



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) 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. 3322/C11/3927

Data: 22.11.2024

Prin contestația nr. 1850/08.11.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 72093/08.11.2024, completată prin adresa nr. 1874/12.11.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 72928/12.11.2024, formulată de SA, cu sediul în, ..., sectorul 5, având CUI RO, înregistrată la Registrul Comerțului cu numărul, reprezentată legal de, în calitate de director general, împotriva documentației de atribuire de atribuire, respectiv împotriva răspunsului consolidat nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024/ nr. 430 din 28.10.2024 și a eratei „clarificare generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire” datată de autoritatea contractantă cu data de 06.11.2024 și publicată la data de 11.11.2024, emise de, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect «Achiziție servicii de proiectare pentru elaborare Proiect Tehnic de Execuție, Detalii de Execuție, Asistență tehnică din partea proiectantului și Execuție lucrări, pentru realizarea obiectivului de investiții cu titlul „Eficientizarea energetică a clădirii Guvernului - Palatul Victoria"», s-au solicitat Consiliului următoarele:

- anularea Răspunsului consolidat nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024 /nr. 430 din 28.10.2024 emis de autoritatea contractantă la solicitările de clarificări;
- anularea eratei „Clarificare generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire” datată de autoritate 06.11.2024 și publicată în 11.11.2014;
- anularea procedurii de atribuire, conform art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, reluarea procedurii astfel încât să corespundă

cadrului legal, precum și formularea cerințelor cu respectarea dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016 și art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire a fost respinsă de Consiliu, ca rămasă fără obiect, prin Încheierea nr. 3675/C11/3927/15.11.2024.

**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 nr. 1850/08.11.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 72093/08.11.2024, completată prin adresa nr. 1874/12.11.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 72928/12.11.2024, prin care SA solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea subliniază că în termenul acordat prin documentația de atribuire, au fost formulate solicitări de clarificări de către operatorii economici interesați. După data formulării acestor solicitări, la data de 15.10.2024, autoritatea contractantă a suspendat procedura de atribuire fără a emite răspunsul la solicitările de clarificări.

La data de 04.11.2024, în timp ce procedura de atribuire era suspendată, autoritatea contractantă a publicat în SEAP răspunsul consolidat la solicitările de clarificare nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024 /nr. 430 din 28.10.2024, fără, însă, ca procedura de atribuire să fie reluată.

Suspendarea procedurii de atribuire a încetat la 06.11.2024, când autoritatea contractantă a făcut mențiunea în SEAP și a indicat termenul de depunere a ofertelor la 18.11.2024.

Susține formularea în termen legal a contestației.

1. Arată că răspunsul referitor la cerința privind experiența similară în ceea ce privește activitatea de proiectare este nelegal și încalcă normele legale în materia cerințelor privind experiența similară, citează întrebarea 48 și răspunsul aferent al autorității contractante.

Critică faptul că răspunsul încalcă principiile instituite prin art. 2 din Legea nr. 98/2016, care sunt premisa desfășurării în condiții optime a procedurii de atribuire, precum și celelalte dispoziții legale privitoare la modul de formulare a cerințelor privind experiența similară.

a. Cerința este nelegală căci prevede prezentarea unui contract care să se refere la o clădire civilă ce este încadrată atât ca monument istoric de importanță națională - grupa A, cât și ca „Clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională.

Astfel, autoritatea contractantă impune prezentarea a maxim 3 contracte (în ultimii 3 ani) de complexitate similară obiectivului de

investiții, dintre care un singur contract trebuie în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca: Monument istoric de importanță națională - grupa A; Clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională".

Critică faptul că cerința este nelegală, restrictivă și ambiguă.

Nelegalitatea constă inclusiv în faptul că, prin răspunsul consolidat, autoritatea contractantă a modificat cerința privind experiența similară din cuprinsul fișei de date, făcând-o mai restrictivă și limitativă, restrângând în mod nepermis, după cum va arăta, accesul ofertanților la procedura de atribuire, cu toate consecințele ce izvorăsc din aceasta.

Subliniază că, cerința distinge între:

- „un singur contract care să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca monument istoric de importanță națională - grupa A și clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională" și

- celelalte două contracte pe care le individualizează ca fiind „*de prestări servicii de proiectare, recepționate în ultimii 3 ani, pentru obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanță A - excepțională, fie încadrate ca monument istoric de importanță națională - grupa A*”.

- cerința privind primul contract este restrictivă, disproporționată și excesivă, fiind nelegală condiția cumulativă impusă privind încadrarea clădirii în același timp atât ca monument istoric de importanță națională - grupa A, cât și clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională.

Apreciază că această cerință este nelegală, fiind restrictivă, disproporționată, discriminatorie și abuzivă, care are ca efect restrângerea concurenței prin restricționarea participării la procedură a operatorilor economici care, deși au capacitatea de a asigura executarea contractului la nivelul de calitate și performanță solicitat, nu pot întruni cerința excesivă, restrictivă, discriminatorie și nelegală formulată de autoritatea contractantă.

Imposibilitatea îndeplinirii acestei cerințe rezidă din numărul extrem de redus al clădirilor care să fie încadrate atât drept monument istoric de importanță națională grupa A, cât și drept clădire de categorie de importanță A excepțională. Arată că, ca operator economic ce funcționează pe piața relevantă a lucrărilor de construcții la monumente istorice de peste 30 ani, realizând lucrări de mare importanță și complexitate la clădiri monumentale și monumente istorice din toată țara, nu cunoaște altă clădire care să întrunească aceste condiții decât Palatul Victoria.

Cerința privind primul contract este atât restrictivă, disproporționată, cât și ambiguă, căci nu se individualizează natura contractului, autoritatea contractantă nefolosind și cu privire la acesta exprimarea „*contracte prestări servicii de proiectare*”, așa cum folosește pentru individualizarea celorlalte două contracte.

Astfel, se vor putea prezenta orice fel de contracte, chiar și fără legătură cu obiectul contractului de achiziție, considerându-se îndeplinită

cerința doar dacă se referă la un imobil ce se încadrează simultan în categoriile solicitate (importanță A excepțională și monument istoric de importanță națională grupa A).

Apreciază că ambiguitatea exprimării cerinței va duce la imposibilitatea evaluării unitare a ofertelor și la alterarea, vicierea rezultatului procedurii, fiind imposibilă exercitarea controlului de legalitate cu privire la modul de evaluare realizat.

Astfel, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă încalcă art. 103 din HG nr. 395/2016 care prevede:

„(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire, în termenul stabilit prin anunțul de participare simplificat. (2) Autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, până la termenul stabilit în anunțul de participare simplificat”.

Nelegalitatea cerinței rezida astfel și prin comparare cu modul de formulare a cerinței privitoare la celelalte 2 contracte care:

- sunt individualizate ca fiind „de prestări servicii de proiectare”,
- cu privire la ele se menționează ca serviciile să fie „recepționate” (nu contractele încheiate) în ultimii 3 ani,
- iar obiectul acelor contracte să se refere fie la clădire monument istoric de importanță națională - grupa A, fie la clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională.

Arată că inserarea cerinței cumulative privind primul contract trebuie să privească o clădire încadrată în ambele categorii de imobile, dar fără să fie neapărat de proiectare, creează premisele pentru favorizarea unui/unor ofertanți, aceasta cu atât mai mult cu cât, în fișa de date a achiziției (cap. III. 1.3.a) pct.1.1.) s-a menționat cerința prin raportare la „servicii de elaborare si/sau actualizare si/sau revizuire si/sau completare de Studii de fezabilitate si/sau Proiecte tehnice si/sau Proiecte Tehnice si Detalii de execuție”, fiind incluse servicii ce nu au legătură cu obiectul contractului - proiectare și execuție (contractul neavând ca obiect elaborarea, actualizare, revizuirea, completarea studiu de fezabilitate ori detalii de execuție).

Deși prin răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă înlătură aceste mențiuni cu privire la primul contract, în continuare încalcă legea într-un mod mai subtil, căci înlătură sintagma contracte de prestări servicii de proiectare din cerința privind primul contract, lăsând astfel cerința echivocă, neclară, care lasă loc de interpretări și care va duce la evaluarea aleatorie a ofertelor.

Dovada nelegalității este cu atât mai evidentă cu cât celelalte două contracte sunt individualizate ca fiind contracte de prestări servicii de proiectare, și tot doar pentru ele este prevăzută cerința alternativă

privind categoria imobilului (fie monument grupa A, fie categorie de importanță A).

Cerința alternativă prevăzută pentru cele 2 contracte este mai mult decât suficientă și de natură să asigure autoritatea cu privire la capacitatea tehnică și profesională a ofertantului de a aduce la îndeplinire contractul în condițiile de performanță și calitate solicitate, căci performanța și experiența nu se dovedesc prin contracte cumulative, ci prin contracte distincte duse la bun sfârșit și recepționate pentru fiecare categorie de imobil în parte, astfel încât să se permită accesul la procedura de atribuire operatorilor cu vechime și experiență reală în domeniu. Apreciază că și această cerință este restrictivă prin termenul de 3 ani, așa cum va arăta în continuare.

b. Prin formularea în acest fel a cerinței privind experiența similară se încalcă principiul proporționalității, al tratamentului egal și al nediscriminării reglementate de art. 2 alin.(2) din Legea nr. 98/2016, cel al folosirii eficiente a fondurilor publice reglementat de art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, precum și normele legale în materia achizițiilor publice incidente.

Principiul proporționalității presupune corelarea dintre necesitățile autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele care trebuie îndeplinite de ofertanți pentru satisfacerea necesităților autorității.

Astfel, respectarea principiului proporționalității implică un echilibru între cele trei condiții, în așa fel încât niciuna dintre cele trei să nu primeze asupra celorlalte într-un mod care să conducă la denaturarea procedurii de atribuire. În acest sens, necesitățile autorității contractante nu trebuie să prevaleze asupra drepturilor pe care legea le conferă operatorilor economici.

Prin modul de formulare a cerinței expuse în răspunsul consolidat, autoritatea contractantă a impus o condiție ce anihilează șansele unor potențiali ofertanți care au capacitatea economică de a propune o ofertă ce le-ar oferi șanse reale de atribuire a contractului. Astfel, contestatoarea apreciază că s-a produs o denaturare importantă a rolului cerințelor privind experiența similară și anume acela de a permite autorității contractante de a aprecia în ce măsură operatorul economic are capacitatea de a executa în abstract contractul prefigurat și dacă operatorii economici au mai îndeplinit în trecut (cu succes) sarcini asemănătoare cu cele pe care le presupune contractul în cauză.

Principiul proporționalității stă la baza reglementării art. 31 alin. (1) din HG nr. 395/2016 care stabilește condițiile pe care trebuie să le îndeplinească orice criterii de calificare impuse de autoritatea publică, în raport cu acest principiu: *„autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor criteriile minime de calificare, care:*

a) *nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;*

b) *sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit."*

Principiul proporționalității stă la baza reglementării art. 172 din Legea nr. 98/2016 care prevede:

- art. 172 alin. (3): *„Autoritatea contractantă stabilește numai cerințe de participare care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că un candidat/ofertant are capacitatea juridică și financiară și competențele tehnice și profesionale pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru care urmează să fie atribuit'.*

- art. 172 alin. (5): *„Toate cerințele privind capacitatea solicitate de autoritatea contractantă trebuie să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru și să fie proporționale prin raportare la obiectul acestuia."*

Principiul nediscriminării presupune asigurarea condițiilor pentru o concurență reală între agenții economici, astfel încât aceștia să aibă șansa de a participa la o procedură de achiziție publică și de a încheia un contract. Pentru a nu fi un factor perturbator, intervenția statului nu trebuie să distorsioneze piața liberă și nici să afecteze în vreun fel competiția dintre operatorii economici, motiv pentru care reglementarea unitară a achizițiilor publice la nivelul Uniunii Europene reprezintă o modalitate prin care se protejează și se promovează concurența liberă între operatorii economici. Subliniază că în aplicarea acestui principiu, trebuie respectate următoarele reguli:

a) *autoritățile contractante nu trebuie să discrimineze potențialii ofertanți pe baza unor motive nejustificate bun și nu trebuie să includă specificații tehnice care ar putea favoriza întreprinderile naționale;*

b) *autoritățile contractante trebuie să evite stabilirea de cerințe de calificare care să favorizeze anumiți participanți la procedura de achiziție publică;*

c) *autoritățile contractante trebuie să evite practicile de favorizare a unui ofertant prin stabilirea de condiții discriminatorii în caietele de sarcini.*

Principiul egalității de tratament presupune utilizarea de către autoritatea contractantă a unor reguli, cerințe și criterii care să fie valabile pentru toți operatorii economici participanți la procedura de achiziție publică. În aplicarea acestui principiu, trebuie respectate următoarele reguli:

a) *eliminarea elementelor de natură subiectivă care pot influența deciziile în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică;*

b) *furnizarea, concomitent, către toți operatorii economici implicați într-o procedură de achiziție, a informațiilor aferente procedurii.*

Menționează că toate aceste norme legale sunt încălcate de autoritatea contractantă.

Subliniază că principiile proporționalității, al tratamentului egal și al liberei concurențe stau la baza reglementării Instrucțiunii nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017 (emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale) prin care Agenția Națională pentru Achiziții Publice reglementează modalitatea de formulare a cerinței/cerintelor privind experiența similară.

Arată că potrivit art. 2 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017:

„(1) Autoritatea/Entitatea contractantă stabilește cerințele minime de calificare și selecție precizate la art. 1, în corelare cu principiul proporționalității, cu scopul de a obține o confirmare că operatorii economici care demonstrează îndeplinirea respectivelor cerințe au capacitatea și experiența necesară pentru a gestiona și duce la bun sfârșit, în condițiile de performanță impuse prin caietul de sarcini, contractul de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează a fi atribuit.

(2) La stabilirea cerințelor minime de calificare și selecție, autoritățile/entitățile contractante vor ține cont de aspecte precum: complexitatea, volumul, durata, valoarea și natura contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru care urmează a fi încheiat, fără a se impune îndeplinirea unor condiții ce nu prezintă relevanță sau sunt disproporționate în raport cu scopul menționat la alin. (1).”

Totodată, art. 5 din aceeași Instrucțiune prevede:

„(1) Nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru care urmează a se atribui, pentru a nu se restrânge competiția, fiind necesar să fie permise și cele similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului. (2) Autoritatea/Entitatea contractantă va explicita similaritatea obiectului contractului într-o manieră care să reflecte categoriile/tipurile de produse/servicii/lucrări de o complexitate comparabilă cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează să fie atribuit, utilizând o descriere generală, raportată la sectorul/domeniul în care se încadrează acesta. Se vor evita formulările de tipul "ofertantul a executat/prestat lucrări/servicii similare celor prevăzute în contract " sau "a furnizat produse care se încadrează în categoria/clasa CPVXXXXX”.

Prin urmare, nu numai că cerința privind experiența similară trebuie să respecte principiul proporționalității prin raportare la scopul achiziției publice, dar este interzis să se solicite prestarea de servicii/execuția de

lucrări identice ori pentru obiective care să se încadreze în aceleași clase/categorii cu obiectivul în cauză.

Cumularea celor două categorii - monument istoric de importanță națională - grupa A, cât și clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională - cu privire la același contract solicitat a fi prezentat în dovedirea expenței similare duce cerința formulată la absurd, construind astfel o procedură de atribuire neconcurențială, discriminatorie, care favorizează anumiți participanți la această procedură, în detrimentul tuturor principiilor și normelor legale ce sunt de esența procedurilor de achiziție publică.

Chiar dacă formulează cerința prin sintagma *„de complexitate similară obiectivului de investiții”*, în realitate autoritatea contractantă solicită servicii identice cu cele ce fac obiectul procedurii de atribuire - servicii ce privesc o clădire care să se încadreze exact în cele două categorii de importanță.

c. Critică și faptul că cerința este restrictivă și prin raportare la faptul că nu permite prezentarea dovezilor privind prestarea serviciilor de proiectare și cu privire la echivalentul construcții vizate din alte state.

Astfel, autoritatea contractantă era obligată să prevadă în cerință sintagma *„sau echivalent”* atunci când a prevăzut cele două categorii: de importanță A și de monument istoric grupa A. În acest fel, ar fi permis participarea asocierilor cu asociat străin care să îndeplinească această cerință prin raportare la construcții din alte state cu regim de importanță și grupă de monument istoric echivalent.

d. Cerința este restrictivă și prin raportare la termenul de 3 ani impus, precum și la necesitatea prezentării *„a maxim 3 contracte (în ultimii 3 ani)”*, ceea ce echivalează cu prevederea cerinței privind încheierea acestora în ultimii 3 ani. Astfel, autoritatea nu a mai preluat exprimarea *„să fie duse la bun sfârșit”*, creând ambiguitate și restrângând suplimentar sfera operatorilor economici ce pot participa la această procedură.

Cerința încalcă, astfel, pe lângă principiile evocate, și dispozițiile art. 9 alin. (1), (2) și (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 care prevăd:

„(1) Este considerată restrictivă formularea de către autoritatea/entitatea contractantă a cerinței minime privind experiența similară prin solicitarea prezentării unui/unor contract(e) similar(e) de servicii semnat(e)/încheiat(e)/început(e) strict în ultimii 3 ani, din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să fi semnat/încheiat/început un astfel de contract în urmă cu mai mult de 3 ani, dar să poată prezenta experiența similară realizată în perioada solicitată”.

(2) Solicitarea unei cerințe minime de calificare și selecție referitoare la prezentarea unui contract similar de prestare servicii,

finalizat în ultimii 3 ani, devine restrictivă din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să deruleze un astfel de contract și să presteze asemenea servicii fără să fi finalizat contractul, în așa fel încât efectele contractului să se răsfrângă asupra perioadei solicitate, respectivul ofertant putând invoca, pentru dovedirea experienței similare, partea de contract prestată până la momentul solicitării, cu condiția ca serviciile prezentate să fie duse la bun sfârșit.

(3) Cerința de calificare se va formula făcându-se referire la activități/servicii duse la bun sfârșit în cadrul perioadei de 3 ani calculată conform art. 13, prin această sintagmă înțelegându-se:

a) servicii recepționate parțial, cu condiția ca specificul contractului/activităților ce reprezintă experiență similară să permită elaborarea unui livrabil care să poată fi utilizat de beneficiar ca rezultat independent;

b) servicii recepționate la sfârșitul prestării; sfârșitul prestării nu presupune expirarea perioadei de garanție, respectiv a perioadei de notificare a defectelor în cadrul contractelor de tip FIDIC."

Prin urmare, cerința în cauză este nelegală căci solicită prezentarea de contracte și nu de dovezi privind finalizarea lucrărilor în termenul de 3 ani anteriori.

În primul rând, termenul de 3 ani nu trebuie să privească, în mod legal, încheierea contractului ci finalizarea lui în acest termen, fiind posibil contractul să fi fost încheiat cu mai mult de 3 ani înainte, dar finalizat în acest termen.

În al doilea rând, contestatoarea apreciază că cerința este și neclară, lăsând și aceasta loc de interpretări, ceea ce este nelegal.

Subliniază că, cerința încalcă și dispozițiile art. 13 din Instrucțiunea nr. 2/2017 care prevede:

„[...] (3) în cazul contractelor de servicii/lucrări, comisia de evaluare are obligația ca, odată ce a fost prezentat documentul care confirmă recepționarea respectivelor servicii/lucrări în perioada de referință, să ia în calcul toată valoarea/cantitatea care face obiectul respectivului document, în condițiile în care acestea sunt integrate într-un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă, fără a se elimina din calcul, în mod artificial, valori/cantități de servicii/lucrări aferente lunilor/anilor ce nu se încadrează în intervalul de timp urmărit."

Astfel, contestatoarea arată că din toate prevederile art. 11, alineatul (2) se va reține faptul că experiența similară pentru contractele de servicii poate fi demonstrată prin prezentarea de „servicii duse la bun sfârșit”, explicându-se în conținutul alineatului (3) înțelesul sintagmei utilizate, și anume obligativitatea recepționării serviciilor, însoțite de procese verbale de recepție pe obiecte sau la terminarea execuției.

Nu în ultimul rând, învederează că termenul de 3 ani este nelegal și prin raportare la dispozițiile art. 9 alin. (4) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 care prevăd:

„Nu se consideră restrictiv atunci când o autoritate/entitate contractantă impune, în scopul asigurării unui nivel corespunzător al concurenței, o cerință de calificare cu privire la prezentarea unor dovezi privind prestarea de servicii similare într-o perioadă mai mare de 3 ani, în situația în care la nivelul pieței de profil relevante se înregistrează o cerere mică pentru asemenea servicii și/sau aceasta apare la intervale mari de timp datorită nivelului ridicat al competențelor necesare pentru prestarea serviciilor în cauză și/sau specificitatea acestora, faptului că acestea se încadrează într-un segment de nișă sau implică perioada lungă de timp pentru obținerea rezultatelor prestării serviciilor”. Per a contrario, impunerea unui termen de 3 ani în condițiile de piață arătate, este cerință restrictivă și nelegală.

În acest fel, întrucât în cauza de față avem de-a face cu un caracter special al obiectivului avut în vedere de procedura de atribuire, obiectiv ce se încadrează în cele două categorii speciale de imobile - monument istoric de importanță națională grupa A și clădire de importanță A excepțională – astfel că suntem în prezență:

- unei piețe de profil relevante ce înregistrează o cerere mică pentru asemenea servicii;

- cu o cerere care apare la intervale foarte mari de timp datorită specificității construcției,

- serviciile se încadrează într-un segment de nișă.

Astfel, impunerea chiar și în aceste condiții a termenului de 3 ani este apreciată ca absolut nelegală, fiind restrictivă și excesivă, ducând la o procedură neconcurențială, discriminatorie care încalcă dreptul de acces la procedura de atribuire a operatorilor economici interesați.

Dovada nelegalității cerinței devine evidentă prin raportare la termenul de 5 ani prevăzut pentru demonstrarea experienței similare pentru execuție lucrări. Astfel, dacă pentru execuție de lucrări, experiența similară se poate dovedi prin lucrări efectuate în acest termen de 5 ani anteriori, pentru proiectare nu exista niciun motiv rezonabil și legal ca acest termen să fie redus la 3 ani.

Subliniază că, prin aceste dispoziții, autoritatea contractantă introduce cerințe ce nu se corelează între ele, impunând condiționări excesive, depășind scopul îndeplinirii de către ofertanții participanți la procedura de achiziție a unor cerințe de calificare care să demonstreze potențialul tehnic, financiar și organizatoric ale acestora, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă de a realiza un anumit contract de achiziție publică și capacitatea de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia.

Mai mult decât atât, solicitările privind capacitatea tehnică și/sau profesională impuse de către autoritatea contractantă ar fi trebuit să fie aplicată în oglindă și proiectantului, nefiind relevantă posibilitatea probării

experienței proiectantului cu studiu de fezabilitate sau documentația de avizare a lucrărilor de intervenție, ci să fi realizat proiect pentru faza proiect tehnic și documentație tehnică pentru obținerea autorizației de construire, în ultimii 5 ani cu proces-verbal de predare-primire avizat CTE pentru monument istoric încadrat în grupa A, categorie de importanță „B”.

Prin urmare, față de cele de mai sus, apreciază că este cert faptul că prin Răspunsul la clarificări autoritatea încalcă art. 31 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în lipsa unei justificări obiective și rezonabile, căci autoritatea contractantă prevede criterii minime de calificare prin care restricționează participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, încălcând astfel principiile proporționalității, tratamentului egal, nediscriminării și folosirii eficiente a fondurilor publice.

Consideră că această condiție restrictivă nu ar fi în fapt necesară în raport de natura și obiectul contractului de achiziție publică, motiv pentru care solicită să se constate că autoritatea contractantă a încălcat dispoziția art. 178 alin. (2) și a art. 179 din OUG nr. 98//2016, neîndeplinind obligația de a promova concurența între operatorii economici și de a le garanta tratamentul egal și discriminatoriu.

Astfel, restricționarea accesului la prezenta procedură de atribuire are ca efect vătămarea liberei concurențe, cu consecința afectării interesului public pentru a cărui conservare și respectare este necesară asigurarea accesului la procedura de atribuire a unui număr mare de ofertanți, concurența fiind benefică și permițând autorității să contracteze serviciile și lucrările scoase la licitație în cele mai bune condiții financiare și tehnice care să asigure îndeplinirea contractului la cele mai bune condiții de performanță și calitate, în condiții de eficiență financiară.

Dovada nelegalității cerinței devine evidentă prin raportare la termenul de 5 ani prevăzut pentru demonstrarea experienței similare pentru execuție lucrări. Astfel, dacă pentru lucrări experiența similară se poate dovedi prin lucrări efectuate în acest termen de 5 ani anteriori, pentru proiectare nu exista niciun motiv rezonabil și legal să fie redus acest termen la 3 ani.

e. Critică faptul că cerința este restrictivă și nelegală prin raportare la cerința privind experiența similară pe execuția de lucrări, prin care, în mod surprinzător, nu se mai cere decât imobil categoria B de importanță - deosebită.

Pentru execuție lucrări, conform răspunsului consolidat, s-a cerut *„un singur contract care să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca Monument istoric de importanță națională - grupa A și Clădire cu categorie de importanță ”B” – deosebită.”*

Pune sub semnul întrebării rațiunea că pentru execuția lucrărilor la același obiectiv autoritatea contractantă solicită experiența similară execuție lucrări cu privire la imobil de categorie B, iar pentru proiectare

să fie nevoie de servicii cu privire la imobil categoria de importanță A – excepțională.

Arată că nu există o asemenea rațiune, nu exista nicio justificare rezonabilă și legală, ci dovedește caracterul excesiv al cerinței pe proiectare, astfel că Răspunsul la clarificări conține elemente contradictorii și necorelate între ele, ducând la formularea unor cerințe nelegale.

f. Cerința este restrictivă și prin raportare la condiționarea privind clasa de importanță A excepțională, căci categoria de importanță A se stabilește în raport de funcțiunea deosebit de importantă a construcției (construcții strategice) însă nu raportat la caracteristicile tehnice deosebite ale acestora. Prin urmare, impunerea experienței similare prin raportare la Categoria de importanță A - Construcții de importanță excepțională este nelegală, nefiind relevantă această clasificare a construcțiilor pentru dovedirea capacității tehnice și profesionale.

Astfel, în vechea reglementare a Regulamentului privind stabilirea categoriei de importanță a construcțiilor (HG nr. 261/1994) exista și o listă exemplificativă a construcțiilor de importanță excepțională - Categoria de importanță A și anume:

1. Construcții cu funcțiuni deosebit de importante, a căror neîndeplinire implică riscuri majore pentru societate și natură, pe zone foarte extinse.

Exemple: reactoare nucleare, baraje înalte sau amplasate pe terenuri dificile, cu zone intens populate în aval.

2. Construcții cu caracter de unicat, cu valoare deosebită de patrimoniu. Exemple: ansambluri și clădiri de cult sau alte monumente de arhitectură propuse pentru a fi înscrise în patrimoniul cultural mondial.

Dispozițiile art. 7 din noul Regulament privind stabilirea categoriei de importanță a construcțiilor din 21.11.1997 aprobat prin HG nr. 766/1997 prevăd:

„Categoria de importanță se stabilește de către proiectant, la cererea investitorului, în cazul construcțiilor noi, sau a proprietarului, în cazul construcțiilor existente, atunci când este necesar, pentru lucrări de intervenții sau în alte cazuri”.

Prin urmare, stabilirea categoriei de importanță A este un atribut al unui proiectant și se face având în vedere funcțiunea deosebită sau nu a construcției.

Întrucât categoria de importanță A este stabilită prin prisma funcțiunii pe care o are Palatul Victoria în prezent și anume sediul Guvernului, clădire strategică prin această funcțiune, însă nu prin prisma caracteristicilor tehnice excepționale, condiționarea în cadrul experienței similare la această categorie specială și rară de importanță a construcției este restrictivă, excesivă și nelegală.

g. Consideră că prin restricționarea accesului la procedura de atribuire este încălcat principiul folosirii eficiente a fondurilor publice, principiu care este cu atât mai necesar a fi respectat cu cât există reglementări speciale atrase de sursa de finanțare a proiectului în cauză - fonduri europene - PNRR.

Apreciază că devin incidente dispozițiile OUG nr. 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, care la art. 3 alin. (3) prevăd că:

„În activitatea privind executarea contractului de finanțare nerambursabilă, beneficiarii au obligația de a respecta:

a) principiul bunei gestiuni financiare, bazat pe aplicarea principiilor economicității, eficacității și eficienței;

b) principiul liberei concurențe și al tratamentului egal și nediscriminatoriu, conform contractului de finanțare și legislației aplicabile;

c) principiul transparenței corespunzător contractului de finanțare și legislației aplicabile;”.

Arată că dispozițiile art. 3 alin. (31) prevăd că:

„În aplicarea principiului bunei gestiuni financiare, autoritățile cu competențe în gestionarea fondurilor europene și beneficiarii de drept public au obligația elaborării și aplicării procedurilor de management și control care să asigure corectitudinea acordării și utilizării fondurilor.”

Prin urmare, dincolo de dispozițiile legale exprese și imperative aplicabile în cauza din materia achizițiilor publice, contestatoarea arată că sunt incidente și dispozițiile de mai sus ce sunt grav încălcate prin comportamentul autorității contractante, căci aceasta încalcă toate principiile enumerate și de acest text legal special - principiul bunei gestiuni financiare, principiul economicității, eficacității și eficienței, principiul liberei concurențe și al tratamentului egal și nediscriminatoriu.

h. Autoritatea încalcă și dispozițiile legale ale art. 49 și 50 din Legea nr. 98/2016 care, prevăzând *„reguli generale de participare și desfășurare a procedurilor de atribuire”*, stabilesc în sarcina autorităților contractante următoarele obligații exprese:

„Art. 49 (1) Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională.

Art. 50 (1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței.

(2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici”.

Așa cum a arătat mai sus, cu încălcarea și acestor norme de drept, prin cerințele privind experiența similară se produce restrângerea artificială a concurenței, favorizarea și dezavantajarea în mod nejustificat a unor operatori economici.

2. Răspunsul referitor la cerința privind experiența similară în ceea ce privește activitatea de execuție lucrări este apreciat ca nelegal și încalcă normele legale în materia cerințelor privind experiența similară. Citează solicitarea de clarificare nr. 49 și răspunsul aferent al autorității contractante.

a. Critică faptul că răspunsul încalcă principiile instituite prin art. 2 din Legea nr. 98/2016 care sunt premisa desfășurării în condiții optime a procedurii de atribuire, precum și celelalte dispoziții legale privitoare la modul de formulare a cerințelor privind experiența similară.

- Criticile privind cerința de experiența similară pentru activitatea de proiectare sunt susținute de contestatoare și cu privire la cerința privind execuția de lucrări.

Nelegalitatea constă inclusiv în faptul că, prin Răspunsul consolidat autoritatea a modificat cerința privind experiența similară din cuprinsul fișei de date, făcând-o mai restrictivă și limitativă, restrângând în mod nepermis, după cum se va arăta, accesul ofertanților la procedura de atribuire, cu toate consecințele ce izvorăsc din aceasta.

Cerința este nelegală, restrictivă și ambiguă.

Cerința distinge între:

- „un singur contract care să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca Monument istoric de importanță națională - grupa A și Clădire cu categorie de importanță "B" - deosebită" și

- celelalte două contracte pe care le individualizează ca fiind „*de execuție lucrări, recepționate în ultimii 5 ani, pentru obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanță A - excepțională, fie încadrate ca monument istoric de importanță națională - grupa A*”.

- cerința privind primul contract este restrictivă, disproporționată și excesivă, fiind nelegală condiția cumulativă impusă privind încadrarea clădirii în același timp atât ca monument istoric de importanță națională - grupa A, cât și clădire cu categorie de importanță "B" - deosebită.

Deși se referă la categoria de importanță B - deosebită, această cerință este nelegală, fiind restrictivă, disproporționată, discriminatorie și abuzivă, care are ca efect restrângerea concurenței prin restricționarea participării la procedură a operatorilor economici care, deși au capacitatea de a asigura executarea contractului la nivelul de calitate și performanță solicitat, nu pot întruni cerința excesivă, restrictivă, discriminatorie și nelegală formulată de autoritatea contractantă. Nu are importanță dacă lucrările privesc un imobil ce este și monument grupa A și categoria de importanță B, sau pe rând asemenea imobile (prin

contracte distincte), cumularea lor într-un singur contract nefiind de natură să sporească în vreun fel dovada capacității tehnice și profesionale a executantului.

Cerința privind primul contract este atât restrictivă, disproporționată, cât și ambiguă, căci nu se individualizează natura contractului, Autoritatea nefolosind și cu privire la acesta exprimarea „*contracte de execuție lucrări*”, așa cum folosește pentru individualizarea celorlalte două contracte.

Astfel, se vor putea prezenta orice fel de contracte, chiar și fără legătură cu obiectul contractului de achiziție, considerându-se îndeplinită cerința doar dacă se referă la un imobil ce se încadrează simultan în categoriile solicitate (importanță B deosebită și monument istoric de importanță națională grupa A).

Ambiguitatea exprimării cerinței va duce la imposibilitatea evaluării unitare a ofertelor și la alterarea, vicierea rezultatului procedurii, fiind imposibilă exercitarea controlului de legalitate cu privire la modul de evaluare realizat.

Astfel, contestatoarea apreciază că autoritatea încalcă art. 103 din HG nr. 395/2016 care prevede că: „(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire, în termenul stabilit prin anunțul de participare simplificat. (2) Autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, până la termenul stabilit în anunțul de participare simplificat”.

Nelegalitatea cerinței rezidă astfel și prin comparare cu modul de formulare a cerinței privitoare la celelalte 2 contracte care:

- sunt individualizate ca fiind „de execuție lucrări”,
- cu privire la ele se menționează ca serviciile să fie „recepționate” (nu contractele încheiate) în ultimii 5 ani,
- iar obiectul acelor contracte să se refere fie la clădire monument istoric de importanță națională - grupa A, fie la clădire cu categorie de importanță "B" - deosebită.

Devine evident astfel că, inserarea cerinței cumulative privind primul contract care trebuie să privească o clădire încadrată în ambele categorii de imobile, dar fără să fie neapărat de execuție lucrări, creează premisele pentru favorizarea unui/unor ofertanți.

Dovada nelegalității este cu atât mai evidentă cu cât celelalte două contracte sunt individualizate ca fiind contracte de execuție lucrări, și doar pentru ele este prevăzută cerința alternativă privind categoria imobilului (fie monument grupa A, fie categorie de importanță B).

Cerința alternativă prevăzută pentru cele 2 contracte este mai mult decât suficientă și de natură să asigure autoritatea cu privire la capacitatea tehnică și profesională a ofertantului de a aduce la îndeplinire contractul în condițiile de performanță și calitate solicitate, căci performanța și experiența nu se dovedesc printr-un contract cumulat pe ambele categorii, ci deopotrivă prin contracte distincte duse la bun sfârșit

și recepționate pentru fiecare categorie de imobil în parte, astfel încât să se permită accesul la procedura de atribuire operatorilor cu vechime și experiența reală în domeniu.

b. Prin formularea în acest fel a cerinței privind experiența similară se încalcă principiul proporționalității, al tratamentului egal și al nediscriminării reglementate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cel al folosirii eficiente a fondurilor publice reglementat de art. 2 alin.(1) din Legea nr. 98/2016, precum și normele legale în materia achizițiilor publice incidente.

Sustine și în privința acestei cerințe toate motivele privind dezvoltarea rațiunii și implicațiile principiului proporționalității care este de esența procedurii de achiziție publică.

Prin modul de formulare a cerinței expuse în Răspunsul consolidat, autoritatea a impus o condiție ce anihilează șansele unor potențiali ofertanți care au capacitatea economică de a propune o ofertă ce le-ar oferi șanse reale de atribuire a contractului. Astfel, s-a produs o denaturare importantă a rolului cerințelor privind experiența similară și anume acela de a permite autorității de a aprecia în ce măsură operatorul economic are capacitatea de a executa în abstract contractul prefigurat și dacă operatorii economici au mai îndeplinit în trecut (cu succes) sarcini asemănătoare cu cele pe care le presupune contractul în cauză.

Arată că autoritatea încalcă, și cu privire la această cerință, dispozițiile legale:

- art. 31 alin. (1) din HG nr. 395/2016
- art. 172 alin.(3) și (5) din Legea nr. 98/2016
- Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017: art. 2, art. 5, art. 11 și 13 din aceeași Instrucțiune.

Art. 11 din Instrucțiune prevede:

„(1) Este considerată restrictivă formularea de către autoritatea/entitatea contractantă a cerinței minime privind experiența similară prin solicitarea prezentării unui/unor contract(e) similar(e) de lucrări semnat(e)/încheiat(e)/început(e) strict în ultimii 5 ani, din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să fi semnat/încheiat/început un astfel de contract în urmă cu mai mult de 5 ani, dar să poată prezenta experiența similară realizată în perioada solicitată.

(2) Solicitarea unei cerințe minime de calificare și selecție referitoare la prezentarea unui contract similar de execuție lucrări finalizat în ultimii 5 ani devine restrictivă din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să deruleze un astfel de contract și să execute asemenea lucrări fără să fi finalizat contractul, în așa fel încât efectele contractului să se răsfrângă asupra perioadei solicitate, respectivul ofertant putând invoca pentru dovedirea experienței similare

partea de contract executată până la momentul solicitării, cu condiția ca lucrările prezentate să fie duse la bun sfârșit.

(3) Cerința de calificare se va formula făcându-se referire la lucrări duse la bun sfârșit în cadrul perioadei de 5 ani calculată conform art. 13, prin această sintagmă înțelegându-se:

a) lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces-verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului; sau

b) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau

c) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală."

Arată că art. 13 prevede:

„[...] (3) în cazul contractelor de servicii/lucrări, comisia de evaluare are obligația ca, odată ce a fost prezentat documentul care confirmă recepționarea respectivelor servicii/lucrări în perioada de referință, să ia în calcul toată valoarea/cantitatea care face obiectul respectivului document, în condițiile în care acestea sunt integrate într-un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă, fără a se elimina din calcul, în mod artificial, valori/cantități de servicii/lucrări aferente lunilor/anilor ce nu se încadrează în intervalul de timp urmărit."

Astfel, reține că din toate prevederile art. 11, alineatul (2) faptul că experiența similară pentru contractele de lucrări poate fi demonstrată prin prezentarea de "lucrări duse la bun sfârșit", explicându-se în conținutul alineatului (3) înțelesul sintagmei utilizate, și anume obligativitatea recepționării lucrărilor, însoțite de procese verbale de recepție pe obiecte sau la terminarea lucrărilor, fiind necesară prezentarea documentului care confirmă recepționarea respectivelor servicii/lucrări în perioada de referință și nu contractul.

Cu încălcarea acestor norme, cerința este formulată de autoritate *„prezentarea a maxim 3 contracte (În ultimii 5 ani)"*, înțelegându-se că acestea trebuie să fi fost încheiate în ultimii 5 ani, restrângând astfel și mai mult perioada de timp necesară dovedirii cerinței. Dacă s-ar fi prevăzut lucrări finalizate în acest termen de 5 ani, atunci se puteau invoca contracte încheiate cu mai mult de 5 ani înainte dar a căror executare a avut loc și pe parcursul celor 5 ani.

De asemenea, apreciază că cerința este fundamental greșit formulată și pentru că face referire la contracte și nu la lucrări duse la bun sfârșit, autoritatea modificând cerința inițială din fișa de date și restricționând în mod nepermis și mai mult accesul la procedura de atribuire.

Așa cum prevede Instrucțiunea nr. 2/2017 (art. 11 și art. 13), cerința trebuie formulată în sensul necesității prezentării documentului care confirmă recepționarea respectivelor servicii/lucrări în perioada de referință și nu contractul.

Prin urmare, nu numai că cerința privind experiența similară trebuie să respecte principiul proporționalității prin raportare la scopul achiziției publice, dar este interzis să se solicite prestarea de servicii/execuția de lucrări identice ori pentru obiective care să se încadreze în aceleași clase/categorii cu obiectivul în cauză.

Cumularea celor două categorii - monument istoric de importanța națională - grupa A, cât și clădire cu categorie de importanță "B" - deosebită - cu privire la același contract solicitat a fi prezentat în dovedirea experienței similare duce cerința formulată la absurd, construind astfel o procedură de atribuire neconcurențială, discriminatorie, care favorizează anumiți participanți la această procedură, în detrimentul tuturor principiilor și normelor legale ce sunt de esența procedurilor de achiziție publică.

Chiar dacă formulează cerința prin sintagma „*de complexitate similară obiectivului de investiții*”, în realitate autoritatea solicită servicii identice cu cele ce fac obiectul procedurii de atribuire - servicii ce privesc o clădire care să se încadreze exact în cele două categorii de importanță.

Subliniază că prin Răspunsul la clarificări autoritatea încalcă art. 31 alin. (1) din HG nr. 395/2016, căci autoritatea contractantă prevede criterii minime de calificare prin care restricționează participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, încălcând astfel principiile proporționalității, tratamentului egal, nediscriminării și folosirii eficiente a fondurilor publice.

Restricționarea accesului la prezenta procedură de atribuire are ca efect vătămarea liberei concurențe, cu consecința afectării interesului public pentru a cărei conservare și respectare este necesară asigurarea accesului la procedura de atribuire a unui număr mare de ofertanți, concurența fiind benefică și permițând autorității să contracteze serviciile și lucrările scoase la licitație în cele mai bune condiții financiare și tehnice care să asigure îndeplinirea contractului la cele mai bune condiții de performanță și calitate, în condiții de eficiență financiară.

c. Consideră că prin restricționarea accesului la procedura de atribuire este încălcat principiul folosirii eficiente a fondurilor publice, principiu care este cu atât mai necesar a fi respectat cu cât există reglementări speciale atrase de sursa de finanțare a proiectului în cauză - fonduri europene- PNRR.

Astfel, devin incidente dispozițiile OUG nr. 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, fiind încălcate normele legale prevăzute de art. 3 alin. (3), art. 3 alin. (31).

Apreciază că aceste dispoziții sunt grav încălcate prin comportamentul autorității contractante, căci aceasta încalcă toate

principiile enumerate de acest text legal special - principiul bunei gestiuni financiare, principiul economicității, eficacității și eficienței, principiul liberei concurențe și al tratamentului egal și nediscriminatoriu.

d. Critică faptul că autoritatea încalcă și dispozițiile legale ale art. 49 și 50 din Legea nr. 98/2016 care prevăzând *„reguli generale de participare și desfășurare a procedurilor de atribuire”*, stabilesc în sarcina autorităților contractante următoarele obligații exprese.

Așa cum a arătat mai sus, cu încălcarea și a acestor norme de drept, prin cerințele privind experiența similară se produce restrângerea artificială a concurenței, favorizarea și dezavantajarea în mod nejustificat a unor operatori economici.

3. Contestă legalitatea Răspunsului la clarificări și din perspectiva termenului limită de depunere a ofertelor care, în prezent este stabilit la data de 18.11.2024.

Astfel, prin solicitările de clarificare (solicitarea nr. 16 de la pag. 9 din Răspunsul consolidat la solicitările de clarificare coroborată cu solicitările de clarificare nr. 12 de la pag 6 și nr. 14 de la pag. 7) s-a solicitat prelungirea termenului de depunere a ofertelor, motivat de *„volumul mare de lucru, complexitatea prezentei proceduri, respectiv realizarea unei oferte tehnice și financiare cât mai competitive și reale”*, *„proces ce presupune alocarea unei perioade de timp corespunzătoare”*. Arată că autoritatea a refuzat această solicitare, însă, ignorând obligațiile legale exprese (a se vedea, de exemplu, obligația prevăzută de art. 152 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 detaliată mai jos), precizând că acest termen a fost stabilit cu *„respectarea termenelor legale”*.

Consideră că este nelegală atitudinea autorității, având în vedere că prin răspunsul la clarificări autoritatea a adus informații suplimentare considerabile și importante, volumul acestora fiind mare și greu de parcurs și îndeplinit în doar 12 zile de la încetarea suspendării procedurii de atribuire.

Astfel, la data de 15.10.2024, autoritatea a suspendat procedura de atribuire fără a emite răspunsul la solicitările de clarificări.

Arată că la data de 04.11.2024, pe timpul cât procedura de atribuire era suspendată, autoritatea a publicat în SEAP răspunsul consolidat nr. 20/35520/M A. din 28.10.2024 /nr. 430 din 28.10.2024 la solicitările de clarificări, fără însă ca procedura de atribuire să fie reluată.

Suspendarea procedurii de atribuire a încetat la 06.11.2024, când autoritatea a făcut mențiunea în SEAP și a indicat termenul de depunere a ofertelor la 18.11.2024.

Subliniază că, termenul limită de depunere stabilit la 18.11.2024 nu asigură o corelare reală între volumul semnificativ de informații cuprinse în răspunsul la solicitările de clarificări, inclusiv schimbarea cerințelor privind experiența similară și termenul de depunere stabilit.

Citează prevederile dispozițiilor art. 152 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 care dispun:

„Fără a afecta aplicabilitatea prevederilor prezentei legi referitoare la perioadele minime care trebuie asigurate între, pe de o parte, data transmiterii spre publicare a anunțurilor de participare și, pe de altă parte, data-limită pentru depunerea ofertelor sau solicitărilor de participare, autoritatea contractantă are obligația de a corela și stabili perioada de depunere a ofertelor în funcție de complexitatea contractului de achiziție publică/acordului-cadru și de cerințele specifice, astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor sau solicitărilor de participare și pentru pregătirea documentelor de calificare și selecție care sunt solicitate prin documentele achiziției”.

La fel, citează dispozițiile art. 153 din Legea nr. 98/2016 care prevăd: *„(1) Autoritatea contractantă prelungește perioada stabilită în anunțul de participare sau în documentele achiziției pentru depunerea ofertelor/solicitărilor de participare, în următoarele cazuri:*

a) în cazul în care, din orice motiv, informațiile suplimentare sau răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări transmise de către operatorii economici nu sunt transmise în termenele prevăzute la art. 161, deși clarificările sau informațiile suplimentare au fost solicitate de operatorul economic în termenul prevăzut în anunțul de participare/simplificat/de concurs;

b) în cazul în care se modifică semnificativ documentele achiziției.

(2) Durata prelungirii perioadei stabilite potrivit alin. (1) este proporțională cu volumul și complexitatea informațiilor transmise prin clarificări, a informațiilor suplimentare sau a modificărilor aduse documentelor achiziției.

(3) Durata prelungirii perioadei prevăzute la alin. (2) nu poate fi mai mică de 6 zile, (...) termene care se calculează de la data transmiterii informațiilor suplimentare și până la termenul stabilit pentru depunerea ofertelor sau solicitărilor de participare.”

Cazurile de prelungire sunt întrunite în cauza de față, căci, pe de o parte, pentru că nu a asigurat emiterea Răspunsului consolidat în termenul prevăzut, autoritatea a suspendat din oficiu procedura de atribuire, iar pe de altă parte, perioada suspendării nu se consideră prelungire.

De asemenea, durata rămasă până la termenul de depunere nu este proporțională cu volumul și complexitatea informațiilor transmise prin clarificări, a informațiilor suplimentare sau a modificărilor aduse documentelor achiziției, căci practic de la momentul reluării procedurii operatorii economici interesați au fost nevoiți să caute soluții pentru încheierea de acorduri de asociere prin care să încerce să îndeplinească

cerințele privind experiența similară (demers sortit eșecului, de altfel, date fiind cerințele modificate).

Apreciază că atitudinea autorității nu este legală și nici rezonabilă, aceasta cunoscând volumul informațiilor suplimentare și necesitatea corelării acestora cu data limită de depunere a ofertelor.

Consideră, astfel, că prin refuzul prelungirii termenului de depunere autoritatea din nou a restricționat accesul la procedura de atribuire.

II. Concluzionează în sensul anulării procedurii de atribuire, conform art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, reluarea procedurii astfel încât să corespundă cadrului legal, precum și formularea cerințelor cu respectarea dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Subliniază că procedura de atribuire în cauză este afectată de „încălcări ale prevederilor legale”, situație care se încadrează în cazul de anulare a procedurii de atribuire reglementat de art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Conform art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, *„prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)”*.

Din Răspunsul consolidat la solicitările de clarificări reiese că procedura de atribuire în cauză este afectată de „încălcări ale prevederilor legale”, pornind de la principiile diriguitoare ale procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă încălcând toate normele legale menționate mai sus.

Astfel, având în vedere că încălcarea prevederilor legale afectează în esență procedura de atribuire, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor achizițiilor publice prevăzute la art. 2 alin. (2) din lege, subliniază că, numai o documentație complet refăcută, nouă, întocmită cu respectarea legii putând asigura conducerea și finalizarea unei proceduri de atribuire în condiții de legalitate și consideră că este imperios necesar ca, în acest stadiu, în temeiul dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) și ale alin. (2) din Legea nr. 98/2016, să se dispună anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică.

Face trimitere la argumentele prezentate cu privire la încălcarea principiilor prevăzute de art. 2 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, precum și a tuturor normelor legale menționate în cuprinsul prezentei contestații.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Punctul de vedere nr. 20/37303/MA/12.11.2024 și nr. 16D/1602/12.11.2024, a fost înregistrat la CNSC cu nr. 72893/12.11.2024, iar dosarul achiziției a fost înregistrat la Consiliu cu nr. 72893/12.11.2024.

Prin punctul de vedere, ... a solicitat respingerea contestației formulată de SA, cu titlu de excepție ca tardiv formulată și, în situația în care se procedează la analiza pe fond a cauzei, ca nefondată cu consecința menținerii tuturor actelor contestate.

Autoritatea contractantă prezintă aspecte preliminare.

Arată că procedura de achiziție a fost demarată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare cu nr. CN1073520/23.09.2024.

Fiind un contract complex, în cadrul documentației de achiziție cerința privind experiența similară a fost formulată pe baza celor 2 componente ale contractului, respectiv: componenta de servicii de proiectare și componente de execuție lucrări.

Arată că în termenul limită pentru formularea solicitărilor de clarificare indicat în fișa de date a achiziției operatorii economici interesați de procedura de achiziție au formulat un număr total de 62 de întrebări de solicitare de clarificare din care nici una nu a vizat modificarea cerinței sau a componentelor privind experiența similară. Având în vedere numărul mare de solicitări de clarificare formulate de operatorii economici interesați și complexitatea documentației de achiziție, arată că a suspendat derularea procedurii de achiziție astfel încât să poată pregăti răspunsul consolidat la toate solicitările de clarificare. Răspunsul consolidat la solicitările de clarificare a fost publicat în data de 04.11.2024.

Din documentația tehnică la faza DALI (pag. 79) postată în SEAP (parte din documentația de achiziție) întocmită de proiectantul Asocierea ARCHITECTURES PROJECTS DEVELOPMENT- 8 SRL - POLARH DESIGN SRL rezultă categoria de importanță a clădirii, după cum urmează:

„Caracteristici tehnice și parametri specifici:

a) *categoria și clasa de importanță - categoria de importanță: A; clasa de importanță: I,*

b) *cod în lista monumentelor istorice, după caz - poziția 2223, Palatul Victoria, B-II-m-A-19877,*

c) *an/ani/perioade de construire pentru fiecare corp de construcție - 1937 - 1940; 1944-1952,*

d) *suprafața construită - total construit existent (C1+C2): 4202 + 22= 4224 mp,*

Total construit propus (C1+C2): 4202 + 22= 4224 mp.

e) *suprafața construită desfășurată - total desfășurat existent (C1+C2): 22653 + 22= 22674 mp.*

Total desfășurat propus (C1+C2): 22653 + 22= 22674 mp.

f) *valoarea de inventar a construcției - conform legii, obiectele de patrimoniu sunt scutite de la plata impozitului; Așadar, pentru acestea nu se calculează valoarea de inventar în vederea impozitării.*

g) alți parametri, în funcție de specificul și natura construcției existente - nu este cazul.”

Arată că până la data formulării contestației, contestatoarea nu a formulat nici o solicitare de clarificare cu privire la cerințele documentației de achiziție.

Precizează că prezenta procedură de achiziție nu face obiectul verificărilor ex-ante de către ANAP.

Ca aspect cu caracter preliminar, solicită respingerea contestației ca fiind tardivă având în vedere că răspunsul consolidat la solicitarea de clarificare face parte din documentația de achiziție, așa cum este dispus în mod expres prin art. 3 alin. (1) lit. z) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice cu modificările și completările ulterioare și rămas definitiv pe cale de interpretare și aplicare a instanțelor judecătorești:

„Documentația de atribuire este definită ca documentul achiziției care cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințe sau elemente ale achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice ori documentul descriptiv, condițiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile [art. 3 alin. (1) lit. z) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice].

Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire [art. 20 alin. (2) din anexa la HG nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice/2016 privind achizițiile publice].”

În fapt, prin răspunsul consolidat la solicitarea de clarificare nu s-a modificat în nici un fel cerința privind experiența similară, așa cum rezultă din tabelul comparativ prezentat de autoritatea contractantă, respectiv cerința din documentația de achiziție - extras răspuns consolidat:

Prezintă cerința din documentația de achiziție:

„1 Ofertantul trebuie sa demonstreze ca a dus la bun sfârșit în ultimii 3 ani** servicii de elaborare și/sau actualizare și /sau revizuire și/sau completare de studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice și/sau proiecte tehnice și detalii de execuție*** pentru obiective de investiții construcții civile pentru obiective de importanță națională (categorie de importanță A), la nivel de maxim 3 contracte de complexitate similară din care 1 contract va include in mod obligatoriu:*

a) monument istoric de importanță națională (grupa A - monumentele istorice de valoare națională și universală conform

prevederilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, cu modificările și completările ulterioare),

b) clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională, conform prevederilor Hotărârea nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare.

Valoarea cumulată a serviciilor similare, duse la bun sfârșit, este de minim 6.200.000 RON fără TVA, la nivelul unuia sau maxim trei contracte. Cerința poate fi îndeplinită prin cumul, la nivelul unui singur contract, atât timp cât din informațiile furnizate în cadrul DUAЕ/prin intermediul documentelor suport care vor fi prezentate de operatorul economic clasat pe primul loc rezultă îndeplinirea celor 2 componente solicitate în cadrul cerinței."

Prezintă răspunsul la solicitare 48:

„Confirmăm că pentru demonstrarea experienței similare pentru serviciile de proiectare, este necesară prezentarea a maxim 3 contracte (în ultimii 3 ani) de complexitate similară obiectivului de investiții, în valoarea de minim 6.200.000 RON fără TVA, din care un singur contract trebuie în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:

- monument istoric de importanță națională - grupa A;
- clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională.

Totodată precizăm că, în situația în care demonstrarea experienței similare se va realiza prin prezentarea numărului maxim admis de contracte, celelalte 2 contracte prezentate pot fi contracte de prestări servicii de proiectare, recepționate în ultimii 3 ani, pentru obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanță A - excepțională, fie încadrate ca monument istoric de importanță națională - grupa A."

Citează următoarea cerință din documentația de atribuire:

„1.2 Ofertanții vor face dovada că în ultimii 5 (cinci) ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, au executat la nivelul unuia sau cel mult 3 (trei) contracte, și au dus la bun sfârșit lucrări de aceeași natură și complexitate pentru obiecte de investiții de construcții civile de lucrări de restaurare/extindere/reabilitare/consolidare monumente istorice încadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în legea nr. 422/2001 și clădiri încadrate în categoria de importanță „B” - deosebită, în conformitate cu prevederile Hotărârii 766/1997 cu o valoare totală cumulată, fără TVA, mai mare sau cel puțin egală cu 35.000.000 lei.

Cerința privind monumente istorice încadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în legea nr. 422/2001 și clădiri încadrate în categoria de importanță „B” - deosebită, în conformitate cu prevederile Hotărârii 766/1997 va fi îndeplinită prin cumul la nivelul contractelor prezentate ca experiență similară.

Ofertantul trebuie să facă dovada experiențe similare, prin prezentarea de documente/contracte /procese verbale de recepție (finale sau la terminarea lucrărilor prin care se confirmă că în ultimii 5 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor), a executat lucrări similare cu cele care fac obiectul contractului de achiziție."

Contestatoarea prezintă răspunsul la solicitarea 49:

„Confirmăm că pentru demonstrarea experienței similare pentru execuție lucrări, este necesară prezentarea a maxim 3 contracte (în ultimii 5 ani) de complexitate similară obiectivului de investiții, în valoarea de minim 35.000.000 RON fără TVA, din care un singur contract trebuie în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:

- monument istoric de importanță națională - grupa A;*
- clădire cu categorie de importanță "B" - deosebită.*

Totodată precizăm că, în situația în care demonstrarea experienței similare se va realiza prin prezentarea numărului maxim admis de contracte, celelalte 2 contracte prezentate pot fi contracte de execuție lucrări, recepționate în ultimii 5 ani, pentru obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanță B - deosebită, fie încadrate ca monument istoric de importanță națională - grupa A."

Solicită să se constate că solicitarea de clarificare și implicit răspunsul autorității contractante are rolul de confirmare și explicitare a cerințelor din cadrul documentației de achiziție și nu reprezintă modificarea cerinței inițiale.

Operatorul economic cunoștea lipsurile reclamate din documentația de atribuire încă de la data publicării ei - 23.09.2024 - și trebuia să manifeste o minimă diligență prin atacarea în termenul legal a așa-ziselor deficiențe invocate în contestația formulată, dacă dorea remedierea corespunzătoare a lor, neputând fi reținut niciun motiv legal pentru depășirea termenului impus de lege.

Suplimentar, în urma solicitărilor de clarificare autoritatea contractantă a decis modificarea cerințelor privind experiența similară în sensul extinderii aplicării acestora, motiv pentru care a publicat erata de modificare prin anunțul de schimbare nr: SCH0063 publicat în JOUE la data de 08.11.2024 sub numărul 680889-2024 și publicat în SEAP la data de 11.11.2024 (parte din dosarul achiziției).

Astfel, clarificările fiind parte din documentația de achiziție, prin raportare la prevederile art. 8, alin. (1) lit. a) a Legii 101/ 2016, contestația trebuia formulată în termen de 10 zile de la data publicării documentației de achiziție, respectiv până la data de 03.10.2024.

În sensul celor de mai sus, solicită respingerea contestației, cu titlu de excepție ca fiind tardiv formulată și ca rămasă fără obiect prin publicarea anunțului de modificare a cerinței privind experiența similară (pentru cele 2 componente).

Concluzionează în sensul respingerii contestației și menținerii actului atacat.

Prin adresa nr. 1874/12.11.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 72928/12.11.2024, contestatoarea a formulat *„completare a contestației nr. 1850/08.11.2024 înregistrată la CNSC sub nr. 72093/08.11.2024.”*

Arată că, pe lângă capetele de cerere formulate în cuprinsul contestației, solicită și anularea eratei *„Clarificare generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire”* datată de autoritatea contractantă 06.11.2024 însă publicată doar în 11.11.2014, astfel că petitul contestației sale este:

I. Anularea răspunsului consolidat nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024/nr. 430 din 28.10.2024 emis de autoritatea contractantă la solicitările de clarificări;

II. Anularea eratei *„clarificare generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire”* datată de autoritatea contractantă 06.11.2024 însă publicată doar în 11.11.2014;

III. Anularea procedurii de atribuire, conform art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, și reluarea procedurii astfel încât să corespundă cadrului legal și formularea cerințelor cu respectarea dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016 și art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Prezintă motive suplimentare pentru capătul de cerere II al contestației:

Prin erata *„Clarificare generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire”* datată de autoritatea contractantă 06.11.2024 însă publicată doar în 11.11.2014, autoritatea contractantă încalcă încă o dată prevederile legale și principiile aplicabile în materia achizițiilor publice.

Subliniază că, autoritatea publică aceasta erată la o zi după ce i-a comunicată contestația sa, pentru a da aparență de legalitate răspunsului consolidat și procedurii de atribuire în cauză și pentru a da impresia că a luat

În realitate însă, autoritatea încalcă toate normele legale incidente și cu această ocazie, după cum urmează:

1. Prin erata publicată în 11.11.2014 autoritatea contractantă nu realizează o reală modificare a cerințelor privind capacitatea tehnică și/sau profesională, acestea fiind în continuare nelegale, sub toate aspectele învederate în cuprinsul contestației, astfel că cerința este în continuare nelegală.

2.a. Pe proiectare, contestatoarea arată că noile cerințe sunt:

„Experiența similară:

1.1 Ofertantul trebuie sa demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 3 ani** servicii de elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/sau Proiecte Tehnice și/sau Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție*** pentru obiective de investiții*

construcții civile pentru obiective de importanță națională (categorie de importanță A), la nivel de maxim 5 contracte de complexitate similară din care 1 contract va include în mod obligatoriu:

a) monument istoric de importanță națională (grupa A - monumentele istorice de valoare națională și universală conform prevederilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, cu modificările și completările ulterioare),

b) clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională, conform prevederilor Hotărârea nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare.

Valoarea cumulată a serviciilor similare, duse la bun sfârșit, este de minim 6.200.000 RON fără TVA, la nivelul unuia sau maxim trei contracte. Cerința poate fi îndeplinită prin cumul, la nivelul unui singur contract, atât timp cât din informațiile furnizate în cadrul DUAЕ/prin intermediul documentelor suport care vor fi prezentate de operatorul economic clasat pe primul loc rezultă îndeplinirea celor 2 componente solicitate în cadrul cerinței.

Prin informațiile prezentate în DUAЕ respectiv prin documentele suport transmise de către operatorul economic clasat pe Locul I ca urmare a finalizării procesului de evaluare a ofertelor, se va face dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară în mod cumulativ, pentru ambele componente".

Singura modificare este cea privind perioada de 5 ani anteriori, în loc de 3 ani stabiliți prin răspunsul la clarificări.

Aceeași modificare o aduce și cu privire la cerințele privind capacitatea tehnică și profesională pentru activitatea de execuție de lucrări - pct. 1.2. Cap. III.1.3) fișa de date.

Cerința privind experiența similară pe proiectare modificată prin erată este nelegală pentru toate motivele arătate în cuprinsul contestației, căci nefiind modificate cerințele decât cu privire la numărul de contracte, toate criticile de nelegalitate sunt susținute în continuare.

În plus față de motivele deja arătate prin contestație, invocă în mod expres încălcarea flagrantă a art. 172 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, căci cerința privind capacitatea solicitată din nou prin erată de autoritatea contractantă nu are legătură cu obiectul contractului de achiziție publică.

Astfel, cerința prevede demonstrarea prestării de „servicii de elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de Studii de fezabilitate și/sau Proiecte tehnice și/sau Proiecte Tehnice și Detalii de execuție", fiind incluse, în aprecierea contestatoarei, servicii ce nu au legătură cu obiectul contractului - proiectare și execuție (contractul neavând ca obiect elaborarea, actualizare, revizuirea, completarea studiu de fezabilitate ori detalii de execuție).

Raportarea cerinței la astfel de activități ce nu au legătură cu obiectul contractului ce urmează să fie atribuit încalcă în modul cel mai grav norma legală imperativă a art. 172 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 care prevede:

„Toate cerințele privind capacitatea solicitate de autoritatea contractantă trebuie să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/ acordului-cadru și să fie proporționale prin raportare la obiectul acestuia.”

În ciuda textului de lege expres, autoritatea contractantă impune cerințe ce nu au legătură cu obiectul contractului.

Se încalcă și art. 172 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 care prevede: *„autoritatea contractantă stabilește numai cerințe de participare care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că un candidat/ofertant are capacitatea juridică și financiară și competențele tehnice și profesionale pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru care urmează să fie atribuit”.*

Nu numai că nu are legătură cu obiectul contractului, dar cerința din erată încalcă principiul proporționalității, nediscriminării, tratamentului egal, liberului acces la procedurile de atribuire, liberei concurențe.

Prin inserarea activităților străine de obiectul contractului (care sunt serviciile de proiectare) se favorizează agenții economici care au prestat serviciile de elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de studii de fezabilitate, deși procedura de față nu are ca obiect achiziția de astfel de servicii (formându-se astfel indiciile serioase că se dorește favorizarea chiar a celor care au întocmit DALI în procedura de față și care îndeplinesc astfel inclusiv cerința privind cumulul categoriilor A+A - monument istoric grupa A de importanță națională și clădire de categorie de importanță A excepțională - într-un singur contract, căci Palatul Victoria este cel care întrunește aceste cerințe. Arată că în ultimii 5 ani nu există un alt imobil A+A, pentru care să se fi realizat un DALI.

Se încalcă în modul cel mai flagrant și art. 2 alin. (1) și (2) din Instrucțiunea nr. 2/2017:

„- (1) Autoritatea/Entitatea contractantă stabilește cerințele minime de calificare și selecție precizate la art. 1, în corelare cu principiul proporționalității, cu scopul de a obține o confirmare că operatorii economici care demonstrează îndeplinirea respectivelor cerințe au capacitatea și experiența necesară pentru a gestiona și duce la bun sfârșit, în condițiile de performanță impuse prin caietul de sarcini, contractul de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează a fi atribuit.

(2) La stabilirea cerințelor minime de calificare și selecție, autoritățile/entitățile contractante vor ține cont de aspecte precum: complexitatea, volumul, durata, valoarea și natura contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului - cadru care urmează a fi încheiat, fără a se impune îndeplinirea unor condiții ce nu prezintă

relevantă sau sunt disproporționate în raport cu scopul menționat la alin. (1)."

Experiența solicitată prin referire la serviciile de elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de studii de fezabilitate nu reprezintă *„experiență necesară pentru a gestiona și duce la bun sfârșit, în condițiile de performanță impuse prin caietul de sarcini, contractul de achiziție publică ce urmează a fi atribuit”*, așa cum prevede legea, căci întocmirea studiului de fezabilitate nu acordă experiență pe proiectare. Mai mult, aceste cerințe nu prezintă relevanță în raport cu scopul legal al cerințelor privind experiența similară, neputând dovedi performanța în ducerea la bun sfârșit a contractului în cauză.

Subliniază că se încalcă chiar noțiunea de experiență similară, precum și toate dispozițiile legale menționate în prezenta și în cuprinsul contestației, căci, nefiind modificate cerințele decât cu privire la numărul de contracte, toate criticile de nelegalitate sunt susținute în continuare.

Erata publicată în 11.11.2014 nu ține seama de răspunsurile autorității contractante din răspunsul consolidat nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024 /nr. 430 din 28.10.2024 la solicitările de clarificări, perpetuând neclaritatea, ambiguitatea și nelegalitatea cerințelor.

Cerințele modificate prin erată (*„locul modificării - a se citi”*) nu realizează o reală modificare, autoritatea contractantă încercând să dea aparență de remediere a cerințelor în scopul obținerii respingerii contestației sale sub pretextul luării unor

Mai mult, prin (re)introducerea cerinței ce prevede demonstrarea prestării de *„servicii de elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de Studii de fezabilitate și/sau Proiecte tehnice și/sau Proiecte Tehnice și Detalii de execuție”*, servicii ce nu au legătură cu obiectul contractului, devin incidente dispozițiile art. 55 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, conform căroră:

(2) În condițiile art. 153 din Lege, autoritatea contractantă are obligația de a prelungi termenul-limită de depunere a ofertelor în cazul în care modificările prevăzute la alin. (1) conduc la ajustări/completări ale documentației de atribuire care presupun timp suplimentar pentru reacția potențialilor ofertanți, cu excepția modificărilor semnificative care conduc la anularea procedurii de atribuire deoarece:

b) conduc la modificări substanțiale a criteriilor de calificare și selecție, în sensul extinderii nivelului acestora sau introducerii unora noi, fapt ce determină restrângerea competiției sau favorizarea unor anumiți operatori economici.

Pentru a ascunde însă reintroducerea cerințelor ce privesc activitățile ce nu au legătură cu contractul, cu scopul permiterii favorizării unui ofertant, cerințele menționate în erată ca fiind cele ce se modifică (*„locul modificării - în loc de”*) sunt cele din documentația inițială, deși prin răspunsul consolidat autoritatea contractantă a modificat aceste cerințe (întrebarea nr. 48 și 49).

Însă, întrucât reintroduce aceste mențiuni privitoare la *„servicii de elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice și/sau proiecte tehnice și detalii de execuție”*, arată că ne aflăm în cazul de anulare a procedurii prevăzut de art. 55 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, căci are loc modificarea substanțială a criteriilor de calificare și selecție prin introducerea unora noi, fapt ce determină restrângerea competiției și favorizarea unor anumiți operatori economici.

2. Cerințele „modificate” sunt vădit nelegale și total restrictive prin raportare la menținerea condiției ca un contract să includă în mod obligatoriu o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca monument istoric de importanță națională - grupa A și clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională".

Menținerea necesității prezentării unui contract care să se refere la o clădire civilă ce este încadrată atât ca monument istoric de importanță națională - grupa A, cât și ca *„Clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională* - este apreciată ca restrictivă și nelegală, încălcând toate principiile aplicabile în materia achizițiilor publice și normele legale indicate în contestație.

Modul cum această cerință încalcă normele legale și toate principiile aplicabile în materia achizițiilor publice au fost arătate prin contestație, motivele de nelegalitate fiind în continuare incidente.

3 Cerința este în continuare vădit restrictivă și prin raportare la termenul de 3 ani impus, termen care se menține, restrângând suplimentar sfera operatorilor economici ce pot participa la această procedură.

Așa cum a arătat prin contestație, cerința încalcă, pe lângă principiile evocate aplicabile în materia achizițiilor publice, și dispozițiile art. 9 alin. (1), (2), (3) și (4) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

A învederat că termenul de 3 ani este nelegal și prin raportare la disp. art. 9 alin. (4) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 care prevăd:

„Nu se consideră restrictiv atunci când o autoritate/entitate contractantă impune, în scopul asigurării unui nivel corespunzător al concurenței, o cerință de calificare cu privire la prezentarea unor dovezi privind prestarea de servicii similare într-o perioadă mai mare de 3 ani, în situația în care la nivelul pieței de profil relevante se înregistrează o cerere mică pentru asemenea servicii și/sau aceasta apare la intervale mari de timp datorită nivelului ridicat al competențelor necesare pentru prestarea serviciilor în cauză și/sau specificitatea acestora, faptului că acestea se încadrează într-un segment de nișă sau implică perioada lungă de timp pentru obținerea rezultatelor prestării serviciilor”. Per a contrario, impunerea unui termen de 3 ani în condițiile de piață arătate, este apreciată ca o cerință restrictivă și nelegală.

În acest fel, întrucât în cauza de față avem de-a face cu un caracter special al obiectivului avut în vedere de procedura de atribuire, obiectiv ce se încadrează în cele două categorii speciale de imobile - monument istoric de importanță națională grupa A și clădire de importanță A excepțională - este evident că suntem în prezența:

- unei piețe de profil relevante ce înregistrează o cerere mică pentru asemenea servicii;
- cu o cerere care apare la intervale foarte mari de timp datorită specificității construcției,
- serviciile se încadrează într-un segment de nișă.

Astfel, impunerea în aceste condiții a termenului de 3 ani este absolut nelegal, fiind restrictiv și excesiv, ducând la o procedură neconcurențială, discriminatorie care încalcă dreptul de acces la procedura de atribuire a operatorilor economici interesați.

Dovada nelegalității cerinței devine evidentă prin raportare la termenul de 5 ani prevăzut pentru demonstrarea experienței similare pentru execuție lucrări. Astfel, dacă pentru lucrări, experiența similară se poate dovedi pentru activitatea de execuție lucrări prin lucrări efectuate în acest termen de 5 ani anteriori, pentru proiectare nu exista niciun motiv rezonabil și legal ca acest termen să fie redus la 3 ani. Arată că prin aceste dispoziții, autoritatea contractantă introduce cerințe ce nu se corelează între ele.

Prin urmare, față de cele de mai sus, este cert faptul că prin erata publicată în 11.11.2024 autoritatea contractantă încalcă art. 31 alin. (1) din HG nr. 395/2016, căci în continuare autoritatea contractantă prevede criterii minime de calificare prin care restricționează participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, încălcând astfel principiile proporționalității, tratamentului egal, nediscriminării și folosirii eficiente a fondurilor publice.

Toate motivele de nelegalitate invocate prin contestație sunt susținute de contestatoare, acestea fiind în continuare incidente.

4. Critică conduita autorității care publică erata în data de 11.11.2024, dar menționează data de 06.11.2024 (*„Vă informăm că în data de 06.11.2024 15:28 autoritatea contractantă a operat următoarele modificări asupra documentației de atribuire”*) este apreciată ca flagrant nelegală, căci numai prin publicare se puteau opera *„modificări”* ale documentației de atribuire, orice modificare făcută fără publicare încălcă principiul transparenței.

Este cert că, văzând contestația sa (ce i-a fost transmisă autorității la 08.11.2024), autoritatea contractantă a procedat la redactarea și publicarea acestei erate, pretinzând că a *„operat”* această modificare din 06.11.2024.

Nelegalitatea conduitei și reaua-credință a autorității contractante reiese astfel pe deplin, căci:

- pretinde că a operat o modificare din 06.11.2024 dar o publică de-abia în 11.11.2024, cu încălcarea principiului transparenței;

- publică modificarea doar la 11.11.2024 deși termenul limită de depunere este peste doar câteva zile (18.11.2024), fiind evident că autoritatea urmărește punerea în dificultate sporită a eventualilor operatori care s-ar încumeta să depună ofertă în această procedură. Autoritatea favorizează astfel, din nou, operatorul economic menționat mai sus, defavorizând în mod vădit pe alții.

Reclamă faptul că prin această conduită nelegală, autoritatea încalcă în mod grav principiul transparenței reglementat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Subliniază că, transparența are un rol primordial în procedura achizițiilor publice întrucât aceasta are rolul de a garanta supravegherea activității autorităților contractante cu scopul de a limita favoritismul. Necesitatea asigurării transparenței privește atât participanții la procedură, cât și publicul în general. În ceea ce privește participanții la procedură, obligația de transparență decurge din principiul egalității de tratament, întrucât, fără a se asigura transparența informațiilor oferite operatorilor economici, principiul egalității de tratament ar fi golit de conținut.

Mai mult, toată activitatea desfășurată de autoritățile și instituțiile publice trebuie desfășurată în mod legal într-o manieră deschisă față de public, în care accesul liber și neîngrădit la informațiile de interes public să constituie regula, iar limitarea accesului la informație să constituie excepția, în condițiile legii.

Cu atât mai mult, activitatea legată de achizițiile publice trebuie să se supună întrutotul obligației de asigurare a transparenței. Categoria subiecților de drept obligați la respectarea principiului transparenței include toate autoritățile contractante, astfel cum sunt acestea reglementate de Legea nr. 98/2016, întrucât acest principiu stă practic la baza atribuirii contractului de achiziție publică de către o autoritate contractantă.

Autoritatea contractantă are obligația respectării principiului transparenței pe toată durata procedurii de atribuire și de executare a contractului de achiziție publică.

Arată că, conduita autorității contractante care publică erata în data de 11.11.2024, aducând modificări documentației de atribuire cu privire la cerințe esențiale de calificare cu numai 4 zile lucrătoare înainte de termenul limită de depunere a ofertelor este apreciată ca nelegală.

Astfel, intenția autorității contractante de a restricționa accesul la procedura de atribuire devine vădită, căci irosește șansele de participare și a eventualilor operatori care ar fi putut îndeplini cerința de calificare pe proiectare prin extinderea la 5 contracte (în loc de 3). Sigur că șansele de participare sunt tot inexistente, autoritatea neaducând nicio relaxare a

condițiilor căci menține cerința privitoare la cumulul într-un singur contract a categoriilor A+A privitoare la clădire.

Apreciază că autoritatea împiedică astfel participarea unor eventuali operatori interesați care în timpul scurt rămas până la depunerea ofertelor nu mai pot să își asigure participarea, cele 4 zile lucrătoare nefiind de natură să poată asigura respectarea dreptului de acces la procedura de atribuire și liberei concurențe.

Susține că devin astfel incidente dispozițiile art. 55 din HG nr. 395/2016, conform cărora:

„(1) în cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja existente în acesta, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial, care trebuie să fie publicat nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau solicitărilor de participare.

(2) În condițiile art. 153 din Lege, autoritatea contractantă are obligația de a prelungi termenul-limită de depunere a ofertelor în cazul în care modificările prevăzute la alin. (1) conduc la ajustări/completări ale documentației de atribuire care presupun timp suplimentar pentru reacția potențialilor ofertanți, cu excepția modificărilor semnificative care conduc la anularea procedurii de atribuire deoarece: a) afectează atât de mult elementele ce descriu contextul achiziției publice încât au ca efect schimbarea indicatorilor principali ce caracterizează rezultatul contractului ce urmează a fi atribuit, fapt ce afectează nivelul de competiție sau schimbă piața de profil la care se adresează;

b) conduc la modificări substanțiale a criteriilor de calificare și selecție, în sensul extinderii nivelului acestora sau introducerii unor noi, fapt ce determină restrângerea competiției sau favorizarea unor anumiți operatori economici.

(3) în situația prevăzută la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația să revizuiască DUAE aferent procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în cauză”.

Arată că textul în cauză este încălcat:

- alin.(1) prin neadaptarea termenului rămas până la depunerea ofertelor, legea prevăzând nu mai puțin de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor dar în funcție de situație, acesta trebuie să fie mai mare.

- alin. (2) prin neprelungirea termenului-limită de depunere a ofertelor căci nu se acordă timp suplimentar pentru reacția potențialilor ofertanți;

- autoritatea nu a modificat DUAE.

6. Cerințele menționate în erată ca fiind cele ce se modifică ("locul modificării - în loc de") sunt cele din documentația inițială, deși prin răspunsul consolidat autoritatea a modificat aceste cerințe.

Prin documentația de atribuire - fișa de date, la cap. III.a.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, era prevăzut:

„1.1 Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 3 ani** servicii de elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/sau Proiecte Tehnice și/sau Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție*** pentru obiective de investiții construcții civile pentru obiective de importanță națională (categorie de importanță A), la nivel de maxim 3 contracte de complexitate similară din care 1 contract va include în mod obligatoriu:*

a) monument istoric de importanță națională (grupa A - monumentele istorice de valoare națională și universală conform prevederilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, cu modificările și completările ulterioare),

b) clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională, conform prevederilor Hotărârea nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare.

Valoarea cumulată a serviciilor similare, duse la bun sfârșit, este de minim 6.200.000 RON fără TVA, la nivelul unuia sau maxim trei contracte. Cerința poate fi îndeplinită prin cumul, la nivelul unui singur contract, atât timp cât din informațiile furnizate în cadrul DUAЕ/prin intermediul documentelor suport care vor fi prezentate de operatorul economic clasat pe primul loc rezulta îndeplinirea celor 2 componente solicitate în cadrul cerinței".

Prin răspunsul la clarificări (răspuns solicitare 48), contestatoarea arată că autoritatea contractantă a modificat această cerință astfel:

„Confirmăm că pentru demonstrarea experienței similare pentru serviciile de proiectare este necesară prezentarea a maxim 3 contracte (în ultimii 3 ani) de complexitate similară obiectivului de investiții, în valoare de minim 6.200.000 RON fără TVA, din care un singur contract în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:

- Monument istoric de importanță națională - grupa A:

- Clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională.

Totodată, precizăm că, în situația în care demonstrarea experienței similare se va realiza prin prezentarea numărului maxim admis de contracte, celelalte 2 contracte prezentate pot fi contracte de prestări servicii de proiectare, recepționate în ultimii 3 ani, pentru obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanță A - excepțională, fie încadrate ca monument istoric de importanță națională - grupa A."

Prin erata publicată în 11.11.2024, se menționează ca fiind modificată („a se citi în loc de") cerința inițială, ce fusese deja modificată prin răspunsul la clarificări. Această cerință este preluată întocmai din fișa de date înainte de emiterea răspunsului consolidat.

Aceeași este situația și în privința activității de realizare de lucrări de construcție.

Astfel, în fișa de date, la pct. 1.2. cap. III.a.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, era prevăzut:

„1.2. Ofertanții vor face dovada că în ultimii 5 (cinci) ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor au executat la nivelul unuia sau cel mult 3 (trei) contracte și au dus la bun sfârșit lucrări de aceeași natură și complexitate pentru obiecte de investiții de construcții civile de lucrări de restaurare/extindere/reabilitare/consolidare monumente istorice încadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în Legea nr. 422/2001 și clădiri încadrate în categoria de importanță B - deosebită, în conformitate cu prevederile Hotărârii nr. 766/1997 cu o valoare totală cumulată fără TVA mai mare sau cel puțin egala cu 35.000.000 lei.

Cerința privind monumentele istorice încadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în legea nr. 422/2001 și clădiri încadrate în categoria de importanță B - deosebită, în conformitate cu prevederile Hotărârii nr. 766/1997 va fi îndeplinită prin cumul la nivelul contractelor prezentate ca experiență similară.

Ofertantul trebuie să facă dovada experienței similare, prin prezentarea de documente /contracte/procese-verbale de recepție (finale sau la terminarea lucrărilor) prin care se confirmă că în ultimii 5 ani raportați la data limită de depunere a ofertelor a executat lucrări similare cu cele care fac obiectul contractului de achiziție".

Prin răspunsul la clarificări (răspuns solicitare 49), autoritatea contractantă a modificat această cerință astfel:

„Răspuns solicitare 49:

Confirmăm că pentru demonstrarea experienței similare pentru execuție lucrări este necesară prezentarea a maxim 3 contracte (în ultimii 5 ani) de complexitate similară obiectivului de investiții, în valoare de minim 35.000.000 RON fără TVA, din care un singur contract în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:

- Monument istoric de importanță națională - grupa A;*
- Clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională.*

Totodată, precizăm că, în situația în care demonstrarea experienței similare se va realiza prin prezentarea numărului maxim admis de contracte, celelalte 2 contracte prezentate pot fi contracte de execuție lucrări, recepționate în ultimii 5 ani, pentru obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanță A - excepțională, fie încadrate ca monument istoric de importanță națională - grupa A."

Prin urmare, acest motiv de nelegalitate a eratei publicate în 11.11.2024 dovedește încă o dată ambiguitatea, neclaritatea, lipsa de transparență a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă acționând într-un mod lipsit de consecvență, furnizând informații contradictorii și greșite, afectând și prin aceasta legalitatea procedurii de atribuire, care se dovedește a fi iremediabil viciată.

Critică faptul că autoritatea contractantă promovează astfel un caracter pur aleatoriu al procedurii de atribuire în sine, căci aceasta este afectată de multiple încălcări ale legii și principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice, toate motivele de contestație fiind susținute de contestatoare și aplicându-se în continuare.

Susține că devin astfel incidente dispozițiile art. 55 alin. (2) lit. a)-b) și alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Cerințele menționate în erată ca fiind cele ce se modifică ("locul modificării - în loc de") sunt cele din documentația inițială, deși prin răspunsul consolidat autoritatea contractantă a modificat aceste cerințe.

Erata publicată în 11.11.2014 nu ține seama de răspunsurile autorității contractante din răspunsul consolidat nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024 /nr. 430 din 28.10.2024 la solicitările de clarificări, perpetuând neclaritatea, ambiguitatea și nelegalitatea cerințelor.

Prin modificarea cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională aduse prin erata publicată în 11.11.2024, erată ce ignoră răspunsul consolidat, arată că ne aflăm în cazul de anulare a procedurii de atribuire prevăzut de art. 55 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 căci are loc modificarea substanțială a criteriilor de calificare și selecție prin introducerea unora noi, fapt ce determină restrângerea competiției și favorizarea unor anumiți operatori economici.

Concluzionează în sensul că, pentru motivele arătate prin contestație și pentru cele arătate în completarea contestației, solicită admiterea acesteia.

Prin adresa nr. 1909/18.11.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 74041/18.11.2024, contestatoarea a formulat „*Concluzii scrise*” prin care solicită respingerea ca neîntemeiată a excepției tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă prin punctul său de vedere, pentru următoarele motive:

Prin contestația formulată și completată, contestatoarea arată că, raportat la obiectul contestației sale așa cum a fost formulată și completată, actele autorității contractante ce fac obiectul contestației sale sunt răspunsul consolidat nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024 /nr. 430 din 28.10.2024 și erata „*clarificare generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire*” datată de autoritate 06.11.2024 însă publicată doar în 11.11.2014.

Întrucât contestația sa nu are ca obiect documentația de atribuire inițială (publicată la data de 23.09.2024), ci actele menționate mai sus care fac parte tot din documentația de atribuire, însă sunt dictincte ca si existență de aceasta, termenul de formulare a contestației nu se calculează de la data publicării documentației de atribuire publicată în

23.09.2024, ci de la data publicării celor două acte ce fac obiectul contestației.

Conform documentației de atribuire și art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, operatorii economici interesați au dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs. Conform art. 160 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, *„(3) Autoritatea contractantă are obligația de a publica răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției, indicată potrivit dispozițiilor art. 150 alin. (2), luând măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective.”*

Răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări și erata publicată în 14.11.2024 reprezintă act al autorității contractante în sensul art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu trimitere și la prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Apreciază că, contestația sa, astfel cum a fost formulată și completată, fiind îndreptată împotriva celor două acte ale autorității contractante indicate, este formulată în termenul legal, căci acesta se calculează strict de la data publicării actelor contestate în SEAP.

Eventualele apărări ale autorității contractante referitoare la conținutul contestației urmează să fie analizate pe fondul cauzei, excepția tardivității fiind, apreciată ca neîntemeiată.

De altfel, se poate observa că singura apărare a autorității contractante este formularea acestei excepții de tardivitate. Deși afirmă că invocă excepția *„ca aspect cu caracter preliminar”* (adică ce precede altor aspecte), în realitate excepția este singura apărare a autorității. Observă, astfel din cuprinsul punctului de vedere, faptul că autoritatea nu combate cu nimic criticile sale și motivele de contestație, abținându-se de la a aborda în orice fel aceste motive.

Atitudinea pasivă a autorității, care nu combate cu nimic motivele de nelegalitate invocate de contestatoare, reprezintă o recunoaștere a temeiniciei contestației sale.

Apreciază că a criticat prin contestație nelegalitatea Răspunsului consolidat la solicitările de clarificare, întrucât prin acesta autoritatea contractantă restricționează în mod nepermis accesul la procedura de atribuire, a modificat cerința privind experiența similară din cuprinsul fișei de date, făcând-o mai restrictivă și limitativă, restrângând în mod nepermis, după cum va arăta, accesul ofertanților la procedura de atribuire, cu toate consecințele ce izvorăsc din aceasta. A indicat prin contestație, de asemenea, în mod repetat că, prin conduita sa, autoritatea a încălcat principiile aplicabile în materia achizițiilor publice.

Excepția invocată de autoritate relevă necunoașterea dispozițiilor legale privind definiția noțiunii de act al autorității contractante împotriva căruia se poate face contestație conform art. 2 alin. (1) coroborat cu art.

3 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cât și ignorarea motivelor și conținutului contestației sale.

Singura soluție în acord cu legea este respingerea excepției tardivității, căci, în caz contrar s-ar ajunge la situația nelegală în care s-ar lipsi de orice eficiență instituția solicitărilor de clarificări privind cuprinsul documentației și categoriei de acte ale autorității constând în răspunsurile la clarificările privind documentația de atribuire.

În plus, arată că prin Răspunsurile nr. 48 Și 49 vizate de contestația sa, autoritatea contractantă a adus clarificări. În cazul în care dorea să mențină cerințele din fișa de date ar fi răspuns „*se menține documentația de atribuire*”, aceasta fiind formularea uzuală în cazul în care autoritățile contractante nu aduc clarificări, menținând documentația inițială.

Cu privire la faptul că răspunsurile autorității la solicitările de clarificări fac parte din documentația de atribuire, învederează faptul că aceasta nu lipsește aceste răspunsuri de caracterul de act al autorității contractante în sensul art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 și nu lipsește persoanele vătămate de dreptul de a contesta aceste răspunsuri.

Cu privire la pretinsa extindere a cerințelor prin erata publicată în data de 11.11.2024, contestatoarea arată că și-a exprimat punctul de vedere prin completarea contestației formulată și depusă la dosarul cauzei. În nicio situație nu s-ar putea considera că prin modificarea adusă prin această erată au fost înlăturate motivele de nelegalitate invocate prin contestația sa, impunându-se în continuare anularea procedurii de atribuire pentru motivele arătate prin contestație astfel cum a fost formulată și completată.

Punctul de vedere nr. 20/37949/18.11.2024 și nr. 147/AV/18.11.2024 a fost înregistrat la CNSC cu nr. 74161/18.11.2024.

Prin punctul de vedere, ... a solicitat respingerea contestației formulată de SA, așa cum a fost formulată și completată la data de 12.11.2024, ca tardiv promovată, iar în situația în care se va proceda la analiza pe fond a cauzei, autoritatea contractantă solicită respingerea ei ca nefondată cu consecința menținerii tuturor actelor contestate.

Autoritatea contractantă prezintă aspecte preliminare.

Procedura de achiziție a fost demarată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare cu nr. CN1073520 din data de 23.09.2024.

Fiind un contract complex, în cadrul documentației de achiziție cerința privind experiența similară a fost formulată pe baza celor 2 componente ale contractului, respectiv: componenta de servicii de proiectare și componente de execuție lucrări.

Arată că în termenul limită pentru formularea solicitărilor de clarificare indicat în fișa de date a achiziției operatorii economici interesați de procedura de achiziție au formulat un număr total de 62 de întrebări de solicitare de clarificare din care nici una nu a vizat modificarea cerinței

sau a componentelor privind experiența similară. Având în vedere numărul mare de solicitări de clarificare formulate de operatorii economici interesați și complexitatea documentației de achiziție, arată că a suspendat derularea procedurii de achiziție astfel încât să poată pregăti răspunsul consolidat la toate solicitările de clarificare. Răspunsul consolidat la solicitările de clarificare a fost publicat în data de 4.11.2024.

Termenul limită de depunere a ofertelor a fost prelungit în consecință, cu respectarea termenelor limită impuse prin prevederile legale în vigoare în materia achizițiilor publice, noul termen fiind 18.11.2024.

Până la data formulării contestației, contestatarul nu a formulat nici o solicitare de clarificare cu privire la cerințele documentației de achiziție.

Prezenta procedură de achiziție nu face obiectul verificărilor ex-ante de către ANAP.

Ca aspect cu caracter preliminar, solicită respingerea contestației ca fiind tardivă având în vedere că răspunsul consolidat la solicitarea de clarificare face parte din documentația de achiziție, așa cum este dispus în mod expres prin, art. 3 alin. (1) lit. z) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice cu modificările și completările ulterioare și rămas definitiv pe cale de interpretare și aplicare a instanțelor judecătorești:

„Documentația de atribuire este definită ca documentul achiziției care cuprinde cerințele, criteriile, regulile și alte informații necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită cu privire la cerințe sau elemente ale achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificațiile tehnice ori documentul descriptiv, condițiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidați/ofertanți, informațiile privind obligațiile generale aplicabile [art. 3 alin. (1) lit. z) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice].

Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire [art. 20 alin. (2) din anexa la H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice/2016 privind achizițiile publice].”

În fapt, prin răspunsul consolidat la solicitarea de clarificare nu s-a modificat în nici un fel cerința privind experiența similară, așa cum rezultă din tabelul comparativ prezentat în cele de urmează:

Prezintă cerința din documentația de achiziție:

„1 Ofertantul trebuie sa demonstreze ca a dus la bun sfârșit în ultimii 3 ani** servicii de elaborare și/sau actualizare și /sau revizuire și/sau completare de studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice și/sau proiecte tehnice și detalii de execuție*** pentru obiective de investiții construcții civile pentru obiective de importanță națională (categorie de*

importanță A), la nivel de maxim 3 contracte de complexitate similară din care 1 contract va include în mod obligatoriu:

a) monument istoric de importanță națională (grupa A - monumentele istorice de valoare națională și universală conform prevederilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, cu modificările și completările ulterioare),

b) clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională, conform prevederilor Hotărârea nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare.

Valoarea cumulată a serviciilor similare, duse la bun sfârșit, este de minim 6.200.000 RON fără TVA, la nivelul unuia sau maxim trei contracte. Cerința poate fi îndeplinită prin cumul, la nivelul unui singur contract, atât timp cât din informațiile furnizate în cadrul DUAЕ/prin intermediul documentelor suport care vor fi prezentate de operatorul economic clasat pe primul loc rezultă îndeplinirea celor 2 componente solicitate în cadrul cerinței."

Prezintă răspunsul la solicitare 48:

„Confirmăm că pentru demonstrarea experienței similare pentru serviciile de proiectare, este necesară prezentarea a maxim 3 contracte (în ultimii 3 ani) de complexitate similară obiectivului de investiții, în valoarea de minim 6.200.000 RON fără TVA, din care un singur contract trebuie în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:

- monument istoric de importanță națională - grupa A;
- clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională.

Totodată precizăm că, în situația în care demonstrarea experienței similare se va realiza prin prezentarea numărului maxim admis de contracte, celelalte 2 contracte prezentate pot fi contracte de prestări servicii de proiectare, recepționate în ultimii 3 ani, pentru obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanță A - excepțională, fie încadrate ca monument istoric de importanță națională - grupa A."

Citează următoarea cerință din documentația de atribuire:

„1.2 Ofertanții vor face dovada că în ultimii 5 (cinci) ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, au executat la nivelul unuia sau cel mult 3 (trei) contracte, și au dus la bun sfârșit lucrări de aceeași natură și complexitate pentru obiecte de investiții de construcții civile de lucrări de restaurare/extindere/reabilitare/consolidare monumente istorice încadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în legea nr. 422/2001 și clădiri încadrate în categoria de importanță „B” - deosebită, în conformitate cu prevederile Hotărârii 766/1997 cu o valoare totală cumulată, fără TVA, mai mare sau cel puțin egală cu 35.000.000 lei.

Cerința privind monumente istorice încadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în legea nr. 422/2001 și clădiri încadrate în categoria de importanță „B” - deosebită, în conformitate cu prevederile Hotărârii 766/1997 va fi îndeplinită prin cumul la nivelul contractelor prezentate ca experiență similară.

Ofertantul trebuie să facă dovada experiențe similare, prin prezentarea de documente/contracte /procese verbale de recepție (finale sau la terminarea lucrărilor prin care se confirmă că în ultimii 5 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor), a executat lucrări similare cu cele care fac obiectul contractului de achiziție.”

Contestatoarea prezintă răspunsul la solicitarea 49:

„Confirmăm că pentru demonstrarea experienței similare pentru execuție lucrări, este necesară prezentarea a maxim 3 contracte (în ultimii 5 ani) de complexitate similară obiectivului de investiții, în valoarea de minim 35.000.000 RON fără TVA, din care un singur contract trebuie în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:

- monument istoric de importanță națională - grupa A;*
- clădire cu categorie de importanță "B" - deosebită.*

Totodată precizăm că, în situația în care demonstrarea experienței similare se va realiza prin prezentarea numărului maxim admis de contracte, celelalte 2 contracte prezentate pot fi contracte de execuție lucrări, recepționate în ultimii 5 ani, pentru obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanță B - deosebită, fie încadrate ca monument istoric de importanță națională - grupa A.”

Solicită să se constate că solicitarea de clarificare și implicit răspunsul autorității contractante are rolul de confirmare și explicitare a cerințelor din cadrul documentației de achiziție și nu reprezintă modificarea cerinței inițiale.

Reclamă faptul că, contestatoarea cunoștea lipsurile reclamate din documentația de atribuire încă de la data publicării ei - 23.09.2024 - și trebuia să manifeste o minimă diligență prin atacarea în termenul legal a așa-ziselor deficiențe invocate în contestația formulată, dacă dorea remedierea corespunzătoare a lor, neputând fi reținut niciun motiv legal pentru depășirea termenului impus de lege.

Solicităm să se constate că formularea prezentei contestații este tardivă în raport de termenul prevăzut de lege la art. 8 alin. (2) lit. a) și 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.

Subliniază că, contestarea răspunsului la clarificări, respectiv a răspunsului consolidat, a fost formulată cu depășirea termenului legal mai sus invocat, întrucât în această situație, nu putem considera răspunsul la clarificări al autorității contractante drept un act al acesteia

În sensul art. 8 alin. (1) din actul normativ de mai sus, ci reprezintă modalitatea prin care autoritatea contractantă, își îndeplinește obligația de a răspunde în termenul precizat în fișa de date a achiziției la orice clarificare solicitată privind documentația de atribuire, care constituie, așadar, actul ce poate fi contestat în condițiile Legii nr. 101/2016.

Purtarea corespondenței cu autoritatea contractantă (solicitările la clarificări și răspunsul consolidat) nu au ca efect, prelungirea perioadei legale de formulare a contestației împotriva documentației de atribuire sau decalarea datei de la care începe să curgă termenul pentru formularea contestației, întrucât dispozițiile legale nu prevăd în mod expres faptul că o solicitare de clarificări întrerupe ori suspendă termenul de depunere a contestației.

În continuare arată că, operatorul economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire, însă prin cererea de clarificări nu se poate forța o repunere în termen pentru formularea unei contestații cu privire la unele cerințe din documentația de atribuire.

Dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice explicație privind documentația de atribuire duce la prelungirea termenului de atac a documentației de atribuire, s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor prin art. 8 alin. (2) din Legea 101/2016, ceea ce este de neacceptat.

Astfel, clarificările fiind parte din documentația de achiziție, prin raportare la prevederile art. 8, alin. (1) lit. a) a Legii 101/ 2016, contestația trebuia formulată în termen de 10 zile de la data publicării documentației de achiziție, respectiv până la data de 03.10.2024.

II. Subliniază că a prezentat un punct de vedere referitor la cererea de suspendare a procedurii în cauză.

III. Pe fondul contestației, cu privire la motivele exprimate (în sinteză) în cuprinsul acesteia, solicită să se dispună respingerea acestora ca nefondate și neîntemeiate, din următoarele considerente:

Raportat la susținerile contestatoarei cu privire la așa zisa încălcare flagrantă a prevederilor art. 172 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 în privința cerinței privind capacitatea profesională cu privire la experiența similară, care este de altfel singura cerință criticată în tot cuprinsul contestației și cu privire la care susține că nu are legătură cu obiectul contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă solicită să se constate că acestea sunt vădit nefondate, contestatoarea demonstrând prin acestea că nu a înțeles care este obiectul și scopul prezentei achiziții.

Astfel, obiectul prezentei proceduri de achiziție publică și implicit al contractului, îl constituie achiziția de servicii de proiectare pentru elaborare Proiect Tehnic de Execuție, Detalii de Execuție, Asistența tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări, pentru realizarea

obiectivului de investiții cu titlul „Eficientizarea energetică a clădirii Guvernului — Palatul Victoria”.

În conformitate cu dispozițiile Instrucțiunii ANAP nr. 2 din 2017 autoritatea contractantă stabilește cerințele minime de calificare și selecție care să facă dovada capacității tehnice și profesionale referitoare la experiența în implementarea unui/unor contract/contracte similar/similare atât ca tip și complexitate, cât și din punctul de vedere al rezultatului/funcționalității urmărite prin scopul contractului de achiziție publică ce se atribuie prin respectiva procedură, în corelare cu principiul proporționalității, cu scopul de a obține o confirmare că operatorii economici care demonstrează îndeplinirea respectivelor cerințe au capacitatea și experiența necesară pentru a gestiona și duce la bun sfârșit, în condițiile de performanță impuse prin caietul de sarcini, contractul de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

La stabilirea cerințelor minime de calificare și selecție, autoritatea contractantă a ținut cont de aspecte precum: complexitatea, volumul, durata, valoarea și natura contractului de achiziție publică care urmează a fi încheiat, fără a se impune îndeplinirea unor condiții ce nu prezintă relevanță sau sunt disproporționate în raport cu scopul menționat mai sus.

Interpretarea contestatoarei în sensul că în urma solicitărilor de clarificare autoritatea contractantă a decis modificarea cerințelor privind experiența similară în sensul extinderii aplicării acestora pentru o perioadă de 5 ani în loc de 3 ani așa cum era solicitat inițial prin documentația de atribuire este greșită, autoritatea contractanta a modificat doar numărul de contracte considerat pentru îndeplinirea cerinței, de la 3 contracte la 5 contracte, motiv pentru care a publicat erata de modificare prin Anunțul de schimbare nr: SCH0063 publicat în JOUE la data de 08.11.2024 sub numărul 680889-2024 și publicat în SEAP la data de 11.11.2024 (parte din dosarul achiziției).

Astfel a solicitat prin documentația de atribuire ca „Ofertantul trebuie să demonstreze ca a dus la bun sfârșit* în ultimii 3 ani** servicii de elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/sau Proiecte Tehnice și/sau Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție*** pentru obiective de investiții construcții civile pentru obiective de importanță națională (categorie de importanță A), la nivel de maxim 5 contracte de complexitate similară din care 1 contract va include în mod obligatoriu: a) monument istoric de importanță națională (grupa A - monumentele istorice de valoare națională și universală conform prevederilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, cu modificările și completările ulterioare), b) clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională, conform prevederilor Hotărârea nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare. Valoarea cumulată a serviciilor similare, duse la bun sfârșit, este de minim 6.200.000 RON fără TVA, la nivelul unuia sau maxim trei

contracte. Cerința poate fi îndeplinită prin cumul, la nivelul unui singur contract, atât timp cât din informațiile furnizate în cadrul DUAЕ/prin intermediul documentelor suport care vor fi prezentate de operatorul economic clasat pe primul loc rezultă îndeplinirea celor 2 componente solicitate în cadrul cerinței.

Contestatoarea în mod eronat a interpretat cerința în sensul că au fost solicitate doar realizarea de servicii de proiectare Studii de Fezabilitate, în fapt prin cerința autorității contractante fiind solicitate sau servicii de proiectare Studii de Fezabilitate sau servicii de proiectare Proiect Tehnic sau servicii de proiectare Proiect Tehnic și Detalii de execuție. Astfel că solicită să se constate că cerința privind experiența similară are legătură directă cu obiectul achiziției, una din componentele acestuia fiind achiziția serviciilor de proiectare Proiect Tehnic de Execuție, Detalii de Execuție, Asistența tehnică din partea proiectantului.

Arată că potrivit dispozițiilor art. 5 alin. (1) din cadrul Instrucțiunii nr. 2 ANAP s-a precizat că nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru care urmează a se atribui, pentru a nu se restrânge competiția, fiind necesar să fie permise și cele similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului.

Astfel raționamentul autorității contractante a fost în sensul că prin acceptarea ca experiență similară și a serviciilor de proiectare Studii de Fezabilitate pentru clădiri de aceeași categorie și complexitate cu cea care face obiectul acestor servicii și lucrări lărgeste aria de participare, nu este de natură să conducă la încălcarea vreunui principiu reglementat de materia achizițiilor publice și nu este de natură să restrângă competiția, ci dimpotrivă.

Referitor la criticile privind menținerea categoriei de importanță A -excepțională acestea sunt neîntemeiate și formulate în contextul lipsei studiului întregii documentații publicate în SEAP, respectiv a documentației DALI.

Din documentația tehnică la faza DALI (pag. 79) postată în SEAP (parte din documentația de achiziție) întocmită de proiectantul Asocieria ARCHITECTURES PROJECTS DEVELOPMENT- 8 SRL - POLARH DESIGN SRL rezultă în mod clar categoria de importanță a clădirii, astfel:

„Caracteristici tehnice și parametri specifici:

a) categoria și clasa de importanță - categoria de importanță: A; clasa de importanță: I,

b) cod în lista monumentelor istorice, după caz - poziția 2223, Palatul Victoria, B-II-m-A-19877,

c) *an/ani/perioade de construire pentru fiecare corp de construcție - 1937 - 1940; 1944-1952,*

d) *suprafața construită - total construit existent (C1+C2): 4202 + 22= 4224 mp,*

Total construit propus (C1+C2): 4202 + 22= 4224 mp.

e) *suprafața construită desfășurată - total desfășurat existent (C1+C2): 22653 + 22= 22674 mp.*

Total desfășurat propus (C1+C2): 22653 + 22= 22674 mp.

f) *valoarea de inventar a construcției - conform legii, obiectele de patrimoniu sunt scutite de la plata impozitului; Așadar, pentru acestea nu se calculează valoarea de inventar în vederea impozitării.*

g) *alți parametri, în funcție de specificul și natura construcției existente - nu este cazul."*

Afirmațiile sale conform cărora serviciile de elaborare Proiecte tehnice nu au legătură cu obiectul procedurii, în situația în care achiziția cuprinde inclusiv și acest tip de servicii, fac dovada că acesta nu a înțeles care este obiectul prezentei proceduri de achiziție.

În aceeași manieră vădit nefondată și tendențioasă este și afirmația acestuia prin care atribuie autorității contractante o atitudine ilegală, prin publicarea unei erate ca urmare a contestației formulată de către acesta, care dovedește pe lângă necunoașterea funcționării platformei SEAP, reaua-credință a contestatoarei, care în mod evident nu deține capacitatea profesională solicitată prin documentația de atribuire.

Conform prevederilor art. 147 din Legea nr. 98/2016 anunțurile corespunzătoare tip erată, se transmit spre publicare de către autoritatea contractantă prin mijloace electronice în condițiile prevăzute prin normele metodologice de aplicare a prezentei legi și se publică în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene cu respectarea formatelor-standard stabilite de Comisia Europeană în temeiul dispozițiilor art. 51 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014. Arată că anunțurile prevăzute la art. 142 nu pot fi publicate la nivel național înainte de data publicării acestora în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

Totodată conform dispozițiilor art. 153 (1) din același act normativ autoritatea contractantă prelungește perioada stabilită în anunțul de participare sau în documentele achiziției pentru depunerea ofertelor/solicitărilor de participare, în următoarele cazuri:

„a) în cazul în care, din orice motiv, informațiile suplimentare sau răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări transmise de către operatorii economici nu sunt transmise în termenele prevăzute la art. 161, deși clarificările sau informațiile suplimentare au fost solicitate de operatorul economic în termenul prevăzut în anunțul de participare/simplificat/de concurs;

b) în cazul în care se modifică semnificativ documentele achiziției.

(2)Durata prelungirii perioadei stabilite potrivit alin. (1) este proporțională cu volumul și complexitatea informațiilor transmise prin

clarificări, a informațiilor suplimentare sau a modificărilor aduse documentelor achiziției. (3) Durata prelungirii perioadei prevăzute la alin. (2) nu poate fi mai mică de 6 zile, respectiv 4 zile în situațiile de urgență demonstrate corespunzător de autoritatea contractantă, prevăzute de art. 74 alin. (3) și art. 79 alin. (5), respectiv 3 zile la procedura simplificată, respectiv două zile în situațiile de urgență demonstrate corespunzător de autoritatea contractantă prevăzute la art. 113 alin. (10), termene care se calculează de la data transmiterii informațiilor suplimentare și până la termenul stabilit pentru depunerea ofertelor sau solicitărilor de participare.”

Astfel, prin publicarea anunțului de schimbare chiar și la data de 11 noiembrie, perioada minima de 6 zile a fost respectată, termenul limita de depunere oferte fiind stabilit la data de 18 noiembrie 2024.

Cu toate acestea autoritatea contractantă acționând cu bună credință a suspendat la data elaborării prezentului punct de vedere procedura până la soluționarea contestației de către CNSC, urmând să prelungească termenul limită de depunere oferte prin erată la data comunicării deciziei CNSC.

Prin urmare, în raport de argumentele de mai sus, autoritatea contractantă solicită să se dispună, cu titlu de excepție, respingerea contestației formulată de AEDIFICA CARPAȚI SA ca tardiv formulată, iar pe fondul acesteia ca neîntemeiată și nefondată, cu consecința continuării derulării procedurii de achiziție în cauză și menținerea tuturor actelor aferente achiziției, inclusiv răspunsul consolidat la solicitările de clarificare (nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024/ nr. 430 din 28.10.2024) anunț de participare nr. CN1073520 din data de 23.09.2024.

În susținerea contestației, prin adresa nr. 1930/20.11.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 74830/20.11.2024, contestatoarea formulează „*Concluzii scrise*”, prin care solicită respingerea ca neîntemeiată a excepției tardivității contestației, pe care autoritatea contractantă o reiterează prin noul punct de vedere, înlăturarea pretinselor apărări privind fondul contestației, cu admiterea contestației așa cum a fost formulată și completată.

Referitor la excepția tardivității contestației invocată de către autoritatea contractantă, contestatoarea arată că își menține apărările și motivele ce impun respingerea excepției pe care le-a cuprins pe larg în concluziile scrise depuse în 18.11.2024 la dosarul CNSC (motive pe care nu le mai arată și în prezenta, dar pe care le susține în continuare în combaterea excepției).

2. Cu privire la motivele și afirmațiile autorității contractante referitor la fondul contestației, înțelege să arătăm următoarele:

2.1. Autoritatea face afirmația generală *„fără a impune îndeplinirea unor condiții ce nu prezintă relevanță sau sunt disproporționate în raport cu scopul menționat mai sus”*, însă această afirmație rămâne fără fundament și fără nicio relevanță, aceasta nefiind susținută în mod real prin niciun argument concret al autorității contractante.

Apreciază că autoritatea contractantă se limitează la a prezenta distorsionat chiar conținutul cerințelor solicitate privind capacitatea, dând interpretări greșite acestora și făcând afirmații fără temei, afirmații ce nu sunt de natură să combată în mod temeinic motivele de contestație.

2.2. Autoritatea face afirmații care nu au legătură cu conținutul contestației sale, ceea ce denotă lipsa de preocupare a autorității de a asigura prezentarea unui punct de vedere concret, punctual, raportat la motivele de contestație.

Arată că, autoritatea face afirmații nereale atunci când pretinde că a afirmat că *„în urma solicitărilor de clarificare autoritatea a decis modificarea cerințelor privind experiența similară în sensul extinderii aplicării acestora pentru o perioadă de 5 ani în loc de 3 ani așa cum era solicitat inițial”*.

La o simplă parcurgere a contestației sale, se poate constata că ceea ce a criticat nu se înscrie în cele pretinse de autoritate ca fiind afirmațiile sale. Subliniază că a arătat:

„Cerința este restrictivă și prin raportare la termenul de 3 ani impus, precum și la necesitatea prezentării „a maxim 3 contracte (în ultimii 3 ani)”; *„Astfel, impunerea chiar și în aceste condiții a termenului de 3 ani este absolut nelegal, fiind restrictiv și excesiv, ducând la o procedură neconcurențială, discriminatorie care încalcă dreptul de acces la procedura de atribuire a operatorilor economici interesați.”* *„Astfel, dacă pentru lucrări experiența similară se poate dovedi prin lucrări efectuate în acest termen de 5 ani anteriori, pentru proiectare nu există niciun motiv rezonabil și legal să fie redus acest termen la 3 ani”*.

Solicită cenzurarea afirmațiilor autorității contractante care nu se raportează în mod real la cuprinsul contestației sale în cuprinsul noului său punct de vedere.

2.3. Autoritatea face afirmații care nu au legătură nici cu conținutul documentației de atribuire, făcând interpretări în mod vădit neconforme cerințelor formulate.

Astfel, cerința privind experiența similară pentru activitatea de proiectare este formulată în mod clar: *„servicii de elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de Studii de fezabilitate și/sau Proiecte tehnice și/sau Proiecte Tehnice și Detalii de execuție ”*.

Cerința nu este formulată așa cum o afirmă autoritatea - *„servicii de proiectare Studii de Fezabilitate”*. Elaborarea SF-ului, ori actualizarea ori revizuirea ori completarea unui SF nu înseamnă servicii de proiectare.

Studiul de Fezabilitate este *„documentația tehnico-economică prin care se stabilesc principalii indicatori tehnico-economici aferenți obiectivului de investiții pe baza necesității și oportunității realizării*

acestui și care cuprinde soluțiile funcționale, tehnologice, constructive și economice ce urmează a fi supuse aprobării". Studiul de fezabilitate este prin urmare, o documentație incipientă care stabilește de principiu dacă investiția se poate realiza din punct de vedere tehnic și economic. Prin cerințele alternative („sau” - „/”), autoritatea permite dovedirea experienței similare doar cu servicii de elaborare/actualizare/revizuire/completare de studii de fezabilitate (adică oricare dintre acestea, fie elaborare, fie doar actualizare, fie doar revizuire, fie doar completare de SF).

Restul cerințelor alternative („și/sau Proiecte tehnice și/sau Proiecte Tehnice și Detalii de execuție”) nu mai contează, căci experiența se poate dovedi de un eventual ofertant doar cu actualizare ori revizuire ori completare de SF. Aceasta deși contractul nu are ca obiect elaborarea, actualizare, revizuirea, completare de Studiu de fezabilitate.

Prin aceasta, autoritatea include în cerința de experiență similară servicii ce nu au legătură cu obiectul contractului, care este de proiectare și execuție, nu de elaborare/actualizare/revizuirea/completarea Studiu de fezabilitate.

Subliniază că, prin includerea acestor servicii în cerința de experiență similară, autoritatea contractantă intenționează favorizarea accesului la procedură a unor operatori economici care deși nu au experiența similară pe proiectare în condițiile cerute, au pe SF/DALI, deși acestea nu au legătură cu obiectul contractului de față (prin care nu se achiziționează serviciile de elaborare/actualizare/revizuirea/completarea studiu de fezabilitate/DALI).

Arată că autoritatea contractantă face afirmații contrare propriilor documente.

2.4. Autoritatea ignoră motivele de contestație și atunci când se referă la critica privind condiția cumulativă impusă privind încadrarea clădirii în același timp atât ca monument istoric de importanță națională - grupa A, cât și clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională.

Autoritatea arată că aceasta este încadrarea primită de clădirea în cauză (Palatul Victoria) prin DALI-ul postat în SEAP și că aceasta o îndreptățește să solicite cumulul de categorii. Cu această ocazie face chiar afirmații jignitoare la adresa contestatoarei. Critica de nelegalitate formulată de contestatoare este explicită. Cerința privind prezentarea unui contract care să se refere la o clădire civilă ce este încadrată atât ca monument istoric de importanță națională - grupa A, cât și ca „Clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională, este apreciată ca nelegală, fiind restrictivă, disproporționată, discriminatorie și abuzivă.

Cerința legală era cea alternativă prevăzută pentru celelalte contracte (din cele „*maxim 5 contracte*” solicitate), obiectul acelor contracte putând să se refere fie la clădire monument istoric de

importanță națională - grupa A, fie la clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională.

Această cerință alternativă este mai mult decât suficientă și de natură să asigure autoritatea contractantă cu privire la capacitatea tehnică și profesională a ofertantului de a aduce la îndeplinire contractul în condițiile de performanță și calitate solicitate, căci performanța și experiența nu se dovedesc prin contracte cumulative, ci prin contracte distincte duse la bun sfârșit și recepționate pentru fiecare categorie de imobil în parte, astfel încât să se permită accesul la procedura de atribuire operatorilor cu vechime și experiență reală în domeniu.

2.5. Cu privire la data emiterii eratei, singurele afirmații ale autorității sunt cele prin care se încearcă denigrarea societății contestatoare. Ca operator economic ce activează pe piața relevantă a lucrărilor de construcții/intervenții la monumente istorice de peste 30 ani, realizând lucrări de mare importanță și complexitate la clădiri monumentale și monumente istorice din toată țara, își exprimă dezamăgirea că o autoritate publică centrală nu găsește altceva de afirmat față de contestația sa decât aceste divagații de la o abordare reală a motivelor de contestație.

Apreciază că afirmația *„care în mod evident nu deține capacitatea profesională solicitată prin documentația de atribuire”* la adresa sa dovedește necunoașterea de către autoritate a portofoliului său și a rezultatelor muncii depuse în executarea lucrărilor de rară și înaltă finețe și importanță, rezultate ce reies din actele emise de beneficiarii acelor lucrări.

Criticile formulate de contestatoare privitoare la erata din 11.11.2024 se raportează, în mod legal, la data publicării acesteia în SEAP, aceasta fiind singura dată de referință privitoare la respectarea principiului transparenței și a celorlalte principii aplicabile în materia achizițiilor publice, aducerea la cunoștința operatorilor economici interesați având loc la data apariției în SEAP a actului în cauză.

2.6. Combate și afirmațiile autorității *„contestatorul nu a formulat nicio solicitare de clarificare cu privire la cerințele documentației de achiziție”*, afirmații ce rămân fără nicio relevanță, legea nelimitând dreptul de a formula contestație în condițiile Legii nr. 101/2016 împotriva Răspunsului consolidat la clarificări de formularea sau nu de către contestator a întrebărilor la care s-au dat acele răspunsuri. Mai mult, identitatea persoanelor juridice care au solicitat clarificările respective rămâne necunoscută în mod public, dreptul de acces la justiție nefiind nicidecum limitat de condiția identității de persoane între cel care formulează întrebările și cel care formulează contestație. În acest fel, afirmațiile autorității rămân fără relevanță și importanță în contextul legal și procedural incident.

Față de cele de mai sus, din conținutul noului punct de vedere reiese, ca și în cazul primului punct de vedere formulat, că autoritatea nu combate în mod real motivele de nelegalitate invocate prin contestația

sa, impunându-se în continuare anularea procedurii de atribuire pentru motivele arătate prin contestație astfel cum a fost formulată și completată.

..... SA a constituit cautiunea în sumă de 220.000,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 210757953/1 din 12.11.2024, eliberată de CEC BANK SA – Sucursala Gara de Nord.

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

..... a inițiat o licitație deschisă în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect «Achiziție servicii de proiectare pentru elaborare Proiect Tehnic de Execuție, Detalii de Execuție, Asistență tehnică din partea proiectantului și Execuție lucrări, pentru realizarea obiectivului de investiții cu titlul „Eficientizarea energetică a clădirii Guvernului - Palatul Victoria"», prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN 1073520 din 23.09.2024, valoarea estimată a contractului de lucrări fiind de 135.763.769,06 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Documentația de atribuire a fost postată în SEAP odată cu anunțul de participare, în data de 23.09.2024.

În data de 04.11.2024, autoritatea contractantă a publicat în SEAP adresa nr. 20/35520/MA din 28.10.2024/nr. 430 din 28.10.2024, denumită „Răspuns consolidat la solicitările de clarificare”, conținând răspunsuri de clarificare a documentației de atribuire.

Împotriva adresei nr. 20/35520/MA din 28.10.2024/nr. 430 din 28.10.2024, ... SA a depus contestația în analiză, solicitând următoarele:

- anularea Răspunsului consolidat nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024 /nr. 430 din 28.10.2024 emis de autoritatea contractantă la solicitările de clarificări;

- anularea eratei „Clarificare generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire" datată de autoritate 06.11.2024 și publicată în 11.11.2014;

- anularea procedurii de atribuire, conform art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, reluarea procedurii astfel încât să corespundă cadrului legal, precum și formularea cerințelor cu respectarea dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016 și art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Având a se pronunța cu întâietate asupra excepțiilor invocate în cauza, Consiliul notează că autoritatea contractantă susține tardivitatea acestei contestații, sens în care Consiliul reține că actul împotriva căruia contestația a fost formulată este adresa autorității contractante nr.

20/35520/MA din 28.10.2024/nr. 430 din 28.10.2024, publicată în SEAP la data de 04.11.2024, dată de la care, în aplicarea regulii stabilite la art. 8 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, a început să curgă termenul de contestare a ei.

Raportat la valoarea estimată a achiziției și la obiectul contractului, termenul legal de contestare a actelor din prezenta procedură este cel stabilit la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, respectiv 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

Prin urmare, termenul legal de contestare a adresei publicată în SEAP la data de 04.11.2024 s-a împlinit la data de 14.11.2024.

Contestația prezentă a fost înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor în data de 08.11.2024, context în care aceasta nu este tardiv formulată.

Stabilind că actul contestat este adresa conținând un răspuns consolidat al achizitoarei la clarificări privind documentația de atribuire, Consiliul urmează a examina legalitatea acestuia raportat la prevederile legale care reglementează instituția clarificării documentației de atribuire.

Astfel, retine următoarele prevederi legale:

- art. 160 din Legea nr. 98/2016:

„(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

(2) Autoritatea contractantă stabilește prin anunțul de participare/simplificat/de concurs unul sau două termene-limită în care va răspunde în mod clar și complet tuturor solicitărilor de clarificare/informațiilor suplimentare, conform prevederilor normelor metodologice la prezenta lege.

(3) Autoritatea contractantă are obligația de a publica răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției, indicată potrivit dispozițiilor art. 150 [alin. \(2\)](#), luând măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective.”

- art. 103 din HG nr. 395/2016:

„(1) Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire, în termenul stabilit prin anunțul de participare simplificat.

(2) Autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, până la termenul stabilit în anunțul de participare simplificat.

(3) Autoritatea contractantă are obligația de a publica în SEAP răspunsul la solicitările de clarificări fără a dezvălui identitatea solicitanților.”

Așa cum se observă din textele citate, raportat la conținutul documentației de atribuire, înainte de etapa depunerii ofertelor, orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare.

Pe de altă parte, legiuitorul a stabilit în sarcina autorității contractante următoarele obligații la primirea unei solicitări de clarificare a documentației de atribuire:

- să răspundă în mod clar, complet și fără ambiguități;
- să răspundă până la termenul stabilit în anunțul de participare;
- să publice răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției;
- să ia măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective.

Prin urmare, criticile ce pot fi aduse unui răspuns al autorității contractante având ca scop clarificarea documentației de atribuire trebuie subsumate regulilor înscrise în normele ce reglementează instituția clarificării documentației de atribuire, fără a fi admisă posibilitatea extinderii criticilor exprimate cu această ocazie și asupra regulilor inițiale din cuprinsul documentației de atribuire.

În condițiile în care partea care se consideră vătămată înțelege să exprime critici și observații cu privire la condițiile și cerințele din documentația de atribuire, acestea trebuie supuse analizei Consiliului în condițiile de termen stabilite prin dispozițiile art. 8 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, în speța prezentă, orice critică vizând cerințele documentației de atribuire trebuia exprimată în termen de 10 zile de la data la care acest document a fost postat în SEAP (23.09.2024), respectiv până la data de 03.10.2024. Orice susținere expusă în contestație referitor la condițiile documentației de atribuire și orice intenție de modificare a acestui act al procedurii este tardivă la data de 08.11.2024.

Consiliul notează că publicarea unui răspuns al achizitoarei, vizând clarificarea documentației de atribuire, și contestarea unui astfel de răspuns nu se transformă într-o cale admisibilă de evitare a tardivității unor solicitări de modificare a documentației de atribuire.

Consiliul stabilește că, în măsura în care dorea modificarea documentației de atribuire, autoarea contestației era ținută la a respecta procedura și termenele stabilite prin dispozițiile Legii nr. 101/2016, calea aleasă de aceasta, respectiv contestarea unui răspuns al achizitoarei, de clarificare a documentației de atribuire, nefiind destinată obținerii unui astfel de rezultat.

Prin urmare, în analiza prezentei contestații, Consiliul va avea în vedere că este tardivă orice intenție a contestatoarei de a critica și de obține modificarea cerințelor inițiale regăsite în documentația de atribuire.

În lumina acestor considerații teoretice, Consiliul notează că prin fișa de date a achiziției, punctul III.1.3.a) „Capacitatea tehnică si/sau

profesională”, autoritatea contractantă a impus îndeplinirea următoarei cerințe privind experiența similară a ofertantului:

„1.1 Ofertantul trebuie sa demonstreze ca a dus la bun sfarsit în ultimii 3 ani** servicii de elaborare si/sau actualizare si/sau revizuire si/sau completare de Studii de Fezabilitate si/sau Proiecte Tehnice si/sau Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție*** pentru obiective de investitii constructii civile pentru obiective de importanta naționala (categorie de importanta A), la nivel de maxim 3 contracte de complexitate similara din care 1 contract va include în mod obligatoriu:*

a) monument istoric de importanta naționala (grupa A - monumentele istorice de valoare națională și universală conform prevederilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, cu modificările și completările ulterioare),

b) clădire cu categorie de importanta "A" - excepționala, conform prevederilor Hotărârea nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare.

Valoarea cumulată a serviciilor similare, duse la bun sfarsit, este de minim 6.200.000 RON fără TVA, la nivelul unuia sau maxim trei contracte. Cerința poate fi îndeplinita prin cumul, la nivelul unui singur contract, atat timp cat din informațiile furnizate în cadrul DUAE /prin intermediul documentelor suport care vor fi prezentate de operatorul economic clasat pe primul loc rezulta îndeplinirea celor 2 componente solicitate în cadrul cerinței.

Prin informatiile prezentate în DUAE respectiv prin documentele suport transmise de catre operatorul economic clasat pe locul I ca urmare a finalizarii procesului de evaluare a ofertelor, se va face dovada îndeplinirii cerintei privind experienta similara, în mod cumulativ, pentru ambele componente.

A se vedea instructiuni pentru ofertanti.

1.2. Ofertantii vor face dovada că în ultimii 5 (cinci) ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor au executat la nivelul unuia sau cel mult 3 (trei) contracte, și au dus la bun sfarsit lucrări de aceeași natură și complexitate pentru obiecte de investitii de constructii civile de lucrări de restaurare /extindere /reabilitare /consolidare monumente istorice incadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în Legea nr. 422/2001 și clădiri incadrate în categoria de importanta B - deosebită, în conformitate cu prevederile Hotararii 766/1997 cu o valoare totala cumulata, fara TVA, mai mare sau cel puțin egala cu 35.000.000 lei.

Cerința privind monumentele istorice incadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în legea nr. 422/2001 și clădiri incadrate în categoria de importanta B - deosebită, în conformitate cu prevederile Hotararii 766/1997 va fi îndeplinită prin cumul la nivelul contractelor prezentate ca experiența similară.

Ofertantul trebuie să facă dovada experienței similare, prin prezentarea de documente / contracte / procese-verbale de recepție (finale sau la terminarea lucrărilor) prin care se confirma ca în ultimii 5 ani (raportati la data limită de depunere a ofertelor), a executat lucrări similare cu cele care fac obiectul contractului de achiziție.

Ultimii 5 ani se raporteaza la termenul limita de depunere a ofertelor cu aplicarea prevederilor Instructiunii ANAP nr. 2/2017.

A se vedea instructiuni pentru ofertanti.”

Prin urmare, toate criticile din contestație, referitoare la aspecte implicate de modul în care autoritatea contractantă a conceput cerința de experiență similară, sunt tardiv formulate la momentul la care Consiliul a fost învestit cu soluționarea prezentei cauze.

Prin adresa nr. 20/35520/MA din 28.10.2024/nr. 430 din 28.10.2024, denumită „Răspuns consolidat la solicitările de clarificare”, autoritatea contractantă a răspuns astfel unor solicitări referitoare la cerința de calificare privind experiența similară:

«48. Având în vedere fisa de date care specifică la cap. II.1.3.a) Capacitatea tehnică si/sau profesională:

„1.1 Ofertantul trebuie sa demonstreze ca a dus la bun sfarsit* în ultimii 3 ani** servicii de elaborare si/sau actualizare si/sau revizuire si/sau completare de Studii de Fezabilitate si/sau Proiecte Tehnice si/sau Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție*** pentru obiective de investitii constructii civile pentru obiective de importanta naționala (categorie de importanta A), la nivel de maxim 3 contracte de complexitate similara din care 1 contract va include în mod obligatoriu:

a) monument istoric de importanta naționala (grupa A - monumentele istorice de valoare națională și universală conform prevederilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, cu modificările și completările ulterioare),

b) clădire cu categorie de importanta "A" - excepționala, conform prevederilor Hotărârea nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare.

Valoarea cumulată a serviciilor similare, duse la bun sfarsit, este de minim 6.200.000 RON fără TVA, la nivelul unuia sau maxim trei contracte. Cerința poate fi indeplinita prin cumul, la nivelul unui singur contract, atat timp cat din informațiile furnizate în cadrul DUAE /prin intermediul documentelor suport care vor fi prezentate de operatorul economic clasat pe primul loc rezulta îndeplinirea celor 2 componente solicitate în cadrul cerinței.”

Vă rugam sa ne confirmați daca pentru demonstrarea experienței similare pentru serviciile de proiectare, este necesara prezentare a 1-3 contracte (in ultimii 3 ani) de complexitate similara obiectivului de investitii, în valoare de minim 6.200.000 RON fără TVA, din care 1 contract în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:

- Monument istoric de importanta națională - grupa A;
- Clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională.

Totodată, va rugam sa ne specificați daca pentru celelalte 2 contracte ramase pentru îndeplinirea experienței similare se pot prezenta contracte de prestări servicii de proiectare, recepționate în ultimii 3 ani, pentru obiective de investitii încadrate fie în categoria de importanta A - excepțională, fie încadrate ca monument istoric de importanta națională - grupa A.

Răspuns solicitare 48:

Confirmăm că pentru demonstrarea experienței similare pentru serviciile de proiectare este necesară prezentarea a maxim 3 contracte (in ultimii 3 ani) de complexitate similară obiectivului de investitii, în valoare de minim

6.200.000 RON fără TVA, **din care un singur contract trebuie în mod obligatoriu** să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:

- Monument istoric de importanta națională - grupa A;
- Clădire cu categorie de importanță "A"- excepțională.

Totodată, precizăm că, în situația în care demonstrarea experienței similare se va realiza prin prezentarea numărului maxim admis de contracte, **celelalte 2 contracte prezentate pot fi contracte de prestări servicii de proiectare**, recepționate în ultimii 3 ani, pentru obiective de investiții încadrate **fie** în categoria de importanta A - excepțională, **fie** încadrate ca monument istoric de importanta națională - grupa A.

49. Având în vedere fișa de date care specifică la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională:

„1.2. Ofertanții vor face dovada că în ultimii 5 (cinci) ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor au executat la nivelul unuia sau cel mult 3 (trei) contracte și au dus la bun sfârșit lucrări de aceeași natură și complexitate pentru obiecte de investiții de construcții civile de lucrări de restaurare /extindere /reabilitare /consolidare monumente istorice încadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în Legea nr. 422/2001 și clădiri încadrate în categoria de importanta „B” - deosebită, în conformitate cu prevederile Hotărârii 766/1997 cu o valoare totală cumulată fără TVA mai mare sau cel puțin egală cu 35.000.000 lei.

Cerința privind monumentele istorice încadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în legea nr. 422/2001 și clădiri încadrate în categoria de importanta „B” - deosebită, în conformitate cu prevederile Hotărârii 766/1997 va fi îndeplinită prin cumul la nivelul contractelor prezentate ca experiență similară.

Ofertantul trebuie să facă dovada experienței similare, prin prezentarea de documente / contracte / procese-verbale de recepție (finale sau la terminarea lucrărilor) prin care se confirmă că în ultimii 5 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor) a executat lucrări similare cu cele care fac obiectul contractului de achiziție.”

Vă rugăm să ne confirmați dacă pentru demonstrarea experienței similare pentru execuție lucrări este necesară prezentarea a 1-3 contracte (în ultimii 5 ani) de complexitate similară obiectivului de investiții, în valoare de minim 35.000.000 RON fără TVA, din care 1 contract în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:

- Monument istoric de importanta națională - grupa A;
- Clădire cu categorie de importanță "B" - deosebită.

Totodată, vă rugăm să clarificați dacă pentru celelalte 2 contracte rămase pentru îndeplinirea experienței similare se pot prezenta contracte de execuție lucrări, recepționate în ultimii 5 ani, pentru obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanta B - deosebită, fie încadrate ca monument istoric de importanta națională - grupa A.

Totodată, vă rugăm să ne specificați dacă ultimii 5 ani sunt raportați de la recepția finală a lucrărilor (cea făcută după expirarea garanției) sau de la recepția la terminarea lucrărilor.

În conformitate cu instrucțiunile ANAP, experiența similară se raportează de la data recepției la terminarea lucrărilor până la data depunerii documentației de atribuire.

Răspuns solicitare 49:

Confirmăm că pentru demonstrarea experienței similare pentru execuție lucrări este necesară prezentarea a maxim 3 contracte (în ultimii 5 ani) de complexitate similară obiectivului de investiții, în valoare de minim 35.000.000 RON fără TVA, **din care un singur contract trebuie în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:**

- Monument istoric de importanta națională - grupa A;
- Clădire cu categorie de importanță "B" - deosebită.

Totodată, precizăm că, în situația în care demonstrarea experienței similare se va realiza prin prezentarea numărului maxim admis de contracte, **celelalte 2 contracte prezentate pot fi contracte de execuție lucrări, recepționate în ultimii 5 ani, pentru obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanta B - deosebită, fie încadrate ca monument istoric de importanta națională - grupa A.»**

Consiliul constată că, prin aceste răspunsuri, autoritatea contractantă a modificat cerința de calificare privind experiența similară, elementele de noutate fiind următoarele:

- pentru partea de proiectare:
 - s-a impus ca unul din cele 3 contracte, în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:
 - monument istoric de importanta națională - grupa A;
 - clădire cu categorie de importanță "A"- excepțională.

- pentru acest unic contract, nu s-a mai păstrat cerința ca obiectul său să fie servicii de elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/sau Proiecte Tehnice și/sau Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție*** pentru obiective de investiții construcții civile pentru obiective de importanță națională (categorie de importanță A), devenind suficient ca el „să fie raportat” la o clădire de tipul amintit.

- pentru celelalte 2 contracte prezentate, în cazul în care cerința va fi demonstrată prin numărul maxim de 3 contracte, s-a modificat obiectul acestora, respectiv s-a prevăzut că obiectul lor poate fi prestarea de servicii de proiectare; tot pentru aceste două contracte s-a stabilit că pot viza obiective de investiții încadrate fie în categoria de importanță A - excepțională, fie încadrate ca monument istoric de importanță națională - grupa A; tot pentru aceste două contracte s-a stabilit că serviciile de proiectare anterioare trebuie să fi fost recepționate în ultimii 3 ani.

- pentru partea de execuție lucrări:
 - s-a impus ca unul din cele 3 contracte, în mod obligatoriu să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca:
 - monument istoric de importanță națională - grupa A;
 - clădire cu categorie de importanță "B" - deosebită.

- pentru acest unic contract, nu s-a mai păstrat cerința ca obiectul său să fie lucrări de aceeași natură și complexitate pentru obiecte de

investiții de construcții civile de lucrări de restaurare /extindere /reabilitare /consolidare monumente istorice încadrate în grupa A - conform clasificării prevăzute în Legea nr. 422/2001 și clădiri încadrate în categoria de importanță „B” - deosebită, devenind suficient ca el „să fie raportat” la o clădire de tipul amintit.

- pentru celelalte 2 contracte prezentate, în cazul în care cerința va fi demonstrată prin numărul maxim de 3 contracte, s-a modificat obiectul acestora, respectiv s-a prevăzut că obiectul lor poate fi execuția de lucrări; tot pentru aceste două contracte s-a stabilit că lucrările anterioare trebuie să fi fost recepționate în ultimii 5 ani.

Consiliul constată că toate aceste informații noi nu se regăsesc înscrise în cerința inițială din fișa de date a achiziției și nici nu rezultă în vreun mod din justificarea pe care autoritatea contractantă a înscris-o în Strategia de contractare în privința acestei cerințe de calificare.

Consiliul constată că mențiunile din răspunsuri, vizând obiectul contractelor similare și modalitatea de finalizare a obiectului prestațiilor anterioare, ar putea fi considerate ca afectate de ambiguitate, în considerarea premisei că ele se subsumează condițiilor inițiale ale fișei de date a achiziției, referitoare la obiectul contractelor similare și modalitatea de finalizare a obiectului prestațiilor anterioare.

Însă, în ceea ce privește condiția impusă pentru unul din cele 3 contracte de experiență similară, modificarea adusă prin explicațiile prezentate este esențială și lipsită de dubii.

Astfel, în vreme ce, pentru partea de proiectare, condiția inițială era ca unul din cele 3 contracte să includă în mod obligatoriu monument istoric de importanță națională (grupa A - monumentele istorice de valoare națională și universală conform prevederilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, cu modificările și completările ulterioare) și clădire cu categorie de importanță "A" - excepțională, conform prevederilor Hotărârea nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare, ca urmare a clarificării ei, condiția impune ca acest contract să fie raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca monument istoric de importanță națională - grupa A și ca clădire cu categorie de importanță "A"- excepțională.

Or, Consiliul constată că nimic din intenția inițială a achizitoarei (reieșită din fișa de date a achiziției și/sau din strategia de contractare) nu justifică această modificare substanțială a cerinței de experiență similară.

Situația este aceeași și în ceea ce privește partea de execuție lucrări, în cerința de calificare inițială, regăsită în fișa de date a achiziției, nefiind impusă vreo condiție anume pentru unul dintre cele 3 contracte, fiind menționat că cerința privind monumentele istorice încadrate în grupa A și clădiri încadrate în categoria de importanță B – deosebită va fi îndeplinită prin cumul la nivelul contractelor prezentate ca experiență similară. Ca urmare a clarificării cerinței, achizitoarea a stabilit că unul

dintre contractele invocate ca experiență similară trebuie să fie, în mod obligatoriu, raportat la o clădire civilă ce este încadrată în același timp ca monument istoric de importanță națională - grupa A și ca clădire cu categorie de importanță "B" - deosebită.

Consiliul notează că afirmația autorității contractante, potrivit căreia prin clarificările citate nu a fost modificată documentația de atribuire, ci doar s-a lămurit înțelesul acesteia, nu este susținută în niciun mod de textul inițial al cerinței de calificare și nici de justificarea acesteia, regăsită în strategia de contractare.

În plan alăturat, Consiliul notează că în data de 11.11.2024 a fost publicată în SEAP erata de modificare a documentației de atribuire, potrivit căreia, urmează ca cerința de experiență similară să fie citită astfel:

„Experiența similară:

1.1 Ofertantul trebuie sa demonstreze ca a dus la bun sfarsit în ultimii 3 ani** servicii de elaborare si/sau actualizare si/sau revizuire si/sau completare de Studii de Fezabilitate si/sau Proiecte Tehnice si/sau Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție*** pentru obiective de investitii constructii civile pentru obiective de importanta naționala (categorie de importanta A), la nivel de maxim 5 contracte de complexitate similara din care 1 contract va include în mod obligatoriu:*

a) monument istoric de importanta naționala (grupa A - monumentele istorice de valoare națională și universală conform prevederilor Legii nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice, cu modificările și completările ulterioare),

b) clădire cu categorie de importanta "A" - excepționala, conform prevederilor Hotărârea nr. 766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare.

Valoarea cumulată a serviciilor similare, duse la bun sfarsit, este de minim 6.200.000 RON fără TVA, la nivelul unuia sau maxim trei contracte. Cerința poate fi indeplinita prin cumul, la nivelul unui singur contract, atat timp cat din informațiile furnizate în cadrul DUAE /prin intermediul documentelor suport care vor fi prezentate de operatorul economic clasat pe primul loc rezulta îndeplinirea celor 2 componente solicitate în cadrul cerinței.

Prin informatiile prezentate în DUAE respectiv prin documentele suport transmise de catre operatorul economic clasat pe locul I ca urmare a finalizarii procesului de evaluare a ofertelor, se va face dovada indeplinirii cerintei privind experienta similara, în mod cumulativ, pentru ambele componente.

A se vedea instructiuni pentru ofertanti.

1.2. Ofertantii vor face dovada că în ultimii 5 (cinci) ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor au executat la nivelul unuia sau cel mult 5 (trei) contracte, și au dus la bun sfarsit lucrări de aceeași natură și complexitate pentru obiecte de investitii de constructii civile de lucrări de restaurare /extindere /reabilitare /consolidare monumente istorice incadrate în grupa A – conform clasificării prevăzute în Legea nr. 422/2001 și clădiri incadrate în categoria de importanta B – deosebită, în conformitate cu

prevederile Hotararii 766/1997 cu o valoare totala cumulata, fara TVA, mai mare sau cel puțin egala cu 35.000.000 lei.

Cerința privind monumentele istorice încadrate în grupa A – conform clasificării prevăzute în legea nr. 422/2001 și clădiri încadrate în categoria de importanta B – deosebită, în conformitate cu prevederile Hotararii 766/1997 va fi îndeplinită prin cumul la nivelul contractelor prezentate ca experiența similară.

Ofertantul trebuie să facă dovada experienței similare, prin prezentarea de documente / contracte / procese-verbale de recepție (finale sau la terminarea lucrărilor) prin care se confirma ca în ultimii 5 ani (raportati la data limită de depunere a ofertelor), a executat lucrări similare cu cele care fac obiectul contractului de achiziție.

Ultimii 5 ani se raporteaza la termenul limita de depunere a ofertelor cu aplicarea prevederilor Instructiunii ANAP nr. 2/2017.

A se vedea instructiuni pentru ofertanti."

Consiliul constată că singura modificare adusă, în data de 11.11.2024, cerinței de calificare față de forma ei inițială, regăsită în fișa de date a achiziției, parte documentației de atribuire publicată în 23.09.2024, vizează numărul de contracte prin care urmează a fi dovedită îndeplinirea cerinței.

În rest, toate condițiile cerinței sunt cele inițiale, din fișa de date a achiziției, fără preluarea noilor forme reieșite din clarificarea postată în SEAP la data de 04.11.2024, context în care Consiliul interpretează aspectul ca pe o renunțare a autorității contractante la modul de reformulare a cerinței, expus în răspunsul consolidat publicat în 04.11.2024. Astfel, respectarea principiului transparenței reclama ca, odată modificate condițiile cerinței de calificare în discuție, îi revenea autorității contractante, și în vederea respectării dispozițiilor art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016 (care stabilesc ca documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire) sarcina de a insera în textul modificat al cerinței de calificare, publicat la data de 11.11.2024, și noile aspecte din răspunsul consolidat atacat. Or, în contextul în care acest lucru nu a avut loc, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a renunțat la modificările aduse prin răspunsul publicat în 04.11.2024, acesta (răspuns solicitare 48 și răspuns solicitare 49) fiind anulat implicit prin erata publicată în 11.11.2024. În această situație este rămasă fără obiect pretenția achizitoarei de a fi păstrat actul contestat, în realitate, acesta fiind anulat implicit chiar de către achizitoare prin erata publicată în 11.11.2024.

În consecință, din punctul de vedere al criticilor formulate de contestatoare cu privire la modificările aduse cerinței de calificare privind experiența similară prin răspunsul consolidat publicat în 04.11.2024, Consiliul va admite susținerea autorității contractante privind rămânerea fără obiect a contestației, ca urmare a publicării în 11.11.2024 a eratei amintite.

În ceea ce privește criticile formulate referitor la condițiile inițiale ale cerinței de experiență similară, regăsite în documentația de atribuire și în erata publicată în 11.11.2024, Consiliul reiterează tardivitatea lor, situație în care solicitarea de anulare a eratei este nefondată, bazându-se pe critici tardive.

Față de cererea contestatoarei de anulare a procedurii, Consiliul constată că aceasta nu este o măsură necesar a fi luată în contextul prezentei proceduri de atribuire, raportat și la cele stabilite de Consiliu prin prezenta decizie.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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, Consiliul va respinge contestația formulată de SA, astfel:

- ca rămas fără obiect capătul de cerere vizând anularea Răspunsului consolidat nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024 /nr. 430 din 28.10.2024;

- ca nefondat capătul de cerere vizând anularea eratei „Clarificare generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire” datată de autoritate 06.11.2024 și publicată în 11.11.2014;

- ca nefondat capătul de cerere vizând anularea procedurii de atribuire și reluarea procedurii.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația formulată de SA în contradictoriu cu, astfel:

- ca rămas fără obiect capătul de cerere vizând anularea Răspunsului consolidat nr. 20/35520/M.A. din 28.10.2024 /nr. 430 din 28.10.2024;

- ca nefondat capătul de cerere vizând anularea eratei „Clarificare generată automat ca urmare a modificărilor aduse documentației de atribuire” datată de autoritate 06.11.2024 și publicată în 11.11.2014;

- ca nefondat capătul de cerere vizând anularea procedurii de atribuire și reluarea acesteia.

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

Împotriva ei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

**PREȘEDINTE,
Daniela
UIFĂLEAN**

**MEMBRU,
Adriana
VĂNCICĂ**

**MEMBRU,
Cristian Ioan
COSTACHE**

Redactată în 4 exemplare, conține 56 pagini.
Redactată practica deciziei **Cristina Afrăsinei**.