

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

DECIZIE

Nr. 1110/C8/1020

Data: 25.04.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 19623/01.04.2024, formulată de EUSKADI SRL, cu sediul în municipiul Timișoara, str. Eugeniu de Savoya nr. 12, ap. 11, județul Timiș, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. J35/3692/2004, având CUI 17021083, reprezentată convențional prin avocat Simionovici Radu-Mircea, împotriva rezultatului procedurii de licitație deschisă organizată de APA SERVICE SA, cu sediul în Giurgiu, str. Uzinei nr. 2, județul Giurgiu, în calitate de entitate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „GR-CL-04 Înființare sistem de canalizare în aglomerările OGREZENI și MALU SPART” (anunț de participare CN1054502/23.04.2023), s-a solicitat:

- anularea adresei nr. 4048/19.03.2024, prin care oferta EUSKADI SRL a fost declarată admisibilă dar clasată pe locul 4;

- anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 4046/19.03.2024 în ceea ce privește declararea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei Asocierii HYATT DEVELOPMENT 2011 - INVEST GENERAL CONSTRUCT și în ceea ce privește declararea drept admisibile a ofertelor depuse de PORR CONSTRUCT și Asocierea ACVATOT - GECOR PROD CONSTRUCT;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de asocierea HYATT DEVELOPMENT 2011 - INVEST GENERAL CONSTRUCT, de PORR CONSTRUCT și de Asocierea ACVATOT - GECOR PROD CONSTRUCT.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 22539/11.04.2024, PORR CONSTRUCT SRL, cu sediul în București, bd. Dimitrie Pompeiu nr. 5-7, clădirea Metrooffice etaj 3, sector 2, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J40/11341/2004, având CUI 1661724, a solicitat respingerea ca neîntemeiate a criticilor contestatorului, cu privire la oferta PORR CONSTRUCT SRL, precum și admiterea, în parte, a contestației, în partea ce privește oferta

desemnată câștigătoare a procedurii, respectiv oferta depusă de Asocierii HYATT DEVELOPMENT 2011 - INVEST GENERAL CONSTRUCT.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 22687/12.04.2024, Asocierea HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL - INVEST GENERAL CONSTRUCT, prin liderul de asociere HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL, cu sediul în Pitești, alea Duiliu Zamfirescu nr. 5, camera 4, etaj 1, județul Argeș, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J03/1087/2011, având CUI 28953180, reprezentată convențional prin Alexe Călin-Costică – Cabinet de avocat, cu sediul profesional în București, alea Barajul Dunării nr. 4, bloc M38, sc. 1, etaj 1, ap. 7, cam. 3, sector 3, adresă aleasă în vederea comunicării actelor de procedură, a solicitat admiterea cererii de intervenție, atât în principiu, cât și pe fond, precum și respingerea ca lipsită de interes sau, după caz, ca neîntemeiată a contestației formulate de EUSKADI SRL.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererile de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

Prin contestația formulată, EUSKADI SRL, în calitate de operator economic a cărui ofertă a fost clasată pe locul 4, critică ofertele clasate pe locurile 1-3, apreciind că evaluarea acestora a fost făcută superficial, în realitate acestea fiind neconforme și inacceptabile. În acest sens, formulează critici cu privire la fiecare dintre acestea, după cum urmează:

I. Referitor la oferta depusă de asocierea HYATT DEVELOPMENT 2011 - INVEST GENERAL CONSTRUCT:

1. Ofertantul nu a prezentat planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, solicitată la secțiunea A. I lit. a) din Formularul nr. 10, respectiv nu a prezentat o planșă unitară care să conțină elementele cerute și să includă dimensiuni și etichete, ci, a prezentat informații dispersate și

incomplete, cu privire la organizarea de șantier, nu la amplasamentul lucrării.

2. Graficul de execuție nu a fost prezentat în conformitate cu toate cerințele documentației de atribuire, în sensul că nu include rezervele de timp pentru situații neprevăzute, nu evidențiază momentele cheie în execuția contractului, nu evidențiază perioadele cu restricții în execuția unor activități, nu conține Resursele alocate fiecărei activități, cu necesarul de personal pe categorii și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări.

3. Au fost oferite echipamente care nu respectă cerințele tehnice ale documentației de atribuire:

a. în ceea ce privește Fișele tehnice 1 - 12; 15; 16; 18-24 SPAU (stații de pompare apă uzată) - conform cerinței minime din Caietul de sarcini, temperatura lichidului trebuie să fie cuprinsă în intervalul 0-50 grade, în timp ce, potrivit fișelor tehnice oferite, temperatura maximă a lichidului este în intervalul 0-40 grade, deci, inferioară;

b. în ceea ce privește Fișele tehnice nr. 13, 14 și 17 - SPAU, autoritatea contractantă a solicitat cămin din fibră de sticlă (PAFS/GRP), în timp ce, potrivit fișelor tehnice oferite, căminul este din PEID tip fagure în 3 straturi;

c. în ceea ce privește Fișele tehnice nr. 13 și 14 - SPAU-uri cu separare de solide, nu s-au oferit separatoare de solide din oțel inox AISI 316, cum s-a cerut prin fișele tehnice și Caietul de sarcini din documentația de atribuire.

4. Ofertantul și-a completat oferta cu documente lipsă și a răspuns neconcludent solicitării autorității contractante; în acest sens, face referire la solicitarea autorității contractante de clarificare a locului din ofertă unde se regăsesc calculele privind rezistența stațiilor de pompare și la răspunsul prin care ofertantul a completat oferta cu prezentarea calculelor care lipseau; în plus, răspunsul este și neconcludent/incomplet deoarece a fost prezentat doar calculul de rezistență al pereților din PEID, nu și pentru cei din fibră de sticlă (PAFS/GRP), cum se cerea în privința Fișelor tehnice nr. 13, 14 și 17. În plus, cazierile judiciare ale cenzorilor menționați în constatatorul ONRC nu au fost prezentate.

5. Subcontractantul ARGIF SA se află în situația de excludere prevăzută de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea cu nr. 99/2016, în sensul că, în cadrul executării altor contracte de achiziții publice, acestuia i-a fost aplicată sancțiunea încetării anticipate a contractului, fiind emis documentul constatator negativ A3-1347/16.06.2023, și, deși actul constatator a fost atacat în instanță, acțiunea a fost respinsă astfel încât acesta se bucură de prezumția de legalitate, producând efecte juridice, printre care și interdicția ARGIF SA de a participa la licitații publice pe

teritoriul României, pentru o perioadă de 3 ani începând cu data de 14.09.2021, potrivit art. 184 alin. (5) din Legea nr. 99/2016.

II. Referitor la oferta depusă de PORR CONSTRUCT SRL:

1. Ofertantul nu a prezentat planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, solicitată la secțiunea A. 1 lit. a) din Formularul nr. 10, iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări ce a vizat acest aspect, acesta și-a completat oferta cu informații ample și prin depunerea respectivei planșe.

1. Graficul de execuție nu a fost prezentat în conformitate cu toate cerințele documentației de atribuire, în sensul că nu include rezervele de timp pentru situații neprevăzute, nu evidențiază momentele cheie în execuția contractului, nu evidențiază perioadele cu restricții în execuția unor activități, nu conține Resursele alocate fiecărei activități, cu necesarul de personal pe categorii și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări.

3. Ofertantul nu a prezentat lista cu potențiale defecte ce pot apărea în perioada de garanție, solicitată la secțiunea H. din Formularul nr. 10, ci și-a completat oferta cu lista cu potențiale defecte prin răspunsul la solicitarea de clarificări adresată de entitatea contractantă în acest sens; entitatea contractantă nu avea posibilitatea de a accepta prezentarea documentului lipsă prin răspunsul la solicitarea de clarificări, deoarece prin aceasta s-a determinat un avantaj evident acestui ofertant.

4. Ofertantul nu a prezentat lista de materiale și echipamente pentru plata la aducerea lor în șantier, solicitată la secțiunea I din Formularul nr. 10, iar răspunsul la solicitarea de clarificări ce a vizat acest aspect este unul neconcludent; în acest sens, fiind vorba de două liste solicitate distinct, în două secțiuni diferite ale Formularului 10, acestea nu puteau fi îndeplinite de un singur document, astfel că Anexa nr. 13 pe care operatorul economic a depus-o în oferta sa nu răspunde cerinței; în realitate, ofertantul a prezentat doar lista solicitată la secțiunea H. din Formularul nr. 10, iar, pe calea răspunsului său la clarificare, a încercat inducerea în eroare a autorității contractante,

sustinând că acea listă ar satisface ambele cerințe; astfel, entitatea contractantă ar fi trebuit să considere inacceptabilă oferta respectivă nu să solicite ofertantului noi clarificări.

5. Au fost ofertate echipamente ce nu respectă cerințele tehnice ale documentației de atribuire; în acest sens, se face referire la temperatura maximă a lichidului intervalul 0-40 grade, deci, inferioară temperaturii de 0-50 grade solicitată prin caietul de sarcini pentru stațiile de pompare apă uzată (fișele tehnice 1-12, 15, 16, 18-24 SPAU).

6. Ofertantul și-a completat prin răspunsul la solicitarea de clarificări a entității contractante oferta cu calculele privind rezistența stațiilor de pompare, calcule care lipseau din oferta depusă inițial.

7. Ofertantul nu a respectat cerința de la secțiunea III.1.3.a) partea finală (referitoare la terții susținători), neprezentând contractele terțului invocate drept experiență similară; mai mult, din informațiile prezentate în DUAE privind contractele de experiență similară, reiese că majoritatea lucrărilor s-au realizat în afara perioadei de referință.

III. Referitor la oferta asocierii ACVATOT - GECOR PROD CONSTRUCT

1. Ofertantul nu a prezentat planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, solicitată la secțiunea A. 1 lit. a) din Formularul nr. 10, prezentând doar informații dispersate și incomplete cu privire la organizarea de șantier și nu cu privire la amplasamentul lucrări.

2. Graficul de execuție nu a fost prezentat în conformitate cu toate cerințele documentației de atribuire, în sensul că nu include rezervele de timp pentru situații neprevăzute, nu evidențiază momentele cheie în execuția contractului, nu evidențiază perioadele cu restricții în execuția unor activități, nu conține Resursele alocate fiecărei activități, cu necesarul de personal pe categorii și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări.

3. Ofertantul nu a prezentat fișele tehnice în conformitate cu cerințele documentației de atribuire și a ofertat produse neconforme; în acest sens face se face trimitere la (1) temperatura maximă a lichidului intervalul 0-40 grade, deci, inferioară temperaturii de 0-50 grade solicitată prin caietul de sarcini pentru stațiile de pompare apă uzată (fișele tehnice 1-12, 15, 16, 18-24 SPAU), (2) ofertarea unui cămin din PEID tip fagure în trei straturi, în timp ce s-a solicitat cămin din fibră de sticlă (fișele tehnice 13, 14 și 17 SPAU), (3) neofertarea de separatoare solide din oțel inox AISI 36, astfel cum s-a solicitat prin fișele tehnice și caietul de sarcini, (4) echipamentele ofertate nu respectă randamentul solicitat și (5) în ceea ce privește fișa tehnică nr. 30, echipamentul ofertat nu îndeplinește parametrii tehnic funcționali, iar

răspunsul la cele două solicitări de clarificări ce au vizat acest aspect sunt neconcludente.

4. Ofertantul și-a completat prin răspunsul la solicitarea de clarificări a entității contractante oferta cu calculele privind rezistența stațiilor de pompare, calcule care lipseau din oferta depusă inițial; în plus, răspunsul este și neconcludent deoarece au fost prezentate doar calcule de rezistență pentru pereții din PEID, nu și pentru cei din fibră de sticlă (PAFS/GRP), cum se cerea în privința Fișelor tehnice nr. 13, 14 și 17.

Prin punctul de vedere nr. 5125/08.04.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 21355/08.04.2024, entitatea contractantă formulează apărări punctuale cu privire la fiecare din criticile aduse de contestator celorlalte 3 oferte depuse în cadrul procedurii.

Cu privire la criticile aduse de contestator ofertei declarate câștigătoare a procedurii, depusă de asocierea HYATT DEVELOPMENT 2011 - INVEST GENERAL CONSTRUCT, autoritatea contractantă precizează că:

- în cadrul documentației de atribuire nu s-a solicitat o „planșă unitară” așa cum menționează contestatorul; contrar precizării acestuia, în cadrul ofertei tehnice prezentate de către Asociera HYATT Development 2011 - Invest General Construct, s-a regăsit prezentată planșa care conține limitele instalațiilor, clădiri, accesul în șantier, zone de depozitare, lucrări temporare toate, planul conține dimensiuni și etichete, conform Formularului 10;

- în ceea ce privește graficul de execuție, acesta s-a regăsit în cadrul ofertei, cu respectarea cerințelor din formularul 10; graficul de execuție (format Gantt) depus conține derularea în timp a activităților și identificarea drumului critic în planificarea activităților, precum și informațiile care au stat la baza elaborării graficului;

- ofertantul a prezentat și și-a asumat cerința din Fișele tehnice pentru SPAU-uri, și anume parametrul temperatura între 0 - 50° C; contestatorului i s-au cerut clarificări cu privire la temperatura de funcționare a pompelor, acesta atașând o adresă de la producător prin care se precizează că, dintr-o eroare a programului de selecție, fișele

generate au ca domeniu de temperatură al lichidului, intervalul 10 - 40° C; în catalogul tehnic al acestor pompe domeniu de temperatură al lichidului este cuprins în intervalul 0 - 40°, intermitent 0 - 60° C;

- de asemenea, ofertantul a prezentat și și-a asumat cerința din fișele tehnice 13, 14 și 17: stație de pompare monobloc, integral prefabricată din poliester armat cu fibră de sticlă (PAFS/GRP) cu două camere: camera uscată pentru montaj pompe și camera umedă pentru acumulare apă uzată, despărțite de un perete interior semicircular vertical, realizat din construcția stației;

- totodată, ofertantul a prezentat și și-a asumat și cerința din fișele tehnice 13 și 14: instalație de separare a solidelor din oțel inox AISI 316, cu vane tip cuțit și clapete de sens cu bilă;

- este eronată afirmația conform căreia ofertantul nu a prezentat calculele cu rezistența stațiilor de pompare, entitatea contractantă precizează că ofertantul nu a prezentat distinct calcul de rezistență al pereților căminului stațiilor de pompare apă uzată, dar prin fișele tehnice prezentate (conform Cap. 4 - CS Liste\Sect. 2 - Fișe tehnice, Fișele tehnice 13, 14 și 17), la coloana "Corespondența propunerii tehnice cu specificațiile tehnice impuse în caietul de sarcini ofertantul și-a asumat caracteristicile căminelor stațiilor de pompare impuse prin Caietul de sarcini, inclusiv cerințele privind rezistența pereților; în plus, calculul de rezistență al pereților căminelor stațiilor de pompare, a fost solicitat drept garanție și dovadă a durabilității produsului care poate fi fabricat din PEID sau PAFS/GRP, în condiții de montaj subteran, carosabil sau necarosabil fără ca acesta să se deformeze sau să aibă alte fenomene mecanice tip îndoire/colapsare etc., conform HG 2139/2004. Acest calcul poate fi prezentat și odată cu aducerea echipamentelor pe șantier. Este o cerință de montaj obligatorie în momentul execuției, de optimizare/adaptare la situația din teren, având în vedere că, în practică, caracteristicile căminelor stațiilor de pompare de diferă de la producător la producător (instrucțiuni de montaj, adâncime de montaj, grosime pereți cămin);

- în urma solicitării de clarificare, ofertantul a prezentat calculul de rezistență pentru căminele stațiilor de pompare din PEID iar comisia de evaluare a considerat modul de calcul similar pentru căminele PAFS/GRP;

- documentul constatator negativ A3-1347/16.06.2023, se referă la refuzul ofertantului de a semna contractul. Conform acestui document, nu este posibilă cuantificarea valorică a prejudiciului.

Cu privire la criticile aduse de contestator ofertei depuse de PORR CONSTRUCT SRL, autoritatea contractantă precizează că:

- în cadrul ofertei tehnice ofertantul a prezentat informații privind limitele instalațiilor, clădirile și zonele de depozitare, panouri pentru afișarea temporară la pag. 33 - 39, iar depunerea planșei prin răspunsul

la solicitarea de clarificări ce a vizat lipsa acestora nu poate fi apreciată drept completare a ofertei;

- contrar susținerilor contestatorului, în cadrul ofertei tehnice prezentate de către PORR CONSTRUCT s-a regăsit Graficul de execuție cu respectarea următoarelor cerințe, conform Formularului 10;

- ofertantul a prezentat în cadrul ofertei tehnice, la pag. 85/193, - capitolul „Supravegherea lucrărilor în perioada de garanție”, în care se face referire la potențiale defecte care pot apărea în perioada de garanție, fără a fi prezentată tabelar această listă, iar răspunsul la solicitarea de clarificări ce a vizat acest aspect a fost considerat concludent;

- lista de materiale și echipamente pentru plata la aducerea lor în șantier, solicitată în documentația de atribuire, despre care contestatorul afirmă că nu a fost depusă, în realitate se regăsește anexată la oferta tehnică, Anexa nr. 13. În urma solicitării de clarificare nr. 2, au fost cerute clarificări privind prezentarea Listei de materiale și echipamente pentru plată la aducerea lor în șantier iar ofertantul a răspuns solicitării de clarificare reatașând Anexa 1.3.1 revizuită prin eliminarea echipamentului electric pentru ridicarea și coborârea pompelor;

- în cadrul ofertei tehnice prezentate, PORR CONSTRUCT a prezentat și și-a asumat cerința din fișele tehnice aferente SPAU-uri și anume parametrul temperatură între 0 - 50°C;

- este eronată afirmația conform căreia ofertantul nu a prezentat calculele cu rezistența stațiilor de pompare, entitatea contractantă precizează că ofertantul nu a prezentat distinct calcul de rezistență al pereților căminului stațiilor de pompare apă uzată, dar prin fișele tehnice prezentate (conform Cap. 4 - CS Liste\Sect. 2 - Fișe tehnice, Fișele tehnice 13, 14 și 17), la coloana „Corespondența propunerii tehnice cu specificațiile tehnice impuse în caietul de sarcini ofertantul și-a asumat caracteristicile căminelor stațiilor de pompare impuse prin Caietul de sarcini, inclusiv cerințele privind rezistența pereților; în plus, calculul de rezistență al pereților căminelor stațiilor de pompare, a fost solicitat drept garanție și dovadă a durabilității produsului care poate fi fabricat din PEID sau PAFS/GRP, în condiții de montaj subteran, carosabil sau

necarosabil fără ca acesta să se deformeze sau să aibă alte fenomene mecanice tip îndoire/colapsare etc., conform HG 2139/2004. Acest calcul poate fi prezentat și odată cu aducerea echipamentelor pe șantier. Este o cerință de montaj obligatorie în momentul execuției, de optimizare/adaptare la situația din teren, având în vedere că, în practică, caracteristicile căminelor stațiilor de pompare de diferă de la producător la producător (instrucțiuni de montaj, adâncime de montaj, grosime pereți cămin);

- în urma solicitării de clarificare, ofertantul a prezentat calculul de rezistență pentru căminele stațiilor de pompare din PEID iar comisia de evaluare a considerat modul de calcul similar pentru căminele PAFS/GRP;

- conform prevederilor din documentația de atribuire, documentele suport privind experiența similară s-au solicitat ofertantului clasat pe primul loc; aceste documente nu au fost solicitate în etapa de evaluare DUAЕ pentru nici unul din ofertanți, fiind astfel aplicat principiul tratamentului egal.

Referitor la criticile aduse de contestator ofertei depuse de asocierea ACVATOT - GECOR PROD CONSTRUCT, entitatea contractantă precizează că:

- nu s-a cerut o "planșă unitară" așa cum menționează contestatorul, în cadrul ofertei tehnice prezentate de către Asocierea ACVATOT - GECOR PROD CONSTRUCT, regăsindu-se prezentată planșă care conține limitele instalațiilor, clădiri, accesul în șantier, zone de depozitare, lucrări temporare, iar planul conține dimensiuni și etichete, conform Formularului 10;

- contrar susținerilor contestatorului, în cadrul ofertei tehnice prezentate de către Asocierea ACVATOT - GECOR PROD CONSTRUCT s-a regăsit Graficul de execuție cu respectarea cerințelor conform Formularului 10 din documentația de atribuire, Cap. Fișa de date și formulare, 0.2. GR-CL-04 Secțiunea 2 – Formulare;

- în cadrul ofertei tehnice prezentate de către Asocierea ACVATOT - GECOR PROD CONSTRUCT, ofertantul a prezentat și și-a asumat cerința din fișa tehnică: parametrii temperaturii între 0 - 50°C;

- în oferta tehnică depusă se regăsesc 2 tipuri de fișe tehnice, atât pentru SPAU-uri cu cămin din fibra de sticlă (PAFS/GRP) cât și fișe tehnice pentru SPAU-uri cu cămin din PEID; fișele tehnice respectă solicitările din punct de vedere al caracteristicilor tipului de cămin;

- de asemenea, în ofertă se regăsesc depuse de către asocierea ACVATOT - GECOR PROD CONSTRUCT, Cap. 4 - CS Liste\Sect. 2 - Fișe tehnice, iar Fișele tehnice 13 și 14 respectă solicitările Caietului de sarcini din punct de vedere al instalației de separare a solidelor din oțel inox AISI 316;

- referitor la Fișa tehnică SPAU 5 și SPAU 10, în oferta tehnică se regăsesc 2 tipuri de fișe tehnice pentru SPAU-uri iar prin răspunsul la clarificarea ce a vizat acest aspect ofertantul a răspuns că se va lua în considerare fișa care are randamentul solicitat prin documentația de atribuire;

- cu privire la Tabloul electric, au fost solicitate clarificări ale parametrilor tehnici și funcționali pentru Fișa tehnică nr. 30 - Tabloul electric iar ofertantul a răspuns solicitării de clarificare, răspunsul fiind considerat concludent;

- este eronată afirmația conform căreia ofertantul nu a prezentat calculele cu rezistența stațiilor de pompare, entitatea contractantă precizează că ofertantul nu a prezentat distinct calcul de rezistență al pereților căminului stațiilor de pompare apă uzată, dar prin fișele tehnice prezentate (conform Cap. 4 - CS Liste\Sect. 2 - Fișe tehnice, Fișele tehnice 13, 14 și 17), la coloana „Corespondența propunerii tehnice cu specificațiile tehnice impuse în caietul de sarcini ofertantul și-a asumat caracteristicile căminelor stațiilor de pompare impuse prin Caietul de sarcini, inclusiv cerințele privind rezistența pereților; în plus, calculul de rezistență al pereților căminelor stațiilor de pompare, a fost solicitat drept garanție și dovadă a durabilității produsului care poate fi fabricat din PEID sau PAFS/GRP, în condiții de montaj subteran, carosabil sau necarosabil fără ca acesta să se deformeze sau să aibă alte fenomene mecanice tip îndoire/colapsare etc., conform HG 2139/2004. Acest calcul poate fi prezentat și odată cu aducerea echipamentelor pe șantier. Este o cerință de montaj obligatorie în momentul execuție, de optimizare/adaptare la situația din teren, având în vedere că, în practică, caracteristicile căminelor stațiilor de pompare diferă de la producător la producător (instrucțiuni de montaj, adâncime de montaj, grosime pereți cămin);

- în urma solicitării de clarificare, ofertantul a prezentat calculul de rezistență pentru căminele stațiilor de pompare din PEID iar comisia de evaluare a considerat modul de calcul similar pentru căminele PAFS/GRP.

Prin cererea de intervenție formulată, PORR CONSTRUCT SRL, în calitate de ofertant a cărui ofertă a fost clasată pe locul II, apreciază ca

nefondele criticele contestatorului aduse ofertei sale, sens în care precizează că:

- susținerile contestatorului privind nedepunerea planșei prin care să se demonstreze că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, solicitată la secțiunea A.1 lit. a) din Formularul nr. 10, sunt vădit neîntemeiate, speculative și formulate cu rea-credință; în realitate, răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 14543/06.10.2023, înaintat autorității contractante cu adresa nr. 14958/13.10.2023, au fost comunicate comisiei de evaluare capitolele din Propunerea Tehnică unde sunt descrise constrângerile fizice impuse de amplasament, fără a introduce descrieri sau informații suplimentare despre acestea, așa cum susține contestatorul;

- graficul de execuție a fost realizat în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire, informațiile care au stat la baza întocmirii Graficului fiind evidențiate în cadrul Propunerii tehnice, începând cu pagina 119 și până la pagina 124;

- critica privind nedepunerea listei cu potențialele defecte ce pot apărea în perioada de garanție, ce ar fi fost solicitată la secțiunea H. din Formularul nr. 10 sunt nefondele în condițiile în care prezentarea informațiilor privind potențialele defecte sub forma unei Liste era prevăzută doar cu titlu de recomandare în secțiunea H din cadrul Formularului nr. 10;

- criticile privind neprezentarea listei de materiale și echipamente pentru plata la aducerea în șantier, în forma solicitată la secțiunea 1 din Formularul nr. 10, sunt nefondele în condițiile în care Lista nu putea avea doar conținutul din Anexa la Acordul contractual, fiind necesară introducerea a cel puțin unei coloane suplimentare în care să se specifice furnizorii principalelor materiale enumerate în Anexa la Acordul contractual. Conform celor precizate la secțiunea H, se solicită prezentarea, suplimentar, a cerințelor pentru mentenanța echipamentelor/utilajelor, precum și a duratei de viață estimate de producător; astfel, PORR a realizat și prezentat o listă cu toate informațiile solicitate atât pentru secțiunea H, cât și pentru secțiunea I, ținând cont totodată de Anexa nr. 1 la Acordul contractual, dar și de Nota nr. 1 aferentă Anexei nr. 1 la Acordul contractual; în condițiile în care inclusiv contestatoarei i-a fost permisă de entitatea contractantă clarificarea aceluiași aspecte formale privind modalitatea de prezentare a anumitor informații din cadrul ofertei sale, apare ca formulată cu rea credință critica adresată ofertelor clasate pe poziții superioare în clasamentul ofertanților, cu privire la clarificarea aceluiași aspecte formale din cadrul ofertelor;

- oferta PORR a respectat întocmai cerința privind temperatura lichidului pentru funcționarea echipamentelor, dovadă fiind fișele tehnice prezentate;

- critica privind completarea ofertei cu documentele lipsă, respectiv calculele cu rezistența stațiilor de pompare, este nefondată, în condițiile în care, prin răspunsul la solicitarea de clarificări ce a vizat acest aspect a fost indicat comisiei de evaluare faptul că în cadrul Propunerii Tehnice a PORR există Certificatul nr. E-30-00887-17, emis de Institutul de testare Engineering Test Institute, certificat ce este emis în urma testării produsului rezultat în urma calculelor de rezistență; acesta este un înscris superior ca relevanță tehnică unui simplu breviar de calcul, oferta PORR îndeplinind cerința de calificare impusă;

- în ceea ce privește susținerea contestatorului cu privire la faptul ca nu au fost prezentate documentele-suport ale contractelor invocate de PORR BAU GmbH pentru îndeplinirea cerinței de calificare - experiența similară, trebuie reținut faptul că în documentația de atribuire nu există cerințe în sensul indicat de aceasta, ci în Fișa de date se face referire strict la prezentarea în cadrul formularului DUAE a informațiilor cu privire la aceste contracte; informațiile solicitate prin cerințele de completare DUAE au fost prezentate întocmai de terțul susținător la nivelul formularului DUAE depus în ofertă; această cerință se aplică în mod automat și terților susținători și nu doar ofertanților, neexistând la nivelul documentației de atribuire informații suplimentare cu privire la diferențierea acestei cerințe între cele 2 categorii de participanți la procedura de achiziție; în plus, o asemenea diferențiere în acest context ar fi fost și lipsită de sens; potrivit art. 56 din normele metodologice aprobate prin HG nr. 394/2016, entitatea contractantă putea solicita oricând pe perioada derulării evaluării documentele - suport aferente contractelor invocate.

În ceea ce privește criticile contestatorului ce vizează oferta depusă de asocieria HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL - INVEST GENERAL CONSTRUCT SRL, PORR CONSTRUCT SRL solicită Consiliului să analizeze cu precădere criticile ce vizează îndeplinirea specificațiilor tehnice impuse

cu privire la stațiile de pompare ape uzate (SPAU) și la situația de excludere a subcontractantului ARGIF.

Cu privire la contestația EUSKADI SRL, a depus o cerere de intervenție și HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL, ofertant a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare a procedurii. În opinia sa, se impune respingerea contestației EUSKADI SRL fie pe cale de excepție, ca lipsită de interes, fie ca nefondată.

Cu privire la excepția invocată, intervenientul arată că, în condițiile în care vor fi respinse criticile contestatorului cu privire la oricare din cele 3 oferte clasate în urma evaluării deasupra ofertei EUSKADI SRL, contestația va trebui respinsă ca lipsită de interes, întrucât contestatorul nu ar putea justifica, într-o astfel de situație, un interes legitim, personal, născut și actual, așa cum impun dispozițiile art. 33 din Codul de procedură civilă.

În ceea ce privește criticile din contestație ce vizează oferta sa, intervenientul le apreciază ca fiind nefondate, fiind bazate pe simple speculații. În condițiile în care contestatorul nu a avut acces la propunerea tehnică a asocierii HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL - INVEST GENERAL CONSTRUCT SRL, nu a produs nicio probă în sprijinul criticilor, situație în care apreciază că CNSC nu se poate substitui contestatoarei și nu poate argumenta și susține în plan probator, în locul acesteia, contestația.

Referitor la critica privind nedemonstrarea faptului că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, solicitate la secțiunea A.1 lit. a) din Formularul 10 este neîntemeiată HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL arată că, din extrasul din Procesul-verbal de evaluare tehnică nr. 16522/10.11.2023, rezultă tocmai opusul criticii contestatoarei, și anume faptul că propunerea tehnică a sa îndeplinește cerința legată de adecvarea la constrângerile tehnice impuse de amplasamentul lucrării.

Referitor la critica privind neprezentarea Graficului de execuție în conformitate cu toate cerințele documentației de atribuire, intervenientul arată că respectivul grafic a fost inclus în oferta sa, acesta satisfăcând cerințele de la Secțiunea B din Formularul nr. 10, inclusiv cerințele privind rezervele de timp pentru situații neprevăzute, momentele cheie în execuția contractului, perioadele de restricții în execuția unor activități, și de resursele alocate fiecărei activități, cu necesarul de personal pe categorii și numărul de utilaje, a căror pretinsă neîndeplinire o invocă EUSKADI SRL.

În ceea ce privește cerințele tehnice legate de temperatura apei, intervenientul arată că, în ceea ce privește Fișele tehnice 1-12, 15, 16, 18- 24 SPAU (stații de pompare apă uzată) incluse în oferta sa, este

îndeplinită cerința tehnică legată de temperatura lichidului (apei) cuprinsă între 0 grade și 50 grade.

În plus, în broșura tehnică a Pompei submersibile de apă uzată (Submersible wastewater pump) de tip ABS AS 0530-0841, inclusă în oferta Asocierii, se arată clar că temperatura maximă permisă a apei este de 60 grade, ceea ce confirmă, încă o dată, respectarea cerinței tehnice legate de temperatura apei.

În ceea ce privește Fișele tehnice nr. 13, 14 și 17 — SPAU, incluse în ofertă, intervenientul arată că este îndeplinită cerința tehnică legată de căminul din fibră de sticlă (PAFS/GRP), fiind ofertat, în Fișele tehnice nr. 13, 14 și 17 SPAU, cămin din fibră de sticlă (PAFS/GRP) și nu cămin din PEID tip fagure în 3 straturi, cum în mod greșit și pur speculativ susține contestatorul.

În ceea ce privește Fișele tehnice nr. 13 și 14 - SPAU-uri cu separare de solide, este îndeplinită cerința tehnică legată de separatoare solide din oțel inox AISI 316. Contrar susținerilor contestatorului, au fost ofertate în Fișele tehnice nr. 13 și 14 SPAU-uri cu separare de solide, tocmai separatoare solide din oțel inox AISI 316.

Referitor la criticile privind completarea ofertei cu documentele lipsă și lipsa de concludență a răspunsului la solicitarea de clarificări ce a vizat calculele de rezistență, intervenientul arată că, prin adresa de răspuns la clarificări nr. 16772/15.11.2023, nu a făcut decât să confirme informațiile existente în ofertă legate de calculele de rezistență. Prin adresa menționată s-a arătat că, odată cu aceasta, se depune, în susținerea celor deja menționate în ofertă, o adresă din partea producătorului declarat al ansamblului stației de pompare ape uzate inclusă în ofertă, prin care se confirmă calculul de rezistență al stației de pompare.

În opinia intervenientului, răspunsul său nu poate avea decât, cel mult, rolul de a corecta un viciu de formă, în sensul art. 141 alin. (5) din HG nr. 394/2016. Totodată, apreciază că situația legată de calculul de rezistență a stațiilor de pompare, invocată de contestatoare, poate fi inclusă și în categoria abaterilor tehnice minore, în sensul dispozițiilor

art. 140 alin. (7) din HG nr. 394/2016, dezvoltarea calculului de rezistență neputând duce la concluzia privind depunerea unei noi oferte.

Calculul de rezistență a stațiilor de pompare nu are niciun impact asupra prețului total al ofertei, neinfluențându-l în niciun fel și, astfel, nefiind nici modificat, în orice fel, clasamentul ofertanților.

Solicitarea de clarificări ce a vizat acest aspect nu poate fi apreciată ca fiind de natură a produce un avantaj injust, aceasta fiind în acord cu jurisprudența Curții de Justiție Uniunii Europene. În plus, solicitări asemănătoare au fost adresate și celorlalți ofertanți implicați în procedură, entitatea contractantă respectând astfel principiul tratamentului egal al operatorilor economici.

Referitor la critica privind neprezentarea cazierului judiciar pentru cenzorii menționați în constatatorul ONRC, intervenientul precizează că din verificarea certificatelor constatatoare depuse pentru toți asociații și subcontractanții propuși se poate constata că niciuna dintre societăți nu are cenzori.

Pe de altă parte, cerința era alternativă, în sensul că se puteau prezenta certificatele de cazier judiciar pentru membrii organului de administrare, de conducere sau de supraveghere sau ale celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia.

Potrivit intervenientului, asocierea declarată câștigătoare a prezentat certificatele de cazier judiciar emise pe numele membrilor organului de administrare/de conducere ale membrilor Asocierii și tuturor subcontractanților declarați, cerința minimă de calificare fiind astfel acoperită. Nu era necesară prezentare certificatelor de cazier judiciar ale cenzorilor, cât timp: (i) aceștia nu există și (ii) în condițiile în care s-au prezentat certificatele de cazier judiciar emise pe numele membrilor organului de administrare/de conducere, nu mai era nevoie, oricum, și de prezentarea cazierelor judiciare pentru cenzori.

Referitor la situația subcontractantului ARGIF SA, invocată de contestator, intervenientul arată că acesta nu se află în situația de excludere prevăzută de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, fapt confirmat și prin Decizia nr. 163/13.03.2024 a Curții de Apel București, pronunțată în cadrul Dosarului nr. 8482/2/2023, care se bucura de efectul pozitiv al autorității de lucru judecat.

În acest sens, arată că documentul constatator a fost emis ca urmare a refuzului de a semna contractul, refuz care a fost unul motivat și care nu a produs niciun fel de daune autorității contractante. În plus, ARGIF SA a făcut dovada că măsurile luate în cadrul societății sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

Preliminar, Consiliul constată că societatea EUSKADI SRL a înaintat Consiliului, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.

210090822/1, emisă de CEC Bank în data de 29.03.2024, în cuantum de 1.336.271 lei.

Consiliul reține că au fost depuse două cereri de intervenție, una de către HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL, ofertant declarat câștigător al procedurii, și cealaltă de către PORR CONSTRUCT SRL, ofertant clasat pe locul 2 în clasament.

Consiliul are în vedere că, în cauză, HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL – ofertant declarat câștigător a formulat cerere de intervenție, în interesul entității contractante, prin care solicită Consiliului, respingerea contestației formulate.

Constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) și (3) Cod procedură civilă și de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, în temeiul art. 63 și art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție, în sprijinul entității contractante, și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenient, a acestuia.

Cât privește cererea de intervenție formulată de PORR CONSTRUCT SRL, respectiv criticile intervenientei, în partea ce privește oferta declarată câștigătoare, vor fi respinse ca inadmisibile, de către Consiliu, întrucât configurația instituției cererii de intervenție nu permite, în reglementarea Legii nr. 101/2016, contestarea rezultatului procedurii pe calea intervenției în cadrul contestației formulate la Consiliu de către un alt ofertant, fără respectarea termenului și condițiilor prevăzute de lege pentru contestație.

Pe de altă parte, cererea respectivă nu poate fi considerată nici intervenție accesorie în favoarea entității contractante, deoarece din conținutul său rezultă că aceasta critică actele întocmite de entitate, respectiv modul de evaluare al ofertei declarate câștigătoare, fiind invocată culpa entității contractante care nu a evaluat oferta acesteia, în mod corect. Prin urmare, cererea respectivă nu îndeplinește condițiile pentru a fi admisibilă, operatorul economic nejustificând un interes direct în cauză.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, cererea de intervenție formulată de PORR CONSTRUCT SRL, cu privire la contestația formulată de EUSKADI SRL.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

APA SERVICE SA, în calitate de entitate contractantă, a inițiat o procedură de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „GR-CL-04 Înființare sistem de canalizare în aglomerările OGREZENI și MALU SPART”, prin publicarea anunțului de participare CN1054502/23.04.2024, criteriul de atribuire aplicat fiind „cel mai bun raport calitate-preț”. Valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit este de 66.813.501,83 lei, fără TVA.

În ceea ce privește modul de evaluare a ofertei câștigătoare, depusă de asocieria HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL - INVEST GENERAL CONSTRUCT, contestatorul susține că asocieria nu a prezentat planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, respectiv nu a prezentat o planșă unitară care să includă dimensiuni și etichete.

Critica privește cerința din Formularul 10/Propunerea tehnică:

„A.1 Organizarea lucrărilor.

Ofertantul va furniza cel puțin următoarele informații minime:

a) Adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasament:

Ofertantul va demonstra ca oferta sa este adecvata constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, prin elaborarea unei planse care sa prezinte, în special, următoarele:

- Limitele instalațiilor
- Cladiri
- Zone de depozitare
- Acces in santier
- Lucrari temporare

Planșa va include dimensiuni și etichete.”

Contrar susținerilor contestatorului, Consiliul constată că, pentru organizarea de șantier, ofertantul câștigător a inclus în propunerea tehnică, la pag. 165, planșa- PLAN DE SITUAȚIE: ORGANIZARE DE ȘANTIER FIXĂ, cu dimensiuni și etichete. De asemenea, la pag. 166 a prezentat PLAN DE SITUAȚIE: ORGANIZARE DE ȘANTIER MOBILĂ – OPȚIONAL, iar la pag. 168 alte planșe privitoare la organizarea de șantier, de asemenea, cu dimensiuni și etichete.

Contestatorul susține că informațiile sunt „*dispersate și incomplete*”, dar fără să prezinte dovezi în susținerea lor, fiind critici generale. Or, potrivit art. 249 din Cod.proc.civ, „Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

Faptul că ofertantul câștigător a ales să furnizeze mai multe informații (în 4 planșe, în loc de una singură) nu poate constitui un motiv pentru respingerea ofertei. De altfel, nici contestatorul nu a identificat impedimentul prezentării mai multor planșe, ci s-a limitat la citarea unei cerințe privitoare la organizarea de șantier și la utilizarea drept probe a informațiilor din procesul-verbal de evaluare nr. 16522/10.11.2023. În fapt, prin referire la procesul-verbal, contestatorul demonstrează că nu cunoaște conținutul propunerii tehnice câștigătoare, formulând critica pe baza unor supoziții. Drept urmare critica se dovedește a fi neîntemeiată.

2. Relativ la critica privind prezentarea unui grafic de execuție care nu ar include rezervele de timp pentru situații neprevăzute, nu ar evidenția momentele cheie în execuția contractului, nu ar evidenția perioadele cu restricții în execuția unor activități, nu ar conține resursele alocate fiecărei activități, cu necesarul de personal pe categorii și numărul de utilaje necesare pentru realizarea fiecărei etape principale de lucrări, Consiliul constată lipsa argumentelor, motivării în fapt a criticii, contestatorul limitându-se la enumerarea unor cerințe. Față de cele 29 de pagini ale graficului de execuție, ofertantul nu a formulat, în concret, nicio motivare în fapt prin care să demonstreze lipsa vreunui moment cheie ori a vreunei resurse.

În contextul dat, cu luarea în considerare a celor reclamate de contestatoare, nu se constată nelegalitatea actelor întocmite de către entitatea contractantă, susținerile de ordin general expuse în cuprinsul contestației neavând forța juridică de a infirma cele stabilite la nivelul raportului procedurii.

În fapt, contestatorul solicită Consiliului identificarea presupuselor neconformități. Însă, această sarcină revine celui care formulează contestația, nu organismului administrativ-jurisdicțional.

Trebuie subliniat că analiza actului atacat al entității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților].

3. Contestatorul susține că au fost oferite echipamente care nu respectă cerințele tehnice ale documentației de atribuire:

3.a) Prin Fișele tehnice 1-12, 15, 16, 18-24 SPAU - oferite, nu s-ar respecta temperatura maximă a lichidului pentru intervalul 0-50 grade, deoarece fișele ar conține intervalul 0-40 grade.

Consiliul constată că aceste fișe (pag. 1961-2081) prevăd intervalul 0-50 grade. Cât privește dovezile contestatorului, în acest sens, acestea lipsesc cu desăvârșire, fiind atașate doar specificațiile din documentația de atribuire, fără nicio referire la propunerea tehnică a ofertantului câștigător. În fapt, și la această critică, petentul face supoziții, lăsând Consiliului sarcina evaluării ofertei reclamate, a identificării echipamentelor care nu ar respecta cerința de temperatură. Or, determinarea neconformității ofertei și producerea probelor revine contestatorului, nu organismului administrativ-jurisdicțional, așa cum s-a reținut mai sus, în considerentele deciziei. Prin urmare, critica este nedovedită.

3.b) Consiliul constată a fi neîntemeiată critica referitoare la conținutul Fișele tehnice nr. 13, 14 și 17 – SPAU, potrivit căreia acestea ar face referire la cămin din PEID tip fagure în 3 straturi, în loc de cămin din fibră de sticlă (PAFS/GRP). În propunerea tehnică, în fișele reclamate (pag. 2022-2031, 2042-2046), ofertantul a precizat că bazinul va fi realizat din fibra de sticla (PAFS/GRP).

3.c) În ceea ce privește Fișele tehnice nr. 13 și 14 - SPAU-uri cu separare de solide, contestatorul susține că „nu s-au oferit separatoare de solide din oțel inox AISI 316, cum s-a cerut prin fișele tehnice și Caietul de sarcini din documentația de atribuire”. Consiliul va respinge ca neîntemeiată această critică, deoarece în cele două fișe tehnice (pag. 2022-2031) se precizează „instalație de separare a solidelor din oțel inox AISI 316”.

4a. Contestatorul susține că ofertantul câștigător și-a completat oferta cu documente lipsă - calculele privind rezistența stațiilor de pompare, iar răspunsul ar fi neconcludent/incomplet deoarece a fost prezentat doar calculul de rezistență al pereților din PEID, nu și pentru cei din fibră de sticlă (PAFS/GRP).

Consiliul consideră neîntemeiate aceste critici deoarece calculul solicitat face referire la echipamentele oferite, deci nu poate fi vorba de modificarea ofertei. Cât privește completarea ofertei, aceasta nu a creat vreun avantaj ofertantului, o clarificare similară fiind solicitată și altor trei ofertanți. Față de ansamblu propunerii tehnice (cu cele 2739 de pagini), completarea ofertei cu acest calcul de câteva pagini nu poate conduce spre inacceptabilitatea ofertei, întrucât ar fi o măsură disproporționată, raportat la volumul de informații.

Privitor la neprezentarea calculului de rezistență al pereților și pentru cei din fibră de sticlă (PAFS/GRP), Consiliul reține punctul de vedere al achizitorului, în care arată următoarele: *„Comisia de evaluare a considerat modul de calcul similar pentru căminele PAFS/GRP. (...) Ofertantul Euskadi a prezentat, în cadrul ofertei tehnice, calculul de rezistență al pereților căminelor doar din PAFS/GRP pentru SPAU-urile 13, 14 și 17, neprezentând calculul de rezistență și pentru cămine din PEID pentru SPAU-urile 1-12, 15 și 16”*. Văzând că în evaluarea ofertelor entitatea contractantă a aplicat principiul tratamentului egal, acceptând un singur tip de calcul pentru cele două categorii de materiale pentru cămine (din PEID și PAFS/GRP), Consiliul va respinge critica pentru netemeinicie. █

4b. Referitor la critica privind neprezentarea de către ofertantul câștigător a cazierelor judiciare pentru cenzori, Consiliul constată netemeinicia criticii, având în vedere că, pe de o parte, contestatorul nu indică operatorul economic (participant la ofertare) pentru care nu s-ar fi prezentat cazierele. Pe de altă parte, ofertantul, respectiv cei doi asociați, nu au înregistrați cenzori în certificatele constatatoare emise pentru aceștia de ONRC.

5. Referitor la deținerea de către subcontractantul ARGIF SA a unui document constatator negativ (nr. A3-1347/16.06.2023), Consiliul consideră neîntemeiată această critică, deoarece acest operator economic nu se află în situația de excludere prevăzută la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, respectiv nu i s-a aplicat „interdicția (...) de a participa la licitații publice pe teritoriul României, pentru o perioadă de 3 ani începând cu data de 14.09.2021”, așa cum pretinde contestatorul.

Existența în SEAP a unui document constatator negativ nu conduce automat la excluderea ofertei. Normele de aplicare a Legii nr. 99/2016, obligă, prin art. 161 alin. (8), la analizarea documentului în cauză: „Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Lege.”

Astfel, singura în măsură să decidă asupra excluderii din procedura de atribuire a unui ofertant, pe baza unui document constatator negativ, este entitatea contractantă.

Relevantă în acest sens este Hotărârea CJUE, în cauza C-267/18:

„25 Astfel cum rezultă din modul de redactare a articolului 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24, legiuitorul Uniunii a intenționat să încredințeze autorității contractante și doar acesteia, în faza de selecție a ofertanților, sarcina de a aprecia dacă un candidat sau un ofertant trebuie să fie exclus de la o procedură de achiziție publică (Hotărârea din 19 iunie 2019, Meca, C 41/18, EU:C:2019:507, punctul 34).

26 Această posibilitate de care dispune orice autoritate contractantă de a exclude un ofertant de la o procedură de achiziție publică este menită în special să îi permită să aprecieze integritatea și fiabilitatea fiecăruia dintre ofertanți. În special, cauza facultativă de excludere menționată la articolul 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24 coroborat cu considerentul (101) al acestei directive are la bază un element esențial al relației dintre ofertantul câștigător și autoritatea contractantă, și anume fiabilitatea ofertantului, pe care se întemeiază încrederea acordată acestuia de autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 19 iunie 2019, Meca, C 41/18, EU:C:2019:507, punctele 29 și 30).

27 Stabilirea unei relații de încredere între autoritatea contractantă și ofertantul câștigător presupune, așadar, ca această autoritate contractantă să nu fie în mod automat ținută de aprecierea făcută, în cadrul unui contract de achiziții publice anterior, de o altă autoritate contractantă, în special pentru a fi în măsură să acorde o atenție deosebită principiului proporționalității la momentul aplicării cauzelor facultative de excludere (a se vedea în acest sens Hotărârea din 19 iunie 2019, Meca, C 41/18, EU:C:2019:507, punctele 30 și 32). Astfel, acest principiu impune ca autoritatea contractantă să examineze și să aprecieze ea însăși faptele. În această privință, astfel cum a arătat domnul avocat general la punctul 32 din concluziile sale, din modul de redactare a articolului 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24 reiese că neregula săvârșită de ofertant trebuie să fi fost suficient de gravă pentru a justifica, din perspectiva principiului proporționalității, rezilierea contractului.

28 Rezultă că o autoritate contractantă nu poate deduce în mod automat din decizia unei alte autorități contractante de a rezilia un contract de achiziții publice anterior, pentru motivul că ofertantul ar fi subcontractat o parte din lucrări fără autorizarea sa prealabilă, că acest ofertant a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente, în sensul articolului 57 alineatul (4) litera (g) din Directiva 2014/24, referitor la îndeplinirea unei cerințe de fond aferente acestui contract de achiziții publice.

29 Revine astfel autorității contractante sarcina de a efectua propria evaluare a comportamentului operatorului economic vizat de rezilierea unui contract de achiziții publice anterior. În această privință, ea trebuie să examineze, în mod diligent și imparțial, pe baza tuturor elementelor relevante, printre care decizia de reziliere, și **având în vedere principiul proporționalității, dacă acest operator este, din punctul său de vedere, răspunzător pentru deficiențe semnificative sau persistente de care a dat dovadă la îndeplinirea unei cerințe de fond care îi revenea în cadrul contractului menționat, deficiențele respective fiind susceptibile să provoace ruperea legăturii de încredere cu operatorul economic în cauză.”**

De asemenea, Consiliul are în vedere Hotărârea nr. 163/2024, a Curții de Apel București, pronunțată în dosarul nr. 8482/2/2023, într-o

cauză similară, privitoare la excluderea dintr-o procedură de atribuire a ofertantului ARGIF SA, pe baza aceluiași document constatator nr. A3-1347/16.06.2023.

Ca urmare a plângerii formulate de ARGIF SA, Curtea de Apel a dispus următoarele:

„Admite în parte plângerea. Modifică Decizia atacata, în sensul că admite în parte contestația formulată de ARGIF SA și, în consecință:

- anulează Comunicarea nr. 22690/01.11.2023 referitoare la anularea procedurii de atribuire a contractului având ca obiect (...); anulează Raportului procedurii Lot II nr. 22.688/01.11.2023 și actele subsecvente Raportului și Comunicării;

- obligă Autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depuse de ARGIF SA, conform motivelor expuse în considerentele prezentei hotărâri. (...)

Definitivă.”

Astfel, cu luarea în considerare a celor de mai sus, criticile contestatorului privind evaluarea ofertantului declarat câștigător se vădesc a fi nefondate.

Întrucât criticile contestatorului referitoare la oferta clasată pe locul I, sunt nefondate, așa cum s-a reținut în considerentele deciziei, Consiliul nu va mai proceda la analizarea criticilor formulate de către contestator cu privire la ofertele clasate pe locul II și III, deoarece, oricare ar fi rezultatul analizei, acesta nu va putea profita contestatorului, fiind astfel lipsite de interes.

Luând în considerare aspectele prezentate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația formulată de EUSKADI SRL, ca nefondată, în partea ce privește reevaluarea ofertei clasate pe locul I și, ca lipsită de interes, în partea ce privește reevaluarea ofertei clasate pe locurile II și III.

În consecință, admite cererea de intervenție formulată de HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL.

Respinge, ca inadmisibilă, cererea de intervenție formulată de PORR CONSTRUCT SRL.

Respinge contestația formulată de EUSKADI SRL, în contradictoriu cu APA SERVICE SA, ca nefondată, în partea ce privește reevaluarea ofertei clasate pe locul I și, ca lipsită de interes, în partea ce privește reevaluarea ofertei clasate pe locurile II și III.

Admite cererea de intervenție formulată de HYATT DEVELOPMENT 2011 SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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

**PREȘEDINTE,
Ecaterina-Milica
DOBROTĂ**

**MEMBRU,
Maria-Liliana
BĂZĂR**

**MEMBRU,
Eugen Ștefan Dorel
COJOACĂ**

Redactat practicaua Deciziei,
Cătălin ZAHARIA

Redactat în 6 exemplare originale, conține 19 pagini.