

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. 1094/C1/1009

Data: 26.05.2021

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 21635/27.04.2021 formulată de SC SA, în calitate de lider al asocierii formată din SC SA - SC SA, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare ..., cu sediul în, str., ..., reprezentată convențional prin „...” ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 33363/ 16.04.2021, emisă de către SC, în calitate de entitate contractantă, cu sediul în Municipiul, ..., județul, în cadrul procedurii licitație deschisă, având ca obiect: „Rețele apă și canalizare Dârza și Mănăstirea. Rețele apă Samurcasi și Cocani”, cod CPV: 45000000-7, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii, precum și a tuturor actelor subsecvente emise în cadrul procedurii, inclusiv, dar fără a se limita la raportul procedurii, precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, pentru motive de netemeinicie și nelegalitate, având în vedere că (i) ofertantul Asocieria SRL – SRL – SRL nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor de calificare; (ii) propunerea tehnică prezentată de Asocieria SRL – SRL – SRL nu a fost elaborată cu respectarea tuturor cerințelor stabilite în documentația de atribuire;

- reevaluarea ofertei declarată câștigătoare a procedurii, respectiv oferta Asocierii SRL – SRL – SRL, având în vedere motivele invocate în prezenta contestație;

- reevaluarea ofertei depusă de Asocieria SC SA - SC SA sub aspectul punctajului acordat propunerii tehnice și stabilirea ofertei câștigătoare cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 23664/ 07.05.2021, ... SRL, în calitate de lider al Asocierii SRL – SRL – SRL, persoana juridică italiană cu sediul în, ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., ..., prin administrator unic ..., reprezentată convențional prin avocat, cu

sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, ..., ..., ..., ..., ..., formulează cerere de intervenție voluntară accesorie, prin care solicită:

- admiterea, în principiu a cererii de intervenție voluntară accesorie în interesul autorității contractante
- respingerea contestației formulată de către contestator, ca netemeinică și nelegală, cu consecința menținerii Raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emise în cadrul Procedurii nr. 33363/16.04.2021, inclusiv dar fără a se limita la Raportul procedurii și adresele de comunicare a procedurii.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Contestatorul precizează că prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 33363/16.04.2021, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa este admisibilă, însă, nu a fost declarată câștigătoare, deoarece, aplicând criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate preț”, aceasta s-a clasat pe locul 2, cu un punctaj total de 88,85 puncte.

În opinia sa, oferta declarată câștigătoare, respectiv cea depusă de Asocierea SC SRL – SC SRL – SC SRL, trebuia respinsă ca inacceptabilă, din următoarele considerente ce vor fi expuse mai jos.

Raportat la cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției referitoare la „*Situația personală a operatorilor economici*”, contestatorul arată că prin procesul verbal nr. 12 având număr de înregistrare 33063/15.04.2021 comisia de evaluare a analizat documentele doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare ale ofertantului declarat câștigător, obligația autorității contractante fiind aceea de a declara oferta în cauză, drept inacceptabilă în temeiul art. 140 alin. (4), art. 143. alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016, având în vedere faptul că ofertantul nu a transmis în termenul precizat (cel târziu la data 12.03.2021), toate documentele doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare.

Astfel, solicită Consiliului să țină cont de faptul că ofertantul:

- nu a depus deloc Certificat de atestare fiscala ANAF pentru societatea SC SRL;
- nu a depus certificate de atestare fiscala pentru toate punctele de lucru care apar în certificatul constatator al ofertantului asociat SC SRL.

Contestatorul apreciază că entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate ofertantului declarat câștigător, să determine apariția unui avantaj evident în favoarea acestuia. Având în vedere faptul că solicitarea privind depunerea documentelor actualizate prin adresa nr. 30188/07.04.2021, cu data limită de depunere a documentelor suport privind îndeplinirea DUAЕ a fost 12.04.2021, ofertantul putea și avea timp suficient să solicite autorităților competente un certificat de atestare fiscală prin care să se ateste că nu are obligații

de plată a impozitelor și taxelor către bugetul general consolidat, la data de 12.04.2021, întrucât conform prevederilor art. 158 alin. (5) din Legea nr. 207/2015 actualizată: „Certificatul de atestare fiscală se emite în maximum 3 zile lucrătoare de la data depunerii cererii(...)”.

Astfel, riscul întocmirii ofertei, inclusiv prezentarea necorespunzătoare sau deloc a unui document de calificare solicitat în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii inacceptabile a ofertei potrivit principiului „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, iar pe de altă parte entitatea contractanta a menționat în mod expres, în cuprinsul fișei de date, care sunt documentele pe care acesta trebuie să le depună până cel târziu la data de 12.04.2021.

Contestatorul solicită Consiliului să constate că în mod deliberat, SC SRL nu a efectuat demersuri la organele competente și nu a obținut un certificat de atestare fiscală actualizat, deoarece nu avea datoriile plătite și nici ulterior nu a făcut vreun demers în vederea achitării acestora sau transmiterea documentului, demonstrând indubitabil o conduită de rea voință.

Învederează de asemenea că, la acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prevăzut de Legea nr. 101/2016. În acest sens, invocă jurisprudența curților de apel, respectiv: Deciziile nr. 2427 din 30 septembrie 2015 și nr. 881 din 26 mai 2016; Decizia nr. 691 din 13 iunie 2016 emisă de Curtea de Apel Ploiești; Decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012 și Decizia civilă nr. 1095 din 26 aprilie 2010 emise de Curtea de Apel

De asemenea, invocă și următoarele prevederi legale: art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, art. 138 alin. (2), art. 72 alin. (1) din HG nr. 394/2016.

Contestatorul apreciază că pentru demonstrarea cerințelor din DUAЕ, în privința certificatelor de atestare fiscală privind plata la bugetul general consolidat, acestea trebuiau să fie actualizate, în sensul de a atesta situația la momentul prezentării.

Contestatorul arată că ofertantul asociat SRL nu a prezentat certificate de atestare fiscală taxe și impozite pentru sedii secundare ...și ..., menționate în certificatul constatator, ci doar o declarație pe propria răspundere, fapt care contravine prevederilor legale, întrucât acest gen de certificate se eliberează în, neîncadrându-se în situația în care o declarație pe propria răspundere ar fi suficientă. Declarația depusă de Mariagrazia Fatigati referitoare la sediul secundar din Roma, care în opinia declarantului este doar un sediu de reprezentanță care nu produce venituri, nu este conformă cu realitatea, deoarece și simpla locație necesită plata unui impozit pe clădire/teren, iar pentru sediul din Putignano care pe parcursul anului 2019 nu a desfășurat nicio activitate

și nu a produs niciun venit, nu rezultă dacă acest fapt s-a întâmplat și pe parcursul anului 2020.

Așadar, contestatorul consideră că entitatea contractantă avea obligația de a verifica situația reală, respectiv dacă ofertantul declarat câștigător are sau nu înregistrate datorii la punctele de lucru menționate în certificatul emis de Camera de Comerț Industrie și Artizanat din Bari.

Totodată, arată că suspiciuni ridică și certificatul pentru sediul din Gravina in Puglia, certificatul de regularitate impozit municipal unic/impozite pe teren și clădiri prevede că s-au verificat bazele de date până în anul 2020, în baza unei cereri din 29.08.2020, eliberându-se un certificat în 25.01.2021, la distanță de 6 luni.

În continuare, contestatorul arată că în Procesul verbal nr. 12 având nr. de înregistrare 33063/15.04.2021 comisia de evaluare a constatat că documentele solicitate în vederea îndeplinirii cerințelor DUAЕ au fost transmise de asociere; mai mult completează acest proces verbal de la pag. 3-19 cu un tabel centralizator care punctează documentele transmise de asocierea declarată câștigătoare, bifând în dreptul fiecărui ofertant asociat modul de îndeplinire al cerințelor.

Analizând acest tabel se constată că entitatea contractantă a sărit în mod voit rubrica din DUAЕ referitoare la Certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat dorind să ascundă evidența faptului că acestea lipsesc din răspunsul asocierii declarată câștigătoare.

Referitor la ofertantul asociat SRL, contestatorul arată că acesta nu a depus certificatul de atestare fiscală deoarece era în imposibilitatea de a-l obține fără datorii, iar din documentele publice care au putut fi consultate la acest moment, datoriile la 31.12.2020 erau de 4.340.723 lei obligații fiscale restante principale și 1.240.296 lei obligații fiscale restante la bugetul asigurărilor sociale de stat. Prin urmare contestatorul susține că a solicitat la ANAF Prahova sa precizeze valoarea datoriilor neachitate la data 12.04.2021, aspect care ar fi trebui să se facă de către entitatea contractantă.

Contestatorul precizează că la data de 22.04.2021 cu ocazia prezentării reprezentanților societății la studiul dosarului la sediul entității contractante, s-a solicitat în mod expres vizualizarea acestor certificate, însă membrii comisiei au susținut că nu sunt în posesia acestor documente.

Referitor la DUAЕ prezentat de către ofertantul asociat SRL, contestatorul arată că sediul acestuia principal se află în Bărcănești, str. DN 1, nr. 232, județ Prahova, cod poștal: 107058; entitatea contractantă nu a întreprins niciun demers pentru a afla de ce acest operator a depus documente doar pentru punctele de lucru de la Târgoviște și Lipănești și nu a depus și de la fostul sediu social avut până în decembrie 2020. Astfel s-ar fi putut constata că acesta are datorii restante la taxe și impozite locale datorate comunei Bărcănești acesta fiind unul din

motivele pentru care și-a schimbat sediul social, fiind în litigiu cu această instituție.

În susținere, atașează raportul COFACE Romania pentru ofertantul asociat SRL, de unde reies datoriile la bugetul consolidat al statului și la bugetul asigurărilor sociale. De asemenea, menționează că a formulat și adresa de solicitare către AJFP Prahova în data de 23.04.2021. Acceptarea la acest moment a depunerii documentelor, în afara perioadei stabilită de entitatea contractantă, ar conduce la încălcarea prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, fiind de natura să-i producă un avantaj evident în raport cu ceilalți ofertanți.

Cu privire la cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, contestatorul arată că ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire

Prin Procesul verbal nr. 12 având număr de înregistrare 33063/15.04.2021 comisia de evaluare analizează documentele doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare ale asocierii declarată câștigătoare, contestatorul arătând că obligația entității contractante era de a declara oferta drept inacceptabilă în temeiul art. 140 alin. (4), art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016,

Contestatorul consideră că ofertatul declarat câștigător nu are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul prezentului contract.

Conform Acordului de asociere depus, operatorii economici asociați în cadrul ofertei declarate câștigătoare au următoarele procente de participare în executarea viitorului contract SRL: 60%, ... SRL: 20%, ...SRL: 20%.

Analizând Certificatul Constatator emis de Camera de Comerț din Sud Est Sicilia, se constată că la punctul 8 Activități Asociați Registru și Licențe la categoria OG6 - conducte de apă, de gaz, de ulei lucrări de irigații și de evacuare operatorul economic SRL acesta deține clasificarea V, adică are dreptul să execute astfel de contracte până la valoarea de 5.165.000 Euro. Valoarea estimată a contractului supus acestei proceduri este de 8.831.931 lei la un curs de 4,873lei/euro raportată la procentul din acordul de asociere de 60%, practic valoarea ce îi revine este de 5.299.158 euro ce depășește capacitatea autorizată din certificatul din documentul emis de Camera de Comerț din Sud Est Sicilia. Conform documentației de atribuire, contractul prevede pe toate străzile, sistem de prevenire și stingere a incendiilor realizat printr-un sistem de hidranți. Conform legislației române/europene acest tip de lucrări nu poate fi executat decât de către societăți autorizate IGSU care dețin autorizare de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră. Niciunul dintre operatorii economici asociați nu dețin o astfel de autorizație și nici nu au subcontractat acest tip de lucrări către o societate autorizată pentru execuția acestora.

Față de cele mai sus menționate, contestatorul apreciază că este obligația ofertanților de a declara toți subcontractanții la momentul depunerii ofertelor, potrivit dispozițiilor art. 202 alin. (3) din Legea nr. 99/ 2016.

Raportat la prevederile cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției, precum și la solicitarea de clarificări nr. 2 înregistrată la entitatea contractantă cu nr. 110.354/16.11.2020, contestatorul arată că ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire.

Astfel, pentru a răspunde cerinței de calificare, asocierea declarată câștigătoare a completat inițial în cadrul DUAЕ, pentru SRL ca si experiență similară următoarele: „Descriere: Proiectare, implementare și reconstrucție pentru proiectul: Construcția sistemului de canalizare în Vlora Albania Faza 2, Contract nr. AL/IPA2012/05 din 09.12.2015; contractul a presupus execuția a 78,8 km de canalizare vacumatică cu conducte HDPE corrugate SN8 și SN4, 1 stație de pompare, re tehnologizare extensie și upgrade 1 stație de epurare 160,000 LE; 5933 racorduri canalizare; 1750 cămine de vizitare din polipropilenă. Data începerii execuției 03.02.2016, data finalizării 10.12.2017; lucrările și serviciile au fost executate 100% de SRL. Valoare: 13185268 Moneda: euro. Beneficiari: Directoratul General pentru Finanțare și Contractare de la UE, Banca Mondiala și alți donatori de fonduri - Unitatea Centrala de Finanțare și Contractare a Ministerului Finanțelor, Albania.

La solicitarea comisiei de evaluare răspunsul asocierii declarate câștigătoare este următorul: „Construcția sistemului de canalizare în Vlora Albania Faza 2, Contract nr. AL/IPA2012/05 din 09.12.2015; contractul a presupus execuția a 78,8 km de canalizare vacumatică cu conducte HDPE corrugate SN8 și SN4, 1 stație de pompare, re tehnologizare extensie și upgrade 1 stație de epurare 160,000 LE; 5933 racorduri canalizare; 1750 cămine de vizitare din polipropilenă. Data începerii execuției 03.02.2016, data finalizării 10.12.2017; lucrările și serviciile au fost executate 100% de; calitate în contract: asociat lider, document recepție FN/ 10.12.2017. Valoare: 13.185.268, Moneda: euro, Data început: 03.02.2016, Data sfârșit: 10.12.2017. Beneficiari: Directoratul General pentru Finanțare și Contractare de la UE, Banca Mondiala și alți donatori de fonduri - Unitatea Centrala de Finanțare și Contractare a Ministerului Finanțelor, Albania”

Față de cele mai sus specificate, contestatorul apreciază că este evident faptul că asocierea declarată câștigătoare nu a răspuns solicitării de clarificări, deoarece nu a completat în DUAЕ revizuit datele de identificare ale beneficiarului astfel cum au fost solicitate pentru îndeplinirea cerinței, motiv pentru care solicită Consiliului să constate că prin documentele depuse, aceasta nu a răspuns solicitării de clarificări,

deoarece toate documentele atașate ca dovadă a experienței similare, factura, situații de lucrări nu sunt însușite de beneficiarul lucrării.

Contestatorul arată că prin solicitarea nr. 3 cu număr de înregistrare 115.207/26.11.2020 comisia de evaluare resolicită completarea DUAE după cum urmează: „(...) vă rugăm să clarificați și să transmiteți următoarele documente: DUAE revizuit în care sa menționați datele de contact ale beneficiarului, respectiv Directoratul General pentru Finanțare și Contractare de la UE, Banca Mondiala și alți donatori de fonduri - Unitatea Centrala de Finanțare și Contractare a Ministerului Finanțelor, Albania”; documentul de recepție menționat în DUAE pentru asociatul SRL (document recepție FN/10.12.2017), precum și oricare alt document relevant care să confirme ca lucrările au fost executate și recepționate în integralitate de către SRL (ex: procesul-verbal de recepție finală/procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, certificate de predare-primire, recomandări din partea beneficiarului final, certificări de bună execuție, certificate constatatoare)”.

La această solicitare, răspunsul asocierii declarate câștigătoare este următorul: „Referitor la solicitarea dumneavoastră, cu privire la necesitatea de a transmite, documentul de recepție FN/10.12.2017, subscrisa vă transmitem că dintr-o eroare am menționat în mod greșit document de recepție FN/10.12.2017, însă Lotul 2 executat 100% de către SRL, a fost recepționat în baza a două certificate de recepție, certificatul FN/03.05.2018 (pag. 17-21) și FN/02.10.2018 (pag. 22-28), atașat la pagina 13 aveți documentele solicitate, cu traducerea în limba română; de la pagina 17 până pagina 28, se regăsesc documentele de recepție pentru lucrări executate de SRL în cadrul lotului 2; în atașament am bolduit în galben valorile și rețeaua; de la pagina 29 la pagina 35 am pus cantitate executate de SRL în metri liniari cu lungime bolduită în galben, acestea sunt secțiuni executate de SRL. Referitor la solicitarea dumneavoastră, cu privire la necesitatea de a transmite, un document relevant emis de reprezentantul legal al Beneficiarului Final, document semnat și stampilat, datat în care să se specifice în mod concret că lucrările aferente contractului: Proiectare, implementare și reconstrucție pentru proiectul: Construcția sistemului de canalizare în Vlora Albania Faza 2, Contract nr. AL/IPA2012/05 din 09.12.2015, Lot 2 - rețea de canalizare în Vlora, Faza II a fost executat în totalitate în proporție de 100% numai de SRL, cu punerea în evidență în mod explicit a cantităților, data de începere și data de finalizare a contractului, subscrisa am transmis comisiei de evaluare toate și orice documente legale emise în cadrul contractului mai sus numit; din cadrul acestor documente reies explicit toate informațiile pe care comisia de evaluare le solicită, respectiv lucrările aferente Contractului Proiectare, implementare și reconstrucție pentru proiectul: Construcția sistemului de canalizare în Vlora Albania

Faza 2, Contract nr. AL/IPA2012/05 din 09.12.2015, Lot 2 - rețea de canalizare în Vlora, Faza II a fost executat în totalitate în proporție de 100% numai de SRL, se evidențiază în mod explicit cantitățile, există data de începere și data de finalizare a contractului, cu precizarea că, nu deținem suplimentar documente emise de către Beneficiarul Final față de documentele prezentate”.

Raportat la cele de mai sus, contestatorul solicită de asemenea Consiliului să constate că prin documentele depuse, asocierea declarată câștigătoare nu a răspuns solicitării de clarificări, deoarece toate documentele atașate ca dovadă a experienței similare, certificate de plată, situații de lucrări nu sunt însușite de beneficiarul lucrării (aprobate, semnate), iar procesele verbale de recepție parțială depuse nu dovedesc faptul că lucrările au fost finalizate și duse la bun sfârșit prin prezentarea unei dovezi clare. În ceea ce privește conținutul acestor documente se observă că s-a depus un înscris nesemnat, nedatat, cu un conținut și un scop neclar, astfel că înscrisul nu întrunește cerințele minime pentru a produce efecte juridice, este confuz în ce privește scopul acestuia și legătura lui cu prezenta achiziție publică.

Astfel, certificatul FN/03.05.2018 are un număr de 4 pagini din care au fost depuse doar 3 file, deoarece acest document are și o anexă cu lucrări necesare a se remedia care nu a fost prezentat și care concluzionează că acest certificat nu corespunde sintagmei de „lucrări duse la bun sfârșit”.

Prin urmare, contestatorul solicită Consiliu să constate că în spiritul legii, entitățile contractante pot accepta lucrări similare recepționate parțial atunci când respectivul contract este încă în derulare și ofertantul nu are posibilitatea să aducă dovezi care să certifice că a finalizat lucrările în termenii contractuali. Ori, în situația de față, ofertantul prezintă ca experiență similară un contract care trebuia să fie finalizat în anul 2018 și două recepții parțiale dintr-un lot, respectiv lot 2, fără a prezenta vreo dovadă a îndeplinirii contractului.

Cu privire la cap. III.1.3.b) din fișa de date a achiziției - Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului, contestatorul consideră că ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire.

Astfel, raportat la cerințele prevăzute la cap. III.1.3.b) din fișa de date a achiziției, contestatorul arată că deși în procesul verbal nr. 12 înregistrat cu nr. 33063/15.04.2021, comisia de evaluare susține că au fost prezentate certificatele ISO pentru toți cei trei asociați, aceasta nu face nicio referire cu privire la conformitatea acestor certificate.

Prin urmare, examinând certificatul ISO 9001 al societății SRL, se constată că acesta nu are implementat sistemul de management al calității pentru lucrările supuse acestei proceduri. Certificatul cu seria 197199-2 eliberat de BUREAU Veritas SPA este menționat și în Certificat Constatator Camera de Comerț din Sud Est Sicilia al operatorul

economic SRL la capitolul 8 Activități/Asociații/Registre și licențe așa cum prevede legislația italiană ca toate certificările să fie incluse în cadrul documentului eliberat de Camera de Comerț, de unde rezultă că acesta nu poate prezenta alt certificate ISO 9001 eliberat de un alt organism de acreditare, care să includă și activitățile necesare obiectului contractului.

Contestatorul consideră că entitatea contractantă nu a făcut niciun demers în lămurirea acestei situații cu atât mai mult cu cât acest operator a prezentat și un certificat care atestă că are implementat ISO 14001 emis în România de CERTROM în data de 30.03.2018, dată la care SRL nu figura ca având filiala în România. Astfel cum este menționat în cadrul Certificatului Constatator Camera de Comerț din Sud Est Sicilia la pag. 14, ... SRL a înființat sucursala din România la 25.09.2018. Astfel, este foarte puțin probabil ca o societate din România, în speță CERTROM, să certifice o societate din neavând o filiala în România și neputând efectua raporturile de audit, atât cele pentru eliberarea certificatului cât și pentru vizarea anuală.

Contestatorul consideră că asocierea declarată câștigătoare a prezentat pentru SRL certificate false, care nu sunt trecute în cadrul înscrisului Certificat Constatator Camera de Comerț din Sud Est Sicilia la secțiunea 8; în cadrul acestui document sunt menționate doar două certificări eliberat de BUREAU Veritas si ISO 39001:2012, eliberat de RINNA Services SPA.

Contestatorul consideră că oferta declarată câștigătoare este neconformă din considerentele ce vor fi expuse mai jos.

Asocierea declarată câștigătoare și-a modificat și completat propunere tehnică, fapt care conduce la aplicarea dispozițiilor art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016 și, pe cale de consecință la respingerea ofertei.

Astfel, raportat la cerința din fișa de date a achiziției, Metodologia pentru realizarea lucrării - Formular nr. 8, se constată că ofertantul și-a modificat propunerea tehnică prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 4 având număr de înregistrare 1860/11.01.2021, după cum urmează:

- la solicitarea comisiei de a prezenta documentele suport tehnic din care să reiasă specificațiile tehnice solicitate prin caietul de sarcini pentru materialele și echipamentele prevăzute în fișele tehnice din capitolul Metodologie, acesta realizând că în propunerea tehnică inițială a prezentat materiale care nu îndeplineau specificațiile tehnice solicitate prin documentația de atribuire, a retransmis toate fișele tehnice pentru a induce în eroare comisia însă la mare parte dintre ele a modificat/completat alți producători față de cei din propunerea tehnică inițială, acest fapt ducând la neconformitatea ofertei.

Modificările sunt următoarele:

- Fișa tehnică F3 - a completat fișa inițial cu producătorul AVK iar prin clarificarea a adăugat ROINSTAL și a prezentat documente suport pentru ROINSTAL. A fost prezentată o propunere alternativă la ceea ce a fost oferit inițial depunând o fișă tehnică a unui producător, diferită de cea inițială.
- Fișa tehnică F5 - a completat fișa inițial cu producătorul PIXSYS iar prin clarificare l-a schimbat cu producătorul EMERSON. A fost prezentată o propunere alternativă la ceea ce a fost oferit inițial depunând o fișă tehnică a unui producător, diferită de cea inițială.
- Fișa tehnică F20 - a completat fișa inițial cu producătorul AMP GROUP iar prin clarificare l-a schimbat cu producătorul DUNA ARMATURE. A fost prezentată o propunere alternativă la ceea ce a fost oferit inițial depunând o fișă tehnică a unui producător, diferită de cea inițială.
- Fișa tehnică F23 și F24 - nu a completat fișa inițial cu producător
- Fișa tehnică F26- a completat fișa inițial cu producătorul ARCELOR MITTAL iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul H METAL. A fost prezentată o propunere alternativă la ceea ce a fost oferit inițial depunând o fișă tehnică a unui producător, diferită de cea inițială.
- Fișa tehnică F29 - a completat fișa inițial cu producătorul EMERSON iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul SIEMENS. A fost prezentată o propunere alternativă la ceea ce a fost oferit inițial depunând o fișă tehnică a unui producător, diferită de cea inițială.
- Fișa tehnică F30 - a completat fișa inițial cu producătorul CS INSTRUMENTS iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul SIEMCROP. A fost prezentată o propunere alternativă la ceea ce a fost oferit inițial depunând o fișă tehnică a unui producător, diferită de cea inițială.
- Fișa tehnică F31 - a completat fișa inițial cu producătorul CS INSTRUMENTS iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul PIXSYS. A fost prezentată o propunere alternativă la ceea ce a fost oferit inițial depunând o fișă tehnică a unui producător, diferită de cea inițială.
- Fișa tehnică F33 - a completat fișa inițial cu producătorul HONEYWELL iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul MULTILAB. A fost prezentată o propunere alternativă la ceea ce a fost oferit inițial depunând o fișă tehnică a unui producător, diferită de cea inițială.

Față de cele mai sus precizate, contestatorul consideră că entitatea contractantă trebuia și putea să stabilească oferta câștigătoare fără a acorda acestui ofertant posibilitatea de a-și completa și modifica oferta.

În susținere invocă următoarele prevederi legale: art. 140 alin. (5), art. 139 alin. 2, art. 133 din HG nr. 394/2016, art. 228, alin. (5) din Legea nr. 99/2016. Invocă de asemenea jurisprudența CJUE.

În ceea ce privește propria sa ofertă, SC ...SA consideră că aceasta a fost depunctată în mod nelegal și netemeinic.

În acest sens, arată că potrivit documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate preț”, astfel componenta tehnică are o pondere de 30 %, punctajul tehnic total maxim ce poate fi acordat unei propuneri tehnice este de 30 de puncte. În cadrul raportului de evaluare, se reține faptul că oferta tehnică depusă a fost punctată cu 20 de puncte, deși, aceasta îndeplinește toți factorii avuți în vedere prin documentație cu privire la reperele majore, respectiv subfactorii.

În cadrul componentei tehnice referitoare la Gradul de adecvare al graficului general de realizare a investiției, resursele alocate pentru realizarea activităților în cadrul contractului prin raportare la metodologia de execuție, în cadrul documentației de atribuire se regăsește următoarea descriere: „Pentru factorul de evaluare „Gradul de adecvare al graficului general de realizare a investiției publice (durata, succesiunea activităților și inter-relaționarea acestora, inclusiv drumul critic), resursele alocate pentru realizarea activităților în cadrul contractului prin raportare la metodologia de executare a lucrărilor” a fost stabilit un număr de 3 repere majore, fiecare cu câte 5 (cinci) subfactori care vor fi utilizați de comisia de evaluare în aprecierea ofertei tehnice. Comisia de evaluare va acorda punctajul și calificativul luând în considerare liniile directe prezentate în tabelul de mai jos. Fiecărui calificativ îi corespunde un punctaj. Punctajul pentru calificativul „foarte bine” pentru fiecare din cei 5 subfactori de la primul reper este de 6 puncte, pentru calificativul „bine” de la al doilea reper este de 4 puncte, iar pentru calificativul „acceptabil” de la al treilea reper este minim 2 puncte a se vedea Anexa la Documentația de atribuire, postată în SICAP”.

Analizând însă procesul verbal nr. 9 final tehnic având număr înregistrare 25837/23.03.2021 în care este consemnată și prezența expertului tehnic cooptat Dragoș Nica se constată că la pagina 242-284 consemnarea unor aspecte deosebit de grave raportat la cerințele și modul de lucru al comisiei de evaluare care a analizat în mod superficial ofertele tehnice și a acordat punctajele aferente factorului de evaluare component tehnica fără o analiză temeinică.

Concluziile exprimate în procesul verbal nr. 9 final tehnic - Centralizator punctaj tehnic pag. 242 raportate la componenta tehnică factor Pt - gradul de adecvare al graficului general de realizare a investiției, precum și în fișele individuale de evaluare a membrilor comisiei, pag. 243-244, 249-250, 255-256, 261-262, 267-268, 273-274, 279-280 sunt următoarele:

1. toate activitățile principale sunt incluse în graficul general de realizare a investiției publice, sunt parțial sunt detaliate în subactivități, graficul general de realizare a investiției publice neputând fi utilizat așa cum este prezentat ca data de intrare în cadrul ședințelor de monitorizare a progresului activităților

2. succesiunea activităților în graficul general de realizare a investiției publice este stabilită cu deviații minore prin raportare la metodologia de execuție a lucrărilor
3. durata activităților și perioadele de derulare a acestora sunt în mică măsură corespunzătoare complexității activităților (modalitate de realizare, date de intrare, date de ieșire)
4. graficul general de realizare a investiției publice, resursele utilizate sunt corelate cu metodologia de execuție;
5. drumul critic corespunde metodologiei de execuție a lucrărilor prezentate.

Contestatorul menționează că documentația de atribuire nu permite comisiei de evaluare ca, în procesul de evaluare al ofertelor, respectiv, de acordare a calificativelor și a punctajelor aferente, să folosească criterii totalmente subiective, al căror conținut nu este detaliat în vreun fel. Mai concret, comisia de evaluare a acordat calificative propunerilor tehnice pe baza unor noțiuni precum: în mică măsură; deviații minore; corespunzător, în mare parte; foarte bine; la modul general; realistă. În contextul în care înțelesul și întinderea acestor noțiuni nu este stabilit niciunde în documentația de atribuire, entitatea contractantă nu are posibilitatea de a decide după bunul sau plac modul de aplicare și interpretare al acestor factori de evaluare.

De asemenea, arată că în stadiul actual al procedurii prevederile documentației de atribuire nu mai pot fi modificate astfel încât autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele numai prin raportare la prevederile acesteia.

Subliniază că oferta sa a respectat toate cerințele statuate prin documentația de atribuire; entitatea contractantă nu a precizat elemente concrete din care să rezulte nivelul de detaliu al informațiilor care trebuiau cuprinse în ofertă în vederea atribuirii calificativelor „Acceptabil”, „Bine”, fiecare ofertant având dreptul și libertatea să aprecieze în funcție de propria metodologie de lucru propusă.

Menționează că în conformitate cu fișa de date VI.3 Informații suplimentare, VI.3) Informații Suplimentare (după caz) ofertanții au obligația de a analiza cu atenție documentația de atribuire și să pregătească oferta conform tuturor instrucțiunilor, formularelor, prevederilor contractuale și specificațiile tehnice conținute în această documentație. De asemenea în cadrul Metodologiei pentru realizarea lucrărilor au fost descrise metodele de lucru și principalele caracteristici ale materialelor și echipamentelor ce se vor pune în operă. Propunerea tehnică prezentată este structurată în acord cu cerințele prevăzute în caietul de sarcini și proiectul tehnic, este abordată ca un tot unitar, în sensul că informațiile prezentate pe secțiuni nu se exclud ci se completează reciproc, cu scopul de a demonstra că s-au înțeles cerințele și, de asemenea, că se face dovada capacității și capabilității asocierii pentru buna execuție a obiectivului. Propunerea tehnică s-a întocmit

astfel încât informațiile permit identificarea corespondenței cu specificațiile din caietul de sarcini, Metodologia și Organizarea procesului de execuție fiind descrise conform cerințelor documentației de atribuire.

În final, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 22739/04.05.2021, contestatorul depune recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 20716799/1, tranzacția nr. 1081250861/1871902352 din data de 29.04.2021, emisă de CEC Bank, Sucursala Ilfov, în valoare de 860.770,08 lei constituită pe seama și la dispoziția Consiliului pentru soluționarea dosarului CNSC nr. 1009/2021.

Prin adresa nr. 38041/04.05.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 22672/04.05.2021, entitatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, solicitând Consiliului respingerea ca nefondată a contestației, din considerentele ce vor fi expuse mai jos.

În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, raportat la criticile formulate de către contestator, entitatea contractantă aduce următoarele argumente:

- pentru sediul secundar din ...ofertantul asociat SRL a prezentat o declarație pe proprie răspundere a administratorului societății prin care arată că pe parcursul anului 2019 societatea nu a desfășurat nicio activitate și nu a produs niciun venit, precum și un Certificat de regularizare impozit municipal unic/impozite pe teren și clădiri emis de Primăria din Gravina în Puglia, orașul metropolitan Bari din care rezultă faptul că până în anul 2020, societatea SRL nu are restanțe în curs la plata impozitelor locale;

- referitor la sediul secundar din ..., ofertantul asociat SRL a prezentat o declarație pe proprie răspundere a administratorului societății prin care arată că reprezintă un simplu sediu de reprezentanță, fără activitate și care nu produce venituri. Astfel, comisia de evaluare a apreciat faptul că prin cele două înscrisuri mai sus indicate, ofertantul asociat a demonstrat faptul că nu are înregistrate datorii de natură fiscală aferente celor 2 sedii secundare;

- membrii comisiei de evaluare a ofertelor au efectuat verificări raportat la documentele depuse de către ofertant sub sancțiunea art. 326 Cod Penal - Falsul în declarații, în Documentul Constatator depus de către ofertant pentru asociatul SRL sediul social al societății fiind cel din sat Zamfira, comuna Lipănești nr. 93A, județ Prahova;

- membrii comisiei de evaluare a ofertelor au acționat cu bună credință dat fiind faptul că în Certificatul Constatator la zi este menționat un sediu social valid, figurând că starea firmei este „în funcțiune”, nefiind înscrise totodată fapte aflate sub incidența art. 21 lit. e-h) din Legea nr. 26/1990, ceea ce nu a impus ca membrii comisiei de evaluare să efectueze investigații suplimentare potrivit art. 211 din Legea nr. 99/2016;

- mai mult, conform Instrucțiunilor pentru ofertanți (fișa de date), participanții la procedură aveau obligația de a prezenta situațiile financiare pentru anii 2017, 2018 și 2019 vizate și înregistrate de organele competente, și nu pentru anul 2020 dat fiind faptul că situația financiară aferentă acestui an se definitivează la data de 31.05.2021, drept pentru care membrii comisiei de evaluare nu puteau deține informații cu privire la situația financiară a societății SRL pentru anul 2020.

- în legislația română nu există limitări cu privire la cuantumul lucrărilor pe care un ofertant le poate executa, obligația ce revine în sarcina ofertanților (conform Instrucțiunilor pentru ofertanți/fișa de date) fiind aceea de a face dovada îndeplinirii capacității tehnico-economice raportat la cerințele entității contractante;

- referitor la execuția sistemului de prevenire și stingere a incendiilor realizat printr-un sistem de hidranți, conform documentației de atribuire, entitatea contractantă nu a impus/prevăzut obligația ofertanților de a deține o autorizare specifică pentru execuția acestui tip de lucrări, cu atât mai mult cu cât, prin prevederile legale în vigoare coroborate cu dispozițiile condițiilor de contract aprobate prin HG nr. 1/2018 (Clauza 7 [Subcontractare]), antreprenorii au dreptul să numească unul sau mai mulți subcontractanți după semnarea contractului.

Referitor la cap. III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției, raportat la criticile contestatorului cu privire la oferta declarată câștigătoare, entitatea contractantă precizează că în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, ofertantul declarat câștigător a depus contractul nr. AL/IPA2012/05 din data de 09.12.2015 (pag. 154/247) încheiat între Beneficiarul final, respectiv Directoratul General pentru Finanțare și Contractare de la UE, Banca Mondiala și alți Donatori de fonduri - Unitatea Centrala de Finanțare și Contractare a Ministerului Finanțelor, Albania și SRL, respectiv Scrisoare la licitație însoțită de anexă (pag. 158/247) în care este menționată în mod expres adresa beneficiarului final.

Astfel, comisia de evaluare a considerat necompletarea în cadrul DUAE a adresei Beneficiarului final ca fiind un viciu de formă, astfel cum este definit de art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016, acesta fiind motivul pentru care nu a considerat că ofertantul nu a răspuns solicitării de clarificări. Mai mult, comisia de evaluare a acționat cu diligență și a resolicitat ofertantului prezentarea unui DUAE revizuit prin solicitarea de clarificări nr. 3 (înregistrată la RAJA SA sub nr. 115.207/26.11.2020), asocierea câștigătoare prezentând prin răspunsul transmis documentul completat corespunzător (pag. 41/42). Așadar, solicitarea entității contractante vizând retransmiterea unui DUAE revizuit de către ofertantul Asocierea SRL - SRL - SRL se încadrează în limitele prevederilor art. 221 din Legea nr. 99/2016 în referire la art. 141 din HG nr. 394/2016.

Entitatea contractantă apreciază ca fiind nefondată și susținerea contestatorului potrivit căreia ofertantul declarat câștigător nu a răspuns solicitării de clarificări nr. 2 (înregistrată la RAJA SA sub nr. 110.354/16.11.2020) deoarece toate documentele atașate ca dovadă a experienței similare, respectiv factura și situațiile de lucrări, nu sunt însoțite de beneficiarul final, întrucât acestea sunt certificate de domnul Werner Michallek, în calitate de Inginer. În cadrul Condițiilor Generale din Contractul Tip Fidic Galben, Sub clauza [Definiții] - Părți și Persoane, definește „Inginerul” astfel: „persoana desemnată de către Beneficiar să acționeze ca Inginer în scopurile Contractului și care este nominalizată în Anexa la Ofertă, sau altă persoană desemnată din când în când de către Beneficiar și notificată Antreprenorului, potrivit prevederilor Sub-Clauzei 3.4 [Înlocuirea Inginerului]”, iar „Personalul Beneficiarului”: „înseamnă Inginerul, asistenții la care se face referire în Sub-Clauza 3.2 [Delegarea de către Inginer] și tot restul personalului, forța de muncă și alți angajați ai Inginerului sau ai Beneficiarului și oricare alt personal notificat Antreprenorului, de către Beneficiar sau Inginer, ca Personal al Beneficiarului”.

Având în vedere cele mai sus iterate reiese fără echivoc faptul că Inginerul este asimilat personalului Beneficiarului într-un contract tip Fidic Galben, așa cum este cel prezentat de ofertant, astfel încât este suficient faptul că toate documentele puse la dispoziție pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de experiență similară au fost certificate de către acesta.

Consideră de asemenea că nici critica potrivit căreia ofertantul declarat câștigător nu a răspuns solicitării de clarificări nr. 3 (înregistrată la RAJA SA sub nr. 115.207/26.11.2020) deoarece „procese verbale de recepție parțială depuse nu dovedesc faptul că lucrările au fost finalizate și duse la bun sfârșit prin prezentarea unei dovezi clare”, nu poate fi primită, câtă vreme această critică este infirmată de prezentarea facturii FN/10.12.2017 în cuantum de 13.184.262,37 Euro, valoarea totală acceptată a Contractului prezentat în vederea îndeplinirii cerinței privind experiența similară fiind de 13.185,268,61 Euro, factură ce a fost certificată de către dl. Inginer Werner Michallek.

De asemenea, menționează faptul că ofertantul declarat câștigător a depus în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 3, în susținerea documentelor referitoare la îndeplinirea cerinței privind experiența similară, Certificatul de recepție parțială FN/02.10.2018 (pag. 19/42) care este contrasemnat de Regia Națională de Alimentare cu Apă și Canalizare și aprobat de Ministerul Infrastructurii și Energiei, respectiv Certificatul de recepție parțială FN/03.05.2018 (pg.25/42) care este Regia Națională de Alimentare cu Apă și Canalizare și aprobat de Ministerul Infrastructurii și Energiei.

Referitor la III.1.3.b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului, din fișa de date a achiziției, raportat la criticile

contestatorului cu privire la oferta declarată câștigătoare, entitatea contractantă precizează că în cadrul Certificatului Constatator eliberat de Camera de Comerț din Sud Est Sicilia, Registrul Comerțului - Arhiva Oficială a CCIAA (document în cadrul căruia este menționat și Certificatul ISO 9001) la rubrica „Obiectul Social” este menționat: „Activitatea de firmă de construcții, atât civile cât și de infrastructură, incluzând în această activitate, cu titlu exemplificativ și nu exhaustiv, execuția [...] următoarelor lucrări: [...] lucrări de tratare și transport a apelor [...], instalații de potabilizare și depurare, de tratare a apelor, de depurare a apelor menajere [...], astfel încât reiese faptul că ofertantul are cuprinse în domeniul de activitate activitățile ce fac obiectul contractului”, motiv pentru care nu poate fi acceptată critica asocierii contestatoare.

Subliniază de asemenea că nici critica potrivit căreia comisia de evaluare nu ar fi făcut nici un demers cu privire la faptul că ofertantul declarat câștigător ar fi prezentat un certificat care atestă că are implementat ISO 14001 emis în România de CERTROM în data de 30.03.2018, dată la care SRL nu figura ca având filiala în România nu poate fi acceptată, având în vedere faptul că obligația entității contractante este de a verifica validitatea documentului prezentat, (data certificării inițiale: 30.03.2018, data certificării curente: 12.03.2021, data expirării certificării: 11.03.2024), nicidecum autenticitatea acestuia. Comisia de evaluare a luat act de documentele prezentate și emise de către CERTROM, iar având în vedere că informațiile din cuprinsul acestora erau valide, nu a considerat că se impune verificarea lor.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei potrivit căreia oferta câștigătoare trebuia declarată neconformă, entitatea contractantă apreciază că susținerile contestatorului nu pot fi primite în condițiile în care, urmare solicitării de clarificări, ofertantul a răspuns concludent, transmițând fișele tehnice însoțite de specificațiile tehnice ale producătorilor, îndeplinind astfel cerința din fișa de date, motiv pentru care această modificare nu reprezintă o propunere alternativă atât timp cât prin specificațiile tehnice prezentate sunt îndeplinite cele declarate în fișele tehnice, respectiv cerințele impuse prin documentația de atribuire.

Menționează de asemenea că urmare analizării propunerilor tehnice depuse de ofertanți, comisia de evaluare a întocmit procesele verbale intermediare nr. 1856/11.01.2021, nr. 18419/01.03.2021 și nr. 22548/ 15.03.2021, precum și procesul verbal final nr. 25837/23.03.2021, însoțite de anexe, în cadrul cărora au fost analizate pentru cei 5 ofertanți participanți fiecare fișă tehnică în parte cu documentele prezentate, solicitările de clarificări cerute acestora, cât și analiza răspunsurilor la solicitările de clarificări.

Totodată, menționează faptul că analiza detaliată a fișelor tehnice și specificațiilor tehnice prezentate de către fiecare ofertant se regăsește și în cadrul rapoartelor nr. 1959/11.01.2021, nr. 18418/01.03.2021, nr.

24172/15.03.2021 și nr. 25836/23.03.2021 întocmite de către expertul tehnic cooptat.

De asemenea, arată că urmare analizării propunerilor tehnice depuse de ofertanții participanți, comisia de evaluare a transmis un număr de 3 solicitări de clarificări cu privire la fișele și specificațiile tehnice către fiecare operator economic.

Cu privire la criticile asupra modului de cuantificare a punctajului tehnic acordat contestatorului, entitatea contractantă apreciază că și acestea sunt vădit nefondate, urmând a fi înlăturate ca atare.

Precizează că propunerea tehnică a contestatorului a fost analizată prin raportare la criteriile specifice, urmărind dacă în ansamblul său este elaborată unitar.

Pentru sub factorul de evaluare 1.2, contestatorul a obținut 4 puncte deoarece toate activitățile principale sunt incluse în graficul general de realizare a investiției, însă acestea nu sunt detaliate în sub activități. Astfel, de exemplu sub activitățile ce trebuiau urmărite pentru realizarea lucrărilor conform metodologiei trebuiau să fie: trasare lucrări, atingere cotă fundare, montaj/pozare conductă, realizare probă de presiune/ etanșeitate, readucere la starea inițială etc. Cu toate acestea activitățile prezentate au permis o evaluare adecvată raportat în cadrul ședințelor de monitorizare la nivel de obiect, dar nu și la nivel de sub activități.

Pentru sub factorul de evaluare 1.2, contestatorul a obținut 4 puncte deoarece succesiunea activităților este simplă, pe obiecte, însă nu este în totalitate raportată la metodologie. Succesiunea activităților este corect prezentată, dar în lipsa sub activităților aferente, a devenit destul de dificilă o evaluare completă în ceea ce privește riscul unei deviații. Acest element a fost sporit și de alte elemente cu risc identificate în cadrul ofertei precum faptul că rețeaua nouă de distribuție pe strada Agricultorilor - 968 m are preconizată o durată de execuție de 12 zile, iar pe strada Gării 1 - 508 m are preconizată o durată de execuție de 10 zile, cu aceeași echipă, în succesiune. Acest fapt, demonstrează o creștere a productivității fără justificări suplimentare, element ce induce riscuri suplimentare de deviații raportat la metodologie.

Pentru sub factorul de evaluare 1.3 contestatorul a obținut 2 puncte deoarece duratele activităților și perioadele de derulare nu sunt corespunzătoare complexității lucrărilor. Cu titlu de exemplu, rețeaua nouă de distribuție pe strada Agricultorilor - 968 m, preconizată o durată de execuție de 12 zile, iar pe strada Gării 1 - 508 m are preconizată o durată de execuție de 10 zile, cu aceeași echipă, în succesiune.

Pentru sub factorul de evaluare 1.4 contestatorul a obținut 4 puncte deoarece din grafic se deduce că lucrările vor fi executate de 6 echipe, care lucrează în paralel, toate începând de la debutul contractului și 3 finalizând la terminarea contractului. Cu titlu de exemplu, rețeaua nouă de distribuție pe strada Agricultorilor - 968 m, preconizată o durată

de execuție de 12 zile, iar pe strada Gării 1 - 508 m are preconizată o durată de execuție de 10 zile, cu aceeași echipă, în succesiune. Având în vedere că această productivitate ce se modifică semnificativ nu este justificată, comisia a considerat că ofertantul induce riscul ca estimările sale să nu fie îndeplinite, în sensul în care resursele să fie subdimensionate raportat la progresul fizic estimat și programat.

Pentru sub factorul de evaluare 1.5 contestatorul a obținut 6 puncte deoarece drumul critic corespunde în totalitate metodologiei de execuție a lucrărilor prezentate.

Cu privire la afirmația contestatorului referitoare la acordarea calificativelor propunerilor tehnice pe baza unor noțiuni precum „în mică măsură, deviații minore etc.”, menționând faptul că înțelesul și întinderea acestor noțiuni nu sunt stabilite nicăieri în documentația de atribuire, entitatea contractantă apreciază că acestea sunt netemeinice, având în vedere faptul că sunt preluate întocmai de fișa de acordare a punctajului care este parte din documentația de atribuire, document la care aceasta a avut acces înainte de depunerea ofertei.

Totodată, subliniază faptul că acesta avea posibilitatea de a contesta sau de a solicita clarificări cu privire la modalitatea de acordare a punctajului, însă și-a însușit întocmai cerințele impuse.

Concluzionând, entitatea contractantă apreciază faptul că punctajul acordat societății contestatoare a fost unul corect, în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire. Mai mult decât atât, punctajul acordat acesteia a fost egal cu cel al ofertantului declarat câștigător, contestatorul neaducând nici o critică privitoare la punctajul acordat ofertantului clasat pe primul loc.

Prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. 23664/ 07.05.2021, ... SRL, în calitate de lider al Asocierii SRL - SRL - SRL, formulează cerere de intervenție voluntară accesorie, prin care solicită:

- admiterea, în principiu a cererii de intervenție voluntară accesorie în interesul autorității contractante
- respingerea contestației formulată de către contestator, ca netemeinică și nelegală, cu consecința menținerii Raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emise în cadrul Procedurii nr. 33363/ 16.04.2021, inclusiv dar fără a se limita la Raportul procedurii și adresele de comunicare a procedurii.

Față de criticile formulate de contestator, intervenientul precizează următoarele aspecte:

- ofertantul asociat SRL, societate de drept italian, avea dreptul de a face dovada că nu se regăsește în situațiile prevăzute la art. 177, art. 178 și art. 180 din Legea nr. 99/2016 prin prezentarea oricăror documente edificatoare pentru demonstrarea faptului că și-a îndeplinit obligațiile de plată a impozitelor, taxelor și contribuțiilor către bugetul consolidat general, în conformitate cu cerințele din țara de origine;

- în conformitate cu legislația italiană, căreia i se supune ofertantul asociat SRL, emiterea certificatelor ce atesta plata taxelor și impozitelor locale se face în termen de 30 de zile de la depunerea solicitării, neexistând posibilitatea depunerii unei solicitări pe cale electronică, nici posibilitatea achitării unor taxe suplimentare pentru emiterea cu urgență, iar SRL nu desfășoară activități la punctul sau de lucru din Roma și nu obține venituri;
- din aceste motive, și pentru a respecta termenul de depunere a ofertei, pentru ofertantul asociat SRL s-a preferat emiterea unei declarații pe proprie răspundere, document echivalent conform legislației italiene și acceptabil conform fișei de date.
- din Certificatul de atestare fiscală nr. 7146/06.05.2021 (atașat ca anexa 1) rezultă ca societatea SRL nu înregistrează la data de 06.05.2021 obligații fiscale sau alte obligații bugetare restante.
- din Certificatul constatator emis de Camera de Comerț din Sud Est Sicilia rezultă că societatea SRL poate desfășura activități din categoria OG6 - conducte de apă, gaz, de ulei, lucrări de irigații și de evacuare până la valoarea de 5.165.000 Euro;
- și în acest caz, critica formulată de contestator este nefondată, în condițiile în care categoria de lucrări OG6 se referă la o categorie specială de lucrări pe care societatea SRL este autorizată să le desfășoare în, în anumite limite de valori, conform informațiilor din cazierul ANAC și al certificării SOA;
- Certificarea SOA este o certificare obligatorie în pentru participarea la licitații pentru executarea contractelor de lucrări publice, respectiv un document necesar pentru a dovedi, în procedura licitației, capacitatea unei persoane juridice italiene de a executa, direct sau în subcontractare, lucrări publice pentru proiecte cu valori estimate superioare anumitor sume. Astfel, deținerea unei certificări SOA garantează îndeplinirea de către o persoană juridică italiană a tuturor cerințelor prevăzute de legislația italiană în vigoare, în domeniul contractelor de lucrări publice. Certificarea SOA este valabilă numai în, limitele indicate în certificarea SOA, pentru anumite categorii de lucrări, neavând nicio relevanță în ce privește participarea la licitații în România.

Subliniază faptul că în România nu este necesară o asemenea certificare SOA (sau similar) pentru participarea la licitațiile publice, în România fiind în schimb necesară dovada îndeplinirii criteriilor relevante privind capacitatea tehnică, situația economică și financiară, experiența profesională relevantă, etc.

Astfel, certificarea SOA deținută de SRL și limitele prevăzute în respectiva certificare, înscrise în Certificatul Constatator emis de Camera de Comerț din Sud Est Sicilia, nu sunt relevante din punct de vedere al legislației române, motiv pentru care nici nu au fost luate în

considerare de entitatea contractantă cu ocazia verificării documentației furnizate de asociere.

Pe de alta parte, așa cum rezulta din Certificatul Constatator emis de Camera de Comerț din Sud Est Sicilia, obiectul de activitate al SRL este exact cel de „construcții, atât civile, cât și de infrastructura, incluzând în aceasta activitate, cu titlu exemplificativ și nu exhaustiv, execuția, în nume propriu sau în numele terților, instituții publice și/sau private, a următoarelor lucrări de realizare, construcție, întreținere, recuperare a: clădirilor civile, industriale și monumentale, străzi, autostrăzi, poduri, viaducte, cai ferate și metrou; lucrări hidraulice, maritime, de tratare și transport a apelor (...)”, societatea având o experiență de douăzeci de ani în executarea lucrărilor de construcții, în și în Europa în general.

În ceea ce privește critica potrivit căreia prezenta asocierea nu ar fi făcut dovada îndeplinirii Standardelor de asigurare a calității și de protecție a mediului, arătând că certificatul ce atesta implementarea ISO 14001 prezentat de SRL ar fi fals, intervenientul precizează că serviciile de certificare oferite de CERTROM sunt disponibile oricărei organizații, fără ca organismul de acreditare să impună cerința personalității juridice române sau stabilirea unei sucursale în România. Chiar și în lipsa unei structuri în România, CERTROM a putut efectua verificările necesare, conform proceselor sale de certificare a sistemelor de management, deplasându-se la sediul social al subscrisei SRL din Iar o dovadă în plus a faptului că societatea se află în prezența unui certificat valabil, este obținerea unei prelungiri a certificării, emisă tot de CERTROM, începând cu data de 12.03.2021, așa cum rezultă din documentul atașat (Anexa 2).

În ceea ce privește faptul că existența certificatului emis de CERTROM nu rezultă din Certificatul Constatator emis de Camera de Comerț din Sud Est Sicilia, intervenientul menționează că în conformitate cu legislația italiană, nu este obligatorie înscrierea în acest certificat a tuturor certificărilor și atestatelor obținute de o societate. Iar certificările de calitate obținute de o societate sunt valabile indiferent dacă au fost sau nu înscrise în certificatul constatator al acesteia.

Pentru toate aceste considerente intervenientul solicită admiterea cererii de intervenție voluntară accesorie, potrivit dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedura civilă și respingerea contestației formulată de Asocieria SA (lider) - SA ca netemeinică și nelegală, cu consecința menținerii raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emise în cadrul Procedurii nr. 33363/16.04.2021, inclusiv dar fără a se limita la Raportul procedurii și adresele de comunicare a procedurii.

Prin adresa nr. 38419/05.05.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 23494/07.05.2021, entitatea contractantă transmite o completare a dosarului achiziției publice.

Întrucât contestatorul a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 23772/1009-C1/10.05.2021, Consiliul i-a comunicat acestuia termenul de studiere a dosarului și implicit de depunere a concluziilor scrise; contestatorul s-a prezentat la sediul CNSC în data de 11.05.2021.

Ulterior, acesta depune concluzii scrise, prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. 24747/13.05.2021, precizând că își menține în integralitate susținerile și argumentele prezentate în cadrul contestației.

Reiterează și sintetizează aspectele conform cărora:

- SRL nu a depus certificat de atestare fiscală care să ateste lipsa obligațiilor fiscale;
- SRL și SRL nu au depus certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul consolidat pentru sediul social și fiecare dintre sediile secundare și punctele de lucru prevăzute în certificatul ONRC care să fie reale/valide la data prezentării acestora, conform solicitării nr. 30188/07.04.2021;
- Asocierea declarată câștigătoare nu este autorizată să execute lucrări pentru instalații de stingere a incendiilor (rețele hidranți exteriori) și nici nu a subcontractat acest tip de lucrări;
- Asocierea declarată câștigătoare nu a demonstrat îndeplinirea cerinței referitoare la experiența similară;
- Asocierea declarată câștigătoare nu este certificată ISO 9001:2015 și ISO 14001:2015 pentru categoriile de lucrări supuse procedurii;
- Asocierea declarată câștigătoare și-a modificat propunerea tehnică prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 4 având număr de înregistrare 1860/11.01.2021, așa cum s-a arătat și în cuprinsul contestației.

De asemenea, consideră că asocierea declarată câștigătoare și-a modificat propunerea tehnică prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 4 având nr. de înregistrare 1860/11.01.2021, așa cum a menționat și în cuprinsul contestației.

Totodată, cu privire la oferta sa, contestatorul consideră că aceasta a fost depunctată în mod nelegal și netemeinic, întrucât oferta depusă a respectat toate cerințele statuate prin documentația de atribuire.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, CONSILIUL constată următoarele:

SC, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă în vedere atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Rețele apă și canalizare Dârza și Mănăstirea. Rețele apă Samurcasi și Cocani”, cod CPV: 45000000-7 prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare .../19.04.2020, conform căruia

valoarea estimată a procedurii este 43.038.504 lei fără TVA. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „Cel mai bun raport calitate – cost”.

În cauza care formează obiectul prezentei, SC SRL în calitate de lider al Asocierii SRL – SRL – SRL a depus cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 23664/07.05.2021, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția entității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea entității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că: „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici (...) participanți la procedura de atribuire pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (...)” și având în vedere faptul că la data de 27.04.2021, entitatea contractantă a publicat în SEAP, sub identificatorul „[.../00255] Contestatie Paza.pdf.p7m” contestația formulată de SC SA, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal.

Ținând seamă de dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză asocierea SRL – SRL – SRL are calitatea de ofertant câștigător în cadrul procedurii contestate iar cererea sa privește menținerea deciziei entității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, astfel cum a fost calificată iar în temeiul art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție a SC SRL împreună cu contestația formulată de SC SA.

Procedând la analiza contestației formulate, Consiliul reține că SC SA este nemulțumit de rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. 33363/16.04.2021 prin care a fost declarată câștigătoare oferta aparținând asocierii SRL – SRL – SRL, apreciind că oferta acestuia din urmă trebuia respinsă ca inacceptabilă deoarece nu a dovedit îndeplinirea cerințelor de calificare și neconformă deoarece nu respectă cerințele documentației de atribuire.

Analizând mai întâi criticile contestatorului privind neîndeplinirea de către intervenient a cerințelor de calificare, respectiv a lipsei depunerii certificatelor de atestare fiscală, se reține că, potrivit Fișei de date, cap.III.1.1.a) la: „Situația personală a candidatului sau ofertantului”, se stipulează următoarele:

„Ofertanții, asociații, terții susținători și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 177, art. 178 și art. 180 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerințelor: Se va completa DUAЕ de către toți operatorii participanți la procedură (Ofertanții, asociații, terții susținători și subcontractanții), cu informațiile aferente situației lor. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează a fi prezentate, la solicitarea entității contractante, doar de ofertantul clasat pe primul loc.

Informațiile din certificatele menționate anterior trebuie să fie reale/ valide la data prezentării acestora.

Aceste documente sunt:

- Cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC / actul constitutiv;

- **Certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat la momentul prezentării acestora.**

- După caz, documente prin care se demonstrează faptul că operatorul economic poate beneficia de derogările prevăzute la art. 179 alin. (2), art. 180 alin. (2), art. 184 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale;

- Alte documente edificatoare, după caz.

Operatorii economici nerezidenți (străini) au dreptul de a prezenta orice documente edificatoare pentru demonstrarea faptului că și-au îndeplinit obligațiile de plată a impozitelor, taxelor și contribuțiilor către bugetul consolidat general, în conformitate cu cerințele din țara de origine sau din țara în care ofertantul/candidatul este stabilit, eliberate de autoritățile competente ale țării de origine (cum ar fi certificate, caziere fiscale sau alte documente echivalente). Documentele se vor prezenta însoțite de traducerea autorizată a acestora în limba română.

Nota 1: Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 din Legea nr. 99/2016, care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere în conformitate cu prevederile art. 184 din Legea nr. 99/2016.

Nota 2: **Formularele și/sau documentele solicitate mai sus, vor fi prezentate de ofertantul clasat pe primul loc, de fiecare membru al asocierii (în cazul unei asocieri), și, dacă e cazul, de către subcontractant și de către terțul susținător.**

Nota 1: Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 din Legea nr. 99/2016, care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere în conformitate cu prevederile art. 184 din legea 99/2016.

*Nota 2: Formularele și/sau documentele solicitate mai sus, vor fi prezentate de ofertantul clasat pe primul loc, de fiecare membru al asocierii (în cazul unei asocieri), și, dacă e cazul, de către subcontractant și de către terțul susținător. **Persoanele juridice străine vor prezenta orice document edificator pentru dovedirea eligibilității – eliberat de autorități din țara de origine (certificate, caziere judiciare, sau alte documente echivalente emise de autorități competente din țara respectivă) prin care să dovedească îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor către bugetul de stat și bugetul local la momentul prezentării acestora, în conformitate cu legislația din țara de rezidență.** Documentele vor fi prezentate în original, copie legalizată sau copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul” la care se va atașa traducerea autorizată în limba română.*

În cazul în care în țara de origine sau în țara în care este stabilit ofertantul/candidatul nu se emit documente de natura celor prevăzute sau respectivele documente nu vizează toate situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180, Persoanele juridice străine pot prezenta o declarație pe propria răspundere sau, dacă în țara respectivă nu există prevederi legale referitoare la declarația pe propria răspundere, o declarație autentică dată în fața unui notar, a unei autorități administrative sau judiciare sau a unei asociații profesionale care are competente în acest sens”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, prin documentația de atribuire, entitatea contractantă a stabilit în sarcina operatorilor economici clasați pe primul loc, iar în cazul asocierilor pentru toți asociații dar și terților susținători și subcontractanților să demonstreze la solicitarea comisiei de evaluare prin depunerea certificatelor actualizate, **lipsa datoriilor cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării, atât de la sediul firmei, cât și de la toate punctele de lucru (acolo unde este cazul).**

Consiliul reține că, prin necontestarea în termenul legal, prevederile anterior menționate ale documentației de atribuire au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 133 alin. (1) lit. b) din HG nr. 394/2016.

De altfel, obligația prezentării documentelor mai sus menționate, atât de către membrii asocierii cât și de către terții susținători și

subcontractanți este stipulată și de următoarele texte legale din Legea nr. 99/2016, în vigoare la data organizării procedurii de atribuire:

- art. 178: „(1) Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire orice operator economic despre care:

a) fie are cunoștință că și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, iar acest lucru a fost stabilit printr-o hotărâre judecătorească sau decizie administrativă având caracter definitiv și obligatoriu în conformitate cu legea statului în care respectivul operator economic este înființat, sau cu cele ale statului membru al autorității contractante;

b) fie poate demonstra prin orice mijloace adecvate că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.

(2) Operatorul economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă, anterior deciziei de excludere, își îndeplinește obligațiile prin plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eșalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor”;

- art. 179: „(1) Prin excepție de la dispozițiile art. 177 și art. 178 alin. (1) și (2), în cazuri excepționale, entitatea contractantă are dreptul de a nu exclude din procedura de atribuire un operator economic care se află într-una dintre situațiile prevăzute la art. 177 alin. (1) ori art. 178 alin. (1) sau (2), pentru motive imperative de interes general, precum sănătatea publică sau protecția mediului.

(2) Prin excepție de la dispozițiile art. 178 alin. (1) și (2), un operator economic nu este exclus din procedura de atribuire atunci când cuantumul impozitelor, taxelor și contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate și restante este mai mic de 10.000 lei”;

- art. 182: „Entitatea contractantă exclude un operator economic în orice moment al procedurii de atribuire, în care ia la cunoștință că operatorul economic se află, având în vedere acțiunile sau inacțiunile săvârșite înainte sau în cursul procedurii, în una dintre situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180 de natură să atragă excluderea din procedura de atribuire”;

- art. 183: „(1) Entitatea contractantă are obligația de a verifica existența unei situații de excludere prevăzute la art. 177, 178 și 180 în legătură cu subcontractanții propuși.

(2) În cazul în care este identificată o situație de excludere, cu aplicarea în mod corespunzător a dispozițiilor art. 184, entitatea contractantă solicită ofertantului sau candidatului o singură dată să înlocuiască un subcontractant în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, că se află în această situație.

(3) *În scopul verificării prevăzute la alin. (1), subcontractantul completează declarația pe propria răspundere în conformitate cu prevederile art. 202, precizând că nu se află în niciuna dintre situațiile ce atrag excluderea din procedura de atribuire”.*

În soluționare, Consiliul apreciază drept relevante atât prevederile art. 158 alin. (2) din Codul de procedură fiscală potrivit căroră: *„Certificatul de atestare fiscală se eliberează pe baza datelor cuprinse în evidența creanțelor fiscale a organului fiscal central competent și cuprinde obligațiile fiscale restante existente în sold în ultima zi a lunii anterioare depunerii cererii și nestinse până la data eliberării acestuia, precum și alte creanțe bugetare individualizate în titluri executorii emise potrivit legii și existente în evidența organului fiscal central în vederea recuperării”* cât și cele ale art. 6 alin. (2) lit. a) din Ordinul nr. 3654/2015 privind aprobarea procedurii de eliberare a certificatului de atestare fiscală, a certificatului de obligații bugetare, precum și a modelului și conținutului acestora potrivit căruia: *„La secțiunea A se înscriu: a) totalul obligațiilor fiscale principale și al obligațiilor fiscale accesorii restante, existente în sold în ultima zi a lunii anterioare depunerii cererii și nestinse până la data eliberării certificatului de atestare fiscală”.*

Din interpretarea textelor legale mai sus iterate rezultă că, deși la momentul depunerii ofertelor este acceptată doar completarea DUAЕ prin care ofertanții declară pe propria răspundere că îndeplinesc criteriile și cerințele impuse în documentația de atribuire (scopul fiind simplificarea și fluidizarea procedurii de achiziție publică), ulterior entitatea contractantă este obligată să solicite ofertantului clasat pe primul loc (atât membrilor asocierii cât și subcontractanților care au completat DUAЕ) să facă dovada celor asumate prin DUAЕ, respectiv să demonstreze că nu există obligații de plată privind plata impozitelor și taxelor la bugetul locat cât cel la bugetul de stat (**în speță certificatele fiscale ANAF, certificatele fiscale locale de la toate sediile și punctele de lucru aferente fiecărei localități, astfel cum sunt înscrise în certificatul constatator emis de O.R.C.**).

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, deși entitatea contractantă a solicitat intervenientului (asocierii SRL –..... SRL- SRL) prin adresa nr. 30188/07.04.2021 (pag. 008749-008748, vol.7 din dosarul achiziției) în mod expres transmiterea documentelor prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare (în speță „Certificatele constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor , taxelor sau a contribuțiilor la bugetul consolidat, pentru sediul social și fiecare dintre sediile secundare și punctele de lucru prevăzut în certificatul ONRC care să fie reale/valide la data prezentării acestora”) acesta a ales prin manifestarea propriei voințe să transmită comisiei de evaluare, în cazul asociatului SC

SRL (astfel cum sunt menționate în cadrul Procesului - verbal nr. 12, pag. 009439-009435, vol. 7 din dosarul achiziției) doar :

-Certificatul de atestare fiscală privind impozitele și taxele locale și alte venituri ale bugetului local nr. 2914/23.03.2021 emis Primăria Comunei Lipănești, jud Prahova;

-Certificatul de atestare fiscală privind impozitele și taxele locale alte venituri ale bugetului local nr. 11073/24.03.2021 emis Serviciul de Impozite și Taxe Locale Târgoviște,

fără a transmite și Certificatul fiscal emis de ANAF care să ateste lipsa datoriilor la bugetul de stat.

Mai mult, se reține că la dosarul cauzei, entitatea contractantă nu a transmis cele două certificate care atestă plata taxelor locale și indicate în procesul verbal 12, motiv pentru care Consiliul soluționează prezenta contestație în temeiul art. 20 alin. (5) din Legea nr.101/2016 strict pe baza documentelor depuse la dosarul cauzei.

Consiliul va reitera faptul că riscul întocmirii răspunsului la solicitările de clarificări, la fel ca și cel al întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al nedepunerii în cadrul ofertei sale sau a răspunsului la solicitările de clarificări a documentelor solicitate de către entitatea contractantă potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care entitatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul documentației de atribuire care sunt criteriile de calificare și selecție iar în cadrul solicitării de clarificări, care sunt documentele necesare în vederea demonstrării acestora și sancțiunea pentru nedepunerea acestor documente.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi

revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a

stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova,

C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie

2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)”

iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s-a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta **cu strictețe** criteriile pe care ea însăși le-a stabilit” și a precizat că: „această considerație este cu atât mai importantă cu cât **miza este excluderea** din procedură”.

Potrivit considerentului 36 din Hotărârea CJUE anterior citată, „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie

2014, *Cartiera dell’Adda*, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată)”.

Situația este similară și în cazul asociatului SRL - deoarece, deși potrivit Certificatului Constatator emis de Camera de Comerț – Bari (pag. 2718-2734, vol.7 din dosarul achiziției) figurează cu sediu legal în: Gravinia In Puglia (BA) – Via Matteotti 2 CP 70024 și cu două unități locale în:

- **...(BA) Bari, CP 70017;**
- **... (RM), CP 00187,**

acesta nu a depus certificatele de atestare fiscală taxe și impozite pentru sediile secundare mai sus iterate și înscrise în certificatul constatator, ci doar o declarație pe propria răspundere, fapt ce contravine atât prevederilor legale în vigoare cât și documentației de atribuire, întrucât acest gen de certificate se eliberează în, neîncadrându-se în

situația în care o declarație pe propria răspundere ar fi suficientă; altfel spus, acceptarea unei noi declarații pe propria răspundere (pe lângă cea din DUAE), se poate face doar în cazul în care în țara de origine sau în țara în care este stabilit ofertantul/candidatul nu se emit documente de natura celor prevăzute sau respectivele documente nu vizează toate situațiile prevăzute la art. 177, 178 și 180, ceea ce în speță nu este aplicabil.

În cazul în care prevederile documentației de atribuire sau solicitările de clarificări transmise de entitatea contractantă, erau considerate de către intervenient ca fiind contradictorii/eronate/ambiguu formulate sau abuzive, acesta avea dreptul de le contesta potrivit prevederilor legale.

Prin necontestarea în termenul legal, acestea au devenit obligatorii atât pentru contestator, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 133 alin. (1) din HG nr. 394/2016; cu toate acestea, intervenientul a ales, prin propria manifestare de voință să răspundă în termen la aceste solicitări de clarificări, ceea ce implică o acceptare a acestora și oferind astfel posibilitatea entității contractante de a verifica concludența răspunsurilor.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu are dreptul să reitereze solicitarea de depunere a documentelor justificative care să ateste lipsa datoriilor restante la bugetul de stat / local, având în vedere că un astfel de demers ar constitui avantaj evident în favoarea contestatorului cu încălcarea prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 care interzic determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, prin ignorarea prevederilor exprese și imperative ale art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016 conform căroră: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, 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”*.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul ofertei nu a fost analizată/verificată îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție conform celor declarate în DUAE aparține entității contractante. Or, tocmai acesta era rolul clarificărilor solicitate de entitatea contractantă, respectiv de a confirma/dovedi anumite elemente ale DUAE, respectiv de a verifica îndeplinirea condițiilor/criteriilor de calificare ale acestora, la care ofertanții în cauză au obligația de a se conforma și să le trateze cu maximă competență și diligență. Orice decizie a entității contractante privind admiterea sau 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 care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Simplul fapt că ofertanții au depus DUAЕ nu este de natură să demonstreze faptul că acești ofertanți îndeplinesc criteriile și cerințele exprese ale documentației de atribuire, legea obligând entitatea contractantă la solicitarea transmiterii acestor documente doveditoare din partea ofertantului clasat pe primul loc, entitatea procedând la o verificare sumară și superficială a acestora, ignorând lipsa unor documente expres solicitate și ulterior cu încălcarea normelor legale a declarat admisibilă și câștigătoare oferta aparținând asocierii SRL –..... SRL- SRL.

Sanctiunea neîndeplinirii criteriilor de calificare este respingerea ofertei ca inacceptabilă astfel cum prevede art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016: „ *a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire sau (...)*”.

Modul superficial și nelegal de evaluare se constată și în ceea ce privește propunerea tehnică a intervenientului, având în vedere considerentele ce urmează.

Astfel, Fișa de date, pct. IV.4.1 privind „*Modul de elaborare a propunerii tehnice*”, stipulează următoarele:

„Ofertantul va descrie abordarea generală și metodologia pentru realizarea Lucrărilor, inclusiv descrieri detaliate pentru metodele de lucru pentru componentele majore ale Lucrărilor.

*Ofertantul va descrie metodologia de realizarea Lucrărilor, pe obiecte, **cel puțin** pentru:*

- *Reabilitare rețele de distribuție apă*
- *Rețele noi de distribuție apă*
- *Reabilitare rețele canalizare*
- *Extindere rețele canalizare*
- *Stații de pompare*
- *Conducte de refulare*

***Ofertantul va prezenta și Fișele tehnice completate în conformitate cu cerințele solicitate, însoțite de specificațiile tehnice*”.**

Din interpretarea cerințelor documentației de atribuire mai sus iterate, rezultă că ofertanții aveau obligația să atașeze propunerii tehnice atât fișele tehnice a obiectelor / produselor aferente realizării lucrărilor mai sus menționate, completate conform modelului din documentația de atribuire cât și specificațiile tehnice ale acestor obiecte / produse, emise de producătorul / fabricantul acestora; scopul solicitării de către entitatea contractantă a acestor documentații tehnice fiind acela de a se demonstra/ proba corespondența dintre caracteristicile produselor ofertate astfel cum sunt menționate în fișele tehnice completate de

ofertanți și necesitatea autorității contractante concretizată în specificațiile tehnice din caietul de sarcini, astfel încât procedura să nu fie viciată prin ofertarea unor produse necorespunzătoare, sancțiunea nedepunerii documentelor tehnice anterior menționate fiind declararea neconformității ofertelor.

Astfel, „specificația tehnică” a unui produs cunoscută sub numele de documentația tehnică a produsului, este un document care atestă caracteristicile produsului, fiind întocmit de producătorul / fabricantul acestuia în vederea informării beneficiarului asupra produsului și conține informații cum ar fi denumirea, tipul, codul produsului, modelul, numele producătorului / fabricantului, data omologării, caracteristicile tehnice și seria produsului, domeniul de utilizare, condiții de utilizare / livrare, descrierea, dimensiuni și cote de gabarit etc.

Or, analizând propunerea tehnică aparținând asocierii SRL - SRL - SRL, Consiliul reține că acest ofertant nu a respectat pe de-o parte cerința prezentării în cadrul ofertei depuse a specificațiilor/documentațiilor tehnice emise de producătorul produselor oferite iar pe de altă parte, ulterior, urmare a clarificărilor solicitate de entitatea contractantă prin adresa nr. 1860/11.01.2021 (pag. 596-600, vol. 3 din dosarul achiziției) a modificat / schimbat producătorii declarați în ofertă a acestor produse (a se vedea răspunsul de la pag.603-1194, vol. 3 din dosarul achiziției) după cum urmează:

- Formularul F5 - **Fișa tehnică nr. 3** - a completat fișa inițial cu producătorul AVK iar prin clarificarea a adăugat ROINSTAL și a prezentat specificațiile/documentele tehnice suport pentru ROINSTAL;

- Formularul F5 - **Fișa tehnică nr. 5** - a completat fișa inițial cu producătorul PIXSYS iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul EMERSON și a prezentat specificațiile/documentele tehnice suport pentru EMERSON;

- Formularul F5 - **Fișa tehnică nr. 20** - a completat fișa inițial cu producătorul AMP GROUP iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul DUNA ARMATURE și a prezentat specificațiile/documentele tehnice suport pentru DUNA ARMATURE;

- Formularul F5 - Fișa tehnică **nr. 23** - nu a completat fișa inițial cu producător iar ulterior a indicat producătorul ELPRECO și a prezentat specificațiile/documentele tehnice suport pentru ELPRECO;

- Formularul F5 - Fișa tehnică **nr. 24** - **nu a completat** fișa inițial cu producător dar **nici ulterior** și nu a prezentat specificațiile/documentele tehnice suport (a se vedea pag. 676-680, vol. 3 din dosarul achiziției);

- Formularul F5 - **Fișa tehnică nr. 26** - a completat fișa inițial cu producătorul ARCELOR MITTAL iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul H METAL și a prezentat specificațiile/documentele tehnice suport pentru H METAL;

- Formularul F5 - **Fișa tehnică nr. 29** - a completat fișa inițial cu producătorul EMERSON iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul SIEMENS și a prezentat specificațiile/documentele tehnice suport pentru SIEMENS;

- Formularul F5 - **Fișa tehnică nr. 30** - a completat fișa inițial cu producătorul CS INSTRUMENTS iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul SIEMCROP GRUP și a prezentat specificațiile/documentele tehnice suport pentru SIEMCROP GRUP;

- Formularul F5 - **Fișa tehnică nr. 31** - a completat fișa inițial cu producătorul CS INSTRUMENTS iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul PIXSYS și a prezentat specificațiile/documentele tehnice suport pentru PIXSYS;

- Formularul F5 - **Fișa tehnică nr. 33** - a completat fișa inițial cu producătorul HONEYWELL iar prin clarificarea l-a schimbat cu producătorul MULTILAB și a prezentat specificațiile/documentele tehnice suport pentru MULTILAB.

Consiliul reține că, prin solicitarea și acceptarea modificării propunerii tehnice depusă de intervenient (asocierea SRL –..... SRL- SRL), entitatea contractantă a determinat apariția unui avantaj evident în favoarea acestui ofertant, contrar prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, potrivit căroră: „Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/ completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”, avantaj constând în transformarea ofertei sale dintr-o oferta ce nu a fost elaborată în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (sanționată conform art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016 cu respingerea ca neconformă) într-o ofertă conformă și ulterior desemnată câștigătoare.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind ținută ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile proprii documentației de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv; orice altă interpretare excede propriilor reguli stabilite de entitatea contractantă și încalcă principiile transparenței și tratamentului egal statuate de art. 2 alin. (2) lit. d) și b) din Legea nr. 99/2016.

Având în vedere acest aspect, Consiliul reține că entitatea contractantă prin declararea ca și conformă și ulterior câștigătoare a procedurii a ofertei aparținând asocierii SRL –..... SRL- SRL nu și-a respectat propriile cerințe și reguli din cadrul documentației de atribuire; prin urmare entitatea contractantă ar fi trebuit să

constatate față de oferta în cauză, pe lângă incidența prevederilor legale anterior menționate și pe cele ale art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016, potrivit căroră „În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin.(1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

În cauza **C-131/16, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, o solicitare adresată de autoritatea contractantă unui ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, ea **nu poate nici să aibă ca rezultat** depunerea de către un ofertant a unor documente care cuprind modificări de așa natură încât constituie, în realitate, **o nouă ofertă**”.

În cauza **C-523/16, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„Astfel, Curtea a statuat printre altele că o solicitare de clarificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusă de documentele achiziției, autoritatea contractantă fiind obligată să respecte cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013,

Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, precum și Hotărârea

din 11 mai 2017, Archus și Gama, C- 131/16, EU:C:2017:358, punctul

33)”.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, **CJUE** s-a pronunțat în cauza **C-336/12** astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37)”.

Raportat la prevederile art. 228 alin. (4) și (5) din Legea nr. 99/2016 și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 133 alin. (1) lit. i) și j) din HG nr. 394/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei declarate câștigătoare este întemeiată, urmând să fie admisă.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul nu mai analizează celelalte critici din contestație, câtă vreme indiferent de caracterul întemeiat sau nu al acestora nu poate fi înlăturat caracterul inacceptabil/ neconform al ofertei declarate câștigătoare, rezultatul final fiind același.

În continuare, procedând la analiza criticilor contestatorului privind modalitatea de evaluare a propriei sale oferte, Consiliul reține că acesta este nemulțumit de punctajul obținut la componenta tehnică din criteriul de atribuire *„Cel mai bun raport calitate – preț”*, pentru care i-au fost acordate 20 de puncte din maxim 30 puncte posibile.

Având a se pronunța asupra temeiniciei criticilor contestatorului cu privire la modalitatea în care a aplicat entitatea contractantă criteriul de atribuire în ceea ce privește oferta sa, Consiliul reține că, la secțiunea II.2.5) din anunțul de participare, entitatea contractantă a menționat criteriul de atribuire *„Cel mai bun raport calitate – preț”*, cu factorii *„prețul ofertei”* având pondere 70% și *„Gradul de adecvare al graficului general de realizare a investiției, resursele alocate pentru realizarea activităților în cadrul Contractului prin raportare la metodologia de execuție”*, având alocată ponderea de 30% din punctajul total.

În fișierul publicat în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul *„[.../00006] ANEXA - Fisa de acordare punctaj. docx.p7s”*, autoritatea contractantă a detaliat algoritmul de acordare a punctajului pentru factorul tehnic anterior menționat astfel:

„Pentru factorul de evaluare „Gradul de adecvare al graficului general de realizare a investiției publice (durata, succesiunea activităților și inter-

relaționarea acestora, inclusiv drumul critic), resursele alocate pentru realizarea activităților în cadrul Contractului prin raportare la metodologia de executare a lucrărilor” a fost stabilit un număr de 3 repere majore, fiecare cu câte 5 (cinci) subfactori care vor fi utilizați de comisia de evaluare în aprecierea ofertei tehnice.

Comisia de evaluare va acorda punctajul și calificativul luând în considerare liniile directe prezentate în tabelul de mai jos.

Fiecărui calificativ îi corespunde un punctaj. Punctajul pentru calificativul „foarte bine” pentru fiecare din cei 5 subfactori de la primul reper este de 6 puncte, pentru calificativul „bine” de la al doilea reper este de 4 puncte, iar pentru calificativul „acceptabil” de la al treilea reper este de minim 2 puncte.

Reper major 1 Calificativ „foarte bine” Punctaj 30 puncte

1.1 Toate activitățile principale sunt incluse în graficul general de realizare a investiției publice, sunt detaliate în subactivități, graficul general de realizare a investiției publice poate fi utilizat așa cum este prezentat ca dată de intrare în cadrul ședințelor de monitorizare a progresului în cadrul Contractului – 6 puncte;

1.2 Succesiunea activităților în graficul general de realizare a investiției publice este foarte bine stabilită prin raportare la metodologia de execuție a lucrărilor – 6 puncte;

1.3 Durata activităților și perioadele de derulare a acestora sunt în totalitate corespunzătoare complexității activităților (modalitate de realizare, date de intrare, date de ieșire) – 6 puncte;

1.4 Graficul general de realizare a investiției publice demonstrează optimizarea utilizării resurselor. Sunt prezentate explicații detaliate iar graficul general de realizare a investiției publice, resursele utilizate sunt corelate cu metodologia de execuție. Planificarea activităților permite flexibilitate pentru situații neprevăzute – 6 puncte;

1.5 Drumul critic corespunde în totalitate metodologiei de execuție a lucrărilor prezentate – 6 puncte.

Reper major 2 Calificativ „bine” Punctaj 20 puncte

1.1 Toate activitățile principale sunt incluse în graficul general de realizare a investiției publice, sunt parțial detaliate în subactivități, graficul general de realizare a investiției publice poate fi utilizat așa cum este prezentat ca dată de intrare în cadrul ședințelor de monitorizare a progresului în cadrul Contractului – 4 puncte;

1.2 Succesiunea activităților în graficul general de realizare a investiției publice este stabilită cu deviații minore prin raportare la metodologia de execuție a lucrărilor – 4 puncte;

1.3 Durata activităților și perioadele de derulare a acestora sunt corespunzătoare complexității activităților (modalitate de realizare, date de intrare, date de ieșire) – 4 puncte;

1.4 Graficul general de realizare a investiției publice, resursele utilizate sunt corelate cu metodologia de execuție – 4 puncte;

1.5 Drumul critic este aliniat în mare parte metodologiei de execuție a lucrărilor prezentate – 4 puncte.

Reper major 3 Calificativ „acceptabil” Punctaj 10 puncte

1.1 Toate activitățile principale sunt incluse în graficul general de realizare a investiției publice, însă acestea nu sunt detaliate în subactivități, graficul general de realizare a investiției publice neputând fi utilizat așa cum este prezentat ca dată de intrare în cadrul ședințelor de monitorizare a progresului activităților – 2 puncte;

1.2 Succesiunea activităților în graficul general de realizare a investiției publice este stabilită într-un mod foarte puțin adecvat prin raportare la metodologia de execuție a lucrărilor – 2 puncte;

1.3 Durata activităților și perioadele de derulare a acestora sunt în mică măsură corespunzătoare complexității activităților (modalitate de realizare, date de intrare, date de ieșire) – 2 puncte;

1.4 Există neconcordanțe minore între graficul general de realizare a investiției publice, resursele utilizate și metodologia de execuție – 2 puncte;

1.5 Drumul critic este diferit metodologiei de execuție a lucrărilor prezentate – 2 puncte.

Algoritm de calcul:

Ofertele tehnice conforme vor primi punctajul raportat la subfactorii descriși în cele 3 repere majore și va fi calculat prin însumarea punctajelor obținute pentru fiecare din cei 5 subfactori.

Punctajul tehnic total maxim Pt ce poate fi acordat unei propuneri tehnice este de 30 de puncte iar punctajul minim de 10 puncte”.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliu reține că, la pag. 112 din procesul verbal nr. 9 înregistrat la entitatea contractantă sub nr. 25837/23.03.2021 (pag. 1636 din dosarul achiziției, aflată în vol. 4 al dosarului cauzei) sunt consemnate sub formă tabelară punctajele acordate individual de către membrii comisiei de evaluare, acestea fiind de 20 de puncte în cazul Asocierii SC SA - SA.

În cuprinsul fișelor individuale de punctaj aflate în continuarea procesului verbal anterior menționat, membrii comisiei de evaluare au consemnat calificativul, punctajul și motivarea fiecăruia dintre cei 5 subfactori din algoritmul aferent factorului tehnic.

Din analiza fișelor de punctaj individual anterior menționate, Consiliul reține că Asocierea SC SA - SA a obținut punctaj maxim (6 puncte) la subfactorul 1.5, câte 4 puncte la subfactorii 1.1, 1.2 și 1.4 și 2 puncte la subfactorul 1.3.

În dreptul fiecărui calificativ/punctaj este menționat în coloana „prezentare” un scurt comentariu cu privire la motivele depunctării, cum ar fi lipsei detalierii anumitor aspecte în graficul general de realizare a investiției sau considerente de proporționalitate.

Pe de altă parte, Consiliul constată că SC SA se limitează să reproducă în contestație algoritmul de acordare a punctajului și o parte din consemnările membrilor comisiei de evaluare, exprimându-și nemulțumirea pentru calificativele din cadrul algoritmului „în mică măsură; deviații minore; corespunzător, în mare parte; foarte bine; la modul general; realistă”, fără să argumenteze de ce consemnările

membrilor comisiei și implicit punctajele acordate nu ar caracteriza propunerea sa tehnică.

Consiliul nu va putea reține criticile contestatorului cu privire la caracterul pretins subiectiv al termenilor menționați în algoritmul de acordare a punctajului pentru factorul de evaluare tehnic deoarece astfel de susțineri sunt tardive la data formulării contestației prin raportare la data luării la cunoștință, din documentația de atribuire publicată în SEAP.

Potrivit prevederilor art. 249 c.p.c „*cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”.

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „*probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat*”.

Având în vedere prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reține în soluționare faptul că literatura juridică dar și practica judiciară, a statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestator și entitatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) c.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau ca nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde dosarul, iar adversarul va triumfa.

Ori, cu excepția reproducerii algoritmului de punctare și a consemnărilor membrilor comisiei de evaluare, contestatorul s-a limitat doar la formularea de susțineri generice privind conținutul complet al ofertei sale fără însă a argumenta și produce vreo probă care să demonstreze concret care ar fi fost punctajul convenit și motivele aferente.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite în parte contestația formulată de SC SA în contradictoriu cu entitatea contractantă în ceea ce privește oferta Asocierii SRL –..... SRL- SRL iar, pe cale de consecință, va respinge cererea de intervenție formulată

de SRL, va anula raportul procedurii și actele subsecvente acestuia și va obliga entitatea contractantă la reevaluarea ofertei declarate câștigătoare cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate criticile din contestația SC SA cu privire la propria sa ofertă.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de SC SA în contradictoriu cu entitatea contractantă în ceea ce privește oferta Asocierii SRL –..... SRL- SRL iar, pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție formulată de SRL, anulează raportul procedurii și actele subsecvente acestuia și obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertei declarate câștigătoare cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge ca nefondate criticile din contestația SC SA cu privire la propria sa ofertă.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
....

PREȘEDINTE
....

Consilier de soluționare
...

Redactat practicaua deciziei
....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 36 (treizecișase) pagini