neproporțională față de gravitatea erorii ofertantului. Astfel, nicăieri nu există în legislație o interdicție în sensul întoarcerii în etapa evaluării propunerii tehnice, după deschiderea propunerii financiare, în practică existând multe situații similare.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestaţia formulată de SC ... SRL în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL - ... - ... SRL - ..., în contradictoriu cu ..., și va dispune reevaluarea ofertei depuse, cu respectarea celor stabilite în motivare.

În consecință, în temeiul art. 67 din codul de procedură civilă, Consiliul va respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de Asocierea ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL, în contradictoriu cu contestatoarea.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite în parte contestaţia formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu ..., în partea care privește evaluarea pofertei asocierii SC ...SRL - ... SRL - ... SRL și

dispune reevaluarea ofertei depuse, prin recalcularea punctajului aferent experienței experților cheie.

În temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondate restul criticilor formulate de SC ...SRL.

În temeiul art. 67 din codul de procedură civilă, admite în parte cererea de intervenție formulată de Asocierea ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL, în contradictoriu cu SC ...SRL.

În temeiul art. 452 din codul de procedură civilă, respinge ca nedovedită solicitarea intervenientei de acordare a cheltuielilor de judecată.

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestaţia formulată de SC ... SRL în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - SC ... SRL - ... - ... SRL - ..., în contradictoriu cu ..., și dispune reevaluarea ofertei depuse, cu respectarea celor stabilite în motivare.

În temeiul art. 67 din codul de procedură civilă, respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de Asocierea ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL - SC ... SRL, în contradictoriu cu contestatoarea SC ... SRL.

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

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 20 zile de la comunicarea prezentei.

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

Redactată în 6 (șase) exemplare, conţine 57 (cinzeci și șapte) pagini