

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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.

Data:

Prin contestația nr. 1319/15.12.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 68713/15.12.2023, formulată de, cu sediul în, CUI nr., CIF nr., prin sucursala din, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI reprezentată legal prin dl și convențional, prin avocat, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva raportului procedurii nr. 29655/05.12.2023 și a comunicării privind rezultatul procedurii nr. 29763/06.12.2023, emise de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *Servicii de proiectare și execuție lucrări „.....”*, s-a solicitat:

„(a) anularea (i) Raportului procedurii nr. 29655/05.12.2023 („Raportul procedurii”) , a (ii) Comunicării privind rezultatul procedurii nr. 29763/06.12.2023 („Comunicarea privind rezultatul procedurii”) precum și a (iii) tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente acestora care privesc atât respingerea ofertei depuse de către, cât și modalitatea de evaluare a ofertei depuse de către care, astfel cum urmează să argumentăm, s-ar fi impus a fi respinsă, precum și modalitatea de evaluare a ofertei depuse de către care, astfel cum urmează să argumentăm, s-ar fi impus a fi respinsă și prin raportare la alte motive de neconformitate și inacceptabilitate;

(b) obligarea Autorității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității Procedurii de atribuire, cu consecința stabilirii caracterului conform și acceptabil al ofertei și a caracterului inacceptabil și neconform al ofertelor depuse de către;

(c) obligarea Autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei cauze, potrivit dovezilor ce vor fi depuse la dosarul cauzei”.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică raportul procedurii nr. 29655/05.12.2023 și comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 29763/06.12.2023, emise de, în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În fapt, contestatorul aduce o serie de argumente care, în opinia sa, demonstrează faptul că oferta asocierii din care face parte a fost respinsă în mod nelegal și netemeinic, astfel:

A.1 Calificarea educațională a experților trebuia evaluată cu luarea în considerare a specificului din țara de rezidență a personalului propus și a documentelor oficiale care explică acest specific, autoritatea contractantă analizând doar dacă există identitate între materiile studiate (aparent, la nivel terminologic):

1. - raționamentul autorității contractante conform căruia ar fi „lipsită de relevanță” confirmarea, sub pretextul că „cele prezentate se aplică pe teritoriul, singura instituție care evaluează și recunoaște actele de studii (...) deținute de cetățenii non-UE (...) este netemeinic, dat fiind faptul că ofertanților li s-a adus la cunoștință explicit, posibilitatea de a depune certificări emise în țara de rezidență a personalului propus;

- cerințele documentației de atribuire, mai exact pct. 5.3.2 din caietului de sarcini, confirmă posibilitatea ofertantului de a depune documente echivalente celor explicit enunțate și, totodată, permit prezentarea certificărilor emise în țara de rezidență a personalului propus, acordarea acestei posibilități fiind, de fapt, rezultatul aplicării principiului recunoașterii reciproce, necesar a fi respectat în materia achizițiilor publice;

- autoritatea contractantă a avut la dispoziție adresa oficială emisă de care confirmă specializarea calificării educaționale a experților, în domeniile pentru care au fost propuși, precum și faptul că absolvirea studiilor universitare în Inginerie și deținerea diplomelor care atestă titlul de Inginer în construcții asigură cunoștințele necesare pentru specializarea în lucrări de drumuri, poduri și/sau tuneluri;

- în cadrul universităților din nu există un program de licență intitulat „Căi ferate, drumuri și poduri” și/sau „Construcții hidrotehnice”, aceste discipline fiind incluse în cadrul domeniului Ingineria Construcțiilor al Facultăților de Inginerie;

- ca atare, confirmarea privind calificarea educațională a experților propuși este elocventă și edificatoare, inclusiv prin raportare la specializările solicitate prin cerințele caietului de sarcini tocmai pentru că relevante sunt strict prevederile legislative din statul în care experții au

absolvit studiile, în cazul particular al, studenți absolvenți ai programului Ingineria Construcțiilor;

- Președinția Consiliului Învățământului Superior din confirmă explicit faptul că funcțiile de tipul celor impuse sunt în concordanță cu obiectivele educaționale ale programului de Inginerie civilă, angajarea absolvenților în aceste posturi nepresupunând prezentarea unor documente suplimentare;

- autoritatea contractantă nu poate restricționa participarea la procedurile de achiziție publică a experților din alte state (chiar dacă terțe față de Uniunea Europeană) prin raportare exclusivă la denumirea facultăților și/sau materiilor studiate, un astfel de demers ar conduce, pe de o parte, la nerespectarea principiului recunoașterii reciproce, iar, pe de altă parte, la restrângerea nejustificată a concurenței în cadrul procedurii de atribuire;

- dacă interpretarea autorității contractante ar fi corectă, s-ar ajunge la situația în care, deși este permisă participarea operatorilor economici de naționalitate turcă la procedurile de atribuire, aceștia nu pot presta obiectul contractului decât cu personal autohton, singurul în măsură să dețină calificările educaționale emise în, o astfel de abordare încălcând, însă, principiul liberei circulații a forței de muncă, precum și asigurarea unui tratament egal, ambele reglementate și impuse la nivelul dispozițiilor unionale;

- chiar autoritatea contractantă confirmă, prin propriile demersuri, faptul că specificul din țara de rezidență a experților este, de fapt, relevant și necesar a fi aplicat/luat în considerare în evaluarea calificării educaționale a personalului propus;

- de altfel, autoritatea contractantă a confirmat conformitatea, suficiența și elocvența documentelor depuse pentru expertul propus în poziția de Manager de proiect în procedura de atribuire, prin urmare, aceleași studii au fost considerate relevante și suficient probate în cazul unei alte poziții pentru care a fost propusă o persoană aflată în situație similară celor trei experți respinși;

- aceeași autoritate contractantă a confirmat suficiența și elocvența documentelor depuse pentru aceiași trei experți (.....) în cadrul unei proceduri anterior derulate (și anulate)i, vizând atribuirea aceluiași contract, pe baza unor cerințe identice;

- în cadrul ofertei depuse în procedura anulată, ... a depus exact aceleași documente pentru cei trei experți propuși pentru pozițiile de șef de șantier lucrări de drumuri, șef de șantier lucrări de artă/structuri - poduri și pasaje, șef de șantier lucrări hidrotehnice, precum cele depuse în prezenta procedură, propunerea tehnică fiindu-i respinsă din motive ce nu vizează calificarea educațională a celor trei experți, cerință care, la acel moment, a fost considerată îndeplinită;

- este inexplicabil motivul pentru care, în prezent, aceeași autoritate, față de exact aceleași persoane și în contextul aceluiași cerințe și documente prezentate, a emis un rezultat diametral opus;

2. – autoritatea contractantă s-a raportat, în mod greșit, exclusiv la identitatea dintre materiile studiate de către experți propuși și cele din sistemul educațional din, deoarece relevanța studiilor trebuie apreciată având în vedere, în esență, componentele obiectului contractului, precum și scopul impunerii acestor cerințe, respectiv o mai bună îndeplinire a activităților din proiect de către experți propuși;

- prin urmare, evaluarea cerinței privind calificarea educațională trebuie să țină cont de activitățile propuse în proiect pentru experții propuși, fără a limita această analiză exclusiv la materiile studiate;

- punctul de vedere al este insuficient pentru aplicarea măsurii de respingere a ofertei Asocierii dat fiind că:

- confirmarea MIT nu a fost pusă la dispoziția de către autoritatea contractantă, ceea ce denotă faptul că nu au fost avute în vedere toate informațiile și documentele relevante pentru recunoașterea caracterului echivalent al studiilor celor trei experți, specificul țării de rezidență, astfel cum este el confirmat de către chiar autoritățile locale, fiind ignorat;

- a fost analizată exclusiv denumirea materiilor studiate și a materiilor din cadrul sistemului educațional din, nefiind apreciat în concret conținutul acestora or, simpla analiză a denumirii materiilor studiate nu poate fi un reper suficient și concludent pentru verificarea cerințelor, ci demonstrează, mai degrabă, un caracter pur formalist al verificării întreprinse, în contextul în care titulatura/ denumirea unor materii poate fi deficitară față de conținutul propriu- zis a ceea ce, de fapt, s-a studiat;

- nicio mențiune din punctul de vedere al citat de către autoritate nu relevă că anul absolvirii studiilor ar fi fost luat în considerare, deși posibilitatea ca materiile din să fi fost, totuși, modificate din perioada 1994-1998 până în prezent este incontestabilă;

- s-a aflat în imposibilitatea practică de a verifica identitatea materiilor studiate de către expertul propus pentru poziția de șef șantier lucrări hidrotehnice în cadrul master-ului absolvit, simplul fapt că în nu există un master care să confirme calificarea educațională în execuția de lucrări hidrotehnice neputând nicidecum susține concluzia că absolvirea acestor studii în cadrul unei alte țări nu ar fi suficientă sau relevantă pentru prestarea activităților de către expert, mai ales în contextul în care autoritatea contractantă a confirmat explicit că studiile pot fi demonstrate inclusiv prin absolvirea programului de master;

- nu a analizat și cerințele documentației de atribuire care statuează explicit posibilitatea de a depune documente echivalente și/sau documente emise în țara de rezidență a personalului propus;

- competențele experților propuși (experiența specifică) au fost, de altfel, complet ignorate de către achizitor, deși acestea pot fi considerate mai importante decât domeniul studiilor absolvite, astfel cum confirmă și instrucțiunea ANAP nr. 1/2017.

A.2 Nicio cerință a documentației de atribuire nu a impus identitatea materiilor studiate în și, aplicarea unei astfel de reguli la momentul evaluării ofertei încălcând principiul transparenței și tratamentului egal:

- nelegalitatea și netemeinicia respingerii ofertei Asocierii este indubitabilă în contextul în care nicio cerință a documentației de atribuire nu impune ofertanților demonstrarea identității depline și absolute între materiile studiate în cadrul studiilor absolvite cu cele din sistemul educațional din, ci dimpotrivă, acceptarea documentelor echivalente, chiar și emise în țara de rezidență a personalului propus a fost explicit confirmată la nivelul cerințelor documentației de atribuire;

- autoritatea contractantă a interpretat formalist și limitativ cerințele caietului de sarcini prin care s-a impus specializarea experților propuși, ignorând, însă, documentele prezentate de Asocierea care, de altfel, respectă prescripțiile documentației de atribuire cunoscute la momentul depunerii ofertelor;

- principiul transparenței se opune stabilirii, pe parcursul evaluării ofertelor, a unor condiții pe care operatorii economici nu le-au cunoscut la momentul depunerii ofertelor, practic, atât timp cât cerința privind calificarea educațională a experților nu impune o demonstrare a identității tuturor materiilor studiate prin raportare la programele din, o astfel de interpretare nu poate fi aplicată discreționar exclusiv la momentul evaluării ofertei;

- interpretarea limitativă și formalistă a cerințelor caietului de sarcini nu poate justifica respingerea ofertei Asocierii tocmai pentru că operatorii economici trebuie să fie informați cu privire la orice regulă necesar a fi respectată, anterior depunerii ofertelor.

A.3 Principiul proporționalității a fost, de asemenea, încălcat întrucât nicio clarificare nu a fost adresată Asocierii privind motivele pentru care oferta a fost, de fapt, respinsă:

- autoritatea contractantă a formulat o singură solicitare de clarificare privind calificarea educațională a experților, însă întrebările adresate vizau, generic/global, modalitatea de îndeplinire a cerințelor, fără însă a fi adresate și întrebări privind denumirile materiilor studiate, context în care Asocierea nu a avut, de fapt, posibilitatea de a demonstra netemeinicia raționamentului autorității întrucât nicio clarificare adresată nu a vizat, de fapt, motivele de respingere a ofertei;

- față de motivul pentru care oferta Asocierii a fost respinsă, autoritatea contractantă avea, însă, obligația de a solicita clarificări clare și detaliate, în aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr.

98/2016 coroborat cu art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016, precum și a principiul proporționalității și a principiului asumării răspunderii;

- concret, în mod greșit și-a fundamentat autoritatea contractantă decizia de respingere a ofertei doar pe constatările, fără, însă, a pune în discuția ofertantului aceste aspecte, mai ales în contextul în care echivalența calificării educațională implica, totodată, reglementarea din țara de rezidență a personalului propus;

- prin restrângerea dreptului ofertantului de a justifica modalitatea în care a înțeles să probeze calificarea educațională a experților, se restrânge și posibilitatea acestuia de a participa la procedura de atribuire, practic, singura posibilitate a ofertantului de a demonstra îndeplinirea cerințelor fiind doar contestarea actelor atacate.

A.4 Răspunsul Asocierii a fost, în mod netemeinic, considerat neconcludent în contextul în care ofertantul a răspuns solicitării de clarificări efectiv adresate; Autoritatea contractantă nici măcar nu arată motivele concrete pentru care a considerat neconcludent acest răspuns:

- concludența unui răspuns la solicitările de clarificări se analizează doar în raport de solicitarea efectiv adresată de către autoritatea contractantă, iar aceasta trebuie să verifice dacă răspunsul punctual dat de către ofertant este pe măsura solicitării adresate și, în același timp, în limitele exigențelor de legalitate și temeinicie pentru a fi considerat, până la proba contrară, suficient și credibil;

- răspunsul Asocierii a fost pe măsura întrebărilor adresate, respectă exigențele impuse de practica judiciară și s-a referit strict la chestiunile necesar a fi fost lămurite potrivit solicitării comisiei de evaluare, fiind pe deplin concludent în raport de aspectele concrete;

- autoritatea contractantă a solicitat clarificarea modalității în care cerințele privind calificarea educațională a celor trei experți a fost demonstrată, prin răspunsul la solicitarea de clarificare, Asocierea demonstrând că în cadrul ofertei se regăsesc toate informațiile/documentele necesare pentru demonstrarea calificării educațională a experților propuși, precum și faptul că în Republica absolvirea facultăților de inginerie a construcțiilor include, totodată, construcția de drumuri și construcția de poduri, depunând, în acest sens, confirmarea

- deși Asocierea este sancționată pentru o pretinsă neconcludență a răspunsului la solicitarea de clarificare, autoritatea contractantă nu a identificat nici elementele din solicitarea de clarificare în raport de care Asocierea eventual nu ar fi răspuns, nici care părți/aspecte ale răspunsului nu ar fi fundamentate și/sau demonstrate, nici care este raționamentul concret care a condus la o astfel de concluzie;

- din analiza comparativă a întrebărilor adresate și răspunsurilor formulate, se poate observa, așadar, dincolo de orice dubiu, că întrebarea adresată nu a rămas fără răspuns, nu sunt formulate

răspunsuri superficiale și/sau nefundamentate și nu a rămas nimic neclarificat;

- dacă altceva ar fi interesat, de fapt, autoritatea contractantă, problema nu se regăsește la nivelul (pretinsei) neconcludențe a răspunsului, ci la nivelul întrebării, efectiv, adresate (pentru care nu Asocierea trebuie sancționată), întreaga motivare a autorității contractante privind respingerea ofertei se raportează, de fapt, la punctul de vedere al, deși acesta nu a fost anterior adus la cunoștința ofertantului;

- pe de altă parte, deși consideră că răspunsul Asocierii ar fi neconcludent, autoritatea contractantă nu detaliază/justifică raționamentul concret care a generat o astfel de concluzie.

În continuare, contestatorul prezintă motivele pentru care, în opinia sa, oferta Asocierii a fost, în mod greșit, considerată admisibilă și câștigătoare, după cum urmează:

B.1 Oferta Asocierii este inacceptabilă, întrucât nu îndeplinește Cerința nr. 1 a secțiunii III.1.3.a) [Capacitatea tehnică și/sau profesională] din Fișa de date; ofertantul nu probează experiența similară în proiectare:

- pentru îndeplinirea cerinței de experiență similară în proiectare, următoarele noțiuni trebuiau avute în vedere de către autoritatea contractantă la momentul evaluării ofertelor:

- ultimii 3 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor art. 13 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, prin urmare, ultimii 3 ani reprezintă perioada 31.07.2020 -16.08.2023;

- prin servicii duse la bun sfârșit se înțelege fie servicii recepționate parțial, cu condiția ca acestea să fi putut fi utilizate de Beneficiar ca rezultat independent, fie servicii recepționate la sfârșitul prestării;

- prin drumuri similare sau superioare se înțelege drumuri care se încadrează cel puțin în clasa III de complexitate conform Normelor tehnice din 30 august 2017, privind proiectarea, construirea și modernizarea drumurilor, emise de Ministerul Transporturilor, aprobate prin Ordinul nr. 1.296 din 30 august 2017, pentru drumurile din altă țară europeană fiind necesară prezentarea de dovezi precum planșa cu profilul transversal și alte documente relevante, din care să reiasă că respectivele drumuri au caracteristicile geometrice conform Anexei I la Normele tehnice rubricate;

- pentru demonstrarea îndeplinirii Cerinței nr. 1 de experiență similară în proiectare, ..., prin membrii asociați, a prezentat trei contracte, respectiv:

- Contractul nr. 1 prezentat de către:, pentru care informațiile ce se regăsesc atât la nivelul DUAE, cât și comparativ cu cele care rezultă din documentele justificative prezentate, sunt contradictorii, astfel:

- DUAE: valoare inițială contract fără ajustare: 8.000.000 lei (PTE + DE, AT), din care: valoare PTE + DE, fără ajustare: 6.310.679,61 lei, și valoare servicii AT (asistență tehnică din partea proiectantului, servicii care nu sunt similare), fără ajustare: 1.500.000 lei;

- DUAE: actualizarea valorii proiectării, cu un procent de 0,275401125%, rezultând o valoare actualizată pentru PTE+DE de 8.048.647,87 lei;

- documente justificative indicate în cadrul procesului verbal privind evaluarea documentelor suport depuse de ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE: se indică faptul că are calitatea de terț susținător, când, în realitate, acest operator economic este membru al

- Contractul nr. 2 prezentat de către membrul - «.....»:

- documentele justificative prezentare sunt emise doar de către Antreprenor (.....), nu și de către Beneficiarul final, astfel cum se impune conform prevederilor Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017;

- în condițiile în care are și calitatea de ofertant în cadrul prezentei procedurii, pentru Contractul nr. 2 ofertantul însuși s-a autocertificat, prezentând documente emise de el însuși, conduită flagrant contrară normelor impuse prin Instrucțiunea ANAP pentru situația executării contractului de către subcontractant;

- ofertantul nu a demonstrat, iar autoritatea contractantă nu a clarificat faptul că, prin acest Contract nr. 2, nu se poate considera îndeplinită cerința nr. 1 de experiență similară în proiectare, calitatea de subcontractant și/sau confirmarea din partea beneficiarului final lipsind și nefiind niciodată solicitate;

- totodată, nu a fost clarificat nici obiectul subcontractului de proiectare, respectiv în ce constau serviciile de cercetare, servicii care nu sunt echivalentul niciunei faze de proiectare conform HG 907/2017;

- în aceste condiții, din valoarea contractului, în cazul în care toate documentele obligatorii pentru a demonstra îndeplinirea cerinței ar fi fost prezentate (inclusiv confirmarea Beneficiarului final), doar o valoare parțială din prețul total al contractului (77.929.548,43 UAH) ar putea fi luată în considerare pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței nr. 1 de experiență similară în proiectare.

- Contractul nr. 3 prezentat de către membrul, pentru care documentele justificative transmise nu probează informațiile consemnate în DUAE întrucât valoarea serviciilor de proiectare a fost facturată prin intermediul a patru facturi, dintre care una în afara perioadei de referință privind ultimii 3 ani, iar una la o distanță considerabilă după data recepției serviciilor de proiectare, respectiv:

- în condițiile în care factura nr. 60701 a fost emisă în data de 06.07.2020 pentru un livrabil care să poată fi utilizat de beneficiar ca rezultat independent (de exemplu: studiu de fezabilitate), valoarea

acesteia nu mai poate fi luată în calcul pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de experiență similară;

- factura nr. 211201 a fost emisă în data de 21.12.2021, la mai mult de 9 luni de la data recepției serviciilor de proiectare (19.03.2021), însă nici această perioadă îndelungată nu a ridicat niciun semn de întrebare pentru autoritatea contractantă, astfel încât să o determine să clarifice situația Contractului nr. 3;

- în condițiile în care mai există o factură emisă după data recepției, este mai mult decât evident că cea de-a patra factură vizează altă categorie de servicii (cum ar fi, de exemplu, asistența tehnică din partea proiectantului, servicii care nu fac parte din categoria celor solicitate prin cerința nr. 1 de experiență similară);

- prin urmare, există multiple neconcordanțe între ceea ce, de fapt, autoritatea contractantă a impus prin cerința nr. 1 de experiență similară și ceea ce Asocieria a demonstrat prin documentele justificative depuse.

B.2. Oferta Asocierii, desemnată câștigătoare, este neconformă întrucât nu respectă cerințele caietului de sarcini clarificate privind proiectarea lucrărilor pentru protejări și devieri de rețele edilitare, precum și cele referitoare la verificarea proiectului tehnic și detaliilor de execuție prin verificatorii de proiect atestați, iar propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice:

1. Oferta Asocierii nu respectă cerințele caietului de sarcini referitoare la dreptul de a proiecta lucrările de relocare a rețelor electrice de joasă tensiune:

- niciunul dintre operatorii economici din structura Asocierii nu deține atestate obligatorii pentru realizarea activității de proiectare a rețelor electrice de joasă tensiune, aspect ce rezultă la o simplă verificare a societăților membre ale Asocierii pe site-ul ANRE, nefiind astfel respectate obligațiile expres impuse prin caietul de sarcini;

- Asocieria a avut cunoștință, încă de la momentul elaborării ofertei, de dispozițiile legale privind atestarea ANRE pentru prestarea serviciilor de proiectare a lucrărilor aferente rețelor electrice, în condițiile în care, pentru restul activităților pentru care atestarea ANRE este obligatorie, a nominalizat câte un subcontractant atât pentru serviciile de proiectare, cât și pentru lucrările de execuție;

- conform celor consemnate în cadrul raportului procedurii, proiectarea lucrărilor de relocare a rețelor electrice de joasă tensiune nu a fost subcontractantă, rezultând că aceste activități ar fi rămas, așadar, în responsabilitatea membrilor asocierii față de care autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă sunt atestați sau nu;

- în absența atestării ANRE pentru proiectarea lucrărilor aferente rețelor de energie de joasă tensiune, Asocieria fie se va afla în imposibilitatea executării contractului, fie nu va executa acest contract în mod licit, autoritatea contractantă având obligația de a verifica aceste

aspecte încă de la momentul evaluării, sub sancțiunea respingerii, ca neconformă, a acestei oferte din conținutul căreia sunt omise documentele probatorii relevante.

2. Oferta Asocierii nu respectă nici cerința privind verificatorii de proiect atestați, nefiind nominalizați subcontractanți pentru toate domeniile/subdomeniile/specialitățile solicitate prin documentația de atribuire:

- potrivit cerințelor autorității contractante clarificate prin răspunsul nr. 3, respectiv răspunsul 34 din cadrul răspunsului consolidat nr. 18271/ 04.08.2023, verificatorii de proiecte atestați pe domenii/subdomenii de construcții și specialități pentru instalații trebuiau declarați subcontractanți la momentul depunerii ofertelor, mai ales în contextul în care verificarea proiectului tehnic reprezintă o activitate principală în cadrul contractului, aspect explicit confirmat de autoritatea contractantă;

- or, la o simplă analiză a activităților subcontractate de către Asocierea rezultă că ofertantul nu a subcontractat activitatea de verificare prin verificatori de proiect atestați pentru toate domeniile/subdomeniile de construcții și specialități pentru instalații necesare, ci doar pentru domeniile A4, B2, D, deși, corelat cu obiectul prezentului contract, următoarele domenii/specialități sunt necesare pentru a asigura verificarea proiectului tehnic și a detaliilor de execuție: Af, Cc, F, A2, B9, A7, B5, Ie;

3. Prețul pentru proiectarea și execuția lucrărilor de relocare a utilităților rețele electrice, telecomunicații și iluminat este subdimensionat:

- atât, cât și Asocierea au subcontractat serviciile de proiectare și execuție a lucrărilor de relocare a utilităților rețele electrice, telecomunicații și iluminat către, însă valoarea alocată de fiecare asociere pentru aceste activități este substanțial diferită, respectiv 63.475.858,63 (Asocierea), față de 48.192.199,84 lei (.....);

- chiar dacă obiectul acordului de subcontractare încheiat între și nu include și activitățile de proiectare și execuție a lucrărilor de relocare a rețelelor electrice de joasă tensiune, diferența dintre cele 2 valori ofertate pentru același subcontractant este mult mai mare decât prețul pentru activitățile nesubcontractate de către

- valoarea de 63.475.858,63 lei, menționată în cadrul acordului de subcontractare sub formă de procent din prețul ofertat de către Asocierea, reprezintă prețul ofertat chiar de către subcontractant, nefiind adăugată nicio valoare suplimentară pentru eventualele costuri ale antreprenorului cu managementul general al contractului,

- indicarea unui preț și mai mic decât cel efectiv transmis de către subcontractantul nominalizat ar echivala cu *vânzarea în pierdere* de către ofertant, situație interzisă prin prevederile legale aplicabile vizând practica neconcurențială.

C. În continuare, contestatorul prezintă argumente pentru care, în opinia sa, oferta SpA trebuia respinsă, ca neconformă și inacceptabilă, având în vedere, în plus față de cele reținute de comisia de evaluare, și următoarele motive:

- a modificat oferta, respectiv procentul și implicit valoarea activităților subcontractate prin răspunsurile la solicitările de clarificare;
- nu a depus documente din care să rezulte modul efectiv în care se va materializa susținerea terțului susținător, deși aceste documente au fost explicit solicitate a fi depuse odată cu DUAЕ;
- oferta nu respectă cerința autorității contractante privind verificatorii de proiect atestați, nefiind nominalizați subcontractanți pentru toate domeniile/subdomeniile/specialitățile solicitate prin documentația de atribuire.

În drept, se invocă prevederile art. 8 raportat la art. 2 din Legea nr. 101/2016, precum și toate dispozițiile legale la s-a făcut referire în cuprinsul prezentului document.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 2266/21.12.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 69967/21.12.2023, ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Pe fondul contestației, ulterior prezentării unui istoric al procedurii în cauză, autoritatea contractantă răspunde punctual criticilor aduse de contestator, precizând următoarele:

1.1 Legalitatea deciziei de respingere a ofertei Asocierii

- cerințele minime privind expertii au vizat pe de o parte deținerea de studii universitare în inginerie, precum și deținerea specializărilor menționate expres, respectiv: căi ferate, drumuri, poduri și hidrotehnică;
- totodată, au fost stabilite cerințe privind experiența generală de minim 5 ani și cerințe privind experiența specifică, iar în ceea ce privește modalitatea de îndeplinire a cerințelor, s-au solicitat următoarele documente: copii după actele de studii, CV în format Europass, declarații de disponibilitate pe toată perioada de implicare a expertului în proiect și documente doveditoare ale experienței generale și specifice, pentru personalul nerezident fiind permise prezentarea certificărilor/autorizărilor corespunzătoare emise în țara de rezidență;
- pentru experții nerezidenți propuși de Asocierea au fost depuse actele privind studiile absolvite în cadrul unor Universități din, astfel: Șef de șantier lucrări de drumuri -- diplomă de licență eliberată de, Șef de șantier lucrări de artă/structuri-poduri/pasaje-- diplomă de licență eliberată de și Șef de șantier lucrări hidrotehnice- - diplomă de licență eliberată de;
- dat fiind faptul că persoanele nominalizate pentru pozițiile de expert anterior menționate sunt nerezidente, fiind cetățeni turci, iar documentele depuse pentru demonstrarea studiilor și specializării

acestora sunt emise de Universități dintr-un stat terț, pentru a verifica îndeplinirea cerințelor minime, comisia de evaluare a solicitat, prin adresa nr. 24157/11.10.2023, un punct de vedere din partea organismului abilitat să analizeze echivalența studiilor/specializărilor, respectiv Ministerului Educației - Centrul National de Recunoaștere și Echivalare a Diplomelor (.....);

- prin adresa nr. 31563/18.10.2023, ... transmite comisiei de evaluare concluziile sale în urma aplicării prevederilor legale specifice, regulamentelor și metodologiilor pentru recunoașterea și echivalarea diplomelor, precizând, printre altele, (...) *în consecință, nu există o echivalență între materiile studiate, ceea ce nu permite recunoașterea specializării pentru programele de învățământ din (...)*;

- având în vedere răspunsul primit din partea cu privire la echivalarea studiilor prin documentele prezentate din, comisia de evaluare a transmis ofertantului adresa nr. 25275/ 23.10.2023, solicitându-i clarificarea modalității de îndeplinire a cerinței privind calificarea educațională a celor 3 experți propuși, la care acesta a răspuns, în termen legal, reluând documentele suport transmise, respectiv diplomele și foile matricole și oferind explicații cu privire la experiența acestor experți, însă, acest răspuns nu a fost în măsură să probeze îndeplinirea cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, astfel că oferta a fost respinsă, în mod legal, ca neconformă și inacceptabilă;

- contrar celor susținute de contestator, lipsa dovezii echivalenței studiilor și specializării conduce la neîndeplinirea cerinței prevăzută în caietul de sarcini, documentele depuse în cadrul ofertei și răspunsul la solicitarea de clarificări nefiind în măsură să demonstreze îndeplinirea cerinței;

- totodată, susținerile contestatorului privind principiul recunoașterii reciproce nu sunt aplicabile în speța de față, având în vedere că documentele privind calificarea educațională a experților provin din, stat care nu este membru al Uniunii Europene, principiul recunoașterii reciproce aplicându-se numai între statele membre ale Uniunii Europene;

- de asemenea, stabilirea echivalenței nu este atributul autorității contractante și nici al CNSC (cu atât mai puțin al ofertantului), ci este prerogativa exclusivă a, organism abilitat să analizeze documentele din statul de origine și să stabilească dacă acestea sunt echivalente cu cerințele stabilite potrivit legii române, ca atare, criticile privind modalitatea de analiză a echivalenței studiilor și specializărilor efectuată de nu pot fi primite și analizate în cadrul prezentei contestații, aceasta criticând de fapt actul emis de o autoritate publică competentă în domeniu, act care se bucură de prezumția de legalitate, ce nu a fost răsturnată de contestator;

- comisia de evaluare a efectuat toate demersurile pentru verificarea îndeplinirii cerinței, iar adresa emisă de arată neîndeplinirea în cauză de către Asocieria a cerinței privind

specializarea experților, cerință prevăzută în mod clar și precis în cuprinsul caietului de sarcini;

- în concluzie, evaluarea ofertei s-a efectuat cu respectarea prevederilor legale, inclusiv a principiilor prevăzute de art. 2 din Legea nr.98/2016, criticile contestatorului fiind vădit neîntemeiate.

1.2 Admisibilitatea ofertei Asocierii

- contrar susținerilor contestatorului, prin documentele suport DUAE depuse, Asocieria a demonstrat îndeplinirea condiției privind experiența similară în proiectare, aceasta fiind probată prin 3 contracte ale membrilor asocierii, însoțite de documentele justificative solicitate conform fișei de date, astfel cum a fost reținut în mod corect prin procesul-verbal de evaluare nr. 28998/28.11.2023, astfel:

- Pentru contractul de în cadrul căruia - membru al Asocierii a participat în cadrul unei asocieri de operatori economici:

- contractul are ca obiect atât servicii de proiectare, cât și execuție de lucrări, valoarea totală a acestuia fiind superioară celei declarate, în cauză fiind luată în considerare doar valoarea serviciilor de proiectare;

- prin actul adițional la contractul de asociere, membrii asocierii au stabilit responsabilitățile și atribuțiile ce le revin, precum și procentele corespunzătoare, societății revenindu-i procentul de 20%;

- totodată prin anexa la actul adițional la contractul de asociere sunt detaliate activitățile ce revin membrilor și sumele aferente acestora;

- astfel, rezultă în mod clar, faptul că membrului îi revine în mod exclusiv activitatea de proiectare, cu suma aferentă de 8.000.000 stabilită inițial;

- prin documentele justificative depuse în susținerea celor declarate în DUAE a fost probată experiența similară pentru serviciile de proiectare pentru suma de 8.048.647,87 lei, astfel că celelalte susțineri ale contestatorului privind presupuse neconcordanțe/necorelări ce ar fi trebuit clarificate de către autoritate sunt nefondate.

- În ce privește cel de-al doilea contract, pentru experiența similară a membrului

- potrivit fișei de date a achiziției secțiunea 1.3.a) Modalitatea de îndeplinire a cerinței 1 se vor prezenta în copie contractele/documentele constatatoare/procese verbale de recepție/procese verbale conținând valori, perioade de execuție, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați, iar dacă ofertantul a avut calitatea de subcontractant se vor prezenta informații și/sau documente din care să reiasă partea din contract pe care a executat-o;

- în cazul acestui contract au fost depuse documentele solicitate, respectiv copia contractului, procesele-verbale încheiate cu antreprenorul general, acesta fiind clientul (beneficiarul) subcontractantului, precum și o recomandare;

- mai mult decât atât, dacă s-ar fi apreciat necesar, autoritatea contractantă avea dreptul de a se adresa inclusiv beneficiarului lucrărilor ce fac obiectul contractului prezentat drept experiență similară pentru confirmarea celor prezentate de ofertant;

- în cauză, nu prezintă importanță faptul că antreprenorul general-..... este la rândul său membru în cadrul Asocierii, legea și documentația de atribuire nu disting în ceea ce privește calitatea beneficiarului;

- din documentele suport transmise rezultă cu claritate faptul că obiectul subcontractului constă în servicii de proiectare, verificările/cercetările reprezentând activități necesare elaborării documentelor de proiectare.

➤ Cu privire la cel de-al treilea contract, respectiv cel pentru experiența similară a aceluiași membru al asocierii, ...

- contestatorul susține că obiectul contractului vizează un drum regional, care potrivit opiniei sale nu ar fi similar și că s-ar fi impus depunerea unor documente justificative suplimentare, citând trunchiat din răspunsul consolidat la clarificări, întrucât întrebarea aferentă răspunsului viza cerința 2- experiența similară pentru execuția de lucrări și nu experiența similară în proiectare, documentele justificative suplimentare nefiind astfel necesare;

- nici susținerile privind data emiterii facturilor nu sunt întemeiate, documentele justificative depuse făcând dovada experienței similare a ofertantului conform cerințelor fișei de date *„modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventualele decalări ale termenului limita de depunere a ofertelor prevăzut în anunțul de participare publicat inițial”*;

- termenul inițial pentru depunerea ofertelor a fost 23.07.2023, fiind modificat ulterior printr-o erată pentru data de 16.08.2023, astfel că cele 4 facturi depuse în susținerea experienței similare au fost emise în concordanță cu prevederile contractuale, încadrându-se în termenul de 3 ani anteriori datei-limită;

- prima factură reprezintă de fapt prestarea activităților necesare pentru întocmirea documentului predat în cea de-a doua etapă de facturare, prin urmare, această activitate este strâns legată de restul serviciilor, nefiind definitivată anterior etapei 2;

- de asemenea, sunt nefondate și nemotivate afirmațiile contestatorului privind emiterea celei de-a patra facturi, prin care acesta susține, nedovedit, faptul că ar consta în asistență tehnică, în realitate, facturarea având ca obiect serviciile de proiectare/ întocmire documentație.

1.3 Oferta Asocierii este conformă:

➤ Cu privire la nerespectarea cerințelor caietului de sarcini referitoare la proiectarea lucrărilor de relocare a rețelelor electrice de joasă tensiune pentru care ar fi necesară deținerea autorizației ANRE:

- cerința deținerii autorizației ANRE nu este prevăzută în mod clar și precis în documentația de atribuire, iar autoritatea nu a impus la momentul depunerii ofertelor, obligația participanților de a deține autorizația în sensul arătat de către contestator;

- conform jurisprudenței CJUE, în vederea respectării principiului transparenței, pentru ca autoritatea contractantă să se poată prevala în evaluare de cerința privind necesitatea autorizării ANRE, în sensul arătat de contestator, trebuia să se prevadă în mod expres și explicit în anunțul de participare o astfel de cerință, în caz contrar, respectiva cerință nu poate fi avută în vedere la evaluarea ofertei, putând fi îndeplinită pe parcursul derulării contractului, fie de către contractant, fie prin intermediul unui subcontractant specializat implicat la momentul în care se vor executa aceste lucrări.

➤ În ce privește cerința privind verificatorii de proiect atestați, respectiv presupusa lipsă a nominalizării subcontractanților pentru toate domeniile/subdomeniile/specializările:

- din nou contestatorul citează trunchiat din cadrul răspunsului consolidat la solicitările de clarificări nr. 1821/04.08.2023, răspunsul autorității fiind în sensul că, întrucât verificarea proiectului tehnic reprezintă o componentă/activitate principală în cadrul contractului, verificatorul tehnic al proiectului va fi declarat ca subcontractant;

- astfel, contrar celor susținute de contestator, în cauză, verificatorii de proiect propuși de Asocieria nu sunt doar cei pentru cerințele A4, B2, D indicați la contractele de subcontractare încheiate cu, în realitate, așa cum s-a reținut și în cuprinsul procesului verbal de evaluare a propunerilor tehnice, Asocieria a indicat verificatorii de proiect pentru toate domeniile/subdomeniile/specializările implicate de îndeplinirea obiectului contractului.

➤ În ce privește realitatea și sustenabilitatea prețului ofertat de Asocieria pentru proiectarea și execuția lucrărilor de relocare a utilităților rețele electrice, telecomunicații și iluminat:

- însăși contestatorul recunoaște faptul că obiectul subcontractării încheiate cu nu vizează aceleași activități pentru ambii ofertanți, astfel încât neexistând nici măcar identitate între oferte, prețurile presupuse de acestea nu pot fi comparate;

- Asocieria nu motivează și nu probează criticile pe care le aduce cu privire la acest motiv, obligație în sarcina sa potrivit dispozițiilor art. 10 din Legea nr. 101/2016 și art. 249 Codul de procedură civilă - sarcina probei;

- conform practicii constante în materie de căi de atac, contestatorul nu poate, în situația în care nu motivează contestația sa, să transfere această sarcină Consiliului, care să evalueze astfel ofertele criticate și să identifice în acestea eventuale neconformități sau motive de respingere ca inacceptabile a ofertelor, fără ca titularul contestației să

indice care este motivul concret pentru care actele autorității contractante din evaluare sunt nelegale.

În ceea ce privește criticile formulate cu privire la oferta, autoritatea contractantă invocă excepția lipsei de interes, având în vedere că oferta acestui operator economic a fost respinsă, ca neconformă și inacceptabilă, iar în lipsa formulării contestației împotriva acesteia, decizia s-a definitivat, ofertantul devenind unul definitiv exclus din procedura de atribuire.

Față de toate argumentele expuse mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației ca nefondată și, în consecință, menținerea rezultatului procedurii de atribuire ca fiind legal și temeinic.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. 1349/19.01.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 3912/22.01.2024, ... formulează *note scrise*, prin care sintetizează argumentele din cuprinsul contestației, în contextul punctului de vedere al autorității contractante și al studiului dosarului achiziției publice.

În ce privește critica din contestație potrivit căreia *oferta Asocierii a fost în mod greșit respinsă din Procedura de atribuire; experții nominalizați de către ofertant îndeplinesc cerințele privind calificarea educațională*, contestatorul învederează următoarele:

- cerințele privind calificarea educațională a experților cheie indică posibilitatea explicită a ofertanților de a prezenta diplome/documente echivalente, nicidecum obligația de a prezenta diplome echivalente de către, iar dacă și-ar fi dorit acest lucru, autoritatea contractantă ar fi trebuit să indice explicit acest aspect (care, însă, nu se regăsește impus nici de documentația de atribuire, nici de prevederile legale);

- conform prevederilor legale, autoritatea contractantă este obligată să asigure propria evaluare a documentelor și informațiilor din propunerea tehnică a Asocierii, inclusiv prin raportare la răspunsul furnizat de ofertant față de clarificarea adresată, fără a se putea exonera de această obligație sub pretextul opiniei altei autorități;

- prin justificarea măsurii de respingere a ofertei doar prin raportare la punctul de vedere al au fost eludate cerințele documentației de atribuire care permit explicit depunerea documentelor emise în țara de rezidență a experților și, implicit, acceptarea echivalenței acestora prin raportare la regulile din țara respectivă;

- mai mult, în raport de relevanța studiilor (care trebuie apreciată având în vedere, în esență, componentele obiectului contractului) și a scopului impunerii acestor cerințe, trebuie subliniat faptul că pozițiile celor 3 experți cheie nu corespund unor profesii reglementate;

- de asemenea, autoritatea contractantă a aplicat un tratament discriminatoriu în contextul în care a considerat *lipsit de relevanță* faptul că în nu există facultăți specializate explicit/la nivel terminologic în domeniile de poduri/tunele/construcții hidrotehnice, ci aceste

competențe și specializări se obțin tocmai prin absolvirea facultății de inginerie, fiind incluse în domeniul acesteia.

În ce privește critica din contestație potrivit căreia *Oferta Asocierii este inacceptabilă întrucât nu îndeplinește Cerința nr. 1 a secțiunii III.i.3.a) [Capacitatea tehnică și/sau profesională] din Fișa de date*, contestatorul face următoarele precizări:

Contractul nr. 1:

-autoritatea contractantă nu clarifică valorile diferite menționate de către ofertant și nici calitățile distincte, context în care nimic nu explică omisiunea de a fi adresat măcar o solicitare de clarificare cu privire la aspecte evident ambigue;

- deși autoritatea contractantă indică faptul că, în anexa la actul adițional la contractul de asociere sunt detaliate activitățile ce le revin membrilor și sumele aferente acestora, documentele suport prezentate trebuiau analizate coroborat și nu prin raportare doar la un singur document, iar în cazul în care, în urma unei astfel de analize, se constatau discrepanțe între documente, o solicitare de clarificare ar fi trebuit să fie adresată pentru a verifica situația reală a contractului;

- concret, dacă în anexa la actul adițional al acordului de asociere nr. 01/19.02.202115 este indicată valoarea globală pentru proiectare de 8.000.000 lei, activitate care este în sarcina asociatului, în Certificatul de plată nr. 2 (CIP nr. 2) aprobat de beneficiar este detaliată această valoare ca fiind suma dintre prețul pentru realizarea proiectului tehnic și a detaliilor de execuție de 6.500.000 lei (servicii similare, conform cerinței de calificare) și prețul pentru asistența tehnică pe șantier în conformitate cu Legea nr. 10/1995 de 1.500.000 lei, servicii care nu sunt similare;

- prin urmare, valoarea maximă care ar fi trebuit să fie luată în considerare pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de experiență similară în proiectare este de doar 6.500.000 lei și nu 8.048.647,87 lei cum a fost reținut, în mod eronat, de către autoritatea contractantă în cadrul procesului verbal nr. 28998/28.11.2023 privind evaluarea documentelor suport depuse de ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE.

Contractul nr. 2:

- în contextul în care însuși ofertantul a declarat în cadrul DUAE că a avut calitatea de subcontractant, autoritatea contractantă a validat în mod greșit acest contract în lipsa atestării beneficiarului final a acestei calități, fiind eludate dispozițiile Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 care nu distinge în funcție de niciunul dintre aspectele menționate de către autoritate;

- autoritatea contractantă avea obligația de a solicita Asocierii un document prin care este recunoscută această calitate de subcontractant de către Agenția de Stat pentru Reconstrucția și Dezvoltarea Infrastructurii din Ucraina, condiția utilizării unei experiențe

similare dobândite în această calitate de subcontractant constând în prezentarea confirmării beneficiarului final;

- relevante în acest sens sunt și prevederile contractului principal prezentat ca referință, întrucât în conformitate cu prevederile sub-clauzei, pentru ca un operator economic să aibă calitate de subcontractant, acesta trebuie să fie aprobat/acceptat de către beneficiarul final, prin urmare, calitatea de subcontractant în contractul prezentat ca referință depindea de aprobarea beneficiarului final;

- de asemenea, este relevant de menționat faptul că, în mod uzual, informații despre subcontractanții nominalizați în cadrul contractelor de achiziție publică din Ucraina se regăsesc în (echivalentul SEAP din), iar în cazul acestui contract nu există niciun document/recunoaștere din partea beneficiarului care să confirme calitatea de subcontractant a în cadrul contractului de achiziție publică nr. B-A-24/14.12.2020;

- singurul document confirmativ prezentat de către ofertant este din partea antreprenorului general (operator economic ce se identifică, de altfel, cu ofertantul din prezenta procedură) care nu este autorizat să emită niciun document privind recepția serviciilor în condițiile în care niciun document de aprobare/recepție a serviciilor în contractul principal de către beneficiar nu a fost emis;

- în continuare rămâne incertă data de finalizare/recepție a serviciilor de proiectare în contextul în care, prin actul adițional la contractul principal, s-a agreat finalizarea contractului până în data de 31.12.2024, anterior finalizării acestuia nefiind posibilă confirmarea efectivă a datelor aferente fiecărei etape, conformitatea serviciilor de proiectare anterior prestate și caracterul final al acestora, aspect ce nu a fost abordat în cadrul punctului de vedere de către autoritatea contractantă.

Contractul nr. 3:

- prevederile citate de către autoritatea contractantă nu par să concorde cu realitate, în contextul în care, în cadrul contractului sunt indicate 5 etape în care prestatorul putea emite facturi, iar documentele suport prezentate indică doar 4 facturi;

- mai mult, atât prevederile contractuale, cât și recomandarea emisă de beneficiar, susțin critica din contestație, în sensul în care, pe lângă serviciile de elaborare a proiectării, ... a prestat și alte tipuri de servicii, respectiv asistență tehnică pentru elaborarea documentației de atribuire, servicii care nu sunt similare celor care fac obiectul prezentei proceduri și care nu pot fi luate în considerare pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de experiență similară în proiectare;

- cât privește demonstrarea categoriei drumului în cazul proiectelor implementate în afara, chiar dacă autoritatea contractantă încearcă să coreleze obligația de a prezenta documente suplimentare doar cu cerința de experiență similară în execuție, definirea categoriei drumurilor

similare este identică în ambele cerințe, respectiv „*drumuri care se încadrează cel puțin în clasa III de complexitate conform normativului în domeniu*”, iar întrebarea, chiar dacă este adresată pentru cerința privind experiența similară în execuție, se referă la definirea dată în cadrul fișei de date pentru *drumuri similare*;

- prin urmare, nici pentru contractul nr. 3 documentele efectiv depuse nu susțin concluziile autorității contractante care, fără a fi adresat absolut nicio clarificare, a validat luarea în considerare a unei valori pentru care nu există documente probatorii, în condițiile în care nici categoria de drum nu concordă cu cerințele impuse.

În ce privește critica din contestație potrivit căreia *oferta Asocierii este neconformă întrucât nu respectă cerințele Caietului de sarcini clarificate privind proiectarea lucrărilor pentru protejări și devieri de rețele edilitare, și verificarea proiectului tehnic și detaliilor de execuție prin verificatorii de proiect atestați; propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, (...)*, contestatorul face următoarele precizări:

- Asocierea a fost pe deplin conștientă, încă de la momentul elaborării ofertei, de dispozițiile legale privind atestarea ANRE în condițiile în care, pentru majoritatea activităților pentru care atestarea ANRE este obligatorie, a nominalizat un subcontractant atât pentru serviciile de proiectare, cât și pentru execuția lucrărilor;

- chiar dacă unul dintre subcontractanții nominalizați în cadrul ofertei (.....) deține atestat pentru proiectarea și execuția lucrărilor aferente rețelelor electrice de joasă tensiune, acest aspect este total irelevant întrucât lucrările respective nu au fost subcontractate, iar dovada respectării cerinței nu se poate face prin *folosirea* documentelor deținute de către acesta;

- pe de altă parte, membrul asociat este atestat ANRE doar pentru execuția acestor lucrări, nu și pentru proiectarea lor, în acest sens fiind relevante atât prevederile legale care impun obligativitatea deținerii atestării ANRE, cât și conduita tuturor ofertanților, care au nominalizat subcontractanți specializați pentru activitățile de proiectare și execuție a lucrărilor de protejare și/sau deviere rețele edilitare, conduită care denotă înțelegerea și asumarea acestei structuri de ofertare;

- deși autoritatea contractantă încearcă să nuanțeze răspunsul oferit prin intermediul clarificărilor, cerința impusă referitor la verificatorii de proiect rămâne extrem de explicită, impunând declararea acestuia ca subcontractant;

- contrar afirmațiilor din punctul de vedere conform cărora autoritatea contractantă a avut în vedere și eventualii verificatori de proiect indicați de Asocierea în propunerea tehnică, analiza privind îndeplinirea cerinței de verificare a proiectului tehnic de execuție și a detaliilor de execuție s-a raportat doar la cei 2 subcontractanți,

respectiv doar la verificarea tehnică la cerințele A4, B2, D, deși, domeniile necesare și obligatorii pentru prezentul contract sunt mult mai multe;

- contrar argumentației autorității contractante, conform căreia prețurile propuse de Asocierile și pentru activitățile de proiectare și execuție a lucrărilor de relocare a utilităților rețele electrice, telecomunicații și iluminat nu pot fi comparate, întrucât obiectul subcontractării încheiate cu nu vizează aceleași activități pentru ambii ofertanți, diferența dintre cele 2 prețuri propuse pentru activitățile ar trebui să acopere proiectarea și execuția lucrărilor de relocare a rețelelor electrice de joasă tensiune (nesubcontractate de către, dar incluse în cadrul acordului de subcontractare prezentat de Asocierea);

- astfel, diferența de 15.283.658,79 lei ar trebui să corespundă activităților de proiectare și execuție a lucrărilor de relocare a rețelelor electrice de joasă tensiune, însă oferta transmisă de către subcontractantul nominalizat indică suma de 7.202.561,00 lei, sumă care nu reprezintă doar proiectarea și execuția lucrărilor de relocare a rețelelor electrice de joasă tensiune, ci și cele pentru medie tensiune.

Referitor la criticile privind oferta, contestatorul menționează că au devenit lipsite de interes, motiv pentru care renunță la acestea.

Prin adresa nr. 148/25.01.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 4857/25.01.2024, ... formulează concluzii scrise, în cuprinsul cărora învederează următoarele:

I. Neconformitatea ofertei Asocierii

- susținerile contestatorului privind principiul recunoașterii reciproce nu sunt aplicabile în speță având în vedere că documentele privind calificarea educațională a experților provin din, stat care nu este membru al Uniunii Europene;

- contrar celor arătate de contestator, în cauză nu se poate lua în considerare adresa emisă de Ministerul Transporturilor și Infrastructurii din ulterior depunerii ofertei relevante în cauză, fiind cele reținute de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în Hotărârea din 12 iulie 2018, VAR și ATM, C-14/17 privind probarea echivalenței unor specificații tehnice;

- deși în cuprinsul concluziilor scrise, contestatorul afirmă în mod nefondat și inadmisibil, faptul că autoritatea contractantă a adăugat cerințe noi prin obligativitatea recunoașterii și echivalării diplomelor de studii de către, cerința privind studiile și specializările experților este expresă și precisă, iar obligația echivalenței acestora reiese cu claritate din cuprinsul documentației;

- comisia de evaluare a efectuat toate demersurile pentru verificarea îndeplinirii cerinței, iar adresa emisă de arată neîndeplinirea în cauză de către Asocierea a cerinței privind

specializarea experților, cerință prevăzută în mod clar și precis în cuprinsul caietului de sarcini.

2. Legalitatea evaluării ofertei declarate câștigătoare:

a) cerința privind experiența similară în proiectare:

Contractul nr. 1:

- are ca obiect atât servicii de proiectare, cât și execuție de lucrări, valoarea totală a acestuia fiind mult mai mare, în cauză fiind luată în considerare doar valoarea serviciilor de proiectare;

- susținerile contestatorului privind presupuse neconcordanțe/necorelări ce ar fi trebuit clarificate de către autoritate sunt nefondate, din documentele justificative depuse conform cerințelor fișei de date rezultând cu claritate cele indicate mai sus.

Contractul nr. 2:

- în cazul acestui contract au fost depuse documentele solicitate, respectiv copia contractului, procesele-verbale încheiate cu antreprenorul general, acesta fiind clientul subcontractantului, precum și o recomandare, ca atare, în cauză au fost respectate și îndeplinite cerințele fișei de date prin care este permisă probarea experienței similare cu documente provenite de la clienți privați;

- prevederile fișei de date prevalează, au caracter obligatoriu, iar în măsura în care contestatorul ar fi considerat că nu sunt în concordanță cu prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 ar fi trebuit să conteste documentația de atribuire;

- deși contestatorul susține că nu ar fi clar obiectul subcontractului de proiectare, încercând să inducă ideea că acesta ar include servicii de cercetare, interpretarea termenului în sensul insinuat de către contestator nu poate fi primită, întrucât din documentele suport transmise rezultă cu claritate faptul că obiectul subcontractului constă în servicii de proiectare, verificările/cercetările reprezentând activități necesare elaborării documentelor de proiectare.

Contractul nr. 3:

- Asocierea citează trunchiat din răspunsul consolidat la clarificări, întrucât întrebarea aferentă răspunsului viza cerința 2- experiența similară pentru execuția de lucrări și nu experiența similară în proiectare, documentele justificative suplimentare nefiind astfel necesare, răspunsul nefiind aplicabil în acest caz;

- nici susținerile privind data emiterii facturilor nu sunt întemeiate, documentele justificative depuse făcând dovada experienței similare a ofertantului conform cerințelor fișei de date, cele 4 facturi depuse în susținerea experienței similare aferente contractului fiind emise în concordanță cu prevederile contractuale, încadrându-se în termenul de 3 ani anteriori datei- limită;

- prima factură reprezintă de fapt prestarea activităților necesare pentru întocmirea documentului predat în cea de-a doua etapă de

facturare, prin urmare, această activitate este strâns legată de restul serviciilor, nefiind definitivată anterior etapei 2;

- de asemenea, din cuprinsul condițiilor speciale ale contractului punctul 42.2 se poate observa că facturarea are ca obiect serviciile de proiectare/întocmire documentație, afirmațiile contestatorului privind faptul ca acestea ar prezenta asistenta fiind neîntemeiate.

b) cerințele referitoare la proiectarea lucrărilor de relocare a rețelelor electrice de joasă tensiune:

- obligația de deținere a autorizației ANRE pentru efectuarea lucrărilor nu este prevăzută drept criteriu de calificare și selecție în fișa de date/anunțul de participare, cel mult, ar putea fi considerată o condiție de executare a contractului;

- presupusa nerespectare a acestei pretinse obligații nu are nicio incidență asupra conformității atribuirii contractului.

c) cerința verficatorilor de proiect atestați:

- din nou însă contestatorul citează trunchiat din cadrul răspunsului fără a reda și întrebarea la care a fost acordat răspunsul în cauză;

- la o simplă analiza a întrebării și răspunsului, reiese în mod evident faptul că obligația declarării ca subcontractanți a verficatorilor de proiect vizează doar verficatorii persoane juridice sau organizați sub forma PFA, astfel, așa cum s-a reținut și în cuprinsul procesului verbal de evaluare a propunerilor tehnice, Asocierea a indicat verficatorii de proiect pentru toate domeniile, subdomeniile și specializările implicate de îndeplinirea obiectului contractului.

d) în ceea ce privește presupusa subdimensionare a prețului acordat de Asocierea pentru proiectarea și execuția lucrărilor de relocare a utilităților rețele electrice:

- contestatorul nu motivează și nu probează criticile pe care le aduce cu privire la acest motiv, obligație în sarcina sa, potrivit dispozițiilor art. 10 din Legea nr. 101/2016 și art. 249 din Codul de procedură civilă.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 5050/26.01.2024, ... formulează note scrise, prin care prezintă argumente de natură să susțină criticile din contestație și să combată succint susținerile redade de către autoritatea contractantă în cadrul concluziilor scrise nr. 148 din data de 25.01.2024.

..... a constituit cauțiunea în quantum de lei prin recipisa de consemnare nr. din data de 18.12.2023, eliberată de CEC Bank – Sucursala, fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 3306/20.12.2023.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr., la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de, fără TVA. Termenul limită pentru primirea ofertelor, stabilit, inițial, pentru 31.07.2023, a fost prelungit, prin erata nr., pentru data de 16.08.2023.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 3 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. 29655/05.12.2023, în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, respingerea a două oferte, motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și desemnarea ofertei depuse de asocierea, câștigătoare a procedurii.

Împotriva acestui rezultat, ..., în calitate de lider al asocierii, a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Cu privire la cererea de studiere a dosarului cauzei, formulată de contestator, se reține că, potrivit legislației în vigoare, accesul părților la dosarul constituit la Consiliu se face în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(3) În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți.

Având în vedere declarațiile de confidențialitate regăsite în ofertele depuse de asocierea SRL și SRL, prin adresele nr. 1935 și 1949/3513/C2/11.01.2024, Consiliul a solicitat acestora să precizeze dacă permit contestatorului să studieze respectivele documente, precum și să probeze și să prezinte justificarea documentelor declarate confidențiale.

Analizând răspunsurile înregistrate la CNSC sub nr. 2251/15.01.2024, respectiv nr. 2299/15.01.2024, ținând cont de faptul

că parte din acestea conțin informații care intră sub protecția GDPR, precum și de principiul tratamentului egal, în condițiile în care însuși contestatorul și-a declarat, în mod similar, confidențiale părți din ofertă, Consiliul nu a asigurat accesul la conținutul respectivelor documente, urmând, totuși, să efectueze verificări în direcțiile indicate prin contestație.

Modul de a proceda al Consiliului se circumscrie celor reținute la pct.55 din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 14 februarie 2008, cauza C-450/06, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE, a cărei acțiune principală a avut ca obiect dreptul la protecția informațiilor confidențiale, prin care Curtea a reținut că: „(...) Este de competența acestui organism să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil”.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că, în fapt, contestația vizează, pe de o parte, evaluarea propriei oferte a contestatorului, iar, pe de altă parte, evaluarea ofertelor depuse de asocieria SRL - și, respectiv, de SRL.

Cu prioritate, în considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, Consiliul ia act de faptul că, prin *notele scrise* transmise la dosarul cauzei ulterior studierii acestuia, contestatorul renunță la criticile formulate împotriva evaluării SRL.

În continuare, procedând la soluționarea primului aspect contestat, Consiliul reține că, potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 29763/06.12.2023, oferta contestatorului a fost respinsă, în temeiul art. 137 alin. (1) lit. a) din HG nr. 395/2016, ca neconformă, întrucât oferta tehnică nu a corespuns cerințelor solicitate în caietul de sarcini, respectiv experții propuși de ofertant pe pozițiile: Șef de șantier lucrări de drumuri, Șef de șantier lucrări de artă/structuri-poduri/pasaje și Șef de șantier lucrări hidrotehnice, nu au îndeplinit cerința cu privire la studiile și specializările solicitate, și, ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din același act normativ, deoarece răspunsul la solicitarea de clarificări nu a fost concludent.

Pentru a decide astfel, comisia de evaluare a avut în vedere situația cerinței din caietul de sarcini, cap. 5.3.2 *cerințe minime privind calificarea și experiența profesională a personalului*, solicitările prevăzute pentru poziția:

- Șef de șantier lucrări de drumuri, respectiv Studii universitare în Inginerie – Căi ferate, drumuri și poduri – studii absolvite cu diplomă de licență, diplomă de absolvire sau echivalent;

- Șef de șantier lucrări de artă/structuri-poduri/pasaje, respectiv Studii universitare în Inginerie – Căi ferate, drumuri și poduri – studii absolvite cu diplomă de licență, diplomă de absolvire sau echivalent;

- Șef de șantier lucrări hidrotehnice, respectiv Studii universitare în Inginerie – Hidrotehnică - studii absolvite cu diplomă de licență, diplomă de absolvire sau echivalent.

concluzionând că specializările profesionale ale experților propuși de contestator pentru aceste poziții, demonstrate prin diplomele de licență eliberate de universități din, nu pot fi considerate echivalente deoarece nu există o echivalență între materiile studiate, ceea ce nu permite recunoașterea specializării pentru programele de învățământ din

Se mai reține că, în decizia sa, comisia de evaluare a ținut cont de răspunsul primit, la interpelarea sa expresă, din partea Ministerului Educației - Centrul Național de Recunoaștere și Echivalare a Diplomelor (.....), ca organism care evaluează și recunoaște actele de studii deținute de cetățenii Uniunii Europene, ai Spațiului Economic European și din Confederația Elvețiană în vederea continuării studiilor în, precum și a celor deținute de cetățenii din statele non-UE, în vederea accesului pe piața forței de muncă din

Potrivit răspunsului primit de autoritatea contractantă din partea acestui organism, Pentru recunoașterea specializării au fost comparate planurile de învățământ din foile matricole anexate la diploma și planul de învățământ de la programul de Licență din, din domeniul Inginerie, specializarea Căi ferate Drumuri și au fost constatate diferențe între materiile studiate.

În soluționare, se reține că în discuție este îndeplinirea unei cerințe minime stabilită la nivelul documentației de atribuire a unui contract de achiziție publică, cerință vizând *calificarea educațională* solicitată pentru experții propuși, pentru care s-au impus *Studii universitare în Inginerie – Căi ferate, drumuri și poduri*, respectiv *Studii universitare în Inginerie – Hidrotehnică, studii absolvite cu diplomă de licență, diplomă de absolvire sau echivalent*.

Cum la nivel național, singura instituție abilitată să stabilească echivalența actelor de studii este Ministerul Educației prin Centrul Național de Recunoaștere și Echivalare a Diplomelor, cele stabilite de acest organism prin răspunsul dat la solicitarea autorității contractante nu pot fi puse de îndoială nici de comisia de evaluare, nici de CNSC.

În contextul conturat, o analiză punctuală a fiecărei critici aduse de contestator în privința motivului de neconformitate reținut în sarcina ofertei sale, este de prisos, câtă vreme ele nu sunt apte să infirme concluzia în privința caracterului echivalent al specializării experților propuși cu cea solicitată, în mod expres, prin caietul de sarcini.

Totodată, apreciază Consiliul că revenirea asupra modului în care a fost clarificată situația cu autorul ofertei nu ar conduce la un alt deznodământ, în condițiile în care solicitarea de clarificări adresată a fost neechivoc formulată, prin trimitere la cerința documentației de

atribuire, și anume dacă studiile absolvite în cadrul facultăților din *sunt echivalente* cu studiile și specializările în Inginerie – Căi ferate, drumuri și poduri, respectiv Inginerie – Hidrotehnică, iar răspunsul acestei autorități a fost la fel de limpede formulat, în sensul că lipsa echivalenței între materiile studiate în cadrul facultăților din, nominalizate, nu permite recunoașterea specializării pentru programele de învățământ din

Susține contestatorul că răspunsul nu a infirmat calificarea educațională a expertului propus, afirmație adevărată, însă, fără relevanță, în condițiile în care în discuție nu este lipsa unui nivel educațional, ci caracterul echivalent al specializărilor obținute cu cele individualizate prin cerința caietului de sarcini.

În soluționare, se reține că documentația de atribuire a fost clară, în sensul celor consemnate mai sus, nelăsând loc la interpretări, drept care, petentul ar fi trebuit să manifeste prudență în etapa de pregătire a ofertelor și să se asigure că specializările experților pe care intenționa să îi nominalizeze sunt suficiente pentru a fi luate în considerare, printr-o clarificare sau chiar prin formularea unei contestații la documentația de atribuire, cu scopul de a lămuri/modifica/completa cerința astfel încât să se permită și respectivele specializări, în lipsa unui asemenea demers, cerințele autorității căpătând caracter definitiv și obligatoriu în evaluare în forma în care ele au fost redactate.

Legislația pe linie de achiziții publice impune ca evaluarea fiecărei oferte să se raporteze numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, nu la altele (sau la aceleași, însă diminuate ori majorate). În lumina dispozițiilor art. 75 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, operatorii economici participanți la procedură trebuie să respecte cerințele documentației de atribuire și să depună o ofertă care să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, iar autoritatea contractantă, în procesul de evaluare, este ținută să analizeze ofertele primite în raport de cerințele de participare necontestate, așa cum reglementează art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Subliniază Consiliul că procedurile de achiziție publică implică un anumit grad de formalism, care poate fi invocat în susținerea legalității unui motiv de respingere constând în nerespectarea unei solicitări a documentației de atribuire.

Practica instanțelor europene a statuat că, în cazul în care în cadrul unei proceduri autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se abată, față de

vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce

principiul egalității de tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80).

Reiterează Consiliul faptul că în discuție este exclusiv modul în care oferta contestatorului răspunde cerințelor minime de participare stabilite pentru atribuirea prezentului contract de achiziție publică, din perspectiva cerinței privind calificarea educațională, iar nu experiența profesională a experților propuși sau capacitatea acestora de a ocupa anumite funcții, soluția care va fi pronunțată urmând a avea repercusiuni doar în această procedură, iar nu asupra activității ofertantului pe piața din

Pe cale de consecință, Consiliul constată că, în mod corect, autoritatea contractantă a reținut neconformitatea ofertei contestatorului.

Față de această soluție, aceea de menținere a deciziei de respingere a ofertei contestatorului, Consiliul reține că restul criticilor privind oferta desemnată câștigătoare, depusă de asocieria SRL, în continuare justifică un interes, având în vedere că eventuala eliminare din procedură și a acestei oferte îi procură contestatorului beneficiul anulării procedurii.

În cauzele în care a fost analizată situația interesului (cu titlu de exemplu C-100/12 Fastweb, C-131/16 Archus și Gama), CJUE a statuat că se recunoaște un interes al unui ofertant respins în criticarea ofertelor contracandidaților săi cu scopul de a înlătura toate ofertele admisibile din procedură și, astfel, a se ajunge la anularea procedurii de atribuire.

O asemenea ipoteză se confirmă în cauză, dat fiind că oferta asocierii SRL este singura rămasă în procedură.

În soluționare, se reține că o primă critică face referire la modul în care oferta în discuție probează îndeplinirea cerinței privind experiența similară în proiectare, stabilită la nivelul fișei de date, astfel:

Cerința nr. 1 – Experiență similară servicii de proiectare. Operatorii economici care depun ofertă trebuie să prezinte lista principalelor servicii de proiectare efectuate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani (perioadă ce se calculează de la data limită de depunere a ofertelor) cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați. Ofertantul trebuie să facă dovada că a realizat servicii de natură și complexitate similare sau superioare contractului ce urmează a fi atribuit, în valoare cumulată de minimum 21.000.000,00 lei din maxim 3 contracte.

Modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului limită de depunere a ofertelor prevăzut în anunțul de participare publicat inițial. În cazul în care autoritatea contractantă este nevoită, indiferent de motive, să procedeze la decalarea termenului-limită stabilit pentru depunerea ofertelor, publicând în acest sens o erată, limita inferioară a perioadei de 3 ani/5 ani se extinde cu perioada de timp aferentă decalării, urmând a fi considerată îndeplinită cerința pentru toți operatorii care au prezentat dovada finalizării contractului de experiență similară în intervalul de timp nou rezultat. Pentru conversie din altă monedă în moneda în care este exprimată cerința minimă, Autoritatea Contractantă va utiliza pentru conversie cursul de schimb mediu anual publicat de BNR pentru respectivul exercițiu financiar. Prin servicii de natură și complexitate similare sau superioare contractului ce urmează a fi atribuit se înțelege proiectare (la orice faza conform art .5 din HG 907/2017 sau echivalent pentru ofertantii straini) lucrări construcție nouă și/sau modernizare și/sau reabilitare lucrări de drumuri similare (drumuri care se încadrează cel puțin în clasa III de complexitate conform normativului în domeniu) sau superioare față de cele care fac obiectul prezentei proceduri.

Cerința nr. 2 – Experiență similară execuție de lucrări (...)

Modalitatea de îndeplinire:

Modalități de îndeplinire Cerința 1–Experiență similară servicii de proiectare: Se va completa în acest sens DUAE, de fiecare ofertant/ofertant asociat/subcontractant/terț susținător cu informațiile aferente situației lor , cum ar fi: numărul și data contractului invocat drept experiență similară, valoarea contractului, beneficiarul și durata contractului (perioada de execuție a lucrărilor/serviciilor) precum și ponderea lucrărilor executate/serviciilor presate în cadrul contractului. Documentele justificative vor fi prezentate obligatoriu la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. Se vor prezenta documente justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE: Se vor prezenta în copie contracte/documente constatatoare/procese verbale de recepție/procese verbale conținând valori, perioade de execuție, beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați.

Dacă ofertantul a avut calitatea de subcontractant, se vor prezenta informații și/sau documente din care să reiasă partea din contract pe care a executat-o. Documentele redactate în altă limbă decât limba română, vor fi prezentate însoțite de traducerea autorizată în limba română. Autoritatea contractantă are dreptul de a se adresa inclusiv beneficiarului lucrărilor ce fac obiectul contractului prezentat drept experiență, pentru confirmarea celor prezentate de ofertant. Valorile contractelor vor fi prezentate în lei. Pentru o evaluare unitară, echivalența leu/valută se va calcula potrivit cursului de schimb mediu anual comunicat de BNR (...).

Plecând de la această cerință, învederează contestatorul că asocierea s-a prevalat de experiența membrilor asociați, prin prezentarea a trei contracte a căror evaluare ar fi fost realizată superficial de comisia de evaluare.

Astfel, în privința contractului nr. 1 cu obiect, prezentat de membrul, contestatorul susține că:

- nu sunt demonstrate atribuțiile și responsabilitățile efective ale acestei societăți în cadrul asocierii anterioare care a executat respectivul contract

- nu este probată valoarea efectivă a serviciilor posibil relevante, indicii valorici fiind incoerent indicați și necorelați cu activitățile aflate în responsabilitatea exclusivă a

Față de argumentele contestației, cu titlu preliminar, se constată că, în cadrul asocierii SRL, ... are calitatea de asociat, informație care rezultă din formularul DUAЕ completat de membrii asocierii.

Relativ la situația contractului invocat ca experiență similară, din documentele probatorii aflate la dosarul cauzei, rezultă că a avut calitatea de asociat 2, fiind responsabil cu *serviciile de proiectare*. În privința cotei de participare a acestei societății în cadrul asocierii executante, apreciază Consiliul că, în soluționare, poartă relevanță valoarea serviciilor de proiectare prestate de asociat, iar nu procentul în care asociații au decis să își împartă responsabilitățile în cadrul asocierii.

Referitor la valoarea efectivă a serviciilor prestate de asociat, în acord cu concluzia contestatorului, Consiliul constată că indicatorii valorici sunt incoerent indicați în documentele ofertei, neputându-se stabili, dincolo de orice dubiu, realitatea cuantumului avut în vedere de comisia de evaluare, de 8.048.647,87 lei, pe de o parte, iar, pe de altă parte, că acesta este compus exclusiv din valoarea serviciilor de proiectare (PTE+DE), fără asistență tehnică – tip de serviciu, evident, neechivalent celor de proiectare.

Potrivit informațiilor din procesul verbal nr. 28998/28.11.2023 de evaluare a documentelor suport DUAЕ, rezultă că valoarea avută în vedere este reprezentată de suma ajustată a valorii de proiectare de 6.310.679,61 lei, inclusă în valoarea de 8.318.154,76 lei (compusă din 8.048.647,87 lei proiectare + 269.506,89 lei act. Prec.).

În acest context, Consiliul remarcă faptul că în certificatul de plată nr. 2 din 07.09.2022 nu se identifică, în mod expres, valoarea de 8.048.647,87 lei. De altfel, un astfel de înscris nu a fost indicat nici de autoritate în apărările sale, drept care afirmațiile din punctul de vedere în sensul că din documentele justificative sunt clare, nu se confirmă.

Astfel, se poate concluziona că membrii comisiei de evaluare au procedat la coroborarea informațiilor regăsite în mai multe documente ale ofertei, fără ca rezultatul/concluzia la care s-a ajuns să poate fi reținută cu titlu cert, în lipsa unei confirmări exprese din partea autorului ofertei. O asemenea confirmare, însoțită, bineînțeles, de documente probante, trebuia obținută în urma unei etape de clarificări.

Este de notorietate că evaluarea ofertelor depuse într-o procedură de achiziție publică reprezintă o activitate complexă a comisiei de evaluare care este ținută la a se edifica pe deplin, atât ca urmare a analizării ofertelor, cât și ca urmare a eventualelor solicitări de clarificări cerute autoarelor acestora, asupra caracterului admisibil al ofertelor. Principiile sub care se desfășoară astfel de proceduri nu permit presupuneri față de conținutul neexplicit al acestora.

Potrivit dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. i) din HG nr. 395/2016, printre responsabilitățile statuate de legiuitor în sarcina comisiilor de evaluare stă și elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor, demers care nu a fost întreprins în cauză în legătură cu modul în care este demonstrată îndeplinirea cerințelor de calificare. Se reține că, în definirea cerinței, autoritatea a stabilit inclusiv posibilitatea de a se adresa beneficiarului lucrărilor ce fac obiectul contractului prezentat drept experiență, pentru *confirmarea celor prezentate de ofertant*.

În lumina acestei concluzii, Consiliul stabilește că se impune revenirea în etapa de evaluare a documentelor suport DUAЕ depuse de asocieria și clarificarea sumei de 8.048.647,87 lei fără TVA, ca reprezentând contravaloarea serviciilor de proiectare (PTE+DE) prestate de în cadrul contractului, încheiat cu

Subliniază Consiliul faptul că, deși din datele coroborate din diverse documente ale ofertei, ar putea rezulta calculele autorității contractante, totuși, ele trebuie confirmate, pentru a elimina orice dubiu, mai cu seamă că suma de 8.000.000 lei, stabilită inițial pentru serviciile de proiectare, includea și asistența tehnică.

Raportat la situația contractului nr. 2 - Elaborarea documentației de proiectare (PTE + DE) pentru obiectul:, încheiat între, în calitate de antreprenor general, și, în calitate de subcontractant, o primă critică se referă la faptul că are calitate de ofertant în cadrul prezentei proceduri, drept care, apreciază contestatorul, *ofertantul însuși s-a autocertificat*, interpretare pe care Consiliul o înlătură. Astfel, se reține că, în contractul indicat, ... nu a executat partea de proiectare, ci, acesta din urmă fiind cel care poate invoca această experiență.

Pe de altă parte, legat de calitatea avută de cei doi, respectiv antreprenor și subcontractant în cadrul contractului anterior, se reține că, în susținerea criticilor sale, contestatorul face trimitere la Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, apreciind necesară și confirmarea din partea beneficiarului final al serviciilor de proiectare, având în vedere că a avut calitatea de antreprenor general, iar a fost subcontractant, beneficiarul serviciilor fiind, în fapt, Agenția de Stat pentru Reconstrucția și Dezvoltarea Infrastructurii din, Serviciul de drumuri și autostrăzi în regiunea, situație, de altfel, descrisă și în DUAЕ-ul asociatului depus în procedura de față.

Potrivit art. 14 alin. (3) lit. b) din Instrucțiunea amintită, Cerința referitoare la experiența similară se consideră îndeplinită: (...)

b) în situația în care operatorul economic, ce prezintă respectiva experiență, a realizat lucrări/activități în calitate de subcontractant în contractul prezentat drept experiență similară pentru un antreprenor general, cu condiția ca respectivele lucrări/activități să fie confirmate de antreprenorul general, iar beneficiarul final a atestat faptul că respectivul operator economic a avut calitatea de subcontractor.

Reținând că poziția declarată, de subcontractant, al în cadrul contractului indicat mai sus, Consiliul determină, în raport cu prevederea enunțată, că autoritatea contractantă avea obligația de a obține o confirmare cu privire la respectiva calitate prin solicitarea prezentării unei atestări emisă de beneficiarul final al investiției, care, în cazul în speță, este Agenția de Stat pentru Reconstrucția și Dezvoltarea Infrastructurii din

Printre documentele suport DUAE depuse de nu se regăsește un astfel de document, după cum nu identifică Consiliul, în cadrul documentelor dosarului achiziției, nici vreo solicitare adresată asocierii SRL pe această temă.

În acest context de fapt, nu se poate considera că evaluarea ofertei desemnată câștigătoare este finalizată în ceea ce privește verificarea îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, fiind necesară continuarea ei cu solicitarea atestării la care s-a făcut referire.

În contextul conturat, apărările autorității contractante apar unele conjuncturale, străine de voința legiuitorului anterior expuse, dar și modul de redactare al cerinței, unde termenul *beneficiar* nu poate avea alt înțeles decât ca referindu-se la beneficiarul efectiv al serviciilor de proiectare. Prevederea Autoritatea contractantă are dreptul de a se adresa inclusiv beneficiarului lucrărilor ce fac obiectul contractului prezentat drept experiență, pentru confirmarea celor prezentate de ofertant din cuprinsul cerinței, are în vedere, în mod evident, o altă situație, aceea de *confirmare* a informațiilor prezentate de ofertant, în timp ce prevederea Instrucțiunii ANAP vizează o condiție de admisibilitate a experienței similare.

Dintr-o altă perspectivă, contestatorul apreciază că se impune clarificarea obiectului contractului, dat fiind că acesta conține și *servicii de cercetare*, servicii care nu sunt echivalentul niciunei faze de proiectare, conform art. 5 din HG nr. 907/2016, critică față de care autoritatea contractantă se apără susținând că termenul de *cercetare* este utilizat în sensul studiului și verificărilor preliminare efectuate în vederea proiectării.

Existând un dubiu asupra înțelesului acestui termen, Consiliul apreciază oportun, și de această dată, clarificarea situației cu autorul ofertei, în acord cu dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016, ca de altfel, și a confirmării valorii de proiectare, respectiv dacă aceasta a fost afectată de actul adițional la contractul principal, depus în probațiune de contestator, și față de care autoritatea contractantă nu a făcut nicio referire, nici în actele evaluării și nici măcar în punctul de vedere.

Referitor la situația contractului nr. 3 – Servicii de consultanță pentru elaborarea documentației de proiectare pentru reabilitarea și modernizarea drumului regional R-66 la punctul de trecere a frontierei, încheiat între, Consiliul reține că tipul serviciilor este confirmat prin recomandarea beneficiarului, din care rezultă că au fost prestate și

servicii de elaborare a documentației de proiectare, în conformitate cu termenii contractului, la o calitate excelentă și în timpul prevăzut.

În privința tipului de drum, se reține că prevederea fișei de date are următorul conținut Prin servicii de natură și complexitate similare sau superioare contractului ce urmează a fi atribuit se înțelege proiectare (la orice fază conform art .5 din HG 907/2017 sau echivalent pentru ofertantii străini) lucrări construcție nouă și/sau modernizare și/sau reabilitare lucrări de drumuri similare (drumuri care se încadrează cel puțin în clasa III de complexitate conform normativului în domeniu).

Așadar, se observă că, prin modul de redactare al cerinței, autoritatea a stabilit ca similare, serviciile de proiectare de drumuri care se încadrează cel puțin în clasa III de complexitate conform normativului în domeniu. Este adevărat că întrebarea și răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 25 din adresa nr. 18271/04.08.2023 dată de autoritate în etapa de pregătire a ofertelor, face referire la experiența similară execuție lucrări, dar asta nu afectează cerința fișei de date privind tipul drumurilor pentru care trebuiau prestate serviciile de proiectare.

În aceste condiții, având în vedere că, din actele evaluării, nu rezultă a fi fost făcută vreo verificare sub aspectul reclamat de contestator, respectiv dacă drumul regional R-66, vizat de contractul depus ca experiență similară, se încadrează cel puțin în clasa III de complexitate, conform cerinței, este necesară clarificarea acestei situații, în acord cu prevederea fișei de date.

Prin următoarea critică, petentul susține că documentele justificative transmise nu probează informațiile consemnate în DUAЕ, întrucât valoarea serviciilor de proiectare a fost facturată prin intermediul a patru facturi, dintre care una în afara perioadei de referință privind ultimii trei ani, iar una la o distanță considerabilă după data recepției serviciilor de proiectare.

Autoritatea contractantă se apără făcând trimitere la clauzele contractuale, punctul 42.2, pe care îl și redă în cuprinsul punctului de vedere, de unde rezultă că facturarea are ca obiect serviciile de proiectare/întocmire documentații.

Efectuând propria analiză, Consiliul observă că factura 60701/06.07.2020 (factura 1) reprezintă Prima tranșă: 10% din valoarea contractului la prezentarea Raportului de studiu preliminar pentru faza 1, care îndeplinește cerințele Angajatorului, în conformitate cu prevederile articolului 42.2 din Condițiile speciale ale Contractului din data de 30.04.2020 nr.KP-23.1.... (pag. 11 din fișier Certificat Recepție 2519+Facturi, sub-folder A53, folder A5 –documente doveditoare DUAЕ -).

Din interpretarea, *per a contrario*, a susținerilor contestatorului, rezultă că această factură poate fi luată în considerare doar în situația în care factura a fost emisă pentru un livrabil care nu poate fi utilizat independent, interpretare la care Consiliul achiesează, fiind în acord cu prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, art. 13 alin. 3.

Or, o verificare din această perspectivă a documentelor ofertei în discuție nu se desprinde din actele evaluării.

Desigur că prevederile clauzei 42.2 din contract aduc lămuriri a ceea ce reprezintă fiecare tranșă de plată, însă nu suficiente pentru a se putea verifica îndeplinirea cerinței privind experiența similară, astfel cum a fost aceasta stabilită la nivelul fișei de date.

Reamintește Consiliul faptul că principiile sub care se desfășoară astfel de proceduri nu permit presupuneri față de conținutul neexplicit al ofertelor, drept care se impune clarificarea situației dezbătută mai sus.

Relativ la situația facturii 211201/21.12.2021 (factura 4) reprezentând a patra tranșă: 40% din valoarea contractului după ce angajatorul a aprobat documentația completă a ofertei, în conformitate cu prevederile articolului 42.2 din Condițiile speciale ale Contractului din data de 30.04.2020 nr.KP-23.1..., contestatorul semnalează că ea ar fi emisă cu mult după recepția lucrărilor, ceea ce naște suspiciuni privitor la tipul serviciilor avute în vedere.

Potrivit clauzei 42.2 din Condițiile speciale ale Contractului, tranșa de plată 4 reprezintă 20% din valoarea Contractului la depunerea Raportului detaliat de proiectare și depunerea pachetului complet de proiectare de documente de licitație, satisfăcătoare pentru Client, iar tranșa a 5-a reprezintă 20% din valoarea Contractului la primire „ne-obiectiei” din partea IFI la pachetul complet de documente de licitație.

Din economia acestor prevederi, se desprinde concluzia că procentul de 40% aferent facturii 4 reprezintă tranșele 4 și 5, pentru serviciile descrise, descriere care nu ridică suspiciuni cu privire la caracterul similar celor supuse achiziției, mai cu seamă că, în contractul prezentat, Consiliul nu identifică vreo prevedere din care să rezulte că obiectul lui a vizat și servicii de asistență tehnică.

Cu toate acestea, pentru a fi eliminată orice suspiciune, etapa de clarificare a ofertei asocierii pe care comisia de evaluare este ținută să o efectueze, va avea în vedere și aceste din urmă aspecte.

Procedând la analiza criticilor privind pretinsul caracter neconform al asocierii, se reține că contestatorul reclamă faptul că oferta asocierii nu respectă cerințele caietului de sarcini referitoare la dreptul de a proiecta lucrările de relocare a rețelelor electrice de joasă tensiune, sens în care subliniază că niciunul dintre asociați nu deține autorizare ANRE și nici nu a fost subcontractantă această activitate.

În privința autorizării ANRE, indicată de contestator prin raportare la dispozițiile Ordinului nr. 134/2021 privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice, Consiliul nu identifică o cerință expresă a documentației prin care autoritatea contractantă să fi prevăzut obligația prezentării în ofertele depuse a unei astfel de autorizări. Nici contestatorul nu indică o cerință în acest sens.

Față de această pretenție a contestatorului, autoritatea contractantă se apără arătând că deținerea autorizării ANRE este o

veritabilă cerință de calificare care nu a fost impusă la nivelul documentației de atribuire, iar presupusa nerespectare a acestei preținse obligații nu ar avea vreo incidență asupra atribuirii contractului, interpretare la care Consiliul achiesează, știut fiind că admisibilitatea ofertei se stabilește prin raportare la cerințele explicite ale documentației de atribuire.

În acest context, obligația la care face referire contestatorul, se impune a fi analizată prin prisma dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire., dar și a prevederilor art. 75 din același act normativ, potrivit cu care Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, însoțită de DUAE sau alte documente solicitate prin care ofertantul furnizează informații privind îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție stabilite de autoritatea contractantă, preluate și la nivelul art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, nu pot fi scăpate din vedere dispozițiile art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în conformitate cu care comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

Nu în ultimul rând, în baza art. 127 alin. (1) lit. b) și lit. f) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare are atribuția de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, dar și de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Așadar, Consiliul determină, față de ansamblul legislației pe linie de achiziții publice, că evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, **nu** la altele.

Prin urmare, în contextul documentației de atribuire astfel cum a fost elaborată de autoritatea contractantă, rezultă că ofertanții nu sunt debitorii obligației a cărei neîndeplinire o impută contestatorul ofertei criticate.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul reține ca relevantă și jurisprudența CJUE, obligatorie pentru statele comunitare, care a statuat că obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 25, precum și jurisprudența acolo citată), dar și că: 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 (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, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39), elocvente fiind și considerentele regăsite în Hotărârea din 26 ianuarie 2023, NV CONSTRUCT SRL împotriva JUDEȚULUI TIMIȘ, C-403/21, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 267 privind Tratatul pentru funcționarea Uniunii Europene, de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, conform cărora, respectiv punctele:

61 În exercitarea acestei largi puteri de apreciere, **autoritatea contractantă poate decide să includă, printre criteriile de selecție menționate într-un anunț de participare sau într-un caiet de sarcini, obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități** care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.

62 Invers, **autoritatea contractantă poate utiliza deopotrivă această largă putere de apreciere pentru a considera că nu este necesar ca aceste obligații să figureze printre criteriile de selecție.** O atare alegere s-ar putea explica în special prin faptul că obligațiile respective nu au o importanță semnificativă sau prin caracterul eventual al realizării activităților cărora li se aplică obligațiile în cauză. Autoritatea contractantă ar putea prefera de asemenea să menționeze aceleași obligații în cadrul condițiilor de executare a contractului pentru a nu impune respectarea acestora decât ofertantului câștigător (a se vedea prin analogie Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C927/19, EU:C:2021:700, punctele 88 și 89).

67 Prin intermediul celei de a doua întrebări, **instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă principiile proporționalității și transparenței** garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 **trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.**

68 Astfel cum reiese din răspunsul dat la prima întrebare, **pentru a nu lipsi de substanță largă putere de apreciere de care dispune autoritatea contractantă** pentru a stabili criteriile de selecție pe care intenționează să le impună operatorilor economici drept condiții de participare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții, **obligațiile rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de un contract de achiziții publice care urmează să fie atribuit nu se pot adăuga de drept în calitate de criterii de selecție la criteriile menționate expres în documentele acestui contract.**

69 Prin urmare, este necesar să se răspundă la a doua întrebare că **principiile proporționalității și transparenței** garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că **se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.**

Așadar, obligația de transparență interzice autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele documentației, întemeindu-se pe motive legate de cerințe care nu se regăsesc în aceasta, drept care, cum nu se poate reține că ofertanții aveau vreo obligație în sensul invocat de contestator, sub aspectul dezbătut, critica analizată este nefondată.

Cu toate acestea, Consiliul reamintește faptul că această soluție are în vedere exclusiv modul în care oferta criticată răspunde cerințelor solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, față de care sunt analizate criticile contestatorului, iar nu obligația de prestare a serviciilor în condiții de legalitate.

Se impune a fi subliniat faptul că, în concursul dintre clauzele documentației și clauzele legii, *lato sensu*, prevalează primele, în sensul că autoritatea contractantă este ținută să aplice mai întâi propria documentație de atribuire care guvernează licitația, rămasă definitivă prin neatacare, și în subsidiar normele legale. Dacă documentația de atribuire intra în conflict cu legea, acest conflict trebuia soluționat prin atacarea respectivei documentații în termenul prescris de lege, iar nu la mult după expirarea lui, la sfârșitul procedurii (de către un ofertant rămas în pasivitate și care acum este nemulțumit că nu a câștigat respectivul contract).

Una dintre regulile de interpretare logică a textelor normative, care poate fi extinsă și la cele consensuale, este că „unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”, regulă ce presupune că unei formulări generale a textului trebuie să îi corespundă o aplicare generală a acestuia, fără a face apel la distincții pe care nu le prevede.

Într-o altă critică, contestatorul susține că nu au fost nominalizați subcontractanți pentru toate domeniile/subdomeniile/specialitățile solicitate prin documentația de atribuire, sens în care corelat cu obiectul contractului, arată că sunt necesare și următoarele domenii/specialități pentru a asigura verificare proiectului tehnic și a detaliilor de execuție: Af, Cc, F, A2, B9, A7, B5, Ie.

Față de cele semnalate, Consiliul reține că, în oferta asocierii se regăsește documentul *Lista verifcatorilor tehnici atestați implicați în derularea contractului* – pag. 1 din fișierul 1.3 Verificatori de proiect pe specialități al propunerii tehnice, unde se identifică persoanele nominalizate ca verifcatori tehnici, inclusiv pentru:

- domeniul Af – poziția 10, asigurat de,
- domeniul Cc- poziția 2, asigurat de,
- domeniul F- poziția 4, asigurat de,
- domeniul A2- poziția 6, asigurat de,
- domeniul B9- poziția 2, asigurat de,
- domeniul A7- poziția 9, asigurat de,
- domeniul B5 – poziția 9, asigurat de,

- domeniul If- poziția 5, asigurat de

Astfel stând lucrurile, cele consemnate în raportul procedurii pot fi încadrate în categoria erorilor materiale, susținerile contestatorului dovedindu-se neîntemeiate.

În privința ultimei critici, referitoare la pretinsa subdimensionare a prețului pentru proiectarea și execuția lucrărilor de relocare a utilităților rețele electrice, telecomunicații și iluminat, subcontractante către, Consiliul observă că argumentele petentului sunt simple afirmații, nesusținute de vreo probă concretă, mai cu seamă că, așa cum sesizează și autoritatea contractantă, chiar contestatorul arată că obiectul contractului încheiat de societatea sa cu subcontractantul în discuție, nu vizează aceleași activități.

Pe de altă parte, valoarea serviciilor subcontractante poate fi diferită și urmare a relațiilor comerciale existente între diverși operatori economici, la un moment dat, discount-uri care pot fi acordate etc.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă, respectiv solicitările privind evaluarea ofertei asocierii, va anula raportul procedurii nr. 29655/05.12.2023, în partea care privește evaluarea acestei oferte, precum și actele subsecvente, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei indicate în acord cu dispozițiile legale și a celor evocate în motivare, în termen de 20 zile de la primirea deciziei.

În temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ, va respinge, ca nefondate, solicitările privind evaluarea propriei oferte.

Cu privire la cererea contestatorului de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației, reprezentând onorariul avocat în cuantum de 35.488,66 lei, conform facturii nr. 623/20.12.2023 achitată prin serviciul de internet banking al, Consiliul, reținând în speță culpa procesuală a autorității contractante în privința evaluării ofertei asocierii, în considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, apreciază că se impune obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată reprezentând onorariu avocat.

Potrivit prevederilor art. 68 din același act normativ, coroborate cu art. 453 alin. (2) din Codul de procedură civilă Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată...

Astfel, rezultă că, în cazul în care pretențiile părți au fost admise doar în parte, aceasta este îndreptățit la plata cheltuielilor de judecată doar proporțional cu pretențiile care i-au fost admise, nefiind îndreptățit la plata integrală a cheltuielilor de judecată ocazionate cu litigiul dedus judecății.

Pe cale de consecință, având în vedere prevederile art. 26 alin. (9) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 453 alin. (2) din Codul de procedură civilă, Consiliul stabilește că se impune reducerea cuantumului cheltuielilor de judecată la suma de lei, proporțional cu solicitările admise din contestație.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. 1 din Legea nr. 101/2016.

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

Ia act de renunțare la solicitările privind oferta S.p.A.

Admite, în parte, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă, respectiv solicitările privind evaluarea ofertei asocierii, anulează raportul procedurii nr. 29655/05.12.2023, în partea care privește evaluarea acestei oferte, precum și actele subsecvente. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei indicate, în acord cu dispozițiile legale și a celor evocate în motivare, în termen de 20 zile de la primirea deciziei.

Respinge, ca nefondate, solicitările contestatorului privind evaluarea propriei oferte.

Obligă autoritatea contractantă la plata sumei de lei, către contestator, cu titlu de cheltuieli parțiale ocazionate cu soluționarea contestației.

Obligatorie.

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