

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 627/...../.....-.....

Data: 18.04.....

Prin contestațiile nr. 575/17.03....., respectiv nr./....., înregistrate la CNSC sub nr. 7677/....., respectiv nr./....., înaintate de . în calitate de lider al asocierii formate de SC, cu sediul în, str. Polonă nr. 56, ap. 1-8, ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., reprezentată legal prin, lider al asocierii formate din, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului din, ..., reprezentată prin împuternicit, cu adresă de corespondență în, formulate împotriva rezultatului procedurii ce le-a fost comunicate prin adresele nr. 92/13852/....., respectiv nr. 2/13851/..... și emise de SA, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect Revizuire Studiu de Fezabilitate pentru „Autostrada-Brașov km 0+000 – 173+300 sector Comarnic-Predeal, km 115+300 – km 146+800 și sector Predeal-Cristian, km 146+800 – km 162+300 + reabilitare DN 73B”, cod CPV 79314000-8 Studiu de fezabilitate (Rev. 2), cu anunț de participare nr./....., s-a solicitat Consiliului

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Conexează cele două contestații.

Admite contestația aparținând .., anulează decizia de respingere a ofertei contestatoarei și, implicit, decizia de anulare a procedurii de atribuire, consemnată în raportul procedurii nr. 92/13485 din 07.03..... și în adresa nr. 13852/....., ca act subsecvent primului.

Respinge contestația aparținând, ca nefondată.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 11 zile, prin reevaluarea ofertei înaintate de, conform motivării ce urmează.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 575/17.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 7677/....., ... atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 92/13852 din, emis de SA în calitate de autoritate contractantă în procedura de atribuire mai sus arătată, potrivit căruia oferta sa a fost declarată inacceptabilă în baza dispozițiilor art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 și respinsă în baza dispozițiilor art. 81 din același act normativ.

Contestatoarea precizează că, prin decizia comisiei de evaluare, comunicată cu adresa nr. 92/1819/14.01....., oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, întrucât serviciile prestate în baza contractului nr. PR1139/01.07.2013 nu ar corespunde cerințelor din fișa de date a achiziției, sens în care a formulat contestație în fața Consiliului, anterior prezentei.

Consiliul s-a pronunțat asupra ei, prin Decizia nr. 220/C9/92,114 din 18.02..... și a dispus anularea raportului procedurii, în parte și evaluarea ofertelor depuse în procedură.

Consiliul a reținut că „(...)obiectul contractului în discuție, PR1139/01.07.2013, cu referire la art. 33 din Decretul Președintelui Republicii nr. 207/2010, privind proiectul executiv, cuprinde elemente ale proiectului tehnic, cum este acesta definit potrivit Instrucțiunii din 02.07.2008, și nu elemente ale detaliilor de execuție, cum susține achizitoarea.

Astfel, elemente precum memoriul tehnic general, memoriile tehnice de specialitate, caietul de sarcini, calcule structuri și instalații, deviz de cheltuieli, grafic execuție, piesele desenate ce cuprind partea de structură și planșele de instalații, care se regăsesc enumerate în art. 33 din Decretul Președintelui Republicii 207/2010, la care face referire și obiectul contractului analizat, au corespondent în proiectul tehnic, astfel cum este prevăzut de legislația românească potrivit celor mai sus reținute.

Faptul că elemente precum refacerea și îmbunătățirea mediului, plan de întreținere a obiectivului și a părților acestuia, plan de securitate și de coordonare, deviz estimativ de lucrări, listă prețuri unitare și eventuale analize, schema de contract, plan parcelar de expropriere, prevăzute în art. 33 din Decretul Președintelui Republicii 207/2010, la care face referire și obiectul contractului PR 1139/01.07.2013 (DPR 207/2010) nu au corespondent în proiectul tehnic, astfel cum este definit de legislația românească nu înseamnă că obiectul contractului analizat nu face dovada experienței similare".

De asemenea, Consiliul a reținut faptul că, „întrucât ofertantul a prestat servicii de proiectare într-un domeniu mai larg decât cel prevăzut de legislația românească pentru proiectul tehnic nu trebuia ca oferta acestuia să fie respinsă".

Autoarea criticilor amintește că autoritatea contractantă, punând în aplicare decizia Consiliului, prin adresa nr. 92/11321/24.02....., i-a solicitat alte

documente, care să dovedească experiența similară, deși prin Decizia CNSC s-a reținut că documentația de calificare face dovada deplină a experienței sale similare, astfel cum a fost cerută prin documentația de atribuire. Totodată, obiectul contractului PR1139/01.07..... cuprinde elemente ale proiectului tehnic, cum este acesta definit potrivit instrucțiunii din 02.07.2008 și nu elemente ale detaliilor de execuție, cum pretinde autoritatea contractantă.

Contestatoarea arată că a răspuns tuturor solicitărilor autorității contractante, și i-a transmis și alte documente elaborate în cadrul contractului PR 1139/01.07....., însă aceasta, urmare a reevaluării ofertelor și a analizării răspunsurilor la clarificările solicitate, prin adresa nr. 92/13852, i-a comunicat că oferta a fost declarată inacceptabilă, pentru următoarele motive:

„Având în vedere documentația pusă la dispoziție ca urmare a clarificărilor solicitate, comisia de evaluare și-a menținut punctul de vedere și a constatat în continuare că documentația transmisă nu este relevantă pentru îndeplinirea condițiilor de calificare respectiv, din documentația transmisă în urma solicitării pentru reevaluare, la pag. 1 este menționat faptul că „Progetto Definitivo 8142/27.10.2010 pentru contractul S.S. 96 „Barese” tronsonul Gravina - Bari - lucrări de modernizare și adaptare la secțiunea de tip „B ” a CDS a tronsonului cuprins între sfârșitul variantei Altamura și începutul variantei Toritto. Al II-lea segment de la km 84+154 (sfârșitul variantei Altamura) la km 94+040 (cuplarea cu primul segment) a fost realizat de „Gruppo di Progettazione AN AS”, iar în continuare documentele prezentate pentru același proiect se specifică faptul că „Prottego Esecutivo” a fost realizat de 3TI Progetti Italia - Ingegneria Integrata S.P.A., cu traducerile aferente:

Având în vedere art. 5 alin. (1) din H.G. 28/2009 privind aprobarea conținutului - cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice potrivit cărora *Proiectarea lucrărilor de construcții pentru obiective de investiții noi, inclusiv extinderi, se elaborează în următoarele faze:*

Studiu de fezabilitate;

Proiect tehnic;

Detalii de execuție.

Comisia de evaluare consideră ca faze de proiectare echivalente exprimate în legislația italiană corespunzătoare legislației române, următoarele:

- Progetto Definitivo echivalent Proiect Tehnic;
- Progetto Esecutivo echivalent Detalii de Execuție.

Ținând cont că elaborarea Studiului de Fezabilitate, a Proiectului Tehnic și elaborarea Detaliilor de execuție reprezintă faza din cadrul proiectării lucrărilor de construcții, aceste faze sunt distincte, putând fi realizate chiar și de operatori economici diferiți așa cum reiese și din documentația prezentată de Ofertant și menționată mai sus.

Mai mult, prin decizia nr. 89/C7/3746 din data de 23.01.2015 a CNSC se confirmă fără echivoc că faza de proiectare din legislația italiană Progetto Esecutivo este echivalentă cu faza de proiectare Detalii De Execuție din legislația română. "

Referitor la motivarea aceasta a autorității contractante, pentru luarea măsurii de respingere a ofertei sale, contestatoarea o consideră neîntemeiată, întrucât Consiliul s-a pronunțat deja asupra aspectelor sesizate cu privire la „(...) obiectul contractului în discuție, PR1139/01.07.2013, cu referire la art. 33 din Decretul Președintelui Republicii nr. 207/2010, privind

proiectul executiv, cuprinde elemente ale proiectului tehnic cum este acesta definit potrivit Instrucțiunii din 02.07.2008, și nu elemente ale detaliilor de execuție, cum susține achizitoarea. Astfel, elemente precum memoriul tehnic general, memoriile tehnice de specialitate, caietul de sarcini, calcule structuri și instalații, deviz de cheltuieli, grafic execuție, piesele desenate ce cuprind partea de structură și planșele de instalații, care se regăsesc enumerate în art. 33 din Decretul Președintelui Republicii 207/2010, la care face referire și obiectul contractului analizat, au corespondent în proiectul tehnic, astfel cum este prevăzut de legislația românească potrivit celor mai sus reținute".

Referitor la clientul ANAS, petenta mai precizează că autoritatea contractantă invocă un motiv de respingere fals, întrucât:

Potrivit Contractului PR 1139/01.07.2013 paragraful 1 lit. a), încheiat între Labarese Società Consortile a r.l., în calitate de „client” și 3TI Progetti Italia - Ingegneria Integrata S.p.A., în calitate de „antreprenor”, „gruparea de societăți nou înființată Valori a r.l. Consorzio Stabile și Sgromo Construzioni S.r.l. au fost declarate câștigătoare a contractului de licitație propus de ANAS S.p.A. (în continuare denumită și „clientul principal”) cu referire la lucrările de „Proiectare executivă și executarea lucrării S.S. 96 „Barese” (...). Astfel, potrivit contractului, ANAS S.p.A. are calitatea de client principal.

Potrivit aceluiași contract, la lit. c) se prevede faptul că „ în data de 20 septembrie 2012 (...) Valori a r.l. Consorzio Stabile și Sgromo Construzioni s.r.l. au înființat o Grupare Temporară de societăți, desemnând reprezentarea mandatului societății Valori S.c a.r.l”

La lit. e) din Contract este stipulat faptul că „în data de 20 februarie 2013 (...) RTI Valori-Sgromo au înființat, în conformitate cu art. 93 din DPR nr. 207/2010, societatea de consorțiu denumită „LABARESE Società Consortile a r.l” pentru desfășurarea unitară a activităților asumate în cadrul Lucrării”.

La art. 3 intitulat „obiectul contractului”, secțiunea 3.1 din Contract, Clientul, LABARESE a încredințat Antreprenorului, societății 3TI Progetti S.P.A, executarea următoarelor servicii:

„a) redactarea Proiectului Executiv.

Activitatea se referă la toate lucrările care se vor desfășura în baza Proiectului Definitiv și va trebui să: conțină toate rapoartele menționate la Capitolul 1, secțiunea IV, art. 33 al DPR nr. 207 din 05/10/2011 (...);

Din activitățile de redactare a proiectului se exclude furnizarea:

1 planurilor de operare a șantierelor,.. și vizibilității șantierului, planurilor de aprovizionare a materialelor, pentru care proiectanții se angajează să ofere societăților colaborarea în vederea redactării rapoartelor necesare în funcție de abilitățile lor;

2. redactării proiectelor variantelor care apar pe durata desfășurării lucrărilor;

3. redactării Proiectelor Detaliat;

4. redactării „as built”, dacă sunt cerute. ”

Contestatoarea mai precizează că reluarea evaluării aceluiași contract și respingerea ofertei sale întrucât nu s-ar fi făcut dovada experienței similare,

reprezintă o încălcare a Deciziei CNSC nr. 220/C9/92-114.18.02....., considerând-o un abuz din partea autorității contractante.

Referitor la Decizia nr. 89/C7/3746/23.01.2015 a CNSC, la care autoritatea contractantă face referire, considerându-l caz similar, invocat și în cuprinsul punctului de vedere transmis de aceasta Consiliului, ca urmare a contestației sale, înregistrată sub nr. 1827/25.01....., contestatoarea reiterează faptul că CNSC s-a pronunțat în sensul „(...) este de observat faptul că, în soluționarea cauzei respective, nu au fost avute în vedere aceleași explicații și elemente precum cele din cazul analizat”.

În concluzie, contrar celor motivate de autoritatea contractantă, prin dezia de respingere a ofertei sale, contestatoarea apreciază că a făcut dovada capacității sale tehnice, așa cum a fost solicitat în fișa de date a achiziției, solicitând anularea raportului procedurii nr. 92/13485/07.03..... și a actelor subsecvente acestuia, și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire și reevaluarea ofertei sale, în sensul constatării admisibilității ei, în susținerea de drept, invocând prevederile art. 255 din OUG nr. 34/2006, precum și toate actele normative amintite în contestație.

În cadrul aceleiași proceduri, ACCIONA INGINERÍA SA a înaintat contestația nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./....., formulată împotriva rezultatului procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 92/13851/....., considerând că în mod eronat autoritatea contractantă a respins oferta sa.

Contestatoarea precizează că, în fișa de date a achiziției, la secțiunea III. 2,3 a) s-a solicitat:

„Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat și dus la bun sfârșit în ultimii 3 ani servicii similare cu cele supuse procedurii de atribuire în valoare totală cumulată de minim 14.900.000 Lei fără TVA. Dovada se face prin prezentarea de certificate/ documente edificatoare care probează/ confirma îndeplinirea cerințelor de calificare, aferente unui număr de maxim 3 contracte.”

S-a solicitat, de asemenea, ca dovada îndeplinirii Cerinței ante-menționate să fie făcută cu copii ale „...contractului/or/declarații/e/ Documente emise de Beneficiarul serviciilor/Procese verbale de recepție finală a serviciilor prestate/Procese verbale de recepție parțială a serviciilor prestate, din care sa reiasă toate elementele necesare pentru confirmarea îndeplinirii cerinței de capacitate tehnică.”

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că, pentru demonstrarea capacității tehnice, se acceptă „...servicii privind atât elaborarea cât și revizuirea/actualizarea de Studii de fezabilitate și/sau Proiecte tehnice pentru construcție nouă și/sau reabilitare și/sau modernizare și/sau lărgire de autostradă și/sau drum național și/sau drum expres și/sau drum județean.”

În raport cu cele solicitate, în vederea demonstrării experienței similare, asocierea a depus următoarele înscrisuri, în varianta originală, în limba spaniolă și traducerea autorizată în limba română:

1. Certificat de Buna Execuție emis de firma JANSSEN & SPAANS ENGINEERING, INC pentru SA, referitor la contractul „Proiect tehnic pentru construcția unui tronson al autostrăzii LBJ, în nordul orașului Dallas (SUA)”;

2. Certificat de Buna Execuție, emis de firma JANSSEN & SPAANS ENGINEERING, INC, pentru Asociatul SA, referitor la contractul „Proiect tehnic pentru extinderea autostrăzii 407 E în Toronto (Canada)”;

3. Certificat de Buna Execuție, emis pentru Liderul ACCIONA Ingenieria S.A. de către firma ACCIONA INFRAESTRUCTURAS SA, referitor la contractul „Elaborarea proiectului tehnic pentru concesiunea: Execuție, conservare și exploatare a Drumului Expres de la Plata (A-66), între Benavente - Zamora, Tronsoane: A-6 (Castrogonzalo) - Santovenia del Esla și Santovenia del Esla - Fontanillas de Castro”.

Anterior cererii de față, precizează petenta, ca urmare a comunicării nr. 92/1818/14.01....., a mai formulat o contestație împotriva deciziei de declarare a ofertei sale ca inacceptabilă, contestație ce a fost soluționată prin Decizia nr. 220/C9/92,114 din data de 18.02..... Ca urmare a admiterii de către CNSC a coteștației, autoritatea contractantă a reluat procedura și a emis o serie de clarificări, contestatoarea răspunzând, conform susținerilor.

Urmare a reevaluării ofertelor și a tuturor răspunsurilor la solicitărilor de clarificare, autoritatea contractantă și-a menținut punctul de vedere, declarând oferta ACCIONA INGINERÍA SA ca inacceptabilă, conform celor din adresa nr. 92/13851/....., întrucât nu a făcut dovada experienței similare, astfel cum a fost solicitată prin fișa de date a achiziției, la Secțiunea III.2.3. a) Capacitatea tehnică și/sau profesională.

Referitor la motivele de respingere a ofertei sale, contestatoarea consideră argumentele comisiei ca fiind o interpretare personală și originală, însă departe de adevăr, a articolelor 1, 5, 6, 15 și 19 din Anexa C la Acordul de Subcontractare la Contractul „Proiect tehnic pentru construcția unui tronson al autostrăzii LBJ, în nordul orașului Dallas (SUA)”, concluziile comisiei de evaluare fiind speculații pur teoretice.

Referitor la articolul 1 din Anexa C la acordul de subcontractare, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă în mod eronat a concluzionat că „proiectul tehnic a fost realizat de JSE” și nu de PROES, întrucât Contractul LBJ (1-635) este un contract de tip „proiectare și execuție”, care se folosește în mod curent și în România. Exemplu în acest sens poate fi construirea Coridorului de Transport Pan-European nr. IV Nădlac - Arad - Timișoara - Lugoj - Deva; Orăștie - Sibiu, în unele contracte de tip „proiectare și execuție” sintagma „Base Design” (tradusă de contestatoare „Proiectare de Bază”), este echivalentul conceptelor „Proiect ilustrativ” sau „Date de Intrare” folosite în România, pe baza cărora se prestează serviciile de proiectare.

Contestatoarea subliniază că Proiectul Ilustrativ sau Datele de Intrare sunt furnizate Antreprenorului de către Beneficiarul lucrărilor de construcție și fac parte din Documentația de atribuire, noțiunile (Proiect Ilustrativ sau Date de Intrare) nefiind definite de normativele care reglementează activitatea de proiectare, lăsând astfel liberă interpretarea abuzivă; deși termenul de Proiect ilustrativ este binecunoscut autorității contractante, regăsindu-se în cuprinsul documentațiilor de atribuire pentru contracte de proiectare și execuție inițiate de aceasta, cum ar fi „Proiectare și execuție finalizare Autostrada - Brașov, Secțiunea - Ploiești, ..., km 0+000 - km 3+325; Nod Centura km 6+500 și Nod Moara Vlășiei km 19+500” sau „Proiectare și execuție Autostrada Brașov - Tg.

Mureș - Cluj - Oradea Secțiunea 2A: Ogra - Campia Turzii (loturile 1, 2 și 3)". Proiectul ilustrativ arată traseul preferat precum și soluția tehnică propusă pentru realizarea lucrărilor, în același timp, indicând anumite cerințe obligatorii ce trebuie respectate la elaborarea soluțiilor tehnice adecvate, în cadrul Proiectului Tehnic.

În continuare, contestatoarea precizează raporturile juridice dintre părțile implicate în contractul LBJ (1-635), cu care PROES își probează experiența similară, și anume:

- Contractul *LBJ (1-635) Managed Travel Lanes Project, Dallas, Texas* este realizat prin concesiune, unde Concesionarul LBJ Infrastructure Group LLC are calitate de dezvoltator;

- Constructorul implicat este firma Trinity Infrastructure, LLC ;

- Firma de consultanță este Janssen & Spaans Engineering, Inc;

- Subcontractorul firmei Janssen & Spaans Engineering, Inc este SA, care este responsabilă cu proiectarea.

„Base design”, tradus în limba română „Proiectare de bază” - echivalentul „Proiectului Ilustrativ” - este pus la dispoziția Subcontractantului PROES, în vederea elaborării Proiectului Tehnic. Prin urmare, PROES nu poate avea nicio implicare în elaborarea acestui *Base Design*, deși autoritatea contractantă a considerat că a fost firesc și obligatoriu ca Beneficiarul serviciilor de proiectare, în cazul contestatoarei, consultantul JSE, să pună la dispoziția PROES un Proiect Ilustrativ, pe baza căruia acesta să elaboreze Proiectul Tehnic.

Pentru a diferenția noțiunea de *Proiect ilustrativ* de noțiunea de Proiect Tehnic, făcând apel la prevederile Legii nr. 50/ 1991, privind autorizarea executării lucrărilor de construcții - republicată, respectiv Anexa nr. 2, în care sunt definiți unii termeni de specialitate utilizați în cuprinsul legii, contestatoarea precizează că Proiect tehnic (P.Th.) este definit ca Documentația tehnico-economică - piese scrise și desenate - elaborată în condițiile legii, care dezvoltă documentația tehnică - D.T, cu respectarea condițiilor impuse prin autorizația de construire, precum și prin avizele, acordurile și actul administrativ al autorității competente pentru protecția mediului, anexe la autorizația de construire. Proiectul tehnic (P.Th.) cuprinde soluțiile tehnice și economice de realizare a obiectivului de investiții, pe baza căruia se execută lucrările de construcții autorizate.

Cu privire la articolul 5, comisia de evaluare a concluzionat că „... structura rutieră a fost elaborată de JSE, iar Subcontractantul a detaliat-o”, contestatoarea apreciind că nu rezultă, din documentele prezentate, faptul ca JSE ar fi avut vreo participare la elaborarea structurii rutiere, așa cum afirmă comisia de evaluare.

Mai mult, fiind vorba de un contract de proiectare și execuție, nici consultantul și nici subcontractorul (în cazul de față JSE, respectiv PROES) nu sunt cei care stabilesc tipul de material sau grosimea acestuia, în cadrul proiectului elaborat, PROES propune diverse soluții constructive pentru structura rutieră, inclusiv tipuri de material și grosimi, care satisfac exigențele exprimate prin Proiectul de Bază (Proiect ilustrativ/ Base design) din punct de vedere tehnic și în conformitate cu normativele existente.

Soluția constructivă, inclusiv tipul de material și grosimea acestuia, ce va fi pusă în aplicare, este stabilită de antreprenorul general al contractului de proiectare și execuție, cu aprobarea Beneficiarului final, pe criterii de ordin financiar și legal. Natura structurii rutiere este stabilită de Beneficiarul lucrărilor de construcție și nu firma de consultanță JSE, cu atât mai puțin de prestatorul serviciilor de proiectare.

Referitor la Articolul 6, petenta apreciază fără sens afirmațiile comisiei de evaluare, pe considerentul că, din enumerarea serviciilor de proiectare de la acest Art. 6, sunt excluse serviciile de proiectare pentru „controlul eroziunii SWPPP”, sintagma SWPPP referindu-se la *Storm Water Pollution Prevention Plan*, care se traduce în limba română prin Planul de Prevenire a Poluării Apelor Pluviale. Un astfel de Plan NU face obiectul și NU se solicită ca și condiție de calificare în cadrul prezentei proceduri de atribuire, și nici măcar, ca fiind un livrabil component al studiului de fezabilitate ce face obiectul prezentei proceduri.

Astfel, excluderea serviciilor de proiectare privind SWPPP nu are absolut nici o relevanță pentru calificarea asocierii la procedură.

Cu privire la articolul 15, contestatoarea mai apreciază că în mod eronat comisia de evaluare a reținut că PROES nu a proiectat utilitățile și Centrele de întreținere și Administrare și „nici măcar” nu a realizat Detaliile de Execuție pentru acestea.

Comisia de evaluare impută asocierii lipsa experienței identice, contrar solicitării din fișa de date, de a se demonstra experiența similară în domeniul serviciilor care urmează a fi prestate, ca una dintre cerințele minime de calificare.

Orice solicitare contrară acestor prevederi, este în totală contradicție nu numai cu spiritul, dar și cu litera legislației în materie, în special a prevederilor art. 188 alin. (3) lit. a) din OUG nr. 34/2006, încălcându-se și Ordinul președintelui ANRMAP nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție și prevederile art. 178 alin. 2 din OUG nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește articolul 19, contestatoarea reține ca total aberantă și fără nici un fundament concluzia comisiei, având în vedere că proiectantul, la nivel de elaborare a Proiectului Tehnic, nu are absolut nici o legătură cu specificațiile privind coridorul traseului drumului, făcând o analogie cu practica din România. Dimensiunile coridorului sunt fixe și decise de Beneficiarul lucrărilor de construcție (Statul Texas) fără nici o contribuție din partea proiectantului PROES sau a consultantului, JSE.

Ultimul paragraf din Anexa C: precizează, în mod clar, că proiectantul PROES trebuie să satisfacă orice solicitare privind proiectarea pe parcursul derulării contractului, chiar dacă se menționează, în detalierea pe articole, că serviciile sunt excluse parțial sau total.

Comisia de Evaluare arată „... astfel că serviciile de proiectare din faza Detalii de execuție nu corespund cerințelor din fișa de date” .

Referitor la documentația Contract „Proiect tehnic extinderea autostrăzii A 407E în Toronto (Canada)” - denumită în continuare *Contract A 407 East Construction*, contestatoarea arată că, din analiza mențiunii comisiei de evaluare, respectiv: «PROES este responsabilă pentru realizarea proiectării pentru lucrările de drum și sistemul de drenaj pentru Tronsonul A2 și Tronsonul B3. Acestea includ realizarea proiectului tehnic și detalierea tuturor lucrărilor de infrastructură civilă aferentă tronsoanelor menționate anterior [...]», nu înțelege obiecțiunea comisiei de evaluare a ofertelor, neputând a se pronunța asupra acestui motiv de respingere a ofertei.

În concluzie, contestatoarea consideră că oferta sa a fost respinsă exclusiv pe baza interpretării eronate și superficiale a informațiilor cuprinse în documentele depuse, iar dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 nu îi sunt

aplicabile, întrucât a respectat întocmai cerințele stipulate în fișa de date a achiziției, la Secțiunea III.2.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, motiv pentru care solicită anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante de a continua procedura cu reevaluarea ofertei sale.

Prin adresa nr. 92/19467/06.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 10078/06.04....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația formulată de ACCIONA INGINERIA SA, solicitând respingerea contestației ca nefondată și constatarea legalității actelor întocmite de ea.

În susținerea punctului de vedere, autoritatea contractantă precizează că a procedat la reevaluarea ofertelor conform Deciziei dispuse de CNSC nr. 220/C9/92,114 din data de 18.02....., solicitând contestatoarei clarificări, prin adresa nr. 92/11322/24.02....., primind răspuns la acestea prin adresa nr. 081/02.03.....

Autoritatea contractantă susține că ofertantul SC ACCIONA INGINERIA SA nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței de calificare, respectiv nu a făcut dovada că a prestat și dus la bun sfârșit, în ultimii 3 ani, servicii similare cu cele supuse procedurii de atribuire în valoare totală cumulată de minim 14.900.000 lei, fără TVA.

În continuare, autoritatea contractantă prezintă punctual documentele transmise de către SC ACCIONA INGINERIA SA prin adresa nr. 92/12280/02.03....., dar și pe cele care nu au fost transmise de acesta și anume:

- lista documentelor elaborate în cadrul contractelor;
- Piese scrise - memoriu tehnic, piese desenate - profile tip, însoțite de către proiectanți de specialitate, din care sa reiasă că odată cu viaductele prezentate în Certificatele de bună execuție la nivel de ofertă, a fost proiectat și carosabilul, inclusiv tipul acestuia, pentru contractele de interes.

Astfel, din analiza răspunsului și a documentelor transmise, autoritatea contractantă a concluzionat că ofertantul nu a făcut dovada că a întocmit proiectul tehnic pentru „Proiect tehnic pentru construcția unui tronson al autostrăzii LBJ în nordul orașului Dallas” ci, din contră, face dovada clară că anumite obligații (din cadrul acelui proiect tehnic) nu au fost îndeplinite de ofertant, rezultând din precizarea contractuală „Exclusiv”.

De asemenea, autoritatea contractantă supune atenției faptul că obligațiile de proiectare definite în Anexa C la contractul prezentat de ofertant ca fiind "EXCLUDE", sunt cerințe obligatorii în caietul de sarcini din documentația de atribuire, cerințe prevăzute în subcapitolul 4.1.2. Sumarul serviciilor.

De reținut este că însoși ofertantul precizează în contestație că, prin răspunsul la clarificări pentru contractul "Proiect tehnic pentru construcția unui tronson al autostrăzii LBJ în nordul orașului Dallas, din Anexa C la Acordul de Subcontractare", reiese că principalele servicii de proiectare care nu au fost realizate de către SA în cadrul contractului mai sus amintit sunt:

Articolul 1. Traseu (Proiectare de Baza realizata de JES; planuri și modificări realizate de SUBCONTRACTANT);

Articolul 2. Managementul Traficului (consilierea JES în ceea ce privește stabilirea celei mai bune modalități de derulare a construcției, precum și a

metodelor de determinare cele mai bune strategii de proiectare pentru controlul traficului și etapizarea construcției)

Articolul 5. Structura rutieră (nu include stabilirea tipului de material sau a grosimii acestuia)

Articolul 6. Piese desenate pentru amenajare peisagistică utilizând Planul de Estetică și Peisagistică ca și document de Baza, Controlul eroziunii SWPPP. (Controlul eroziunii SWPPP EXCLUDE)

-Articolul 7. Panouri antifonice (proiectare locație și înălțime EXCLUSA)

-Articolul 8. Semnalizare temporară și permanentă a traficului (inclusiv poduri rulante) (EXCLUS)

Articolul 10. Lucrări electricitate și iluminare a drumului (EXCLUS);

Articolul 11. Semnalizare trafic (EXCLUS)

Articolul 13. Drenaje și managementul apelor pluviale (PROIECTARE EXCLUSA)

Articolul 15. Servicii utilități (apă, electricitate, comunicații, canalizare) pentru proiectarea facilităților (clădiri de întreținere și administrație) (EXCLUS)

Articolul 19. Specificații lărgire coridor (EXCLUS)

-Articolul 20. Standarde lărgire coridor, specificații, Metode (EXCLUS)

Articolul 22. Rapoarte justificative pentru construirea nodurilor rutiere, dacă este cazul (EXCLUS)

Articolul 23. Rapoarte privind intersecțiile cu calea ferată, dacă este cazul, și documentele aplicabile pentru locațiile în care intersectarea se face cu poduri (EXCLUS)

Articolul 24. Structuri hidraulice și Rapoarte CLOMR, LOMR, FEM (EXCLUS)

Articolul 25. Documentul ADA trimis la TDLR (EXCLUS)

Articolul 27. Facilități de taxare rutieră, inclusiv poduri rulante, dar excluzând clădirile (administrative și de întreținere, facilitățile de parcare asociate și utilitățile din clădiri și parcare);... (EXCLUS)

Articolul 28. Lucrări Civile pentru Sistemele de taxare rutieră ... (EXCLUS)

Articolul 31. Alimentare electrică și comunicații pentru ITS/MS și sisteme de taxare rutieră. (EXCLUS).

Autoritatea contractantă mai precizează că documentația de atribuire nu a fost contestată de ofertant, iar prin clarificările nr. 7 și nr. 8 la aceasta s-a detaliat clar înțelesul cerinței nr. 1, de la cap. III.2.3 a) din fișa de date a achiziției – Capacitatea Tehnică și/sau profesională.

În concluzie, autoritatea contractantă consideră că a respectat principiile care stau la baza OUG nr. 34/2006 privind promovarea concurenței între operatori economici, nediscriminarea, tratamentul egal, transparența etc, iar toate susținerile contestatoarei sunt nefondate.

Prin adresa nr. 128/05.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 9953/05.04....., ... a transmis un răspuns la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, invicând lipsa de coerență în ceea ce privește fundamentarea în fapt a respingerii ofertei sale. Mai mult, în punctul de vedere se invocă și alte situații de fapt față de comunicarea rezultatului procedurii respectiv, precum „nu s-au trimis toate documentele solicitate”.

În ceea ce privește documentația elaborată de, pe baza contractelor prezentate drept experiență similară, contestatoarea arată că aceasta a conținut,

pe lângă piesele desenate (fie că au fost denumite planuri sau detalii) și liste de cantități cu articolele incluse în aceasta, ceea ce este o condiție esențială pentru a califica aceste documentații ca Proiect tehnic.

Contestatoarea mai supune atenției faptul că autoritatea contractantă, în mod greșit și abuziv, interpretează *ad literam* documentele de calificare depuse în ofertă, întrucât nu se poate face o corelare efectivă, unu la unu, între elementele de conținut obligatorii ale documentațiilor tehnice – SF, PT DDE prevăzute de legislația română și conținutul documentațiilor tehnice prevăzut de reglementările statului Texas – SUA, considerând că nu a fost respectat astfel principiul recunoșterii reciproce statuat de art. 2 alin. (2) lit. c) din OUG nr. 34/2006, prin care se înțelege acceptarea de către autoritățile contractante a produselor, serviciilor, lucrărilor oferite în mod licit pe piața Uniunii Europene, a diplomelor, certificatelor, a altor documente emise de autoritățile competente din alte state, a specificațiilor tehnice, *echivalente cu cele solicitate la nivel național*.

În concluzie, contestatoarea precizează că documentele prezentate de asociere, atât în ofertă cât și în documentele prezentate ca răspuns la solicitările de clarificare, fac deplină dovadă a capacității tehnice și/sau profesionale, iar autoritatea contractantă în mod neîntemeiat și abuziv a respins oferta sa, dând dovadă de un formalism exagerat ce a creat circumstanțe artificiale de anulare a procedurii de atribuire, contrar prevederilor art. 93 alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 92/19467/06.04..... și înregistrată la CNSC sub nr. 10078/06.04....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația formulată de, solicitând respingerea ei, ca nefondată și constatarea legalității actelor întocmite.

Urmare a finalizării procesului de reevaluare, arată autoritatea contractantă, comisia de evaluare a întocmit raportul procedurii nr. 92/13485/07.03..... și a transmis rezultatul procedurii contestatoarei, prin care i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, în conformitate cu prevederile 81 din HG nr. 925/2006.

În ceea ce privește neconformitatea ofertei, autoritatea contractantă precizează că acesta nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței de calificare, respectiv nu a prestat și dus la bun sfârșit în ultimii 3 ani servicii similare cu cele supuse procedurii de atribuire, în valoare cumulată de minim 14.900.000 lei fără TVA.

Astfel, ca urmare a reevaluării ofertei și a analizării răspunsului la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a concluzionat că, prin documentele prezentate, nu numai că nu face dovada întocmii proiectului tehnic în cadrul contractului PR 1139/01.07.2013, ci, din contră, face dovada clară că a întocmit un *proiect de Detalii de Execuție*.

Din documentația depusă de ofertantul în discuție, ca urmare solicitării de clarificare, la pag. 1 este menționat faptul că "Progetto Definitivo 8142/27.10.2010" pentru contractul S.S. 96 "Barese" tronsonul Gravina - Bari - lucrări de modernizare și adaptare la secțiunea de tip "B" a CDS a tronsonului cuprins între sfârșitul variantei Altamura și începutul variantei Toritto. Al II-lea segment de la km 84+154 (sfârșitul variantei Altamura) la km 94+040 (cuplarea cu primul segment) a fost realizat de "Gruppo di Progettazione ANAS", iar în continuare, documentele prezentate, pentru același

proiect, specifică faptul că "Progetto Esecutivo" a fost realizat de 3TI PROGETTI ITALIA - INGEGNERIA INTEGRATA S.P.A., cu traduceri aferente.

Având în vedere art. 5 alin. 1) din HG 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice potrivit căreia "Proiectarea lucrărilor de construcții pentru obiective de investiții noi, inclusiv extinderi, se elaborează în următoarele faze: Studiul de fezabilitate; Proiect Tehnic; Detalii de execuție.", comisia de evaluare consideră ca faze de proiectare echivalente exprimate în legislația italiană corespunzătoare legislației române, următoarele: Progetto Definitivo echivalent Proiect Tehnic; Progetto Esecutivo echivalent Detalii De Execuție.

De asemenea, a ținut cont că elaborarea Studiului de Fezabilitate, a Proiectului Tehnic și elaborarea Detaliilor de execuție reprezintă câte o fază din cadrul proiectării lucrărilor de construcții, aceste faze fiind distincte, putând fi realizate chiar și de operatori economici diferiți, așa cum reiese și din documentația prezentată de ofertant.

Mai mult, arată că, prin decizia nr. 89/C7/3746 din data de 23.01.2015 a CNSC se confirmă fără echivoc că faza de proiectare din legislația italiană Progetto Esecutivo este echivalentă cu faza de proiectare Detalii de Execuție din legislația română.

Raportat la cerința de la capacitatea tehnică din fișa de date a achiziției, Comisia de evaluare își păstrează punctul de vedere, că serviciile de proiectare din faza Detalii de Execuție nu corespund cerințelor din fișa de date.

Autoritatea contractantă mai precizează că documentele menționate de contestatoare în cuprinsul contestației la pagina 5, respectiv studii topografice, studii geologice și geotehnice, studii hidraulice, studii arheologice, nu se regăsesc în conținutul *Proiectului executiv*.

Totodată, amintește că ofertantul precizează, la pagina 4 din contestația nr. 575/17.03....., înregistrată la CNADNR SA cu nr. 92/16099/....., că: "Astfel, în conformitate cu legislația italiană Decretul Prezidențial nr. 554/1999, etapele întocmirii documentațiilor pentru realizarea unei investiții de infrastructură sunt:

Studiu de fezabilitate;

Proiectul preliminar;

Proiectul final, întocmit pe baza informațiilor proiectului preliminar;

Proiectul executiv;"

Informațiile acestea probează, dar și fără echivoc, că "Proiectul executiv" este ultima fază de proiectare, *Detalii de Execuție*, deoarece nu se poate realiza înaintea "Proiectului preliminar" sau a "Proiectului final", care depinde exclusiv de proiectul preliminar.

În continuare, autoritatea contractantă redă extrase din clarificarea sa nr. 8, privind modalitatea de îndeplinire a cerinței nr. 1 de la cap. III. Din fișa de date a achiziției – Capacitatea tehnică și/sau profesională, precizând totodată că documentația de atribuire nu a fost contestată de, devenind obligatorie la depunerea ofertei.

Având în vedere cele prezentate, autoritatea contractantă solicită repingerea contestației și menținerea anulării procedurii de atribuire.

La cererea Consiliului, autoritatea contractantă a transmis, prin adresa nr. 92/19468 din 06.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 10156 din 06.04....., documentele emise și cele primite în etapa de reevaluare a ofertei aparținând,

respectiv adresa CNADNR nr. 92/11321/24.02..... și răspunsul la acesta nr. 92/12400/03.03..... (conținând 450 pagini).

Făcând aplicarea prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, după conexarea celor două contestații, din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... SA (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect Revizuire Studiu de Fezabilitate pentru „Autostrada-Brașov km 0+000 – 173+300 sector Comarnic-Predeal, km 115+300 – km 146+800 și sector Predeal-Cristian, km 146+800 – km 162+300 + reabilitare DN 73B”, cod CPV 79314000-8 Studiu de fezabilitate (Rev. 2), publicând în SEAP, în, anunțul de participare nr., precum și documentația de atribuire.

Preliminar, Consiliului reține faptul că, în cadrul prezentei proceduri, au mai fost depuse contestații, de către și, împotriva rezultatului procedurii consemnat în adresele nr. 92/1819/14.01..... și nr. 92/1818/14.01....., pentru soluționarea cărora a fost emisă Decizia nr. 220/C9/92,114 din data de 18.02.....

În concordanță cu decizia amintită, autoritatea contractantă a reluat procesul de evaluare a ofertelor și a dispus anularea procedurii, după respingerea ofertelor reevaluate, pe care le-a considerat inacceptabile, întrucât autoarele lor nu ar fi probat îndeplinirea cerinței minime de experiență similară.

Considerând nelegale deciziile autorității contractante de respingere a ofertelor lor, ... și au înaintat Consiliului prezentele contestații (însoțite de garanția de bună conduită), solicitând revizuirea noului rezultat al procedurii, cuprins în raportul procedurii nr. 92/13485 din 07.03....., în sensul anulării lui și al reevaluării ofertelor, ținând cont de faptul că acestea ar îndeplini cerința de calificare pretins a nu fi respectată.

Consiliul ia act de faptul că ambele oferte au fost respinse, din nou, întrucât nu ar fi îndeplinit cerința regăsită în fișa de date a achiziției la secțiunea III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” - Capacitatea Tehnică - Cerința nr. 1: „... în vederea demonstrării capacității tehnice se acceptă servicii privind atât elaborarea cât și revizuirea/actualizarea de Studii de fezabilitate și/sau Proiecte tehnice pentru construcție nouă și/sau reabilitare și/sau modernizare și/sau lărgire de autostradă și/sau drum național și/sau drum expres și/sau drum județean”.

Se constată că, în fapt, autoritatea contractantă a reținut, după reanalizarea ambelor oferte, că documentele prezentate, în sensul susținerii experienței similare a autoarelor lor, nu relevă executarea unor servicii de natura celor indicate explicit prin documentația de atribuire, ci a unor servicii (de proiectare) aferente unei etape de întocmire a detaliilor de execuție nerelevante pentru tipul de experiență similară pretins pentru atribuirea viitorului contract de achiziție publică, întrucât etapa de pregătire a detaliilor de execuție succede etapei de pregătire a unui studiu de fezabilitate și etapei de pregătire a proiectului tehnic pentru execuția lucrărilor.

În privința ofertei primei contestatoare -, Consiliul are în vedere că, prin decizia anterioară, CNSC a constatat incorecta respingere a ei din procedura de atribuire, întrucât nu fuseseră reținute, de către autoritatea contractantă, motive temeinice/evidente de inacceptabilitate. Astfel, Consiliul statua că evaluarea

îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară, raportat la unul dintre contractele prezentate de către ofertanta contestatoare, nu s-a finalizat:

„Pentru a determina dacă contractul PR 1139/01.07.2013 face dovada îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară, se reține că, potrivit art. 5 din HG nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții, *Proiectarea lucrărilor de construcții pentru obiective de investiții noi, inclusiv extinderi, se elaborează în următoarele faze: a) studiu de fezabilitate; b) proiect tehnic; c) detalii de execuție.* (2) *Prin excepție de la prevederile alin. (1), pentru obiectivele de investiții noi, inclusiv extinderi, ale căror documentații tehnicoeconomice intră în competența de aprobare a Guvernului, se elaborează un studiu de fezabilitate anterior elaborării studiului de fezabilitate.* (3) *Proiectarea lucrărilor de construcții pentru intervenții la construcții existente, inclusiv instalațiile aferente, se elaborează în următoarele faze: a) expertiză tehnică și, după caz, audit energetic; b) documentație de avizare a lucrărilor de intervenții; c) proiect tehnic; d) detalii de execuție.*

Totodată, se reține că, potrivit Instrucțiunii de aplicare a unor prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 28/2008 privind aprobarea conținutului – cadru al documentației tehnico – economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții din 02.07.2008, art. 1, proiectul tehnic cuprinde: A. Piese scrise: 1. Date generale; 2. Descrierea generală a lucrărilor; 3. Caiete de sarcini; 4. Listele cu cantitățile de lucrări; 5. Graficul general de realizare a investiției publice; B. Piese desenate: 1. Planșe generale; 2. Planșele principale ale obiectelor, respectiv planșe de arhitectură, planșe de...

.....
Astfel, elemente precum memoriul tehnic general, memoriile tehnice de specialitate, caietul de sarcini, calcule structuri și instalații, deviz de cheltuieli, grafic execuție, piesele desenate ce cuprind partea de structură și planșele de instalații, care se regăsesc enumerate în art. 33 din Decretul Președintelui Republicii 207/2010, la care face referire și obiectul contractului analizat, au corespondent în proiectul tehnic, astfel cum este prevăzut de legislația românească potrivit celor de mai sus reținute.

Faptul că elemente precum refacerea și îmbunătățirea mediului, plan de întreținere a obiectivului și a părților acestuia, plan de securitate și de coordonare, deviz estimativ de lucrări, listă prețuri unitare și eventuale analize, schema de contract, plan parcelar de expropriere, prevăzute în art. 33 din Decretul Președintelui Republicii 207/2010, la care face referire și obiectul contractului PR 1139/01.07.2013 (DPR 207/2010) nu au corespondent în proiectul tehnic, astfel cum este definit de legislația românească nu înseamnă că obiectul contractului analizat nu face dovada experienței similare.

Având în vedere prevederile art. 33 din Decretul Președintelui și obiectul contractului în discuție, se consideră că, în mod eronat, autoritatea contractantă nu a procedat la solicitarea de clarificări suplimentare, pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de calificare impuse.

Pentru că ofertantul a prestat servicii de proiectare într-un domeniu mai larg decât cel prevăzut de legislația românească pentru proiectul tehnic nu trebuia ca oferta acestuia să fie respinsă.

Este de reținut că potrivit definiției date de Legea nr. 50/1991, mai sus reținute, elementele de proiectare realizate prin contractul în discuție nu pot fi încadrate în categoria detaliilor de execuție (Documentații tehnice cuprinzând reprezentări grafice realizate la scările 1:2, 1:5, 1:10, 1:20 sau, după caz, la alte scări grafice, în funcție de necesitățile de redactare, precum și piese scrise pentru explicitarea reprezentărilor grafice, elaborate în baza proiectului tehnic și cu respectarea strictă a prevederilor acestuia, care detaliază soluțiile tehnice de alcătuire, asamblare, executare, montare ...).

.....

Totodată, trebuie remarcat că autoritatea contractantă nu a indicat care elemente ale serviciului de proiectare din contractul analizat au fost avute în vedere la verificarea îndeplinirii cerinței privind experiența similară, respectiv care dintre elementele proiectului executiv, astfel cum este definit de legislația italiană (DPR 207/2010), au corespondent în proiectul tehnic, studiul de fezabilitate acceptat pentru demonstrarea îndeplinirii experienței similare ori în categoria detaliilor de execuție”.

Prin urmare, Consiliul a decis reevaluarea ofertei, cu identificarea de către autoritatea contractantă a acelor activități, din cadrul prestațiilor invocate drept experiență similară, ce nu le-ar considera similare prestațiilor din viitorul contract de achiziție publică.

La reluarea procesului de analiză a ofertei, autoritatea contractantă a solicitat informații de clarificare, respectiv transmiterea de documente relevante, de tipul „caiet de sarcini/termeni de referință la nivelul licitației contractului de proiectare; lista documentelor elaborate în cadrul contractului PR 1139/01.07.2013; piese scrise – memoriu tehnic, piese desenate – profile tip, însușite de către proiectați de specialitate, aferente contractului PR 1139/01.07.2013...”, iar urmare a evaluării documentelor primite a considerat că aceeași cerință de calificare nu a fost îndeplinită, întrucât documentația transmisă de către acest ofertant ar fi parte din etapa de întocmire a detaliilor de execuție și nu din etapa de întocmire a proiectului tehnic.

Văzând motivele actuale de respingere a ofertei contestatoarei, așa cum au fost reținute în raportul procedurii, dar și în adresa nr. 13852/....., Consiliul constată că autoritatea contractantă s-a raportat, în aprecierea sa privind inacceptabilitatea ofertei, exclusiv, la titulatura documentelor emise în Italia (în raport cu implicarea asociatului 3TI și nu la conținutul efectiv al acestora.

Astfel, autoritatea contractantă a asociat titulatura *Progetto Definitivo*, a unuia dintre documentele înaintate de contestatoare, înțelesului dat în legislația română *Proiectului tehnic*, iar titulatura *Progetto Esecutivo*, a unui alt document, a fost asociată înțelesului documentului *Detalii de execuție* din legislația națională (HG nr. 28/2008).

Consiliul consideră că, încă o dată, evaluarea autorității contractante s-a bazat, exclusiv, pe aprecierea globală a faptului că în etapa *Progetto Esecutivo*, din legislația italiană se prestează exclusiv serviciile de proiectare cuprinse în etapa *Detalii de execuție* din legislația română corelativă domeniului, fără a identifica efectiv acele etape din contractul prezentat drept experiență similară, anterior

precizat, care îl fac incompatibil cu nivelele specifice cerinței de calificare din prezenta procedură.

Or, contestatoarea a prezentat documente de tipul celor solicitate de autoritatea contractantă, respectiv termeni de referință/caiet de sarcini avut în vedere pentru atribuirea contractului de proiectare PR 1139/01.07.2013, o listă a documentelor emise în baza acestui contract, precum și piese scrise și desenate/plașe executate pe baza contractului.

Din conținutul acestor documente, nu rezultă că, pe baza contractului de proiectare PR 1139/01.07.2013, s-au executat servicii de nivelul exclusiv al *Detaliilor de execuție* din legislația română.

Dimpotrivă, așa cum a apreciat Consiliul și cu ocazia soluționării contestației în cauza precedentă (prin Decizia nr. 220/C9/92,114 din 18.02.....), se constată și la acest moment, că, pe baza contractului analizat, serviciile de proiectare asigurate au fost de nivelul unui proiect tehnic, cu mențiunea că acesta a fost întocmit în integralitate de (oferant asociat în prezenta procedură). Se constată că, în cuprinsul proiectului executiv întocmit de către acest operator economic, sunt informații de tipul: descriere generală, încadrare topografică, încadrare ambientală, încadrare geologică și geotehnică, încadrare seismică, arheologie, hidrogeologie, hidraulică, lucrări de artă (majore și minore), instalații, fluxuri de trafic ș.a.m.d. care sunt similare cu cele enumerate de Instrucțiunea de aplicare a unor prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 28/2008, aprobată prin Ordinul nr. 863/2008 al MDLL, în descrierea Conținutului-cadru al proiectului tehnic (legislație română):

2. Descrierea generală a lucrărilor

2.1. În cadrul secțiunii "Descrierea lucrărilor" care fac obiectul proiectului tehnic se vor face referiri asupra următoarelor elemente:

- a) amplasamentul;*
- b) topografia;*
- c) clima și fenomenele naturale specifice zonei;*
- d) geologia, seismicitatea;*
- e) prezentarea proiectului pe specialități;*
- f) devierile și protejările de utilități afectate;*
- g) sursele de apă, energie electrică, gaze, telefon și altele asemenea pentru lucrări definitive și provizorii;*
- h) căile de acces permanente, căile de comunicații și altele asemenea;*
- i) trasarea lucrărilor;*
- j) antemăsurătoarea;*

2.2. Memorii tehnice pe specialități.

Mai mult, în concordanță cu punctele 18.6 și următoarele ale Caietului de sarcini ce a stat la baza atribuirii contractului pentru Proiectul executiv, caiet de sarcini elaborat în cadrul Progetto Definitivo 8142 din 27.10.2010, prestatorul serviciilor din cadrul Progetto esecutivo trebuia să emită și documentele necesare obținerii autorizațiilor, aprobărilor, avizelor aferente. Or, raportat la legislația română, aceste prestații nu ar putea fi asociate etapei de întocmire a Detaliilor de execuție, ele fiind necesare în etape prealabile. Conform art. 1 alineat (4) al aceleiași Instrucțiuni aprobate prin Ordinul nr. 863/2008 al MDLL:

Proiectul tehnic se elaborează pe baza studiului de fezabilitate/documentației de avizare, etapă în care s-au aprobat indicatorii tehnico-economici, elementele și

soluțiile principale ale lucrării și în care au fost obținute toate avizele și acordurile de principiu, în conformitate cu prevederile legale.

Prin urmare, deși contestatoarea i-a pus la dispoziție documente din care rezultau informațiile de mai sus, autoritatea contractantă nu a apreciat conclundența lor la o justă valoare, considerând că cerința de calificare nu a fost îndeplinită.

Consiliul conchide că, deși nu este exclusă posibilitatea ca, în raport cu legislația italiană, în etapa de *Progetto Esecutivo*, să fie prestate și servicii de tipul *Detaliilor de execuție*, regăsit în legislația română, în cauza de față, contestatoarea a probat prestarea completă a unor servicii de proiectare de nivelul etapei Proiect tehnic, corespondentă legislației române amintite (chiar „într-un domeniu mai larg decât cel prevăzut de legislația românească pentru proiectul tehnic”, conform considerentelor Deciziei precedente a CNSC).

În același context, văzând referirile autorității contractate (din cuprinsul aceluiasi rezultat al procedurii) la considerentele Deciziei CNSC nr. 89/C7/3746 din 2015, Consiliul constată că ele nu au relevanță în privința măsurii de respingere a ofertei, întrucât nu au valoarea unei motivări în fapt sau în drept a acesteia. Decizia respectivă nici nu are o legătură directă cu cauza în curs, nici nu a avut ca obiect stabilirea echivalenței absolute a diferitelor etape de proiectare din legislația română cu cele din legislația italiană.

Drept pentru care, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite contestația și anulează decizia de respingere a ofertei asocierii conduse de acest ofertant, cuprinsă în raportul procedurii nr. 92/13485 din 07.03..... și în adresa nr. 13852/....., obligând autoritatea contractantă la reevaluarea ei, cu luarea în considerare a conținutului actelor doveditoare a experienței similare, potrivit analizei de mai sus.

În mod implicit, nesubzistând condițiile actuale de anulare a procedurii, Consiliul anulează și decizia de anulare a procedurii și obligă autoritatea contractantă, conform dispozițiilor de la alin. (4) al aceluiasi articol al ordonanței de urgență, la continuarea procedurii, în maxim 11 zile de la primirea deciziei.

În privința celei de-a doua contestații, de asemenea, Consiliul are în vedere că, așa cum s-a reținut în decizia anterioară, autoritatea contractantă nu asigurase, în precedent, o evaluare temeinică a ofertei asocierii – SA, referitor la îndeplinirea aceleiași cerințe de calificare, privind experiența similară, contrar atribuțiilor ce-i revin conform prevederilor de la art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006. Prin urmare, Consiliul a impus reevaluarea ofertei, întrucât reținuse, printre altele, că:

„...certificatele prezentate de ofertant odată cu contestația, se reține, în privința ambelor contracte de servicii, respectiv Proiect tehnic pentru construcția unui tronson al Autostrăzii LBJ, în nordului orașului Dallas (SUA) și Proiect tehnic pentru extinderea Autostrăzii a407E în Toronto (Canada), că serviciul de proiectare s-a realizat de SA în asociere, având procentul de participare de 50%, în cadrul contractului fiind realizată proiectarea atât de structuri, precum și de drumuri.

Trebuie avut în vedere că, în cadrul celor două documente anexate contestației, s-a precizat că prestatorul a realizat contractul în asociere, având un procent de participare de 50%, cu toate că, în cadrul ofertei, respectiv în Anexa 1 la

Formularul nr. 13, s-a indicat pentru prestatorul serviciilor contractelor prezentate, contractant unic – procent%, aşadar, informaţii contradictorii”.

De asemenea, se mai reţinuse de către Consiliu următorul aspect incert: „Cât priveşte contractele realizate de SA, având ca obiect Proiect tehnic pentru construcţia unui tronson al Autostrăzii LBJ, în nordului oraşului Dallas (SUA) şi Proiect tehnic pentru extinderea Autostrăzii a407E în Toronto (Canada), se reţine că acestea privesc şi proiectarea unor viaducte (B66, M35 şi M37).

Or, câtă vreme nu se poate considera că proiectarea viaductelor nu include şi proiectarea suprafeţei rutiere aferente, s-ar fi impus ca autoritatea contractantă, în conformitate cu prevederile art. 78 din HG nr. 925/2006, să solicite ofertantului clarificări în privinţa acestui aspect, respectiv documente care să indice dacă odată cu viaductul a fost proiectat şi carosabilul, inclusiv tipul acestuia”.

La reluarea procesului de evaluare a ofertei, autoritatea contractantă a solicitat asocierii - SA transmiterea de documente relevante, de tipul „caiet de sarcini/termeni de referinţă la nivelul licitaţiei contractelor de proiectare; lista documentelor elaborate în cadrul contractelor; piese scrise – memoriu tehnic, piese desenate – profile tip, însuşite de către proiectanţi de specialitate, din care să reiasă că odată cu viaductele prezentate ... a fost proiectat şi carosabilul, inclusiv tipul acestuia...”.

În acelaşi timp, autoritatea contractantă a solicitat şi clarificarea informaţiilor neconcordante privind procentul de participare a SA (asociatul actual al) în contractele prezentate drept experienţă similară.

Toate aceste date de clarificare au făcut obiectul adresei nr. 92/11322 din 24.02..... a CNADNR, iar contestatoarea a înţeles să prezinte informaţii şi documente de tipul celor solicitate. În consecinţă, criticile împotriva adresei de solicitare a clarificărilor (pretins, neclară sau inexactă şi cuprinzătoare de cerinţe nerezonabile), formulate de contestatoare, prin răspunsul la punctul de vedere, sunt neavenite, având caracter tardiv (fiind promovate la data de 05.04....., adică, după 40 de zile de la primirea adresei amintite).

Preliminar analizei criticilor detaliate, sesizând că, la punctul II al contestaţiei, se pretinde caracterul neclar al menţiunilor privind *Contractul 407 East Construction*, din conţinutul adresei ce reprezintă comunicarea rezultatului procedurii, atacată de contestatoare, Consiliul verifică aceste susţineri, în raport cu prevederile art. 207 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, constatând netemeinicia lor. În concordanţă cu textul reglementării invocate, pentru ofertele respinse, autoritatea contractantă trebuie să precizeze „... *motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă şi/sau neconformă...*”.

Or, adresa atacată prezintă motivele de fapt pentru care, în raport cu cele două contracte prezentate drept experienţă similară, serviciile prestate pe baza lor nu au fost reţinute drept relevante (autoritatea contractantă subliniind şi editând cu scris îngroşat – bold- acele informaţii care au stat la baza convingerii ei).

Prin urmare, contestatoarea a beneficiat de o informare completă asupra modului de analiză a informaţiilor de clarificare pe care le-a transmis autorităţii contractante, adresa conţinând rezultatul procedurii respectând, sub aspect formal, exigenţele amintitelor prevederi ale art. 207 din ordonanţa de urgenţă.

De asemenea, Consiliul constată că autoritatea contractantă a considerat concludente informaţiile de clarificare privitoare la procentul prestaţiilor din

contractele prezentate drept experiență similară, aspectul în cauză nefiind un motiv de respingere a ofertei.

În privința modului de apreciere a relevanței informațiilor privind obiectul prestațiilor din cele două contracte de proiectare, prezentate drept dovadă a deținerii experienței similare, Consiliul constată că autoritatea contractantă a pornit analiza lor de la premisele stabilite prin decizia anterioară a CNSC, respectiv, de la nevoia de a se clarifica existența experienței relevante în proiectarea completă a unui tronson de drum/autostradă, adică, dacă ofertanta contestatoare a realizat, pe lângă proiectarea viaductului, proiectarea carosabilului. În același timp, rezultă din solicitarea de clarificări a autorității contractante și nevoia acesteia de a se edifica asupra etapei de prestare a serviciilor de proiectare invocate drept experiență similară, adică dacă acestea au privit întocmirea proiectului tehnic sau întocmirea detaliilor de execuție (această din urmă etapă nefiind relevantă, raportat la nivelul cerinței de calificare stabilite prin documentația de atribuire), motiv pentru care prezentarea unor piese scrise/desenate conținând obiectul prestațiilor anterioare reprezenta o posibilitate practică de probă a prestațiilor conforme cu cerința, de netăgăduit.

Prin urmare, prezenta interes în cauză ca ofertantul să facă dovada că experiența sa în prestarea serviciilor de proiectare, pe baza celor două contracte, rezulta din executarea/însușirea ansamblului etapelor unui proiect tehnic pentru drum/autostradă, respectiv a tuturor etapelor relevante din acesta sau chiar și din executarea lui parțială, respectiv, a unui proiect complet pentru un tronson de drum/autostradă (inclusiv carosabilul – structura rutieră, conform exprimării contestatoarei).

Or, prin răspunsul la clarificările solicitate de autoritatea contractantă, ACCIONA INGENIERIA SA se limitează a pretinde că SA a executat „servicii de proiectare pentru un proiect complex de autostradă care a inclus lucrări de drumuri” (referindu-se la ambele contracte), fără a aduce probe privind execuția carosabilului. Mai mult, prin contestație, ... pretinde că proiectantul (inclusiv, consultantul acestuia) nu ar fi avut în atribuție stabilirea tipului de material și a grosimii acestuia, pentru structura rutieră. Cu toate acestea, amintește și că, în fapt, consultantul a propus soluțiile: „PROES propune diverse soluții constructive pentru structura rutieră, inclusiv tipuri de material și grosimi...”.

Consiliul constată că, pe de o parte, răspunsul de clarificare nu are concludența necesară evaluării respectivei condiții de acceptare a experienței similare, așa cum a fost stabilită prin decizia anterioară a CNSC, devenită obligatorie pentru părțile implicate, prin neatacare, ofertanta neaducând informațiile de certitudine privind proiectarea carosabilului. Pe de altă parte, contestatoarea pretinde (prin contestație) că SA ar fi propus o structură rutieră oarecare (tip de material și grosimi), deși nu ar fi avut obligația de a o stabili, însă nu face această dovadă, nici la momentul înaintării contestației.

Prin urmare, Consiliul consideră corectă aprecierea autorității contractante că, cel puțin, în privința structurii rutiere, asocierea contestatoare (prin SA) a prestat doar servicii de detaliere a ei, nu servicii de proiectare ce s-ar fi încadrat în etapa de realizare a proiectului tehnic.

În consecință, acest aspect pentru care, prin decizia anterioară, Consiliul decisese nevoia de clarificare a întinderii experienței similare pretinse de contestatoare, nu a fost confirmat de către aceasta din urmă, prin documente

relevante (pretextul său, tardiv invocat, că piesele scrise sau desenate nu ar mai fi la dispoziția sa, nu poate fi, el însuși, dovada experienței similare în execuția acelui element de interes – proiectarea pentru structura rutieră). De altfel, contestatoarea putea să probeze susținerile sale prin orice document de tipul celor solicitate de autoritatea contractantă, sau echivalente acestora, din care să reiasă activitatea practic derulată în etapa de proiectare, fără temerea că eventuale schițe ori desene prezentate ar putea fi utilizate ilegal în viitorul contract de achiziție publică. Consiliul a luat act, spre exemplu, că în informări cu caracter public, regăsite pe site-uri precum <http://highway407east.com> sau www.407eastphase1.ca, sunt incluse date tehnice, desene și schițe emanând de la proiectanții principali ai lucrărilor pentru Autostrada „Highway 407 East”, inclusiv „JSE” - Janssen & Spaans Engineering, Incc (vezi Design and Construction Report 5/6), însușite de proiectanți de specialitate și de beneficiarul lucrărilor bazate pe acestea.

Pentru aceste motive, Consiliul consideră că autoritatea contractantă era îndreptățită să dispună respingerea ofertei, pentru lipsa dovezilor că experiența similară a acesteia este la nivelul cerinței din fișa de date a achiziției.

Cât privește celelalte motive de fapt, reținute de autoritatea contractantă, în sensul că dovedesc implicarea contestatoarei, în cele două contracte, abia la nivelul serviciilor de proiectare a detaliilor de execuție, Consiliul constată că ele sunt suplimentare celor două aspecte, minim, necesar a fi fost clarificate, conform deciziei precedente, iar netemeinicia lor, eventuală, nu ar mai putea conduce la schimbarea finalității procedurii, față de această ofertă.

Totodată, Consiliul constată că autoritatea contractantă a emis fortuit aceste motive de fapt/opinii de susținere a măsurii respingerii ofertei, legate de imposibilitatea practică a implicării contestatoarei (la nivelul pretins de acesta) în executarea proiectului tehnic aferent contractului/proiectului *LBJ (1-635) Managed Travel Lanes Project, Dallas*, întrucât s-a bazat pe deducții, în lipsa unor informații certe din partea contestatoarei. Astfel, pornind de la conținutul acordului de subcontractare pus la dispoziția sa, respectiv de la obiectul prestațiilor ce ar fi probat experiența similară în executarea unui proiect tehnic, autoritatea contractantă a dedus că planurile și modificările executate de subcontractantul ACCIONA Ingenieria SA nu fac parte din proiectul tehnic privind *Traseul lucrărilor*, care ar fi fost realizat de „JSE”.

De asemenea, privitor la lipsa obligației de a stabili tipul de material și grosimea structurii rutiere, se înțelegea că aceasta ar fi revenit contractantului de bază „JSE”, în lipsa unor precizări explicite ale înscrisului în cauză. Cu privire la acest din urmă aspect, susținerea contestatoarei că niciuneia dintre părți nu i-ar fi revenit obligația de a stabili tipul de material și grosimea structurii rutiere, întrucât beneficiarul lucrărilor și-ar fi rezervat acest atribut, apare ca nefondată, întrucât nu s-ar justifica cuprinderea într-o înțelegere contractuală a unor clauze opozabile exclusiv unui terț față de acel contract.

În mod similar, Consiliul consideră că aprecierile autorității contractante privind implicarea contestatoarei într-o măsură mică în executarea efectivă a unor etape de proiectare tehnică, rezultând din interpretarea conținutului „articolelor 6, 15 și 19” ale Anexei C a acordului de subcontractare (care relevă implicarea sa exclusivă în maxim 11 articole, din cele 31 necesare proiectării complete a tronsonului/viaductului), precum și implicarea în etape de detaliere a proiectului

pentru execuția lucrărilor, au fost determinate de lipsa unor date de certitudine, care să fi fost puse la dispoziție de către acest ofertant.

De altfel, fără a putea proba contrariul celor reținute de către autoritatea contractantă, întrucât nu a prezentat niciun document emis de ea, ca finalitate a prestării serviciilor de proiectare, contestatoarea înțelege să se prevaleze, exclusiv, de înțelesul neclarificat decisiv, al unor termeni tehnici, mai mult sau mai puțin comuni limbii române și limbii engleze/spaniole (utilizate la emiterea documentelor înaintate privitor la experiența similară), atribuiți diferitelor etape din procesul de proiectare a unor lucrări (întocmire proiect tehnic și/sau întocmire detalii de execuție). Or, în cauză, chiar în situația în care diferite astfel de documente (detalii ale intersecțiilor, detalii de drenare, liste cu cantități de lucrări) s-ar emite succesiv, în etape distincte sau într-o singură etapă, prin întrepătrunderea activităților, emiteri determinată de tipul contractului de execuție sau de modalitatea de derulare a întregului proiect, prezenta interes pentru autoritatea contractantă și, deopotrivă, pentru contestatoare, să se facă dovada că aceasta din urmă a executat complet servicii de proiectare, cel mult, la nivelul unui proiect tehnic, așa cum este înțeles în legislația din România (explicat prin documentația de atribuire și prin clarificările la aceasta, dar și prin decizia anterioară a CNSC – pag. 18-19).

Prin urmare, era în sarcina contestatoarei, cel mai târziu, la data promovării contestației, să procure dovezi ale faptului că înțelesul sintagmelor de genul „proiectare de bază”; „detalierea tuturor lucrărilor de infrastructură civilă aferentă tronsoanelor” nu l-ar reprezenta obligația de a executa elemente din etapa detaliilor de execuție, ci din etapa de proiect tehnic, întrucât sarcina probei incumbă, întotdeauna, celui care face o cerere în fața instanței, conform prevederilor coroborate ale art. 270 alin. (1) lit. f) și art. 297 din OUG nr. 34/2006, cu cele ale art. 249 din Codul de procedură civilă.

Pentru cele ce preced, Consiliul consideră neîntemeiate criticile contestatoarei împotriva actualului rezultat al procedurii de atribuire, autoritatea contractantă fiind îndreptățită la respingerea ofertei acesteia, pentru lipsa dovezilor de îndeplinire a cerinței de calificare privind experiența similară, la nivelul din documentația de atribuire și din decizia, definitivă, precedentă a CNSC (constatându-se lipsa proiectării complete a segmentului de autostradă prezentat, prin absența certă a serviciilor de proiectare a carosabilului).

În consecință, Consiliul respinge contestația, conform prevederilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, ca nefondată, menținând decizia de respingere a ofertei acesteia.

La punerea în aplicare a deciziei, părțile vor avea în vedere că este obligatorie, dar și că o pot ataca, cu plângere, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și art. 281 din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

PREȘEDINTE COMPLET

MEMBRU COMPLET

.....

.....

MEMBRU COMPLET

.....