

**În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea:**

## **DECIZIE**

**Nr. ...**

**Data: ...**

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 17601/31.03.2023, formulată de către ... SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., înregistrată la registrul comerțului sub nr. ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin ..., cu sediul în ..., aleasă și ca adresă de comunicare a tuturor actelor de procedură, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL – ... SRL, împotriva rezultatului procedurii de atribuire organizată de către ..., cu sediul în ..., cu sediul de corespondență în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii desfășurată online, prin licitație deschisă, privind atribuirea contractului de lucrări având ca obiect *„Proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuția de lucrări pentru obiectivul de investiții: ”...”, cod CPV 45232400-6 Lucrări de construcții de canalizare de ape reziduale (Rev.2)*, anunț de participare nr. .../03.07.2022, s-a solicitat:

- Anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 16761/21.03.2023;

- Anularea Raportului Procedurii nr. 5430/2023;

- Anularea Raportului procedurii nr. BA-200 din 24.02.2023 în ce privește:

- (i) declararea ca inacceptabilă a ofertei Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL;

- (ii) restabilirea clasamentului după respingerea ofertei Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL ca inacceptabilă și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv, dar fără a se limita la, adresele de comunicare a rezultatului procedurii

- Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire în cauză, prin reevaluarea ofertei depuse de Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL și stabilirea ofertei câștigătoare dintre toate ofertele depuse și care sunt admisibile, în mod obiectiv, nediscriminatoriu, cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Prin cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 19390/10.04.2023, formulată de către ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. J30/145/2008, cod fiscal RO 23165725, reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin avocat ..., cu sediul profesional în ..., ales ca adresă de comunicare a actelor de procedură, solicită:

- Admiterea excepției lipsei de interes și respingerea contestației formulate de ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL ca fiind lipsită de interes;

- respingerea contestației formulate de Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL, ca neîntemeiată;

- menținerea ca temeinice și legale a tuturor actelor întocmite de autoritatea contractantă;

- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Contestațiile și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 17601/31.03.2023, ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL – ... SRL, critică rezultatul procedurii de atribuire antementionată, solicitând Consiliului cele redate în partea introductivă.

1. Prealabil, contestatoarea prezintă succint unele aspecte relevante ale procedurii de atribuire în cauză, respectiv:

Anunțul de participare nr. .../03.07.2022 prin care a fost, inițiată procedura de achiziție a fost transmis la JOUE, data limită de depunere a ofertelor fiind 16.08.2022 ora 15:00, oferta fiind necesar a fi menținută valabilă până la data de 16.08.2023 ora 15:00.

Criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate - preț*, punctajul maxim total fiind de 100, compus din:

- a) Componenta financiară - prețul ofertei cu o pondere de 80%, punctajul maxim total fiind de 80 și care se acordă pentru prețul cel mai scăzut.

- b) Experiența profesională - cu o pondere de 20%, punctajul maxim total fiind de 20.

Oferta Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL s-a situat pe locul I în procesul de evaluare al ofertelor, fiind ulterior respinsă ca inacceptabilă, în etapa de verificare a documentelor suport, pentru o pretinsă neîndeplinire a condiției din documentația de atribuire privind experiența similară în servicii de proiectare. Mai precis, autoritatea

contractantă consideră că unul dintre contractele indicate ca experiență similară nu ar respecta cerințele documentației de atribuire.

Prin urmare, contestatoarea invocă ca interes în formularea contestației faptul că s-a situat pe primul loc în etapa de evaluare și a cărei ofertă a fost declarată inacceptabilă în etapa de verificare a documentelor suport, iar în situația constatării ca nefondat/neîntemeiat a respingerii ofertei sale ca inacceptabilă ar conduce la refacerea clasamentului, cu situarea sa pe locul I.

În fapt, petenta relevă că în cauză este pusă în discuție dovada experienței similare în servicii de proiectare în condițiile în care:

(i) cerințele documentației de atribuire solicită ca dovadă orice înscris relevant care să facă dovada realizării și ducerii la bun sfârșit a acestor servicii similare de proiectare în ultimii 3 ani anterior inițierii Procedurii de Atribuire, (ii) iar noțiunea de *ducere la bun sfârșit* (și de finalizarea a unor astfel de servicii) având semnificația și a executării lucrărilor proiectate - conform contractului de prestare a serviciilor de proiectare, a instrucțiunilor și îndrumărilor ANAP, a legislației în construcții și chiar a opiniei autorității contractante;

(ii) iar autoritatea contractantă solicită clarificări și documente de verificare a executării obligațiilor contractuale ale tuturor părților implicate și pe care le interpretează ulterior în chiar contra situației de fapt dovedite - solicitări de clarificări și interpretări care, astfel:

a) Depășesc cu mult/încalcă (i) cerințele documentației de atribuire, (ii) legislația specifică aplicabilă, (iii) instrucțiunile și recomandările ANAP, (iv) constatările/opinia anterioară chiar a autorității contractante într-o situație cvasi-identică dintr-o altă procedură de achiziție - confirmată ca fiind legală de către CNSC și de către instanța de judecată și (v) jurisprudența în materie.

b) Omit, în orice caz, informații relevante din cuprinsul documentelor depuse de ... SRL, în asociere, în dovedirea acestei experiențe similare în servicii de proiectare.

(iii) și declară inacceptabilă oferta contestatoarei considerând că:

A) nu ar fi fost îndeplinită condiția ca serviciile de proiectare să fie efectuate și duse la bun sfârșit cu mai mult de 3 ani anterior Procedurii de Atribuire - *deși, cel puțin (i) procesele verbale de terminare a execuției lucrărilor au fost încheiate în anul 2022, (ii) existând depuse și alte documente relevante privind încheierea serviciilor de proiectare în anul 2022), (iii) beneficiarul lucrărilor a emis o recomandare privind momentul și modul de efectuare a serviciilor, precum și prețul recunoscut la plată etc.*

B) nu ar fi fost îndeplinită condiția ca prețul serviciilor de proiectare să fie de cel puțin suma indicată în cerințele documentației de atribuire întrucât beneficiarul lucrărilor nu a achitat încă ultima mică parte din preț - *aspect care desigur excede cerințelor documentației de atribuire (fiind exclusiv un fapt ce privește alte obligații decât cele de*

*realizare a lucrărilor de proiectare) în condițiile în care (i) prețul contractual îndeplinește cerința în discuție, (ii) beneficiarul lucrărilor a confirmat ducerea la bun sfârșit a lucrărilor și faptul că este bun de plată pentru întreg prețul convenit (iii) facturile fiind emise pentru întreg prețul contractual etc.*

c) Ceea ce este în discuție din perspectiva anterior menționată la punctul B) este Contractul de proiectare nr. K13/22.11.2013 încheiat între ... și ... SRL, având ca obiect *Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane* („Contractul K13”) împreună cu înscrisurile aferente care au fost depuse inclusiv cu recomandarea beneficiarului final al serviciilor de proiectare realizate de asociatul ... SRL din cuprinsul căreia rezultă cu claritate că serviciile de proiectare au fost duse la bun sfârșit, momentul la care au fost încheiate, prețul acestora - aspecte care nu au fost luate în considerare de către autoritatea contractantă, deși potrivit documentației de atribuire dovada experienței similare se putea face practic prin orice înscris (deci și numai printr-o recomandare). Cu toate acestea, petenta susține că au fost depuse mult mai multe înscrisuri, considerate însă insuficiente de către ....

Astfel, contestatoarea învederează următoarele considerente:

2. Respingerea ca inacceptabilă a ofertei Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL este neîntemeiată. Cerința privind experiența similară în servicii de proiectare a fost îndeplinită, susține autoarea.

Cu privire la condițiile de îndeplinire a cerinței privind experiența similară în servicii, potrivit Documentației de atribuire, dovada experienței similare în servicii de proiectare presupunea orice document - certificări, documente constatatoare, recomandări, procese verbale sau orice alt document similar/echivalent - din care să rezulte că serviciile de proiectare,

(i) au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit,

(ii) se subsumează ultimilor 3 ani anterior demarării Procedurii de achiziție și

(iii) (iii) Cumulat (maxim pe 2 contracte) au o valoare totală mai mare sau cel puțin egală cu 850.000 lei.

În acest sens, petenta citează din secțiunea III.1.3) Capacitatea tehnica și profesionala a anunțului de participare, cerința nr. 2 Experiența similară în servicii:

*”Lista principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent. Ultimii 3 ani vor fi calculați până la data limita de depunere a ofertei. Prin lista serviciilor prestate însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent, ofertantul trebuie facă dovada ca, în ultimii 3 ani calculați până la data limita stabilită*

*pentru depunerea ofertelor au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedura cu o valoare totală mai mare sau cel puțin egală cu 850.000 lei la nivelul unui contract, maximum 2 contracte.(...)*

*Din documentele prezentate în vederea susținerii experienței similare (recomandări, procese verbale de predare primire) trebuie să rezulte: prestarea serviciilor, valori, perioade de prestare - data de început - data de finalizare, beneficiari - indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați, ca serviciile au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și ca au fost duse la bun sfârșit. Aceste documente vor fi prezentate la finalizarea evaluării ofertelor la solicitarea autorității contractante doar de către ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar.”*

Potrivit Fișei de date - Informații și/ sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate: - Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat - Cerința nr. 2 Experiența similară în servicii:

*”Lista principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, insolită ele certificări/documente constatatoare sau echivalent. Ultimii 3 ani vor fi calculați până la data Limita de depunere a ofertei. Prin lista serviciilor prestate însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent, ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedura cu o valoare totală mai mare sau cel puțin egală cu 850.000 lei la nivelul unui contract, maximum 2 contracte.”*

Petenta consideră că, în analiza îndeplinirii acestor cerințe privind experiența similară în servicii, achizițarea ar fi trebuit nu numai să aibă în vedere strict cerințele anterior menționate și să nu le recondiționeze prin alte cerințe care exced, precum și să observe situația obiectivă și să interpreteze/analizeze unitar și coroborat și cu principiile, normele și instrucțiunile relevante aplicabile, cu luarea în considerare și a jurisprudenței relevante, inclusiv a propriilor opinii anterioare.

Din această ultimă perspectivă, în mod special faptul că (i) prevederile legale din domeniul construcțiilor, (ii) Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 ce stabilește aspectele referitoare la experiența similară în achizițiile publice, (iii) jurisprudența CNSC și cea a instanțelor și (iv) inclusiv opinia anterioară chiar a autorității contractante *arată expres că momentul încheierii serviciilor de proiectare nu trebuie privit stricto sensu ca fiind momentul depunerii proiectului tehnic*. În acest sens, contestatoarea invocă:

a) Art. 23 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții

*"Proiectanții de construcții răspund de îndeplinirea următoarelor obligații principale referitoare la calitatea construcțiilor: (...) h) asigurarea asistenței tehnice, conform clauzelor contractuale, pentru proiectele elaborate, pe perioada execuției construcțiilor sau a lucrărilor de intervenție Ici construcțiile existente";*

b) Hotărârea nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice

*"În toate cazurile prevăzute mai sus , proiectantul. în cadrul asistenței tehnice, trebuie să supervizeze întocmirea și adaptarea funcțională a tuturor detaliilor ele execuție, indiferent ele elaboratorul acestora".*

c) Nota de la Art. 5 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 prevede: *"în acest caz, autoritatea/ entitatea contractată formulează la nivelul fisei de date cerința referitoare la experiența similară prin raportare la rezultatul ce trebuie obținut la finalizarea contractului ce urmează a fi atribuit, respectiv solicitându-se demonstrarea finalizării execuției în ultimii 5 ani a unei construcții similare în cadrul unui contract de lucrări de aceeași natură (ce a inclus proiectarea și execuția lucrărilor), rezultând astfel că operatorul economic în cauză a avut capacitatea de a gestiona construcția unui obiectiv de investiții similar pentru care a fost răspunzător de îndeplinirea indicatorilor de performanță și calitate.*

*Se vor avea în vedere raționamentul descris la art. 14 alin. (2)-(3), exemplul aferent art. 3 alin. (4), precum și faptul că, în contextul de mai sus, nu prezintă relevanță că activitatea de proiectare a fost realizată în ultimii 3 ani, importantă fiind îndeplinirea indicatorilor de performanță asociați obiectivului de investiții, aspect ce nu poate fi demonstrat decât după punerea în operă a respectivului proiect tehnic. În consecință, cerința de calificare se formulează astfel încât să nu urmărească separat activitățile de proiectare, respectiv realizare a construcției, întrucât nu prezintă relevanță, în acest context, elaborarea unui proiect tehnic care nu a fost implementat, ci demonstrarea că toate aceste activități au fost integrate într-un rezultat final, și anume construcția în sine, funcțională la parametrii stabiliți ca referință.*

d) De asemenea, în cadrul Bibliotecii de spețe, ANAP a arătat expres în Speța 909 *(Cum se formulează cerința privind experiența similară în cazul unui contract de lucrări, având ca obiect proiectare și execuție?):*

*"Cerința privind experiența similară, în cazul unui contract având ca obiect proiectare și execuție, se va solicita în conformitate cu prevederile art. 5 din Instrucțiunea nr. 2/2017 a A.N.A.P., prin raportare la rezultatul ce trebuie obținut la finalizarea contractului care urmează a fi atribuit, autoritatea contractantă solicitând demonstrarea finalizării execuției în ultimii 5 ani a unei construcții similare în cadrul unui*

*contract de aceeași natură ce a inclus proiectarea și execuția lucrărilor, fără a putea solicita separat lucrări executate în ultimii 5 ani și, respectiv, servicii de proiectare în ultimii 3 ani.*

*În situația în care un operator economic, denumit generic „X”, a executat, în asociere sau prin subcontractare, un contract având ca obiect proiectare și execuție, acesta poate demonstra experiența similară în conformitate cu prevederile art. 14 din Instrucțiunea A.N.A.P.nr. 2/2017.”*

e) Ceea ce mai este relevant în această cauză - este faptul că aceeași autoritate contractantă, într-o problemă de drept ca cea din prezenta cauză, a susținut contrariul celor reținute astăzi în cuprinsul rezultatului procedurii și a raportului procedurii - mai precis, ... a confirmat că:

*”Referitor la critica contestatorului potrivit căruia asocierea câștigătoare a invocat servicii prestate în afara perioadei de referință, autoritatea contractantă (...) menționează faptul că (...) Așadar, analizând documentele transmise, autoritatea contractantă (...) consideră că, în mod corect comisia de evaluare a hotărât că oferta declarată câștigătoare este admisibilă întrucât aceasta îndeplinește cerințele fișei de date privind experiența similară în lucrări, atât din punct de vedere valoric, cât și al similarității serviciilor executate.*

*Astfel, chiar dacă procesul-verb al de predare-primire nr. (...) este din data de 02.09.2019 și nu este în perioada de referință (09.09.2022 - 09.09.2019), livrabilul a fost realizat la momentul finalizării asistentei tehnice a proiectantului, astfel fiind îndeplinită cerința.*

*În același timp, autoritatea contractantă (...) subliniază faptul că potrivit art. 5 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017: „(...)”, sens în care la evaluarea documentelor transmise s-a avut în vedere momentul la care s-a finalizat furnizarea ultimului livrabil respectiv asistența tehnică. Au torit al ea contractantă (...) apreciază că în mod corect și legal comisia de evaluare s-a raportat la data finalizării furnizării ultimului livrabil, respectiv asistența tehnică, respectând prevederile art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 (...).*

*În caz contrar, aplicând raționamentul contestatorului, potrivit căruia pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară în servicii ar fi trebuit să fie luate în considerare doar serviciile de proiectare. excluzând asistența tehnică, autoritatea contractantă (...) susține că rezultă o încălcare a prevederilor Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, coroborate cu documentația de atribuire, potrivit căreia rezultă în mod clar că în cadrul contractului ce urmează a fi atribuit vor fi prestate și servicii de asistență tehnică, sens în care sunt relevante prevederile caietului de sarcini, care demonstrează necesitatea prestării serviciilor de asistență tehnică aferente obiectivului de investiții ce face obiectul prezentei contestații.”*

f) Prin Decizia anterior menționată, CNSC a reținut expres că:

*"Contestatorul susține în mod neîntemeiat că serviciile de proiectare aferente acestui obiectiv au fost finalizate cel târziu la data de 02.09.2019, conform proceselor-verbale depuse de către ofertant. (...). Cei 3 ani se calculează de la momentul la care se consideră că au fost duse la bun sfârșit serviciile prestate, în cazul de față, după recepționarea lucrărilor executate care au fost proiectate, respectiv la momentul încheierii Procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor. (...) Au fost depuse și facturile emise de proiectant pentru prestarea serviciilor, plata acestora având semnificația existenței unui accept al documentației, precum și PVRTL din 14 decembrie 2020 care face dovada îndeplinirii condiției duse la bun sfârșit.*

*Decizia CNSC nr. 380/C 10/52/17.02.2023 a rămas definitivă prin Decizia nr. 79/2023 pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice prin care a fost respinsă ca nefondată plângerea formulată de ofertantul clasat pe locul II în respectiva procedură."*

g) De asemenea, petenta invocă ca jurisprudență și decizia civilă nr. 739 din 2 aprilie 2015 pronunțată de Curtea de Apel Bacău.

În continuare, autoarea revine în detaliu, asupra faptului că evaluarea documentară a experienței similare în servicii privind Contractul K13 a fost efectuată cu încălcarea de către autoritatea contractantă a tuturor cerințelor și prevederilor anterior menționate, fiind contrară nu numai jurisprudenței, dar în special, chiar a propriei opinii a ... - fapt care, la rândul său, atrage o încălcare a principiului buneii-credințe, a principiului încrederii legitime și chiar a principiului egalității.

În acest sens, este învederat faptul că:

În ceea ce privește experiența similară în servicii de proiectare aferentă Contractului K13 în discuție este relevant cel puțin faptul că:

a) A fost încheiat între ... (în calitate de Antreprenor) și ... SRL, în calitate de Asociat secund în asocierea în cauză.

b) În ce privește obiectul, potrivit art. 1 - Proiectantul va întocmi proiectul și va elabora documentațiile pentru toate avizele necesare pentru începerea lucrărilor de proiectare după cum urmează: *Cap. I. Proiect Tehnic de Execuție: Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane (...). Cap. II. Documentații pentru obținerea de avize și acorduri (...)*

i) *Asistenta tehnică pentru proiectare în timpul executării lucrărilor (...)*

*Art. 2. - Proiectul trebuie să aibă ca destinație finală executarea în condiții bune a prezentului Contract, în conformitate cu Le șea nr. 10/1995.*

*Art. 5. (...) d) Valoarea de 10% rămasă de 73.574,70 lei plus TVA adică 17.657,90 EUR plus TVA se va achita după recepția lucrărilor de execuție în termen de 30 (treizeci) zile calendaristice.*

c) A avut la bază/ca temei Acordul Contractual nr. R4896/12.11.2013 încheiat între SC ... SA Reșița și Asocierea ... SRL - ... SRL a avut ca obiect Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane din cadrul proiectului Modernizarea infrastructurii de apă și apă uzată în județul Caras Severin - potrivit art. 4 din Contract.

d) Prin urmare, din perspectiva mecanismului de executare a acordurilor, beneficiarul final al lucrărilor de proiectare a fost SC ... SA, lucrările fiind efectuate către Antreprenor care le preda supervisorului beneficiarului SC ... SA (fiind în discuție, de fapt, un contract FIDIC), iar lucrările de proiectare se considerau îndeplinite/duse la bun sfârșit la recepția lucrărilor de execuție - acesta fiind clar sensul art. 1, art. 2 și art. 5 anterior citate și, subsumându-se totodată, prevederilor legale în construcții, instrucțiunilor ANAP etc, detaliate anterior.

e) Prețul contractului a fost 735.747 lei, ceea ce, cumulat cu cel de al doilea contract depus în dovada experienței similare, depășește cerința valorică din cuprinsul documentației de atribuire.

Alături de acest Contract K13, au fost depuse inclusiv extras din Acordul cu SC ... SA și Procesele-verbale de recepție la terminarea lucrărilor pentru beneficiarul final SC ... SA - pentru fiecare dintre cele trei stații de epurare, respectiv:

- (i) PVRTL nr. R467/16.02.2022 pentru Oțelu Roșu;
- (ii) PVRTL nr. R579/25.02.2022 pentru Băile Herculane;
- (iii) PVRTL nr. R694/08.03.2022 pentru Moldova Nouă.

În consecință, având în vedere cele anterior menționate privind cerințele de îndeplinire a condiției, documentele depuse ar fi trebui să fie suficiente, consideră petenta.

Cu toate acestea, contestatoarea relevă faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări - astfel:

a) Prima solicitare de clarificări nr. 1970L/02.02.2023 s-a referit la:

*"1. Ținând cont de precizarea din cadrul contractului (Cap II, punctul 3. Ut. d), conform căreia 10% din valoarea contractului de servicii (73.574,70 lei fără TVA) se va plăti după recepția lucrărilor de execuție, va solicitam sa precizați claca suma menționată a fost încasata/ plătită și sa transmiteți documente rele\>ante în susținerea celor precizate anterior.*

*2. Va solicitam sa transmiteți toate procesele verbale de predare-primire a documentației tehnice însușite/primite de către managerul de proiect, astfel cum rezulta din contract (pagina 473 din documentele atașate. Cap II, punctul 3, lit. c).*

*3. Va solicitam sa transmiteți Acordul contractual nr. R4S96/12.11.2013 în totalitate având în vedere faptul ca au fost atașate doar primele doua pagini."*

Prin adresa nr. 137/06.02.2023, petenta a răspuns solicitării de clarificări, arătând că:

(i) 10% din valoarea contractului de servicii (73.574,70 lei fără TVA) care se vor plăti după recepția lucrărilor de execuție, este o obligație de plata asumată de ambii semnatori. În consecința achitarea de către ... a ultimei transe de plată în sumă de 73.574,70 lei fără TVA, este o obligație care nu are nici o legătură cu îndeplinirea obligațiilor ... raportat beneficiarul ... SA (care a recepționat final lucrările prin PV-urile din 2022, deci inclusiv serviciile de proiectare), reprezentând eventual o nerespectare a obligației de plată a ... către ... .

(ii) îndeplinirea cerinței privind experiența similară este confirmată de către beneficiarul ... SA - potrivit recomandării anexate.

(iii) S-au mai transmis autorității contractante (i) totalitatea facturilor emise de ... către ..., în valoare totală de 735.747 lei fără TVA, precum și Situație facturi client (... SRL) din evidentele contabile proprii, (ii) Listele de lucrări preliminare (întocmire DTAC, întocmire PT+DE, Asistența tehnică, Documentație post execuție, Manuale de operare și întreținere), înaintate în luna Martie 2022 de către Asocieria ... SRL și ... SRL și aprobate la plata de Supraveghitorul ... (supraveghitorul beneficiarului, conform procedurii contractelor FIDIC). Prin aprobarea acestor liste de către Supraveghitor, rezultă indubitabil că au fost îndeplinite în proporție de 100% toate serviciile de proiectare (inclusiv asistența tehnică, (iii) PV predare primire cu nr. K1/20.01.2014 a documentației tehnice, încheiat între ... și ..., (iv) Acordul contractual nr. R4896/12.11.2013, în integralitatea sa de peste 2400 de pagini a acestuia.

Astfel, petenta consideră că a autorității contractante precizările solicitate, deși reiese faptul că se intră în detalii care exced cerințele documentației de atribuire și a prevederilor aplicabile.

Raportat la acestea, ... a considerat strict formală:

(i) unele documente nu ar apărea însoțite de beneficiarul final - deși acesta recepționase final;

(ii) nu ar rezulta că în perioada 2020-2022 au mai fost executate lucrări de proiectare,

- deși, (i) în primul rând nu ar fi fost necesar întrucât lucrările de proiectare se consideră (potrivit contractului, legislației și chiar a ...) duse la bun sfârșit la momentul încheierii procesului verbal final de recepție a lucrărilor, opinează petenta, (ii) iar, în al doilea rând, din înscrisurile depuse (contract, facturi, listă de lucrări) rezultă fără echivoc că executarea obiectului contractului de servicii de proiectare a continuat și s-a finalizat în 2020-2022 (asistența tehnică, documentație post execuție, manual de operare și întreținere au mai fost executate lucrări suplimentare de proiectare, respectiv DTAC, PT+DE) - fapt confirmat și de către beneficiarul final.

(i.iii) că ar fi fost executate în 2020-2022 doar „documentația post execuție și manual de operare și întreținere” pentru care există și

facturile nr. 2012057, nr. 2012058, nr. 2012059 ce confirmă valoarea menționată în cele trei liste în valoare de 18.270 lei pentru fiecare obiectiv (documentație post execuție - 9.530 lei + manual de operare și întreținere - 8740 lei fără TVA), rezultând o valoare totală de 54.810 lei fără TVA care nu poate fi luată în considerare.

Prin a doua solicitare de clarificări nr. 2624L/13.02.2023, autoritatea contractantă solicită depunerea:

(i) *A dovezii însușirii documentației de proiectare de către beneficiarul final, ... SA (proces verbal de predare-primire).*

(ii) *De documente relevante (ex: recomandare) din partea beneficiarului final ... SA de unde sa rezulte activitățile desfășurate de către proiectantul ... și valoarea acestora în perioada de referință (16.08.2019- 16.08.2023).*

Prin Adresa nr. 170/14.02.2023, petenta a transmis următoarele:

(i) Recomandarea nr. 225/10.02.2023 emisa de ... SA care confirmă în esență că serviciile de proiectare aferente Acordului contractual nr. R4896/12.11.2013 au corespuns din punct de vedere cantitativ și calitativ și au fost acceptate la plată, că au fost efectuate lucrări de proiectare ti în 2020-2022, valoarea totală este cea din contract etc.

(ii) Referatele proiectantului ... întocmite pentru recepția la terminarea lucrărilor (nr. K936, K937, K938 din 12.11.2020), precum și scrisorile 294/10.03.2020 prin care Antreprenorul înaintează documentația tehnică faza PT+DE, respectiv scrisoarea 1035/21.09.2020 prin care Antreprenorul comunica beneficiarului ca documentele aferente cărții tehnice (planșe post execuție, proceduri de operare și întreținere etc) sunt întocmite și sunt la dispoziția acestuia din urma pentru verificare și predare, în vederea efectuării recepției la terminarea lucrărilor.

În contextul celor expuse, autoritatea contractantă a considerat clarificările petentei neconcludente și oferta inacceptabilă întrucât:

a) *Nu ar fi transmis, conform solicitării, procesul verbal de predare-primire a documentației de proiectare însușite/acceptate de către beneficiarul final.*

b) *În ceea ce privește Recomandarea beneficiarului final nr. 225/10.02.2023, contrar confirmării expres a beneficiarului final, autoritatea contractantă a constatat că nu au existat modificări ale proiectului tehnic depus inițial și de asemenea nu a fost precizată, conform solicitării, valoarea serviciilor de proiectare în perioada de referință.*

c) *Cât privește Referatele proiectantului privind recepția la terminarea lucrărilor nr. K936/2020, K937/2020 și K938/2020, nu s-a justificat diferența dintre momentul întocmirii acestor documente și data proceselor verbale de recepție la terminarea lucrărilor.*

d) *Nu ar rezulta ce părți din PT+DE ar fi fost executate, dacă aceste activități/modificări ar fi fost acceptate și care ar fi fost valoarea lor.*

e) *În vederea elucidării comisiei de evaluare asupra activităților suplimentare de proiectare în perioada de referință, comisia de evaluare a solicitat să transmită documente relevante de unde să rezulte tipul acestora și valoarea, iar singurul document transmis a fost Recomandarea nr. 225/10.02.2023 în care a fost precizată valoarea totală a proiectării, respectiv 735.747 lei.*

În acest context, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a omis nu numai cerințele documentației de atribuire și prevederile aplicabile dar, și esența solicitării unei astfel de experiențe, respectiv, faptul că ceea ce prezintă relevanță este, fără îndoială, capacitatea operatorului economic de a efectua corespunzător lucrarea pentru care a depus oferta, iar experiența anterioară poate să constituie o garanție pentru o lucrare de o calitate net superioară celei ce ar putea fi executată de un alt agent fără o astfel de experiență sau cu o experiență mai redusă.

Astfel, autoritatea contractantă a creat, în mod artificial o graniță absolută între serviciile de proiectare și asistența tehnică, în interpretarea achizitoarei ajungându-se practic ca legătura necesară și firească dintre aceste activități să apară ca fiind chiar dăunătoare autorității contractante, în condițiile în care interpretează trunchiat documentele transmise prin solicitările de clarificări și oferă valență doar unor documente, mai precis doar Procesului-verbal de predare-primire din 2014, cu vădita ignorarea a mențiunilor din cuprinsul celorlalte înscrisuri depuse și chiar a mențiunilor cuprinse în documentele emise de o altă autoritate contractantă, în speță Recomandarea nr. 225/10.02.2023 emisă de ... SA.

Or, recomandarea beneficiarului final ... SA, pe lângă că ar fi fost suficientă prin ea înseși ca dovadă a experienței similare (potrivit cerințelor documentației de atribuire, anterior detaliate) vine și confirmă clar și precis că:

a) Au fost recepționate lucrările la cele trei stații de epurare din Oțelu Roșu, Băile Herculane și Moldova Nouă - ceea ce semnifică faptul că serviciile de proiectare au fost executate și duse la bun sfârșit prin finalizarea și recepția finală a lucrărilor.

b) Data terminării execuției (Procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor) pentru lucrarea CS-CL-04 Construirea și Reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane - Contract nr. R4896/12.11.2013 a fost 08.03.2022, iar valoarea proiectării a fost de 735.747 lei fără TVA și a fost acceptată la plată.

Prin urmare, s-a reconfirmat (și acceptat la plată) prețul contractului al cărui obiect s-a finalizat în anul 2022 - cu 3 ani înainte de data Procedurii de Atribuire.

c) Mai mult, beneficiarul final confirmă de asemenea faptul că în perioada 2019 septembrie - 2022 august, au fost prestate mai multe activități de servicii de proiectare, asistență tehnică pentru Antreprenor pe perioada execuției, pe baza proiectului tehnic, întocmirea de dispoziții de șantier pe timpul execuției, întocmirea tuturor documentelor finale aferente proiectării, întocmirea documentației post execuție a lucrărilor, necesare pentru Cartea Tehnică a Construcției, manuale de operare a stațiilor de epurare, întocmirea programului testelor de funcționare a stațiilor, elaborarea rapoartelor de funcționare și alte documente aferente predării la terminarea lucrărilor.

Prin urmare, beneficiarul final confirmă cele de mai sus, numai autoritatea contractantă apreciază că nu ar fi așa, subliniază petenta.

d) Lucrările de proiectare cuprinse în Contract au corespuns din punct de vedere cantitativ și calitativ la data întocmirii Procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, având numerele: R467/16.02.2022 pentru SEAU Oțelu Roșu, R579/25.02.2022 pentru SEAU Băile Herculane și R649/08.03.2022 pentru SEAU Moldova Nouă prin care s-a admis recepția.

În aplicarea tuturor aspectelor anterior menționate, contestatoarea concluzionează că autoritatea contractantă încearcă să conducă argumentația către o falsă problemă cu omiterea faptului că toate documentele dovedesc fără dubiu îndeplinirea condiției privind experiența similară.

În prezenta cauză, serviciile similare au fost duse la bun sfârșit și se încadrează în limita celor 3 ani, în acest sens autoarea prezentând, succint:

e) Încheierea celor trei Procese-verbale de recepție la terminarea lucrărilor, respectiv (i) PVRTL nr. R467/16.02.2022 pentru Oțelu Roșu; (ii) PVRTL nr. R579/25.02.2022 pentru Băile Herculane; (iii) PVRTL nr. R694/08.03.2022 pentru Moldova Nouă.

f) Recomandarea nr. 225/10.02.2023 emisă de ... SA – însăși autoritatea contractantă arătând că modalitatea de îndeplinire a acestei se poate face prin recomandări, contestatoarea conformându-se întru totul prin documentația depusă.

g) Obiectul contractului care implică și asistența tehnică pentru proiectare în timpul execuției lucrărilor.

h) Valoarea de 10% rămasă din Contractul de proiectare va fi achitată după recepția lucrărilor de execuție (art. 5 lit. d) din Contractul de proiectare K13).

Cu toate acestea, autoritatea contractantă motivează foarte succint respingerea ofertei ca inacceptabilă raportat la faptul că:

a) *Oferta ar fi încălcat dispozițiile art. 13 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.*

(Nu arată însă achizitoarea din care considerente oferta ... SRL, în asociere, ar fi încălcat prevederea legală, în condițiile în care Instrucțiunea ANAP în discuție stabilește expres faptul că autoritatea contractantă nu trebuie să elimine artificial valori/cantități de servicii/lucrări, autoritatea contractantă fiind cea care, contrar dispoziției legale a separat artificial activitatea de proiectare cu cea de asistență tehnică și a exclus activități expres menționate de ... SA ca fiind executate în perioada septembrie 2019 - august 2022).

b) *Oferta ar fi încălcat dispozițiile art. 179 lit. b) din Legea nr. 98/2016.*

Din nou, achizitoarea nu arată din ce considerente ar fi fost încălcate dispozițiile raportat și la Nota de la art. 5 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 care are ca scop chiar interpretarea art. 179 lit. b) din Legea nr. 98/2016, ce prevede în mod expres că *"cerința de calificare se formulează astfel încât să nu urmărească separat activitățile de proiectare, respectiv realizare a construcției, întrucât nu prezintă relevanță, în acest context, elaborarea unui proiect tehnic care nu a fost implementat, ci demonstrarea că toate aceste activități au fost integrate într-un rezultat final, și anume construcția în sine, funcționala la parametrii stabiliți ca referință."*

c) *Livrabilul/ Procesul-verbal de predare-primire a documentației de proiectare între Asociatul ... și ... a fost încheiat la data de 20.01.2014 perioadă ce se află în afara perioadei de referință (ultimii 3 ani, respectiv august 2019 - august 2022).*

Această reținere este nefundată/neîntemeiată raportat la faptul că din prevederile legale și contractuale anterior menționate, din documentele depuse, inclusiv Recomandarea nr. 225/2023 a ... SA rezultă (potrivit detalierii de mai sus) faptul că:

(i) Serviciile de proiectare se consideră duse la bun sfârșit la momentul recepției finale a lucrărilor, neputând fi defalcate pe etape și nici separate de lucrările de execuție;

(ii) Chiar și așa, au existat lucrări din obiectul Contractului K13 executate și în anii 2019-2022;

(iii) Deci nu este relevantă predarea proiectelor inițiale, de demarare a lucrărilor;

(iv) PV de predare a proiectelor inițiale nu este unicul document doveditor și nici singurul relevant în dovedirea experienței similare. Toate înscrisurile se coroborează și se interpretează potrivit prevederilor legale și cerințelor documentației de atribuire.

d) *Ofertantul nu a transmis procesul-verbal de predare-primire a proiectului-tehnic către beneficiarul final ... SA (...). Comisia de evaluare nu poate lua în considerare mențiunile ofertantului cu privire la faptul că „obligția contractuală prevăzută la art. 12 lit. a) era să întocmească și*

să predea în termen către ... SRL, documentațiile prevăzute în contract, fapt dovedit prin procesul-verbal de predare-primire cu nr. K1/20.01.2014 având în vedere că acesta este parte din contractul de proiectare și execuție.

Reținerea autorității contractante este nefondată, comisia de evaluare refuzând nemotivat să ia în considerare contractele dintre părți și mecanismul lor de funcționare/executare. În acest sens, se pune în discuție inclusiv o nerespectare (largo sensu) a principiului relativității și a acordul de voință al părților, achizitoarea impunând fără temei cerințe și condiții suplimentare și care exced prevederilor unui contract anterior încheiat și finalizat.

e) *Din documentele transmise nu reiese dacă au fost executate suplimentar sau au fost aduse modificări ale proiectului tehnic depus inițial în perioada de referință (ultimii 3 ani).*

Si această reținere a autorității contractante este nerelevantă în condițiile în care, (i) în primul rând, cerința era ca serviciile de proiectare să fie duse la bun sfârșit - ceea ce semnifică că nu se pot defalca nici ele între ele și nici serviciile de proiectare de cele de executare a lucrărilor, iar, (ii) chiar beneficiarul final confirmă executarea de servicii și în perioada în discuție.

Mai mult, deși în Raportul Procedurii autoritate contractantă reține expres existența facturilor nr. 2012057/2021, nr. 2012058/2021 și nr. 2012059/2021:

*"Din aceleași documente, comisia de evaluare a constatat că au fost executate doar documentația post execuție și manual de operare și întreținere " pentru care există și facturile nr. 2012057, nr. 2012058, nr. 2012059 ce confirmă valoarea menționată în cele trei liste în valoare de 18.270 lei pentru fiecare obiectiv (documentație post execuție - 9.530 lei + manual de operare și întreținere - 8740 lei fără TVA), rezultând o valoare totală de 54.810 lei fără TVA.*

*Având în vedere faptul că proiectul tehnic a fost depus în afara perioadei de referință, respectiv a fost predat către lider ... SRL în anul 2014, comisia de evaluare nu poate lua în considerare valoarea acesteia"*

Autoritatea contractantă, fără niciun temei, trunchiază și interpretează serviciile de proiectare ca fiind doar proiectul tehnic și consideră în mod vădit neîntemeiat că nu ar mai fi fost executate servicii suplimentare, în condițiile în care toate cele trei facturi menționate au ca obiect: Servicii de proiectare conform contract nr. K13/22.11.2013, conform art. 5 lit. c) documentație post execuție, manuale de operare și întreținere pentru cele trei stații de epurare Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane.

De asemenea, autoritatea contractantă omite și factura nr. 2012064/13.10.2022 prin care a fost achitat restul de plată pentru Serviciile de proiectare conform contract nr. K13/22.11.2013, conform art. 5 lit. c) și d).

f) În același sens, autoritatea contractantă apreciază că singurele activități prestate în perioada de referință au fost documentație post-execuție și manual de operare și întreținere, dovedind practic încă o dată că, în opinia sa, orice alte activități care nu reprezintă proiectul tehnic ori modificări ale proiectului tehnic nu reprezintă servicii de proiectare.

În mod evident, alegația nu poate fi primită pentru toate argumentele aduse anterior, arată petenta.

g) În ultimul rând, în susținerea respingerii ofertei ... SRL, autoritatea contractantă arată că din valoare totală a contractului de proiectare, respectiv 735.747 lei, în perioada 2013-2016 a fost încasată suma de 578.796,45 (avans în procent de 10% din valoarea totală și suma aferentă depunerii proiectului tehnic).

Nu apare clar ce legătură are o asemenea precizare cu condiția privind îndeplinirea experienței similare și, mai cu seamă, cum conduce aceasta la respingerea ofertei ... SRL, în asociere.

Autoarea reiterează că în dovedirea experienței similare este relevant prețul contractului și nu dacă acesta a fost încasat sau nu în totalitate. Este cu atât mai nerelevant faptul că nu a fost efectiv încasată ultima parte din acest preț cu cât, în orice caz, (i) ... SRL a făcut dovada emiterii tuturor facturilor pentru întreg prețul contractual, (ii) iar beneficiarul final ... SA a recunoscut că tot prețul contractual a fost/este bun la plată - deci inclusiv, ultima factură rămasă momentan neachitată de antreprenor.

Pentru cele mai sus menționate, interpretarea autorității contractante referitoare la prestarea serviciilor în afara perioadei de referință se impune a fi respinsă, experiența similară prezentată de proiectant fiind conformă, de fapt, cu cerințele autorității contractante, atât ca valoare și perioadă de prestare, cât și ca similaritate cu serviciile solicitate în prezenta procedură de atribuire, concluzionează autoarea.

Pentru toate aceste motive, ... SRL, în asociere, solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Ca probe, înscrisuri.

Prin adresa nr. 20595/06.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 18945/07.04.2023, ... transmite punct de vedere la contestația formulată de ... SRL, în asociere, solicitând respingerea acesteia ca nefondată, în baza prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin expunerea pe scurt a situației de fapt, autoritatea contractantă relevă faptul că la procedura în cauză au participat cinci ofertanți, respectiv: Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL; Asocierea ... SRL (lider) - ... - ... SRL; Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL; Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL; Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL.

Oferta declarată câștigătoare în urma aplicării criteriului de atribuire, respectiv „cel mai bun raport calitate-preț” este cea prezentată de Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL (în continuare „Asocieria ... SRL”), cu un punctaj de 95,96 de puncte.

Oferta prezentată de Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL (în continuare „Asocieria ...”) a fost respinsă ca inacceptabilă în baza prevederilor art. 134 alin. (5) coroborat cu art.137 alin (2) Lit. b) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece clarificările/completările transmise nu sunt concludente iar oferta este depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire, respectiv nu îndeplinește cerința fișei de date cu privire la experiența similară în servicii.

În raport de motivele invocate în contestația formulată de către Asocieria ..., autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată pentru următoarele:

I. Referitor la critica potrivit căreia în mod greșit comisia de evaluare a respins oferta prezentată de contestatoare, motivat de faptul că nu îndeplinește cerința privind experiența similară în servicii

În concret, contestatoarea susține că respingerea ca inacceptabilă a ofertei Asocierii ... SRL este neîntemeiată, cerința privind experiența similară în servicii de proiectare fiind de fapt îndeplinită de petentă.

Cu privire la această critică autoritatea contractantă menționează faptul că prin documentația de atribuire s-au solicitat următoarele:

- Prin intermediul Fișei de Date (pag.5), la Cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională:

*„Cerința nr. 2 Experiența similară în servicii*

*Lista principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent. Ultimii 3 ani vor fi calculați până la data limită de depunere a ofertei. Prin lista serviciilor prestate însoțită de certificări / documente constatatoare sau echivalent, ofertantul trebuie facă dovada că, în ultimii 3 ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură cu o valoare totală mai mare sau cel puțin egală cu 850.000 lei la nivelul unui contract, maximum 2 contracte.*

*Prin servicii similare se înțeleg servicii de proiectare (orice etapă a proiectării) a unor lucrări de construire/reabilitare/modernizare/extindere rețea de canalizare ape uzate menajere și/sau pluviale și/sau rețea de alimentare cu apă și/sau lucrări aferente aducțiunilor de apă.*

*(...);*

*Modalitatea de îndeplinire: Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerințelor: Se va prezenta DUAE în conformitate cu prevederile art. 193 alin. (1) din Legea 98/2016. Din documentele prezentate în vederea susținerii experienței similare (recomandări, procese verbale de predare primire) trebuie să rezulte: prestarea serviciilor, valori, perioade de prestare - dată de început - dată de finalizare, beneficiari - indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați, că serviciile au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit."*

Pentru îndeplinirea cerinței Fișei de date privind experiența similară în servicii, Asocieria ... SRL a prezentat următoarele contracte:

> Contract de servicii proiectare și execuție lucrări nr: 36/30.12.2019 încheiat între Comuna Craiva și Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL, având ca obiect: *„Înființare rețea de canalizare și stație de epurare în comuna Craiva, județul Arad”*, cu o valoare de 128.716,00 lei fără TVA (proiect tehnic și asistență tehnică);

> Contract de proiectare nr. K13/22.11.2013 încheiat între ... și ... SRL având ca obiect: *„Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane”*, cu o valoare de 24.389.344 lei fără TVA;

> Contract de servicii nr. 64/17.07.2019 încheiat între ... SRL și ... SRL având ca obiect: *„Realizare sistem de canalizare și stație de epurare ape uzate menajere, în localitățile Caravan, Pestere, Maciova și Mitnicu Mare, comuna Constantin Daicoviciu, jud. Caraș-Severin”*, cu o valoare de 146.265 lei fără TVA;

Analizând documentele transmise, în mod corect comisia de evaluare a hotărât să respingă oferta prezentată de Asocieria ... SRL ca fiind inacceptabilă în baza prevederilor art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin (2) lit. b) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece clarificările/completările transmise de aceasta nu sunt concludente iar oferta este depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire, respectiv nu îndeplinește cerința fișei de date cu privire la experiența similară în servicii.

Cu titlu preliminar, autoritatea contractantă menționează că răspunsurile asocierii contestatoare cu privire la următoarele contracte: Contract de servicii proiectare și execuție lucrări nr. 36/30.12.2019 încheiat între Comuna Craiva și Asocieria ... SRL (lider) și ... SRL - asociat, având ca obiect: *„Înființare rețea de canalizare și stație de epurare în comuna Craiva, județul Arad”* și Contractul de servicii nr. 64/17.07.2019 încheiat între ... SRL și ... SRL având ca obiect: *„Realizare sistem de canalizare și stație de epurare ape uzate menajere, în localitățile Caravan, Pestere, Maciova și Mitnicu Mare, comuna*

*Constantin Daicoviciu, jud. Caraș-Severin*", au fost declarate în unanimitate concludente de către comisia de evaluare.

În ceea ce privește Contractul de proiectare nr. K13/22.11.2013 încheiat între ... și ... SRL având ca obiect: „*Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane*”, analizând documentele prezentate de asocierea contestatoare, achizițtoarea aduce următoarele precizări:

- În cadrul contractului de proiectare nr. K13/22.11.2013, Cap II, punctul 3. *Instrumente de plată* sunt precizate următoarele:

Suma totală a contractului de proiectare: 735.747 lei fără TVA și se va plăti astfel:

- avans 10% pentru începerea lucrărilor de proiectare: 73.574,70 lei fără TVA;
- 80% după predarea ultimei documentații managerului de proiect: 588.597,60 lei fără TVA;
- 10% după recepția lucrărilor de execuție: 73.574,70 lei fără TVA.

De asemenea, aferente acestui contract, au fost atașate următoarele procese-verbale:

- Procesul verbal nr. R467/16.02.2022 de recepție la terminarea lucrărilor în valoare de: 5.275.346 lei fără TVA (Oțelu Roșu);
- Procesul verbal nr. R/579/25.02.2022 de recepție la terminarea lucrărilor în valoare de: 5.117.031 lei fără TVA (Băile Herculane);
- Procesul verbal nr. 2694/08.03.2022 de recepție la terminarea lucrărilor în valoare de: 5.078.465 lei fără TVA (Moldova Nouă).

Având în vedere faptul că valoarea totală a contractului este de 24.389.344 lei din care au fost efectuate lucrări în valoare de 15.470.842 lei fără TVA (reprezentând suma valorilor celor trei procese-verbale), prin adresa nr. 1970L/02.02.2023 autoritatea contractantă a solicitat ofertantului să clarifice următoarele aspecte:

1. Ținând cont de precizarea din cadrul contractului (Cap II, punctul 3, lit. d), conform căreia 10% din valoarea contractului de servicii (73.574,70 lei fără TVA) se va plăti după recepția lucrărilor de execuție, s-a solicitat ofertantului să precizeze dacă suma menționată a fost încasată/plătită și să transmită documente relevante în susținerea celor precizate anterior.

2. S-a solicitat ofertantului să transmită toate procesele verbale de predare-primire a documentației tehnice însușite/primate de către managerul de proiect, astfel cum rezultă din contract (pagina 473 din documentele atașate, Cap II, punctul 3, lit. c).

3. S-a solicitat ofertantului să transmită Acordul contractual nr. R4896/12.11.2013 în totalitate având în vedere faptul că au fost transmise doar primele două pagini.

În urma solicitării de clarificări, ofertantul a răspuns prin adresa de înaintare nr. 137/06.02.2023, precizând următoarele:

*„În cadrul Contractului K13/22.11.2013, Pct.3 - Instrumente de plată, art. 5, lit. d), conform căruia 10% din valoarea contractului de servicii (73.574,70 lei fără TVA) se va plăti după recepția lucrărilor de execuție, este o obligație de plată asumată de ambii semnatar. Din punctul de vedere al ... SRL, obligația contractuală prevăzută la art. 12, lit. a) era să întocmească și să predea în termen către ... SRL, documentațiile prevăzute în contract, fapt dovedit prin procesul verbal de predare-primire cu nr. K1120.01.2014, anexat prezentei. Terminarea lucrărilor la toate cele trei obiecte componente ale Acordului contractual R4896/12.11.2013 încheiat între ... SA și Asocierea ... SRL și ... SRL este confirmată prin procesele verbale nr. R467/16.02.2022, R/579/25.02.2022, R694/08.03.2022. În aceste condiții, îndeplinirea cerinței privind experiența similară în cadrul acestui contract este confirmată de către beneficiarul ... SA. În consecință achitarea de către ... SRL a ultimei tranșe de plată în sumă de 73.574,70 lei fără TVA, este o obligație a acesteia către ... SRL și nu are nicio legătura cu îndeplinirea obligațiilor ... SRL față de beneficiarul ... SA, reprezentând eventual o nerespectare a obligației de plată a ... SRL către ... SRL.*

*Vă înaintăm totalitatea facturilor emise de ... SRL către ... SRL, în valoare totală de 735.747 lei fără TVA, precum și situație facturi client (... SRL) din evidențele contabile proprii.*

*Suplimentar, vă punem la dispoziție Listele de lucrări preliminare (întocmire DTAC, întocmire PT+DE, asistență tehnică, documentație post execuție, manual de operare și întreținere), înaintate în luna martie 2022 de către Asocierea ... SRL și ... SRL și aprobate la plată de supervisorul ..., respectiv:*

- *Lista 1 de lucrări preliminare-OR (Oțelul Roșu)*
- *Lista 35 de lucrări preliminare MN (Moldova Nouă)*
- *Lista 68 de lucrări preliminare BH (Băile Herculane)*

*Prin aprobarea acestor liste de către Supervisor, rezultă indubitabil că au fost îndeplinite în proporție de 100% toate serviciile de proiectare (inclusiv asistență tehnică). Vă anexăm procesul verbal de predare-primire cu nr.K1 /20.01.2014 a documentației tehnice, încheiat între ... SRL și ... SRL. Vă transmitem anexat Acordul contractual nr. R/4896/12.11.2013."*

Analizând documentele transmise pe calea răspunsului la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- singurul proces verbal de predare-primire a documentației de proiectare a fost în data de 20.01.2014, perioadă care se află în afara perioadei de referință (ultimii 3 ani);
- niciun document atașat nu este însușit de către beneficiarul final, proiectantul ... SRL, având calitatea de asociat (proiectant) în cadrul contractului;

- Lista 1 de lucrări preliminariei-OR, Lista 35 de lucrări preliminariei MN, Lista 68 de lucrări preliminariei BH nu poartă semnătura/însușirea beneficiarului final;

- ofertantul precizează că în perioada 28.05.2020-01.03.2022, pe lângă asistența tehnică, documentație post execuție, manual de operare și întreținere au mai fost executate lucrări suplimentare de proiectare, respectiv DTAC, PT+DE, aceste informații regăsindu-se în listele mai sus menționate. În urma verificării celor trei liste transmise, comisia de evaluare a constatat că ponderea de realizare a DTAC și PT+DE în perioada solicitată a fost 0%, acestea fiind realizate anterior în procent de 100%.

Din aceleași documente, comisia de evaluare a constatat că au fost executate doar „*documentația post execuție și manual de operare și întreținere*” pentru care există și facturile nr. 2012057, nr. 2012058, nr. 2012059, documente care confirmă valoarea menționată în cele trei liste (respectiv 18.270 lei pentru fiecare obiectiv (documentație post execuție - 9.530 lei + manual de operare și întreținere - 8740 lei fără TVA), rezultând o valoare totală a serviciilor de 54.810 lei fără TVA.

Achizitoarea subliniază faptul că, întrucât proiectul tehnic a fost depus în afara perioadei de referință, respectiv a fost predat către liderul ... SRL în anul 2014, în mod corect comisia de evaluare nu a putut lua în considerare valoarea acestuia pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară în servicii.

Având în vedere neconcordanțele mai sus menționate, comisia de evaluare a considerat că este necesară o nouă solicitare de clarificări, sens în care a transmis Asocierii ... SRL adresa nr. 2624L/13.02.2023.

Autoritatea contractantă precizează că în urma verificării documentelor transmise în urma acestei solicitări de clarificări, comisia de evaluare nu a regăsit niciun document însușit de către beneficiarul final.

Având în vedere existența Acordului contractual nr. R4896/12.11.2013 încheiat între ... SA și Asocierea ... SRL (lider) -... SRL - asociat, comisia de evaluare a considerat necesară transmiterea dovezii însușirii documentației de proiectare de către beneficiarul final, ... SA (proces verbal de predare-primire).

De asemenea, s-a solicitat asocierii contestatoare să transmită documente relevante (ex: recomandare) din partea beneficiarului final ... SA de unde să rezulte activitățile desfășurate de către proiectantul ... SRL și valoarea acestora în perioada de referință (16.08.2019-16.08.2023).

Urmare solicitării de clarificări nr. 2624L/13.02.2023, Asocierea ... SRL a răspuns prin adresa de înaintare nr. 170/14.02.2023, precizând următoarele:

„Vă înaintăm Recomandarea nr. 225/10.02.2023 emisă de ... SA care confirmă că serviciile de proiectare aferente Acordului contractual

*nr. R4896/12.11.2013 au corespuns din punct de vedere cantitativ și calitativ și au fost acceptate la plată. Vă punem la dispoziție și referatele proiectantului ... SRL întocmite pentru recepția la terminarea lucrărilor (nr.K936, K937, K938 din 12.11.2020), prin care Antreprenorul înaintează documentația tehnică faza PT+DE, respectiv scrisoarea 1035/21.09.2020 prin care Antreprenorul comunică beneficiarului că documentele aferente cărții tehnice (planșe post execuție, proceduri de operare și întreținere) sunt întocmite și sunt la dispoziția acestuia din urmă pentru Verificare și predare, în vederea efectuării recepției la terminarea lucrărilor".*

Analizând documentele transmise de către asocierea contestatoare în urma celei de-a doua solicitări de clarificări, comisia de evaluare a hotărât că răspunsul este neconcludent, având în vedere următoarele aspecte:

- Ofertantul nu a transmis, conform solicitării comisiei de evaluare, procesul verbal de predare-primire a documentației de proiectare însușite/acceptate de către beneficiarul final, ... SA.

- În ceea ce privește Recomandarea nr.225/10.02.2023, beneficiarul final ... SA a precizat următoarele: *„în perioada 2019-2022 au fost prestate mai multe activități de servicii de proiectare, respectiv: asistență tehnică pentru Antreprenor pe perioada execuției, pe baza proiectului tehnic, întocmirea de dispoziții de șantier pe timpul execuției, întocmirea tuturor documentelor finale aferente proiectării, întocmirea documentației post execuție a lucrărilor, necesare pentru Cartea Tehnică a construcției, manual de operare a stațiilor de epurare, întocmirea programului testelor de funcționare a stațiilor, elaborarea rapoartelor de funcționare și alte documente aferente predării la terminarea lucrărilor".*

Având în vedere activitățile desfășurate în perioada de referință (conform recomandării nr.225/10.02.2023), comisia de evaluare a constatat că nu au existat modificări ale proiectului tehnic depus inițial și, de asemenea, nu a fost precizată, conform solicitării comisiei de evaluare, valoarea serviciilor de proiectare în perioada de referință.

- ofertantul a transmis Referatele proiectantului privind recepția la terminarea lucrărilor nr. K936/12.11.2020, nr. K937/12.11.2020 și nr. K938/12.11.2020.

În cazul acestor documente, ofertantul nu a făcut nicio precizare cu privire la diferența dintre momentul întocmirii acestor documente și data proceselor verbale de recepție la terminarea lucrărilor, respectiv, Procesul verbal nr. R467/16.02.2022, nr. R/579/25.02.2022 și nr. 2694/08.03.2022.

În ceea ce privește Adresa nr. 294/10.03.2020, în care s-a menționat că se înaintează documentația tehnică faza PT+DE spre verificare și aprobare, menționăm faptul că ofertantul nu a făcut dovada însușirii acesteia de către beneficiarul final (spre exemplu: nr. de înregistrare) iar din toate documentele atașate inițial și în urma

solicitărilor de clarificări, nu rezultă ce părți din PT+DE au fost executate, dacă aceste activități/modificări au fost acceptate și care ar fi fost valoarea lor, menționează achizitoarea.

De asemenea, autoritatea contractată precizează faptul că în vederea clarificării aspectului privind activitățile suplimentare de proiectare în perioada de referință, comisia de evaluare a solicitat ofertantului să transmită documente relevante de unde să rezulte tipul acestora și valoarea, singurul document transmis ca răspuns la clarificări fiind Recomandarea nr. 225/10.02.2023 în care a fost precizată valoarea totală a proiectării, respectiv 735.747 lei.

Având în vedere mențiunile anterioare cu privire la Acordul contractual nr. R4896/12.11.2013 încheiat între ... SA și Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - asociat, în mod corect comisia de evaluare a decis respingerea Asocierii ... SRL ca fiind inacceptabilă, în temeiul prevederilor art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece clarificările/completările transmise nu sunt concludente iar oferta este depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire, respectiv cerința fișei de date cu privire la experiența similară în servicii.

Este subliniat faptul că hotărârea comisiei de evaluare a fost validată și de verificadorii ANAP prin Avizul conform necondiționat nr. 13656/3782/ DGCECMSS/.../10.03.2023, urmare controlului ex-ante efectuat în temeiul prevederilor art. 15 din OUG nr. 98/2017, cu modificările și completările ulterioare.

La baza deciziei comisiei de evaluare au stat o serie de aspecte pe care achizitoarea le menționează în cele ce urmează:

- Potrivit art. 13 alin (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017: „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”;
- Principiile care stau la baza achizițiilor publice, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98 din 19 mai 2016 cu modificările și completările ulterioare;
- Prevederile art. 179 lit. b) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora *„Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente:*

b) *lista principalelor livrări de produse efectuate sau a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați*".

Având în vedere documentele transmise de către ofertant, comisia de evaluare în mod corect a constatat următoarele:

- Livrabilul/Procesul verbal de predare-primire a documentației de proiectare între Asociatul ... SRL și ... SRL a fost încheiat în data de 20.01.2014, perioada ce se află în afara perioadei de referință (ultimii 3 ani, respectiv august 2019- august 2022);

- Ofertantul contestator nu a înaintat procesul verbal de predare-primire a proiectului tehnic către beneficiarul final ... SA în ciuda faptului că s-au transmis două solicitări de clarificări în acest sens.

Astfel, comisia de evaluare consideră că revenirea cu o nouă solicitare în vederea clarificării aceluiași aspect contravine prevederilor Art.2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, care definește principiul tratamentului egal.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează faptul că nu pot fi luate în considerare mențiunile ofertantului cu privire la faptul că *„obligăția contractuală prevăzută la art. 12, lit. a) era să întocmească și să predea în termen către societatea ... SRL, documentațiile prevăzute în contract, fapt dovedit prin procesul verbal de predare-primire cu nr.K1 / 20.01.2014"*, având în vedere că acesta este parte din contractul de proiectare și execuție;

- Din documentele transmise nu reiese dacă au fost executate suplimentar sau au fost aduse modificări ale proiectului tehnic depus inițial în perioada de referință (ultimii 3 ani).

- Din documentele depuse în urma solicitării de clarificări, rezultă că singurele activități prestate în perioada de referință au fost: documentație post-execuție și manual de operare și întreținere în valoare de 54.270 lei, conform facturii nr.2012057/21.09.2021, nr.2012058/02.11.2021 și nr. 2012059/02.12.2021.

- Din valoarea totală a contractului de proiectare, respectiv 735.747 lei, în perioada 2013-2016 a fost încasată suma de 578.796,45 (avans în procent de 10% din valoarea totală și suma aferentă depunerii proiectului tehnic).

Urmare celor menționate mai sus, în mod corect comisia de evaluare a hotărât că ofertantul contestator nu îndeplinește cerința fișei de date cu privire la experiența similară în servicii, având în vedere că singurele contracte care poate fi luate în considerare în vederea susținerii experienței similare în servicii, pentru care s-au prezentat procese-verbale de predare-primire sunt:

- > Contract de proiectare nr. K13/22.11.2013 încheiat între ... și ... SRL având ca obiect: *„Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare*

în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane", cu o valoare de 24.389.344 lei fără TVA;

> Contract de servicii nr. 64/17.07.2019 încheiat între ... SRL și ... SRL având ca obiect: „Realizare sistem de canalizare și stație de epurare ape uzate menajere, în localitățile Caravan, Pestere, Maciova și Mitnicu Mare, comuna Constantin Daicoviciu, jud. Caraș-Severin", cu o valoare de 146.265 lei fără TVA;

Cu toate acestea, din informațiile anterioare rezultă că cele două contracte nu îndeplinesc din punct de vedere valoric cerința privind experiența similară în servicii, întrucât totalizează 274.981 lei fără TVA, valoare care este inferioară celei solicitate prin Fișa de Date (850.000 lei fără TVA).

Totodată, autoritatea contractantă precizează că dacă ar aplica raționamentul contestatoarei, potrivit căruia pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară în servicii este necesar să se ia în considerare procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, ar rezulta că singurul contract care ar putea fi avut în vedere este contractul nr. K13/22.11.2013 încheiat între ... și ... SRL având ca obiect: „Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane", contract care are tot o valoare inferioară (735.747 lei fără TVA) celei solicitate prin Fișa de Date (850.000 lei fără TVA), însă doar pentru acesta s-a prezentat proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor.

Rezultă astfel că există o interdependență valorică a celor trei contracte, astfel încât pentru îndeplinirea cerinței Fișei de date privind experiența similară în servicii, este necesar să fie însumate toate contractele.

În consecință, în mod corect comisia de evaluare a hotărât să respingă oferta prezentată de Asocieria ... SRL ca fiind inacceptabilă, în temeiul prevederilor art.134 alin. (5) coroborat cu art.137 alin. (2) lit. b) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece clarificările/completările transmise nu sunt concludente iar oferta este depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire, respectiv cerința fișei de date cu privire la experiența similară în servicii, concluzionează autoritatea contractantă.

În drept, autoritatea contractantă invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016, ale Normelor Metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, precum și ale Legii nr.101/2016.

Prin cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 19390/10.04.2023, ... SRL, solicită respingerea contestației formulată de către Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL, ca lipsită de interes, pe cale de excepție și ca neîntemeiată, pe fond, cu menținerea ca temeinice și legale a actelor întocmite de autoritatea contractantă, precum și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Prezentând situația de fapt, intervenienta precizează că potrivit clasamentului realizat de comisia de evaluare în conformitate cu criteriile stabilite prin documentația de atribuire, asocierea reprezentată de ... SRL s-a clasat inițial pe locul al II-lea, cu un punctaj de 95,96 puncte, ofertantul declarat câștigător fiind contestatoarea din prezenta cauză - Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL, cu un punctaj de 100 puncte.

Potrivit raportului procedurii, după realizarea clasamentului, achizitoarea i-a solicitat contestatoarei să prezinte documentele suport/dovezi prin care să demonstreze conformitatea informațiilor prezentate în DUAЕ, termenul limită stabilit pentru depunerea înscrisurilor fiind 27.01.2023.

Documentele suport depuse de contestatoare au fost analizate de către comisia de evaluare, aceasta luând decizia de a solicita clarificări de la acest ofertant cu două ocazii diferite, scopul clarificărilor fiind acela de a stabili dacă unul dintre contractele de proiectare prezentate de acest ofertant pentru a justifica experiența similară respectă sau nu cerințele din documentația de atribuire.

Deși contestatoarea a răspuns în termen la cele 2 solicitări de clarificare emise de autoritatea contractantă, explicațiile și înscrisurile prezentate de aceasta au fost interpretate de autoritatea contractantă ca neconcludente, cu consecința respingerii ofertei acesteia drept inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5), rap. la art. 137 alin. (2) lit. B din Legea nr. 98/2016.

În contextul în care oferta operatorului economic aflat pe primul loc a fost respinsă ca inacceptabilă, oferta depusă de Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL (în continuare „Asocierea ... SRL”) a trecut de pe locul al doilea pe locul întâi. În consecință, după verificarea conformității informațiilor din DUAЕ, oferta depusă de Asocierea a cărei lider este ... SRL a fost declarată ca fiind câștigătoare, conform adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 16761/21.03.2023.

Întrucât intervenienta apreciază că decizia ... SA de a califica oferta contestatoarei drept inacceptabilă este una corectă, iar prezenta contestație este vădit neîntemeiată, înțelege să formuleze cerere de intervenție accesorie, prin care punctează o serie de apărări în interesul autorității contractante.

II. Sub aspectul admisibilității în principiu a cererii de intervenție, intervenienta invocă art. 17 alin. 3 din Legea 101/2016 și art. 61 alin. 3 din Codul de procedură civilă, susținând că, în calitate de ofertant câștigător, asocierea sa clasându-se pe primul loc ca urmare a declarării ofertei contestatoarei ca fiind inacceptabilă. Prin urmare, ... SRL justifică un interes în a formula prezenta cerere de intervenție accesorie, atâta vreme cât o eventuală soluționare favorabilă a contestației ar putea conduce la schimbarea rezultatului procedurii în sensul declarării drept câștigătoare a contestatoarei.

III. Față de maniera în care au fost formulate cele 3 capete de cerere ale contestației, intervenienta invocă excepția lipsei de interes cu privire la judecarea prezentei cauze.

Cu titlu prealabil, intervenienta relevă faptul că prin capetele de cerere formulate, s-a solicitat numai anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, și anularea raportului procedurii strict în privința declarării ca inacceptabile a ofertei Asocierii ... SRL, fără a se face vreo referire la actele premergătoare întocmirii acestor 2 înscrisuri.

Pe de altă parte, ca măsură de remediere, contestatoarea solicită conform petitului de la lit. c) obligarea ... SA să reevalueze oferta depusă de Asocierea ... și stabilirea acesteia ca fiind câștigătoare.

Prin urmare, contestatoarea nu a solicitat și anularea actelor care au stat la baza întocmirii capitolelor din raportul procedurii ce vizează respingerea ofertei contestatoarei ca fiind inacceptabilă, și anume procesele verbale întocmite de autoritatea contractantă cu ocazia analizării documentelor suport transmise de contestatoare, dar și a răspunsurilor la clarificări formulate de contestatoare. Or, atâta vreme cât contestatoarea nu a solicitat anularea acelor acte premergătoare, intervenienta apreciază că nu este posibilă aplicarea măsurilor de remediere solicitate de aceasta.

Urmând acest raționament, intervenienta solicităm să constate că rezultatul urmărit de contestatoare (ca oferta sa să fie declarată câștigătoare) nu poate fi atins prin anularea celor 2 acte indicate la capetele 1 și 2 de cerere.

Mai mult, această omisiune nu ar putea fi complinită ulterior de către contestatoare, termenul pentru soluționarea contestației fiind deja împlinit, iar indicarea unor noi acte pe care ar înțelege să le atace echivalând cu formularea unei noi contestații prin eludarea dispozițiilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Nu în ultimul rând, intervenienta menționează faptul că măsurile de remediere pe care ar fi trebuit să le solicite contestatoarea se referă la reevaluarea răspunsurilor sale la clarificări, iar nu la reevaluarea ofertei sale.

Astfel, intervenienta apreciază că se impune admiterea excepției lipsei de interes și respingerea contestației ca atare.

IV. Contestatoarea nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară în servicii de proiectare. Autoritatea contractantă a dispus în mod corect respingerea ofertei contestatoarei ca inacceptabilă.

Intervenienta citează cerința enunțată la pag. 5-6 din Fișa de date, cap. III.1.3 a) Capacitatea tehnică și profesională, Cerința nr. 2 - Experiență similară în servicii:

*„Lista principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent. Ultimii 3 ani vor fi calculați până la data*

*limită de depunere a ofertei. Prin lista serviciilor prestate însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent, ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură cu o valoare totală mai mare sau cel puțin egală cu 850.000 lei la nivelul unui contract, maximum 2 contracte.*

*Prin servicii similare se înțeleg servicii de proiectare(orice etapă a proiectării) a unor lucrări de construire/reabilitare/modernizare/extindere rețele de canalizare ape uzate menajere și/sau pluviale și/sau rețea de alimentare cu apă și/sau lucrări aferente aducțiunilor de apă.*

*(...)*

*Din documentele prezentate în vederea susținerii experienței similare (recomandări, procese-verbale de predare primire) trebuie să rezulte: prestarea serviciilor, valori, perioade de prestare - dată de început - dată de finalizare, beneficiari - indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați, că serviciile au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit. Aceste documente vor fi prezentate la finalizarea evaluării ofertelor, la solicitarea autorității contractante (...)"*

Intervenienta prezintă în continuare contractele prin care contestatoarea a înțeles să-și dovedească experiența similară:

- > Contractul nr: 36/30.12.2019 încheiat între Comuna Craiva și Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL,
- > Contractul nr. 64/17.07.2019 încheiat între ... SRL și ... SRL;
- > Contract de proiectare nr. K13/22.11.2013 încheiat între ... și ... SRL având ca obiect: „Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane".

Cu privire la acest din urmă contract și a documentelor suport atașate, achizitoarea a constatat o serie de neclarități pe care a încercat să le lămurească prin solicitările de clarificări trimise contestatoarei. În ciuda indicării clare a aspectelor pe care contestatoarea trebuia să le clarifice și a documentelor suport suplimentare de care autoritatea contractantă avea nevoie pentru a evalua corect și nediscriminatoriu îndeplinirea tuturor elementelor enumerate în cerința din fișa de date, contestatoarea nu a fost în măsură să explice o serie de neconcordanțe, cu consecința respingerii ofertei sale ca inacceptabilă.

Intervenienta achiesează la poziția autorității contractante, apreciind că serviciile de proiectare aferente contractului K13/2013 nu pot fi luate în considerare drept experiență similară în servicii conform cerinței prevăzute la pag. 5-6 din Fișa de date pentru următoarele argumente:

A. Contestatoarea afișează o atitudine oscilantă cu privire la contractul de care înțelege să se folosească.

Astfel, se reține faptul că, la dosarul achiziției, contestatoarea a depus contractul K13/2013 semnat de ... SRL cu ... SRL, având ca obiect servicii de proiectare. Alăturat acestui contract, au fost depuse o serie de înscrisuri aferente contractului de achiziție publică nr. R4896/12.11.2013, semnat de Asocierea ... SRL - ... SRL cu beneficiarul ... SA.

Așadar, se constată o neconcordanță vădită între contractul de servicii indicat drept experiență similară în proiectare și documentele suport care au în vedere un alt raport contractual și anume, pe cel stabilit între beneficiarul final ... SA și Asocierea ... SRL - ... SRL, opinează intervenienta.

Or, dispozițiile fișei de date sunt în sensul că documentele suport prezentate trebuie să facă dovada îndeplinirii în bune condiții a contractului indicat drept experiență similară.

Mai mult, intervenienta învederează faptul că Asocierea ... SRL menționează următoarele la pag. 9 din contestație, referitor la prima solicitare de clarificări primită de la achizitoare, citând:

*"punctul 2.2.3. Cu toate acestea, Autoritatea Contractantă a solicitat clarificări astfel:*

*(...)*

*2. Vă solicităm să transmiteți toate procesele verbale de predare primire a documentației tehnice însușite/primate de către managerul de proiect astfel cum rezultă din contract (pag 473 din documentele atașate, Cap II, pct. 3, lit. c).*

*3. Vă solicităm să transmiteți Acordul contractuale nr. R4896/12.11.2013 în totalitate, având în vedere faptul că au fost atașate doar primele două pagini.*

*Am răspuns acestei solicitări de clarificări prin Adresa nr. 137/06.02.2023 în cuprinsul căreia am arătat în esență, faptul că:*

*(...)*

*ii. Îndeplinirea cerinței privind experiența similară este confirmată de către beneficiarul ... - potrivit recomandării anexate).*

*iii. (...)."*

Așadar, așa cum prezintă și contestatoarea prin contestația depusă, și după cum poate fi observat mai sus, răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1970/0L/02.02.2023 este irelevant și neconcludent, Comisia de evaluare solicitând informații legate de Procesele verbale de predare primire ale documentației tehnice, iar răspunsul Contestatoarei face referire la recomandarea primită din partea beneficiarului de lucrări ... SA.

Contestatoarea, prin mențiunile făcute în contestație, confirmă ipoteza că nu a răspuns la solicitarea de clarificări transmisă de autoritatea contractantă. Totodată, recomandarea la care tot face

referire în răspunsul la solicitarea de clarificări a fost transmisă abia după solicitarea venită din partea autorității contractante, susține intervenienta.

Se poate constata că în Raportul procedurii, autoritatea contractantă a dorit să sprijine ofertantul economic în transmiterea documentelor solicitate și clarificarea aspectelor care lipseau din oferta depusă, conform Fișei de date a achiziției astfel: Cerința nr. 2 - Experiență similară în servicii, după cum urmează:

*„Lista principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent. Ultimii 3 ani vor fi calculați până la data limită de depunere a ofertei. Prin lista serviciilor prestate însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent, ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură cu o valoare totală mai mare sau cel puțin egală cu 850.000 lei la nivelul unui contract, maximum 2 contracte.*

*Prin servicii similare se înțeleg servicii de proiectare(orice etapă a proiectării) a unor lucrări de construire/reabilitare/modernizare/extindere rețele de canalizare ape uzate menajere si/sau pluviale si/sau rețea de alimentare cu apă si/sau lucrări aferente aducțiunilor de apă.*

*(... )*

*Din documentele prezentate în vederea susținerii experienței similare (recomandări, procese-verbale de predare primire) trebuie să rezulte: prestarea serviciilor, valori, perioade de prestare - dată de început - dată de finalizare, beneficiari - indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați, că serviciile au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit. Aceste documente vor fi prezentate la finalizarea evaluării ofertelor, la solicitarea autorității contractante (...).”*

În cadrul contestației depuse, contestatoarea, cu referire la cea de a doua solicitare de clarificări primită de la achizitoare, menționează:

*”A doua solicitare de clarificări nr. 2624L/13.02.2023 a privit solicitarea de transmitere:*

*i. A dovezii însușirii documentației de proiectare de către beneficiarul final ... (proces verbal de predare-primire).*

*ii. De documente relevante (ex recomandare) din partea beneficiarului final ... de unde să rezulte activitățile desfășurate de către proiectantul ... și valoarea acestora în perioada de referință (16.08.2019 -16.08.2023).”*

Prin adresa nr. 170/14.02.2023 am transmis următoarele:

*"i. Recomandarea nr. 225/10.02.2023 emisă de ... care confirmă în esență că serviciile de proiectare aferente Acordului contractual nr. R4896/12.11.2023 au corespuns din punct de vedere cantitativ și calitativ și au fost acceptate la plată, că au fost efectuate lucrări de proiectare și în 202-2022, valoarea totală este cea din contract.*

*ii. Am pus la dispoziția ... și referatele proiectantului ... întocmite pentru recepția la terminarea lucrărilor ( nr. K936, K937, K938 din 12.11.202), precum și scrisorile 294/10.03.2020 prin care Antreprenorul înaintează documentația tehnică faza PT+DE, respectiv scrisoarea 1035/21.09.2020 prin care Autoritatea comunică beneficiarului că documentele aferente cărții tehnice (planșe post execuție, proceduri de operare și întreținere etc.) sunt întocmite și sunt la dispoziția acestuia din urmă pentru verificare și predare, în vederea efectuării recepției la terminarea lucrărilor."*

Intervenienta solicită să se constate că nici la cea de a doua solicitare de clarificări nr. 2624L/13.02.2023, contestatoarea nu a răspuns solicitării formulate și nu a respectat cerințele din Fisa de date (Cerința 2). Mai mult, nici documentul pe care tot îl susține ca document relevant pentru Cerința 2 - Recomandarea din partea beneficiarului, nu respectă cerințele din Fișa de date, lipsind valoarea serviciilor de proiectare în perioada de referință, semnalează intervenienta.

Comparativ, intervenienta evidențiază faptul că a înțeles să prezinte drept documente suport următoarele: recomandare și proces verbal de predare primire, *cu informații referitoare la prestarea serviciilor, valori, perioade de prestare - dată de început - dată de finalizare, beneficiar.* Pe de altă parte, acest operator economic înțelege (pag. 4 din contestație), că *potrivit documentației de atribuire dovada experienței similare se putea face practic prin orice înscris (deci și numai prin recomandare).* Doar pentru contestatoare prezentarea procesului verbal de predare primire reprezintă o opțiune și nu o obligație, un document de prezentat împreună cu Recomandarea (de reținut că nici Recomandarea nu a fost transmisă decât la insistențele autorității contractante, și odată ce a fost transmisă aceasta nu a respectat conținutul de informații solicitat prin Fișa de date).

B. Valoarea cumulată a celor 3 procese verbale de terminare a lucrărilor datate Februarie 2022 este inferioară valorii contractului nr. R4896/2013 semnat de Asocieria ... SRL - ... SRL cu ... SA.

Așa cum reiese din raportul procedurii, achizitoarea i-a solicitat contestatoarei să explice această neconcordanță dintre valoarea contractului de 24.389.233 lei și valoarea cumulată a celor 3 procese verbale, însă prin primul răspuns la clarificări contestatoarea nu a înțeles să lămurească această problemă, ci s-a rezumat la a sublinia că a făcut dovada recepționării întregii lucrări care ar fi funcțională, ceea ce înseamnă că și serviciile de proiectare au fost apreciate ca fiind conforme.

Contrar susținerilor contestatoarei în sensul că neplata unei părți din valoarea contractului reprezintă strict o chestiune ce vizează o nerespectare a obligației de plată de către ... către ... SRL, intervenienta învederează faptul că neplata unei părți din prețul contractului de execuție echivalează cu nerecepționarea lucrării, toate contractele de achiziție cuprinzând mențiunea că recepția se poate realiza numai după ce s-au acceptat toate situațiile de lucrări și s-au facturat toate sumele aferente executării contractului. Intervenienta reamintește că, conform Regulamentului de recepție aflat în vigoare, procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor trebuie să cuprindă, printre altele, și valoarea totală a lucrărilor, ceea ce înseamnă că la data recepției situația decontărilor către executat trebuie să fie deja tranșată.

Or, în speță, situația plăților aferente contractului R4896/2013 a rămas neclară, contestatoarea neputând să explice:

- diferența dintre valoarea inițială de contract și valoarea cumulată prevăzută în cele 3 procese verbale prezentate, și
- dacă procentul de 10% din valoarea contractului semnat cu ... SRL a fost sau nu plătit, iar dacă nu, dacă motivul neplății are vreo legătură cu nerecepționarea lucrării.

Chiar și prin prezenta contestație, contestatoarea ocolește subiectul recepționării lucrărilor și alege să insiste asupra presupusei recomandări pe care ar fi primit-o de la beneficiarul final, remarcă intervenienta.

C. Contestatoarea nu poate explica cei 9 ani care s-au scurs între momentul predării proiectului către ... SRL și momentul presupusei recepții a lucrărilor.

Astfel cum reiese din raportul procedurii, proiectul a fost predat de către ... liderului ... SRL în Ianuarie 2014, perioadă ce se află cum mult în afara perioadei de referință.

Niciunul dintre documentele suport, inclusiv recomandarea atât de invocată de contestatoare, nu indică valoarea serviciilor de proiectare ce pot fi atribuite perioadei de referință, având în vedere faptul că însăși contestatoarea a înțeles să dovedească predarea proiectului prin procesul verbal din 2014.

Astfel, contestatoarea afișează o atitudine dualistă: pe de-o parte susține că predarea livrabilului a avut loc în 2014, către ... SRL, iar pe de alta că recepția lucrării, per ansamblu, s-ar fi produs în 2022, adică în interiorul perioadei de referință.

Această atitudine a contestatoarei este contrară atât literei cât și spiritului fișei de date, în conformitate cu care, informațiile ce trebuie să reiasă din documentele suport sunt:

- *Prestarea serviciilor*
- *Valori*
- *Perioada de prestare: dată de început - dată de finalizare*
- *Beneficiari*

- *Ca serviciile au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu*

- *Că serviciile au fost duse la bun sfârșit.*

Astfel, în raport de contractul indicat de contestatoare ca dovadă a experienței similare, și anume cel semnat de ... cu ... SRL, documentele suport depuse de contestatoare cuprind informații din care se desprinde concluzia că serviciile de proiectare s-au prestat în 2014.

Intervenienta subliniază aici și faptul că Instrucțiunea ANAP nr. 2 din 2017 nu este aplicabilă în raport de contractul K13/2013 dintre ... SRL și ... SRL, întrucât acesta are ca obiect strict proiectarea aferentă contractului de bază semnat cu beneficiarul final .... Prin urmare, în raport de contractul K13 semnat de ... cu un beneficiar privat, livrabilul a fost executat, predat și achitat în afara perioadei de referință.

Dacă contestatoarea ar fi dorit să-și dovedească experiența similară prin raportare la contractul de bază R4896/2013, aceasta ar fi trebuit să facă dovada prestării serviciului prin depunerea unui proces verbal prin care beneficiarul final atestă primirea livrabilului. Or, contestatoarea nu a reușit să producă o asemenea dovadă.

Astfel, strict cu privire la contractul R4896, nu există documente suport cu privire la corespondența între o dată de început și una de finalizare a serviciilor, nu este clarificată problema valorii serviciilor, și nici cea privind predarea livrabilului către beneficiarul final, arată intervenienta.

Or, potrivit celor arătate mai sus, fișa de date impune ca între contractul indicat ca experiență similară și documentele suport să existe o corespondență, combinarea unui contract cu documente suport ce emană de la un alt beneficiar și sunt aferente unui alt contract nefiind posibilă.

D. Recomandarea nr. 225/10.02.2023 emisă de ... SA nu poate fi avută în vedere atâta vreme cât co-contractantul asociatului ... SRL din cadrul contractului nr. K13/2013 este ... SRL, iar nu ... SA.

Intervenienta reiterează că, din contestația depusă reiese fără putință de tăgadă că experiența similară este invocată prin referire la contractul nr. K13/22.11.2013, față de care documentul care atestă predarea proiectului datează din Ianuarie 2014, cu mult în afara perioadei de referință.

Așadar, atâta vreme cât documentul ce atestă predarea documentației de proiectare nu se coroborează cu recomandarea ce a fost emisă de o altă entitate juridică, intervenienta apreciază că respectivele înscrisuri nu pot servi drept documente suport privind experiența similară.

E. Chiar dacă am considera că Recomandarea nr. 225/10.02.2023 ar putea fi avută în vedere drept document suport al experienței similare aferente contractului K13, intervenienta apreciază că

informațiile cuprinse de aceasta nu acoperă toate cerințele din fișa de date.

Cu prioritate, intervenienta solicită să se observe faptul că, din modalitatea de redactare a fișei de date se desprinde concluzia că ducerea la bun sfârșit a contractelor de achiziție publică se face prin prezentarea unui document constatator. Astfel este cunoscut că, documentul constatator se emite în baza art. 166 alin. (1) din HG nr. 395/2016 întocmirea acestuia fiind obligatorie pentru autoritatea contractantă.

În măsura în care serviciile de proiectare indicate de contestatoare drept experiență similară sunt parte a obiectului unui contract de achiziție publică, intervenienta plasează sub semnul întrebării rațiunea pentru care contestatoarea nu a prezentat drept document suport constatatorul întocmit de ... după recepționarea lucrărilor. În locul documentului constatator, contestatoarea a prezentat recomandarea 225/10.02.2023, solicitată de ... SRL beneficiarului final ca urmare a cererii de clarificare lansate de achizitoare. Prin urmare, contestatoarea și-a preconstituit acest înscris, obținându-l de la ... SA ca urmare a presiunilor autorității contractante în a clarifica situația contractului K13, consideră intervenienta.

Trecând și peste acest aspect, intervenienta învederează că Recomandarea emisă de ... SA nu cuprinde, conform fișei de date și celei de-a doua solicitări de clarificare emisă de achizitoare, mențiunea serviciilor de proiectare realizate în perioada de referință, cu precizarea valorii acestora. Intervenienta subliniază că autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei să facă această precizare întrucât dovada de predare a documentației de proiectare datează din ianuarie 2014, adică este situată în afara perioadei de referință, ceea ce înseamnă că ar fi fost necesară existența unor servicii suplimentare de proiectare aferente perioadei de referință astfel încât contractul K13 să fie luat în considerare drept experiență similară.

Prin urmare, interpretarea contestatoarei în sensul că autoritatea contractantă ar fi acționat cu încălcare principiului egalității și al bunei credințe este contrară adevărului. Se poate spune chiar că achizitoarea a venit în sprijinul contestatoarei prin indicații clare cu privire la aspectele ce trebuie clarificate, însă contestatoarea a ales să ocolească solicitările exprese ale autorității contractante și să se lanseze într-o serie de explicații ce au condus în final la respingerea ofertei sale ca inacceptabilă.

F. Contestatoarea nu a făcut dovada, prin niciun document însoțit prin semnătură de beneficiarul final, cu privire la predarea documentației de proiectare conform contractului nr. R4896/2013.

Astfel cum reiese din paginile 5-6 din fișa de date, procesul verbal de predare primire și recomandarea sunt privite ca două cerințe cumulative, iar nu alternative. Prin urmare, încercarea contestatoarei de

a acoperi lipsa dovezii de predare a proiectului prin prezentarea recomandării întocmite pro-causa pentru a fi depusă odată cu răspunsul la cea de-a doua cerere de clarificare nu poate fi primită de onoratul Consiliu, arată intervenienta.

Intervenienta solicită să se observe faptul că, față de beneficiarul final ... SA, contestatoarea nu avea nicio obligație contractuală, predarea documentației tehnice fiind făcută doar către ... SRL.

Totodată, intervenienta solicită să se consemneze că, așa cum însăși contestatoare scoate în evidență, a primit o Recomandare de la un beneficiar final ... SA, față de care nu avea nicio obligație contractuală și față de care nu a predat nicio documentație tehnică, față de care nu a emis facturi și cu care nu a încheiat vreun Proces verbal de predare primire.

Toate documentele pe care le prezintă sunt doar emise între cele două părți implicate din contractul cu care a înțeles să - și dovedească experiența similară K13 din 22.11.2013: ... SRL și ... SRL, neexistând niciun document emis către beneficiarul final, și anume ... SA, precizează intervenienta.

G. Decizia CNSC nr. 380/C10/2023 nu are aplicabilitate în speță.

Potrivit celor arătat mai sus de intervenientă, în speță se pune problema realizării proiectului în anul 2014 și acordarea asistenței tehnice și predarea efectivă a lucrării executate abia 9 ani mai târziu. Prin urmare, apare ca evident că situația prezentată de contestatoare este cel puțin atipică și necesită unele clarificări suplimentare. Or, contestatoarea a refuzat să clarifice aspectele indicate de autoritatea contractantă și s-a bazat exclusiv pe procesele verbale de recepție încheiate la 9 ani distanță de la predarea proiectului și pe o recomandare obținută de la beneficiarul final pentru a-i servi în cadrul prezentei proceduri de atribuire și care cuprinde informații trunchiate.

De reținut aici și faptul că experiența similară indicată de contestatoare s-a referit la contractul K13/2013 semnat cu ... SRL ce are ca obiect proiectare, nu și execuția lucrării. Prin urmare, față de acest obiect al contractului, nu se poate pune problema ca serviciul să fie livrat abia după executarea lucrării, premisa de la care pleacă indicațiile din instrucțiunea ANAP din 2017 fiind aceea că obiectul contractului ce se analizează drept experiență similară este unul complex : proiectare și execuție. Or, în speță, atâta vreme cât contractul indicat de contestatoare drept experiență similară are ca obiect numai proiectarea, acesta nu poate beneficia de interpretările favorabile din instrucțiunea ANAP și nici de dezlegările date de CNSC prin decizia 380/2023.

Motivele pentru care autoritatea contractantă a respins oferta contestatoarei ca fiind inacceptabilă sunt multiple și nu se referă la o presupusă separare de către achizitoare a proiectării, de execuția lucrării aferente contractului prezentat drept experiență similară, astfel cum în mod neîntemeiat susține contestatoarea. În concret, autoritatea

contractantă a constatat că există o neconcordanță între cele declarate inițial prin DUAE și documentele suport prezentate, iar în ciuda eforturilor sale de a clarifica acele neconcordanțe, contestatoarea a ales să se eschiveze și să răspundă clarificărilor în mod trunchiat și neconcludent.

Reluând cele 5 motive ce au stat la baza deciziei autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei ca inacceptabilă, intervenienta solicită admiterea cererii de intervenție așa cum a fost formulată.

În drept: intervenienta invocă dispozițiile art. 17 și urm. din Legea nr. 101/2016, Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016, precum și toate celelalte temeuri de drept invocate mai sus.

Ca probe: înscrisurile aflate la dosarul achiziției întocmit de autoritatea contractantă.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 20377/18.04.2023, intervenienta formulează *concluzii scrise*, prin care dezvoltă o parte din argumentația inițială, prin raportare la documentele studiate la sediul CNSC în data de 12.04.2023.

I. Cu privire la excepția lipsei de interes, intervenienta reiterează că maniera în care contestatoarea a înțeles să formuleze cele 3 capete de cerere aferente contestației nu poate conduce la rezultatul pe care aceasta îl urmărește, și anume, reevaluarea răspunsurilor sale la clarificări nr. 137/06.02.2023 și 170/14.02.2023 cu consecința declarării ofertei sale ca fiind câștigătoare.

Intervenienta solicită verificarea dacă la dosarul achiziției, astfel cum a fost copiat și pus la dispoziția CNSC de către autoritatea contractantă, se regăsesc procesele-verbale încheiate de membrii comisiei de evaluare cu ocazia verificării răspunsurilor contestatoarei la clarificări nr. 96/27.01.2023, nr. 137/06.02.2023 și 170/14.02.2023, iar în situația în care, din eroare, acestea nu au fost copiate și înaintate la dosar de către autoritatea contractantă, intervenienta solicită onoratului Consiliu să le solicite autorității contractante.

Pe de altă parte, lipsa interesului contestatoarei pentru formularea celor 3 capete de cerere aferente prezentului dosar, derivă și din perspectiva valorii cumulate a contractelor prezentate de contestatoare pentru a-și dovedi experiența similară, așa cum subliniază și autoritatea contractantă în penultima pagină a punctului său de vedere: *"Chiar dacă onoratul Consiliu ar considera că activitatea de proiectare aferentă contractului nr. K13/2013 semnat de ... cu ... SRL ar putea fi considerată experiență similară, urmează să observați faptul că valoarea acestuia este de 735.744 lei, în vreme ce anunțul de participare impune ca valoarea experienței similare pe servicii să fie de 850.000 lei, putând fi cumulată pentru maxim 2 contracte."*

În speță, conform răspunsului la clarificări nr. 137/06.02.2023, contestatoarea a arătat că, pentru contractul de servicii nr.

36/30.12.2019 nu poate livra un proces verbal la terminarea lucrărilor, întrucât lucrările nu au fost încă finalizate. Or, aceasta înseamnă că, raportat la contractul 36/30.12.2019, valoarea experienței similare ce poate fi luată în calcul este de 99.460 lei - aferentă proiectării, asistența tehnică nefiind încă prestată, recepționată și încasată de ... SRL.

Așadar, dacă însumăm presupusa experiență similară aferentă contractului K13 cu cea aferentă contractului 36/20.12.2019, valoarea totală a experienței similare dovedită de contestatoare este de 835.204 lei, fiind inferioară pragului de 850.000 lei prevăzut în documentația de atribuire, arată intervenienta.

Și raportat la acest aspect, intervenienta apreciază că demersul judiciar lansat de contestatoare este lipsit de interes.

II. Cu privire la documentele suport aferente contractului K 13/2013, intervenienta reiterează că nu a identificat la dosarul cauzei solicitările de clarificări emise de autoritatea contractantă nr. 1970L/02.02.2023 și nr. 2624L/13.02.2023 și nici răspunsul la clarificări nr. 170/14.02.2023, realizând că o parte dintre acestea au fost atașate contestației, dezvoltând în continuare criticile inserate în cererea de intervenție.

1. Cu privire la contractul K13/2013, intervenienta învederează următoarele aspecte:

Conform anexei 1 la acest contract, termenul de execuție a fost de 3 luni de la semnarea contractului. Așadar, aceasta reprezintă încă o dovadă că serviciile invocate drept experiență similară s-au prestat în integralitate în afara perioadei de referință prevăzute de anunțul de participare. De altfel, singurul proces verbal de predare primire referitor la documentația de proiectare prezentat de contestatoare este cel încheiat în 2014 între ... și ....

2. Cu privire la procesele verbale de recepție la terminarea lucrărilor aferente contractului de bază semnat cu ... SA.

Intervenienta învederează faptul că toate cele 3 procese verbale arată că lucrările aferente celor 3 stații de epurare s-au executat conform unor autorizații de construire ce datează din 2019 sau 2020 și vizează continuarea lucrărilor începute în baza unor autorizații emise în 2014-2017. Pe de altă parte, valoarea lucrărilor aferentă fiecăruia dintre cele 3 procese verbale este mai mică decât valoarea lucrărilor ofertate de asocieria ... - ... SRL. Din aceste două informații certe se poate deduce prezumția că o parte dintre lucrări au fost recepționate în afara perioadei de referință, însă contestatoarea a omis să prezinte aceste informații autorității contractante, tocmai pentru a invoca în favoarea sa presupusa aplicabilitate a instrucțiunii ANAP nr. 2/2017.

De asemenea, intervenienta amintește faptul că, prin solicitarea de clarificare nr. 1970L/02.02.2023, achizitoarea a sesizat diferența dintre valoarea totală a contractului de bază semnat cu ... SA (aprox. 26.000.000 lei) și valoarea cumulată a lucrărilor recepționate prin

procesele verbale din 2022 prezentate de contestatoare (aproximativ 15.000.000 lei). Contestatoarea nu a reușit să explice această diferență majoră dintre ceea ce s-a oferit și ceea ce s-a recepționat în 2022.

Astfel, dacă o parte dintre lucrări s-au și recepționat în afara perioadei de referință menționată în anunțul de participare, atunci ipoteza lansată de contestatoare în sensul că întregul serviciu de proiectare s-ar situa în interiorul perioadei de referință devine vădit neîntemeiată.

Pentru clarificarea acestui aspect, intervenienta solicită Consiliu să procedeze conform art. 20 alin. (1) teza a II-a din Legea 101/2016 și să solicite informații direct de la ... SA, cu scopul de a determina dacă o parte dintre lucrările aferente contractului nr. 4896/2013 s-au recepționat în afara perioadei de referință 2019-2022.

3. Cu privire la listele de lucrări preliminarii, intervenienta afirmă că printre documentele suport atașate contestației a identificat și listele de lucrări preliminarii din martie 2022, despre care contestatoarea susține că ar fi însușite de beneficiarul final și că ar atesta faptul că s-au realizat lucrări de proiectare în perioada de referință.

Intervenienta supune observației faptul că acestea poartă pe verso semnătura reprezentanților ..., însă contestatoarea nu a depus niciun document din care să reiasă care era relația dintre această societate și beneficiarul final. Așadar, aceste înscrisuri nu respectă cerința de a fi însușite de beneficiarul final, apreciază intervenienta.

Pe de altă parte, intervenienta observă că din referatul proiectantului semnat de ... SRL în 2020 și prin care se recomandă recepționarea lucrării reiese că supervisorul se numește ... SRL. Așadar, susținerile contestatoarei sunt contrazise chiar prin înscrisurile depuse de aceasta la dosarul achiziției.

4. Cu privire la recomandarea emisă de ... SA în 2023, intervenienta reiterează faptul că, deși a fost obținută de contestatoare ca urmare a solicitărilor de clarificări emise de autoritatea contractantă, aceasta nu cuprinde informațiile solicitate expres de autoritatea contractantă, în sensul de a preciza valoarea lucrărilor de proiectare realizate în perioada de referință.

5. Referitor la contractul de bază semnat cu ... SA, intervenienta supune observării faptul că acesta a avut un termen de execuție de 20 de luni, însă recepția s-a făcut abia în anul 2022. Contestatoarea nu a făcut nicio precizare cu privire la prelungirea termenului de execuție și nici nu a explicat cum este posibil ca un proiect livrat în 2013 să fie executat efectiv și recepționat după 9 ani și, în ciuda acestui fapt, să primească de la beneficiarul final calificativul „foarte bine”.

6. Cu privire la Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, intervenienta solicită să se remarce faptul că achiziția ce face obiectul prezentei contestații a fost supusă controlului ex-ante realizat de persoanele desemnate din cadrul ANAP, în conformitate cu dispozițiile OUG nr.

86/2017. Așa cum rezultă din avizele aflate din documentație, ANAP a validat concluziile finale din raportul procedurii.

Evocând aspectele privind calitatea și regularitatea vizate de controlul ex-ante, așa cum sunt definite prin art. 2 alin.(1) lit. b) din OUG nr. 98/2017, intervenienta consideră că inspectorii din cadrul ANAP au verificat concluziile din raportul procedurii și au conchis că toate dispozițiile legale, inclusiv instrucțiunile ANAP, a fost aplicate corect de către echipa de evaluare, fiind emis un aviz conform necondiționat final în acest sens. Prin urmare, interpretarea instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 în sensul respingerii ofertei contestatoarei ca inacceptabilă a primit validarea inspectorilor ANAP, ceea ce înseamnă că toate criticile contestatoarei din această perspectivă se impun a fi respinse ca nefondate, conchide intervenienta.

Concluzionând, față de toate argumentele prezentate, intervenienta solicită:

1. Admiterea cererii de intervenție,
2. Admiterea excepției lipsei de interes și respingerea contestației formulate de Asocierea ... SRL - ... SRL - ... SRL ca fiind lipsită de interes,
3. Respingerea contestației formulate de Asocierea ... SRL - ... SRL - ... SRL, ca neîntemeiată
4. Menținerea ca temeinice și legale a actelor întocmite de autoritatea contractantă,
5. Obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Intervenienta atașează ca dovadă a cheltuielilor de judecată:

- Factură seria AAD Nr. 41 din data de 12.04.2023 emisă de "...", reprezentând *onorariu conform contract de asistență juridică nr. 516710/2023, dosar CNSC 878/C11/2023*, în sumă de 5000,00 lei;
- Ordin de plată BRD cu nr. 39 din 12.04.2023 reprezentând "*fact 41/12.04.2023*" în sumă de 5000,00 lei de la ... SRL, având ca beneficiar "...".

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 20917/19.04.2023, contestatoarea formulează *concluzii scrise* ca urmare a (i) Punctului de vedere al autorității contractante, precum și a (ii) Cererii de intervenție voluntară formulată de ... SRL și a (iii) Concluziilor scrise comunicate în data de 13.04.2023, solicitând respingerea susținerilor și apărărilor autorității contractante și ale intervenientei, ca neîntemeiate.

Prealabil, contestatoarea consideră că intervenienta încearcă să conducă discuțiile către alte subiecte, aducând pretinse argumente ce pot fi lesne calificate drept veritabile motive de contestație - în contra poziției sale procesuale, aceea de intervenientă *accesorie*.

Cu toate că problema de drept a fost în chiar debutul contestației prezentată într-o manieră concisă și clară, fiind în legătură cu dovada *experienței similare*, intervenienta, în contra principiului disponibilității, se abate de la această problemă, încercând practic să aducă orice

pretinse motive - fie nereținute de autoritatea contractantă, fie chiar în contra Fișei de date - motive ce exced cadrului procesual și chiar a apărărilor părții pentru care aceasta susține că a intervenit.

A. Cu privire la punctul de vedere al autorității contractante nr. 20595/06.04.2023, petenta remarcă preluare integrală, de tip *copy/paste* a celor deja arătate prin Comunicarea rezultatului procedurii și Raportul procedurii, acte întocmai atacate prin contestația depusă.

Sub acest aspect, contestatoarea consideră necesar a combate două aspecte:

1. Față de susținerea autorității contractante că hotărârea comisiei de evaluare a fost validată și de verficatorii ANAP prin Avizul conform necondiționat nr. 13656/3782/DGCECMSS/.../ 10.03.2023, urmare a controlului ex-ante efectuat în temeiul prevederilor art. 15 din OUG nr. 98/2017, petenta arată:

a) Avizul la care face trimitere achizitoarea nu apare încărcat în SEAP, și nici nu a fost anexat/alăturat Punctului de vedere, petenta susținând că nu are cunoștință de conținutul acestuia, iar în aceste condiții, se află în situația în care nu poate combate conținutul unui înscris la care nu a avut acces și nici nu poate formula apărări în acest sens.

b) Cu toate acestea, invocarea avizului ANAP ca argument în vederea respingerii contestații nu poate fi primit atât timp cât chiar actul normativ menționat - OUG nr. 98/2017 prevede în mod expres la art. 23 faptul că: "*Avizul conform al ANAP nu afectează caracterul obligatoriu al deciziilor pronunțate și al măsurilor dispuse de Consiliu/instanța competentă în legătură cu procedurile de atribuire conform prevederilor Legii nr. 101/2016.*"

c) Nu în ultimul rând, art. 15 din OUG nr. 98/2017 la care face trimitere autoritatea contractantă prevede că: *Procesul de control ex ante este limitat la aspectele verificate și constatate în baza listelor de verificare ale ANAP și nu exonerează de răspundere autoritatea contractantă în raport cu acțiunile și deciziile adoptate de aceasta în procesul de atribuire și/sau modificare a contractului în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile.* Prin urmare, această dispoziție legală nu este de natură a susține respingerea contestației noastre, ci, din contră, stabilește în mod expres că Autoritatea contractantă nu este exonerată de răspundere în raport cu acțiunile și deciziile adoptate în procesul de atribuire a contractului, în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile.

2. Este vădit neîntemeiată susținerea ... conform căreia: *dacă am aplica raționamentul asocierii contestatoare, potrivit căruia pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară în servicii este necesar să se ia în considerare procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, ar rezulta că singurul contract care ar putea fi avut în vedere este contractul nr. K13/22.11.20/3 încheiat între ... și ... SRL, având în vedere în acest sens, următoarele:*

a) chiar autoritatea contractantă arată în Fișa de date că prin servicii similare se înțeleg servicii de proiectare, în orice etapă a proiectării, iar Secțiunea III.1.3.a) prevede: *Prin servicii similare se înțeleg servicii de proiectare (orice etapa a proiectării) a unor lucrări de construire/ reabilitare/ modernizare/ extindere rețea de canalizare ape uzate menajere și/ sau pluviale și/ sau rețea de alimentare cu apă și/ sau lucrări aferente aducțiunilor ele apa.*

Practic, autoritatea contractantă susține, în mod profund tendențios și în contra cerințelor/aspectelor din Fișa de date că, dacă s-ar admite prezenta contestație, autoritatea contractantă ar alege practic să elimine de la analiză Contractele prin care s-a dovedit experiența similară în servicii și inițial reținute de achizitoare ca făcând această dovadă.

b) Contrazicerea propriei argumentații expusă în Raportul procedurii este evidentă, când, urmare a solicitării de clarificări (nr. 1970L/02.02.2023) și a răspunsului oferit de ... SRL (adresa nr. 137 din 06.02.2023), autoritatea contractantă a reținut că: *"răspunsurile ofertantului cu privire la contractele: Contract de servicii proiectare și execuție lucrări nr. 36/30.12.2019 încheiat între Comuna Craiva și Asocieria ... SRL - lider de asociere și ... SRL - asociat (...) și Contractul de servicii nr. 64/17.07.2019 încheiat între ... SRL și ... SRL (...) au fost declarate în unanimitate concludente de către comisia de evaluare (pag. 8 din Raportul procedurii) - nemaexistând alte solicitări ulterioare cu privire la aceste contracte."*

Prin urmare, în această situație se pune în discuție nu numai buna-credință a autorității, dar și necesitatea aplicării/respectării principiului protecției încrederii legitime, invocă petenta.

c) Totodată, în legătură cu această solicitare de clarificări nr. 1970L/02.02.2023, contestatoarea subliniază un aspect esențial - atitudinea vădit contrară dispozițiilor legale apare evidentă cu atât mai mult cu cât din punctele 1 și 3 ale solicitării de clarificări, autoritatea contractantă precizează cu privire la Contractele nr. 36/30.12.2019 și nr. 64/17.07.2019 că nu a *regăsit atașate documente relevante însușite de beneficiarul final (ex: proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor) de unde să rezulte faptul că lucrările au fost finalizate.*

Cu toate acestea, însă, cât privește Contractul K13, achizitoarea nu a mai solicitat același tip de proces verbal, ci a solicitat procese verbale de predare primire a documentației tehnice. Toate acestea, în ciuda faptului că încă de la momentul documentelor depuse pentru dovedirea informațiilor din DUAЕ, petenta arată că a depus cele trei procese-verbale de recepție la terminarea lucrărilor, respectiv R467/16.02.2022, R579/25.02.2022 și R694/08.03.2022, autoritatea contractantă solicitând ulterior documente/informații ce depășesc cu mult cerințele pentru dovedirea experienței similare.

B. Cu privire la Cererea de intervenție a ofertantului ... SRL.

1. Referitor la tardivitate, contestatoarea susține inadmisibilitatea invocării unor veritabile motive de contestație mascate ca *apărări* în cuprinsul cererii de intervenție accesorie.

Sub aspectul calificării cererii de intervenție formulată în prezenta cauză ca Cerere de intervenție accesorie, prin care intervenienta califică tipul de intervenție pe care a înțeles să o formuleze: *"(...) Prin urmare, subscrisa justifică un interes în a formula prezenta cerere de intervenție accesorie, atâta vreme cât o eventuală soluționare favorabilă a contestației ar putea conduce la schimbarea rezultatului procedurii în sensul declarării drept câștigătoare a contestatoarei."*

În continuare, petenta învederează caracterul subordonat al cererii de intervenție, context care face imposibilă formularea de preținse *argumente în sprijinul* autorității contractante ce reprezintă veritabile motive de contestație în afara termenului de contestare și în afara cadrului impus de autoritatea contractantă astfel cum acesta rezultă din Punctul de vedere formulat.

Pornind chiar de la definiția intervenției accesorii prin care doar se sprijină apărarea unei părți, intervenientul venind astfel în apărarea uneia dintre părțile originare ale litigiului din rațiuni de ordin practic ce țin de raporturile juridice în care se află cu aceasta, apare în mod evident că intervenientul nu pretinde nimic pentru sine, lărgindu-se doar cadrul procesual sub aspectul persoanelor implicate în litigiu, fără a se extinde și obiectul litigiului.

Caracterul intervenției accesorii, în sensul în care aceasta nu poate excede apărărilor părții pe care o susține rezultă din chiar denumirea acesteia, ce uneori a apărut ca fiind *subsidiară* - aspect ce sugerează evidenta dependență a intervenientului accesoriu față de partea în favoarea căreia intervine.

Practic, intervenientul accesoriu nu poate *ieși* din cadrul procesului determinat atât prin cele reținute de autoritatea contractantă în cuprinsul Raportului și Rezultatului procedurii - în etapa de evaluare a ofertelor și nici cele indicate (chiar copy/paste) în cadrul Punctului de vedere formulat cu ocazia prezentei contestații.

Aplicând aceste aspecte în prezenta cauză, contestatoarea arată:

a) Problema de drept supusă analizei Consiliului (pe larg expusă în *Secțiunea 1.3.* din Contestație), vizează aspecte referitoare la dovada experienței similare în servicii de proiectare cu referire la Contractul K13 - acesta fiind singurul aspect pentru care oferta a fost declarată inacceptabilă.

Contestatoarea precizează că a supus atenției Consiliului, ipoteza expresă/ precisă în care Contractul de proiectare nr. K13/22.11.2013 încheiat între ... și ... SRL, având ca obiect *Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane* împreună cu înscrisurile aferente care au fost depuse, inclusiv cu recomandarea beneficiarului final al serviciilor de proiectare realizate

de ... (asociatul nr. 2 din Asocierea ... SRL din prezenta cauză) din cuprinsul căreia rezultă cu claritate că serviciile de proiectare au fost duse la bun sfârșit, momentul la care au fost încheiate, prețul acestora, aspecte ce n-au fost luate în considerare de către autoritatea contractantă, deși potrivit documentației de atribuire dovada experienței similare se putea face practic prin orice înscris (deci și numai printr-o recomandare). Cu toate acestea au fost depuse mult mai multe înscrisuri, considerate însă insuficiente de către achizitoare.

Prin cererea de intervenție accesorie formulată de ... SRL sunt aduse pretinse argumente în susținerea poziției autorității contractante ce nu sunt doar noi și tardive prin raportare la momentul susținerii acestora, ci chiar străine de prezenta cauză, sau pur și simplu copiate din Raportul Procedurii, precum:

(i) cu privire la excepția lipsei de interes, în susținerea acesteia intervenienta arată că ar fi trebuit contestate și pretinse acte care ar fi stat la baza întocmirii capitolelor din raportul procedurii - procese-verbale care nici măcar nu sunt menționate în Raportul procedurii; ulterior, prin concluzii scrise, observând inexistența respectivelor procese-verbale pune pe seama unei *erori* faptul că acestea nu se regăsesc în dosarul achiziției și aduce alte noi pretinse argumente în susținerea acestei excepții.

(ii) Autoritatea contractantă nu a pus în discuție mecanismul contractual care a stat la baza Contractului K13, aspect, de altfel, susținut, printre altele, de faptul că a solicitat întregul Acord contractual nr. R4896/12.11.2013 - Acord ce reprezintă temeiul încheierii Contractului K13;

(iii) intervenienta susține constant că documentele au fost depuse după solicitările de clarificări, aspect asupra căruia, din nou, autoritatea contractantă nu a susținut că nu s-ar fi impus;

(iv) Susțineri ale intervenientei precum că Recomandarea nr. 225/2023 nu ar respecta cerințele din Fișa de date, lipsind valoarea serviciilor de proiectare, în condițiile în care în cuprinsul Raportului procedurii se indică expres: *"documentul transmis a fost Recomandarea nr. 225/10.02.2023 în care a fost precizată valoarea totală a proiectării, respectiv 735.747 lei"*

(v) Susține vădit tendențios că *doar pentru Contestatoare prezentarea procesului-verbal de predare-primire reprezintă o opțiune și nu o obligație, un document de prezentat împreună cu Recomandarea (de reține că nici Recomandarea nu a fost transmisă decât la insistențele autorității contractante și odată ce a fost transmisă aceasta nu a respectat conținutul de informații solicitat prin Fișa de date).*

(vi) Prezintă în mod vădit trunchiat că autoritatea contractantă ar fi solicitat explicații privind neconcordanța dintre valoarea contractului de 24.389.233 lei și valoarea cumulată a celor 3 procese verbale, însă nu s-

ar fi lămurit această problemă - în condițiile în care autoritatea contractantă nu a solicitat clarificarea acestui aspect.

(vii) susține neîntemeiat și complet excedentar cadrului prezentei cauze că ... SRL nu ar fi putut explica (i) diferența dintre valoarea inițială de contract și valoarea cumulată prevăzută în cele 3 procese verbale prezentate și (ii) dacă procentul de 10% din valoarea contractului a fost sau nu plătit;

(viii) Pretinde că Asocierea ... SRL nu ar fi explicat *cei 9 ani care s-au scurs între momentul predării proiectului și momentul presupusei recepții a lucrărilor* - în condițiile în care nu acesta a fost aspectul asupra căruia s-a contestat Raportul procedurii și nici autoritatea contractantă nu a solicitat astfel de explicații;

(ix) În mod absolut surprinzător, deși pretinde că sprijină apărările ..., intervenienta susține fără echivoc că *Instrucțiunea ANAP nr. 2 din 2017 nu este aplicabilă*, în condițiile în care în Raportul procedurii, chiar autoritatea contractantă indică faptul că *"La baza acestei decizii (n.n. de respingere a ofertei Termopro) au stat următoarele: Instrucțiunea nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017)"* - aspectul în discuție vizând interpretarea Instrucțiunii nr. 2/2017.

(x) În mod neîntemeiat intervenienta nu găsește rațiunea pentru care ... SRL nu ar fi prezentat drept document suport *constatatorul* întocmit de ... după recepționarea lucrărilor, în condițiile în care Fișa de date prevede expres faptul că dovada experienței similare se face, printre altele, cu recomandări;

(xi) apare surprinzător cum intervenienta, în contra autorității contractante și a cerințelor Fișei de date, creează practic noi condiții, alegând să transforme o condiție *alternativă* într-una *cumulativă*. Mai precis, susține intervenienta că *"astfel cum reiese din paginile 5-6 din fișa de date, procesul verbal de predare primire și recomandarea sunt privite ca două cerințe cumulative, iar nu alternative."* În mod evident, aceasta interpretare este complet lipsită de fundament, apreciază petenta.

Având în vedere aceste aspecte, apare evident că întreaga intervenție reprezintă un cumul de argumente care exced poziției autorității contractante și care, mai important, nu au fost antamate în Raportul procedurii ori în Rezultatul procedurii, ceea ce nu poate conduce decât la concluzia că, fie intervenienta nu a înțeles problema supusă analizei Consiliului și a Punctului de vedere formulat de achizitoare, fie că aceasta este de rea-credință, formulând intervenția cu intenția clară de a prezenta și interpreta trunchiat cerințele din Fișa de date și chiar aspectele reținute de către autoritatea contractantă.

Autoarea conchide prin invocarea jurisprudenței în materia achizițiilor publice evocată în culegerea D.D Șerban, Vol. IV, pag 299 și urm.

Astfel, petenta consideră că excepția invocată de intervenientă se impune a fi respinsă întrucât:

- interesul asocierii ... SRL este dat de faptul că inițial oferta sa s-a clasat pe locul I, iar atât timp cât există posibilitatea contestării actelor autorității contractante, în mod evident un ofertant clasat inițial pe locul I și ulterior declarat ca având o ofertă neconformă/ inadmisibilă, are interes în formularea contestației și în a investi CNSC cu o astfel de cerere

- trebuie ținut cont de prevederile exprese ale art. 2 alin. (1) și art. 3 alin (1) și (3) din Legea nr. 101/2016.

În ce privește susținerea intervenientei din Concluziile scrise referitoare la aspectul privind valorile cumulate a contractelor, aceasta reprezintă practic un motiv de contestare, iar nu un argument în sprijinul autorității contractante, consideră petenta.

2. Cu privire la fondul cauzei, contestatoarea aduce următoarele contraargumente susținerilor intervenientei:

Contestatoarea reiterează aspectul privind pretinsa *cumulare* între procese-verbale și recomandări, iar nu *alternare*, prin care intervenienta creează practic condiții noi și mai restrictive decât cele impuse de achizițoare.

Autoarea menționează că nu a depus doar Contractul de proiectare K13 încheiat între ... și ..., astfel cum în mod greșit susține intervenienta.

În dovedirea experienței similare contestatoarea precizează că a depus Acordul Contractual nr. R4896/12.11.2013 încheiat între Societatea Comercială ... SA Reșița și Asocierea ... SRL - ... SRL a avut ca obiect "*Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane* din cadrul proiectului *Modernizarea infrastructurii de apă și apă uzată în județul Caras Severin*", arătând în contestație că acest Acord contractual reprezintă baza/ temeiul Contractului K13.

În ce privește solicitările de clarificări, contestatoarea consideră necesar a pune în discuție și a combate nemulțumirea intervenientei ce reiese din faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări Asocierii ... SRL., precizând că solicitarea de clarificări reprezintă în unele situații o veritabilă obligație a autorităților contractante, mai cu seamă în cazul ofertantului clasat pe locul I, sens în care face trimitere la dispozițiile art. 209 din Legea 98/2016.

Sub motivația că nu a regăsit unele solicitări de clarificări ori răspunsuri la acestea, intervenienta încearcă să inducă ideea că nu s-ar fi răspuns la acele solicitări de clarificări, opinează petenta.

În sensul intrării în detalii ce exced cerințelor documentației de atribuire și a prevederilor aplicabile, contestatoarea menționează:

- a) Autoritatea contractantă nu a solicitat clarificarea unor prețuri neconcordanțe între suma din contract și cea rezultată din

Însumarea valorilor înscrise în Procesele-verbale de recepție la terminarea lucrărilor astfel cum încearcă intervenienta să arate. Solicitarea de clarificări a privit (i) explicații cu privire la ultima tranșă încasată; (ii) transmiterea proceselor-verbale de predare-primire ale documentației tehnice; (iii) transmiterea întregului conținut al Acordului contractual.

b) Autoarea reiterează răspunsul la solicitările de clarificări, concluzionând că, în niciun caz, nu pot fi primite susținerile vădit neîntemeiate ale intervenientei conform cărora *situația plăților aferente contractului R4896/2013 a rămas neclară* în condițiile în care nici măcar autoritatea contractantă nu a solicitat astfel de explicații.

Nerelevantă este considerată și susținerea intervenientei conform căreia *Recomandarea la care tot face referire în răspunsul la solicitarea de clarificări a fost transmisă de abia după solicitarea venită din partea autorității contractante*, solicitările de clarificări nefiind nici nelegale, nici contra Fișei de date.

Tot în evidenta încercare a intervenientei de redirecționare a problemei este și critica privind valoarea cumulată a celor 3 procese-verbale de terminare a lucrărilor, precum și a valorii contractelor, context în care, prin extinderea calității sale de intervenient accesoriu, ... SRL calculează unilateral sumele din cele trei procese-verbale de recepție la terminarea lucrărilor pentru a dovedi pretinse neconcordanțe ce nu ar fi fost clarificate.

Astfel, contestatoarea solicită respingerea criticilor intervenientei, făcând în acest sens trimitere la Adresa nr. 137/06.02.2023 prin care a răspuns și dovedit cu înscrisuri precizările solicitate privind contractele de care a înțeles să se folosească în dovedirea experienței similare.

În continuare, petenta afirmă că în niciun moment autoritatea contractantă nu i-a solicitat să explice cei 9 ani care s-au scurs între momentul predării proiectului și momentul presupusei recepții a lucrărilor, fapt ce denotă încă o dată că intervenienta creează practic pretinse clarificări/solicitări/explicații, ajungând efectiv să se substituie autorității contractante.

Pentru contestatoare este de neînțeles cum anume ar avea o *atitudine dualistă* și cum anume ar fi în contra fișei de date ori în contra prevederilor legale ca predarea unui livrabil să aibă loc în anul 2014, iar recepția lucrării, per ansamblu, să se fi produs în 2022, în interiorul perioadei de referință impuse de autoritatea contractantă.

De asemenea, nu poate fi primită nici critica conform căreia Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 nu ar fi aplicabilă, aspect susținut atât în cererea de intervenție, cât și în Concluziile scrise depuse de intervenientă.

Totodată, criticile intervenientei privind Recomandarea nr. 225/2023 nu pot fi primite întrucât:

a) Susține în mod vădit neîntemeiat o pretinsă înlăturare *de plano* a Recomandării nr. 225/2023 pe considerentul că în cadrul Contractului K13 co-contractantul este ... SRL, iar nu .... Intervenienta pare evident că omite faptul că părțile Acordului contractual R4896/2013 sunt ... și *Asocierea ... SRL - ... SRL*;

b) Sub aspectul că Recomandarea nr. 225/2023 nu ar cuprinde informațiile din fișa de date, critica nu poate fi primită, intervenienta creând din nou cerințe suplimentare fișei de date, alegând să interpreteze fișa de date în sensul în care *ducerea la bun sfârșit* s-ar face prin prezentarea unui document constatator.

Celelalte critici privind neincluderea anumitor informații în respectiva Recomandare nu pot fi primite impunându-se a fi respinse, în condițiile în care în cuprinsul Recomandării se arată în mod expres care activități au fost efectuate în perioada 2019 septembrie — august 2022, fiind expres indicată și valoarea proiectării, arată contestatoarea.

Legat de faptul că nu s-ar fi făcut dovada cu privire la predarea documentației de proiectare conform contractului nr. R4896/2013, petenta consideră surprinzător cum intervenienta denumeste titlul marginal al acestei secțiunii – *"Contestatoarea nu a făcut dovada, prin niciun document însușit prin semnătură de beneficiarul final, cu privire la predarea documentației de proiectare conform contractului nr. R4896/2013"*, precizând că mecanismul contractual fusese pe larg detaliat (și dovedit):

a) Contractul K13 A fost încheiat între ... (în calitate de Antreprenor) și ... SRL (în calitate de Proiectant Asociat).

În ce privește obiectul, potrivit art. 1 - Proiectantul va întocmi proiectul și va elabora documentațiile pentru toate avizele necesare pentru începerea lucrărilor de proiectare după cum urmează: *Cap. 1. Proiect Tehnic de Execuție: Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu. Moldova Nouă și Băile Herculane (...), Cap. II. Documentații pentru obținerea de avize și acorduri (...) i) Asistența tehnică pentru proiectare în timpul executării lucrărilor (...)*

*Art. 2. - Proiectul trebuie să aibă ca destinație finală executarea în condiții bune a prezentului Contract, în conformitate cu Legea nr. 10/1995.*

*Art. 5. (...) d) Valoarea de 10% rămasă de 73.574,70 lei plus TVA adică 17.657,90 EUR plus TVA se va achita după recepția lucrărilor de execuție în termen de 30 (treizeci) zile calendaristice.*

b) Contractul ICI3 a avut la bază Acordul Contractual nr. R4896/12.11.2013 încheiat între Societatea Comercială ... SA Reșița și Asocierea ... SRL - ... SRL ce a avut ca obiect *Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelu Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane din cadrul proiectului Modernizarea infrastructurii de apă și apă uzată în județul Caras Severin* - potrivit art. 4 din Contract.

Prin urmare, din perspectiva mecanismului de executare a acordurilor, pe de o parte, Beneficiarul final al lucrărilor de proiectare a fost ..., lucrările fiind efectuate către Antreprenor (...) care le preda supervisorului beneficiarului ..., iar, pe de altă parte, lucrările de proiectare se considerau îndeplinite/ duse la bun sfârșit la recepția lucrărilor de execuție - acesta fiind clar sensul art. 1, art. 2 și art. 5 anterior citate și, subsumându-se totodată, prevederilor legale în construcții și instrucțiunilor ANAP. În consecință, sunt vădit neîntemeiate susțineri conform cărora ... SRL, în asociere, n-ar fi avut obligații față de beneficiarul final, că obligațiile s-ar fi încheiat odată cu predarea din 2014 ori că tocmai recomandarea emisă de beneficiarul final nu ar face dovada proiectării.

Cât privește cheltuielile de judecată, acestea se impun a fi respinse, având în vedere că intervenientul accesoriu nu poate beneficia de acordarea cheltuielilor de judecată aferente propriei cereri, susține contestatoarea, invocând jurisprudența Curții de Apel Suceava din Decizia nr. 861/2016.

Contestatoarea menționează că solicită cheltuieli de judecată pe cale separată.

... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare cu nr. ... din data de 04.04.2023, în sumă de 545.204,00 lei, document emis de CEC Bank, sucursala Oradea, înregistrată la CNSC sub nr. 18400/05.04.2023.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuția de lucrări pentru obiectivul de investiții: «...»”, cod CPV 45232400-6 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../ 03.07.2022, stabilind termenul limită de depunere a ofertelor pentru 16.08.2022, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate preț” și valoarea estimată, fără TVA, de 27.260.150,20 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 5 operatori economici printre care și contestatoarea din prezenta cauză, după evaluarea acestora, autoritatea contractantă stabilind rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. 5430/21.03.2023, potrivit căruia a fost declarată câștigătoare oferta depusă de asocierea ... SRL – ... SRL – ... SRL – ... SRL – ... SRL – ... SRL, în timp ce oferta depusă de asocierea ... SRL – ... SRL – ... SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Nemulțumită de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 16761/21.03.2023, asocierea ... SRL – ... SRL – ... SRL a depus contestația care face obiectul prezentei cauze, susținând că respingerea

ofertei sale este neîntemeiată, cerința de calificare privind experiența similară aferentă proiectării fiind îndeplinită, și solicitând următoarele:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 16761/21.03.2023;

- anularea Raportului Procedurii nr. 5430/2023 în ceea ce privește:

- (i) declararea ca inacceptabilă a ofertei Asocierii ... SRL - ... SRL - ... SRL;

- (ii) restabilirea clasamentului după respingerea ofertei Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL ca inacceptabilă și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv, dar fără a se limita la, adresele de comunicare a rezultatului procedurii;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire în cauză, prin reevaluarea ofertei depuse de Asocierea ... SRL - ... SRL - ... SRL și stabilirea ofertei câștigătoare dintre toate ofertele depuse și care sunt admisibile, în mod obiectiv, nediscriminatoriu, cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, în cadrul dosarului, ... SRL, membru al asocierii ... SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL - ... SRL, poziționată pe locul 1 în clasament și declarată câștigătoare, a transmis Consiliului prin e-mail, la data CNSC, la data de 10.04.2023, cererea de intervenție voluntară (depusă în termen legal având în vedere faptul că autoritatea contractantă a publicat contestația în SEAP la data de 03.04.2023), prin care a solicitat următoarele:

- admiterea excepției lipsei de interes și respingerea contestației formulate de ... SRL - ... SRL - ... SRL ca fiind lipsită de interes;

- respingerea contestației formulate de Asocierea ... SRL - ... SRL - ... SRL, ca neîntemeiată;

- menținerea ca temeinice și legale a tuturor actelor întocmite de autoritatea contractantă;

- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

În ceea ce privește demersul intervenientei ... SRL, de a susține actul achizitoarei privind poziționarea ofertei sale pe locul 1 și de a menține decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei depusă de asocierea ... SRL - ... SRL - ... SRL, cererea de intervenție este încuviințată în principiu, în conformitate cu art. 64 din Codul de procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea acesteia dovedește interes legitim propriu în pricină.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, analizând, cu întâietate, excepția invocată de intervenientă, privind lipsa de interes a contestatoarei în formularea contestației, ca urmare a faptului că prin contestație nu s-a solicitat anularea actelor premergătoare întocmirii raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii, respectiv procesele verbale, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, în condițiile în care, eventuala anulare a raportului procedurii în ceea ce privește decizia de respingere a ofertei contestatoarei, solicitată de

contestatoarea, este de natură să readucă procedură în etapa de evaluare a documentelor justificative DUAЕ, fiind redundantă solicitarea sugerată de intervenientă.

În analizarea prezentei contestații, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, Cerința nr. 2, din fișa de data e achiziției:

*„Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat*

*Cerința nr. 2 Experiența similară în servicii*

*Lista principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent. Ultimii 3 ani vor fi calculați până la data limită de depunere a ofertei. Prin lista serviciilor prestate însoțită de certificări/documente constatatoare sau echivalent, ofertantul trebuie facă dovada că, în ultimii 3 ani calculați până la data limita stabilită pentru depunerea ofertelor au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură cu o valoare totală mai mare sau cel puțin egală cu 850.000 lei la nivelul unui contract, maximum 2 contracte.*

*Prin servicii similare se înțeleg servicii de proiectare (orice etapă a proiectării) a unor lucrări de construire/reabilitare/modernizare/extindere rețea de canalizare ape uzate menajere și/sau pluviale și/sau rețea de alimentare cu apă și/sau lucrări aferente aducțiunilor de apă.*

*Nota 1: Dacă se decalează termenul de depunere al ofertelor, se va extinde corespunzător (cu zilele de decalare) și perioada aferentă experienței similare.*

*Nota 2: În ceea ce privește completarea formularului DUAЕ, cu privire la informațiile aferente experienței similare, vă aducem la cunoștință că este necesar să completați toate secțiunile aferente experienței (valoare, perioada, beneficiar etc.) și să descrieți lucrările/serviciile executate/prestate.*

*Modalitatea de îndeplinire:*

*Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerințelor: Se va prezenta DUAЕ în conformitate cu prevederile art. 193 alin. 1 din Legea 98/2016.*

*Din documentele prezentate în vederea susținerii experienței similare (recomandări, procese verbale de predare primire) trebuie să rezulte: prestarea serviciilor, valori, perioade de prestare - data de început - data de finalizare, beneficiari - indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați, că serviciile au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și ca au fost duse la bun sfârșit. Aceste documente vor fi prezentate la finalizarea*

*evaluării ofertelor la solicitarea autorității contractante doar de către ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar. Persoanele juridice străine vor prezenta certificatele/documentele edificatoare însoțite de traducere autorizată în limba română. (...)*

*Conform prevederilor art. 185 din Legea nr. 98/2016, în cazul în care mai mulți operatori economici participă în comun la procedura de atribuire, îndeplinirea criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională, se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului, iar autoritatea contractantă solicită ca aceștia să răspundă în mod solidar pentru executarea contractului de achiziție publică.”*

În prezenta procedură de atribuire, ulterior evaluării ofertelor, aplicării criteriului de atribuire și stabilirii clasamentului, potrivit căruia oferta depusă de asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL a fost poziționată pe primul loc, autoritatea contractantă a solicitat acestei asocieri, prin adresa nr. 1111L/18.01.2023, prezentarea documentelor justificative actualizate, prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Ofertantul a răspuns aceste solicitări prin adresa nr. 27.01.2023, depunând, în vederea demonstrării cerinței de calificare privind experiența similară, printre altele:

- Acordul contractual nr. R4896/12.11.2023, încheiat între ... SRL (autoritate contractantă) și asocieria ... SRL – ... SRL (antreprenor), având ca obiect Construirea și reabilitarea stațiilor de epurare în Oțelul Roșu, Moldova Nouă și Băile Herculane (proiectare și executare);

- Contractul de proiectare nr. K13/22.11.2013 încheiat între ... (antreprenor) și ... SRL (proiectant asociat), având ca obiect întocmirea proiectului și elaborarea documentațiilor pentru toate avizele necesare pentru începerea lucrărilor, de proiectare, respectiv: Proiect tehnic de execuție; documentații pentru obținerea de avize și acorduri; asistență tehnică pentru proiectare în timpul executării lucrărilor, în cazul modificării condițiilor prevăzute în contractul inițial elaborat.

Prin adresa nr. 1970L/02.02.2023, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului contestator, în legătură cu contractul K13/22.11.2013, următoarele clarificări:

*„Din documentele atașate, comisia de evaluare a constatat următoarele:*

*În cadrul contractului de proiectare nr. «13/22,11.2013, Cap II, punctul 3. Instrumente de plată sunt precizate următoarele:*

*Suma totală a contractului de proiectare: 735.747 lei fără TVA și se va plăti astfel: -avans 10% pentru începerea lucrărilor de proiectare: 73.574,70 lei fără TVA -80% după predarea ultimei documentații managerului de proiect: 588.597,60 lei fără TVA -10% după recepția lucrărilor de execuție: 73.574,70 lei fără TVA.*

*De asemenea, au fost atașate următoarele procese verbale:*

- Procesul verbal nr. R467/16.02.2022 de recepție la terminarea lucrărilor în valoare de: 5.275,346 lei fără TVA. (Oțelu Roșu)
- Procesul verbal nr. R/579/25.02.2022 de recepție la terminarea lucrărilor în valoare de: 5.117.031 lei fără TVA. (Băile Herculane)
- Procesul verbal nr. 2694/08.03.2022 de recepție la terminarea lucrărilor în valoare de: 5.078,465 lei fără TVA. (Moldova Nouă)

Având în vedere faptul că valoarea totală a contractului este de 24.389.344 lei din care au fost efectuate lucrări în valoare de 15.470.842 lei fără TVA (reprezentând suma valorilor celor trei procese verbale), vă solicităm să clarificați următoarele aspecte:

1. Ținând cont de precizarea din cadrul contractului (Cap II, punctul 3, lit. d), conform căreia 10% din valoarea contractului de servicii (73.574,70 lei fără TVA) se va plăti după recepția lucrărilor de execuție, vă solicităm să precizați dacă suma menționată a fost încasată/plătită și să transmiteți documente relevante în susținerea celor precizate anterior.

2. Vă solicităm să transmiteți toate procesele verbale de predare-primire a documentației tehnice însușite/primate de către managerul de proiect, astfel cum rezultă din contract (pagina 473 din documentele atașate, Cap II, punctul 3, lit. c).

3. Vă solicităm să transmiteți Acordul contractual nr. R4896/12.11.2013 în totalitate având în vedere faptul ca au fost atașate doar primele două pagini."

Asocierea a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 137/06.02.2023, înregistrată la autoritatea contractantă sub numărul 2131L/07.02.2023, menționând următoarele:

„În cadrul contractului nr. K13/22.11.2013, Pct. 3 - Instrumente de plată, art. 5, lit. d), conform căruia 10% din valoarea contractului de servicii (73.574,70 lei fără TVA) se va plăti după recepția lucrărilor de execuție, este o obligație de plată asumată de ambii semnatari. Din punctul de vedere al ... SRL, obligația contractuală prevăzută la art. 12, lit. a) era să întocmească și să predea în termen către ... SRL, documentațiile prevăzute în contract, fapt dovedit prin Procesul - verbal de predare primire cu nr. K1/20.01.2014, anexat prezentei. Terminarea lucrărilor la toate cele trei obiecte componente ale Acordului contractual R4896/12.11.2013 încheiat între SC ... SA și Asocierea ... SRL și ... SRL este confirmată prin Procesele verbale nr. R467/16.02.2022, R/579/25.02.2022, R694/08.03.2022. În aceste condiții, îndeplinirea cerinței privind experiența similară în cazul acestui contract este confirmată de către beneficiar SC ... SA. În consecință achitarea de către Asociatul ... SRL a ultimei tranșe de plata în suma de 73.574,70 lei fără TVA, este o obligație a acesteia către ... SRL și nu are nici o legătură cu îndeplinirea obligațiilor ... SRL față de beneficiarul SC ... SA, reprezentând eventual o nerespectare a obligației de plată a ... SRL către ... SRL.

Vă înaintăm totalitatea facturilor emise de ... SRL către ... SRL, în valoare totală de 735.747 lei fără TVA, precum și Situație facturi client (... SRL) din evidențele contabile proprii.

Suplimentar vă punem la dispoziție Listele de lucrări preliminariei (întocmire DTAC, întocmire PT+DE, Asistență tehnică, Documentație post execuție, Manuale de operare și întreținere), înaintate în luna Martie 2022 de

către Asocierea ... SRL și ... SRL și aprobate la plata de Suprevizorul ..., respectiv :

- Lista 1 de lucrări preliminare - OR (Otelul Roșu)
- Lista 35 de lucrări preliminare - MN (Moldova Noua)
- Lista 68 de lucrări preliminare - BH (Băile Herculane)

Prin aprobarea acestor liste de către Suprevizor, rezultă indubitabil că au fost îndeplinite în proporție de 100% toate serviciile de proiectare (inclusiv asistenta tehnică).

Vă transmitem anexat Procesul - verbal de predare primire cu nr. K1/20.01.2014 a documentației tehnice, încheiat între ... SRL și ... SRL

Vă transmitem anexat Acordul contractual nr. R4896/12.11.2013. Precizăm că nu am înaintat în totalitate acordul în speță, datorita dimensiunii de peste 2400 de pagini a acestuia”.

Autoritatea contractantă a continuat demersurile privind calificarea îndeplinirii cerinței referitoare la experiența similară în servicii de proiectare și, prin adresa nr. 2624L/13.02.2023, precizând că în urma verificării documentelor transmise ca urmare a solicitării de clarificări nr. 1970L/02.02.2023, nu a regăsit niciun document însoțit de către beneficiarul final și având în vedere existența acordului contractual nr. R4896/12.11.2013 încheiat între ... SA și Asocierea ... SRL - ... SRL, consideră necesară transmiterea dovezii însușirii documentației de proiectare de către beneficiarul final ... SA (proces verbal de predare-primire). De asemenea, autoritatea contractantă a solicitat transmiterea de documente relevante (ex.: recomandare) din partea beneficiarului final ... SA de unde să rezulte activitățile desfășurate de către proiectantul ... SRL și valoarea acestora în perioada de referință (16.08.2019 – 16.08.2023).

La această solicitare de clarificări, asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL a răspuns, prin adresa nr. 170/14.02.2023, precizând următoarele: „(...) vă înaintăm Recomandarea nr. 225/10.02.2023 emisă de ... SA care confirmă că serviciile de proiectare aferente Acordului contractual nr. R4896/12,11.2013 au corespuns din punct de vedere cantitativ și calitativ și au fost acceptate la piață. Vă punem la dispoziție și referatele proiectantului ... SRL întocmite pentru recepția la terminarea lucrărilor (nr. K936, K937, K938 din 12.11.2020), precum și scrisorile 294/ 10.03.2020 prin care Antreprenorul înaintează documentația tehnică faza PT+DE, respectiv scrisoarea 1035/21.09.2020 prin care Antreprenorul comunică beneficiarului ca documentele aferente cărții tehnice (planșe post execuție, proceduri de operare și întreținere etc.) sunt întocmite și sunt la dispoziția acestuia din urmă pentru verificare și predare, în vederea efectuării recepției la terminarea lucrărilor.

Având în vedere dispozițiile legale incidente, din documentele puse la dispoziția dvs. până la acest moment, rezultă ca proiectantul și-a îndeplinit cu succes toate obligațiile contractuale față de beneficiarul ... SA, de la semnarea Acordului contractual și până la Recepția la terminarea lucrărilor”.

Acest răspuns a fost analizat de membrii comisiei de evaluare, care, în cadrul procesului verbal nr. 3114L/21.02.2023, a reținut că acesta este neconcludent, motivat de faptul că:

- ofertatul nu a transmis, conform solicitării, procesul verbal de predare primire a documentației de proiectare însușite/acceptate de către beneficiarul final, ... SA;

- deși, din recomandarea nr. 225/10.02.2023, rezultă prestarea mai multor activități de servicii de proiectare, comisia de evaluare a constatat că nu au existat modificări ale proiectului tehnic depus inițial și nu a fost precizată valoarea serviciilor de proiectare în perioada de referință;

- în referatele proiectantului privind recepția la terminarea lucrărilor nr. K936/12.11.2020, nr. K937/12.11.2020 și nr. K938/12.11.2020, nu s-a făcut nicio precizare cu privire la diferența dintre momentul întocmirii acestor documente și data proceselor verbale de recepție la terminarea lucrărilor, respectiv procesul verbal nr. R467/16.02.2022, nr. R/579/25.02.2022 și nr. 2694/08.03.2022;

- nu s-a făcut dovada însușirii documentației tehnice faza PT+DE spre verificare și aprobate de către beneficiarul final, iar din toate documentele nu rezultă ce părți din PT+DE au fost executate, dacă aceste activități/ modificări au fost acceptate și care ar fi valoarea acestora.

Din conținutul acestor concluzii ale autorității contractante, rezultă că, membrii comisiei de evaluare nu au luat în considerare, în verificarea îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la serviciile de proiectare, serviciile de asistență tehnică, prestate de ... SRL, în perioada de execuție a lucrărilor proiectate de acest operator economic în cadrul asocierii din care a făcut parte (asocierea ... SRL – ... SRL).

În analiza criticii referitoare la respingerea ofertei contestatoarei, Consiliul apreciază relevante prevederile Instrucțiunii nr. 2/2017 emisă de ANAP, art. 5

art. 13 alin. (3), potrivit căroră *„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.”*

În speță, ... SRL a prestat serviciile de proiectare în legătură cu contractul care au făcut obiectul acordului contractual nr. R4896/12.11.2013, respectiv contractului de proiectare nr. K13/22.11.2013 încheiat între ... și ... SRL (cei doi membri ai asocierii), servicii care au cuprins, potrivit clauzelor contractuale și servicii de

„asistență tehnică pentru proiectare în timpul executării lucrărilor, în cazul modificării condițiilor prevăzute în contractul inițial elaborat”, astfel că, aplicând prevederile instrucțiunii anterior citate, rezultă că, ar fi trebuit luată în considerare întreaga valoare a serviciilor de proiectare prestate de acest operator economic.

Concluzia autorității contractante referitoare la faptul că asocierea contestatoare nu a depus un proces verbal de predare primire a documentației de proiectare însușite/acceptate de către beneficiarul final, ... SA, nu poate fi reținută de Consiliu ca fiind motiv de respingere, în condițiile în care, potrivit informațiilor din fișa de date a achiziției, în cazul unor beneficiari privați, documentele puteau proveni de la aceștia, neexistând obligația depunerii unor procese verbale care să emane de la autorități publice.

Mai mult decât atât, asocierea contestatoare a depus Recomandarea nr. 225/10.02.2023 emisă de ... SA care confirmă că serviciile de proiectare aferente Acordului contractual nr. R4896/12.11.2013 au corespuns din punct de vedere cantitativ și calitativ, iar în perioada septembrie 2019 – august 2022, au fost prestate mai multe activități de proiectare de către ... SRL, aferent contractului, respectiv asistență tehnică pentru antreprenor, pe baza proiectului tehnic, întocmirea de dispoziții de șantier pe timpul execuției, întocmirea tuturor documentelor finale aferente proiectării, întocmirea documentației post execuție a lucrărilor, manuale de operare a stațiilor de operare, întocmirea programului testelor de funcționare a stațiilor, elaborarea rapoartelor de funcționare, etc.

Potrivit art. 23 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, *„Proiectanții de construcții răspund de îndeplinirea următoarelor obligații principale referitoare la calitatea construcțiilor: (...) f) stabilirea modului de tratare a defectelor apărute în execuție, din vina proiectantului, la construcțiile la care trebuie să asigure nivelul de calitate corespunzător cerințelor, precum și urmărirea aplicării pe șantier a soluțiilor adoptate, după însușirea acestora de către specialiști verificali de proiecte atestați, la cererea investitorului; g) participarea la întocmirea cărții tehnice a construcției și la recepția lucrărilor executate; h) **asigurarea asistenței tehnice, conform clauzelor contractuale, pentru proiectele elaborate, pe perioada execuției construcțiilor sau a lucrărilor de intervenție la construcțiile existente; i) asigurarea participării obligatorii a proiectantului coordonator de proiect și, după caz, a proiectanților pe specialități la toate fazele de execuție stabilite prin proiect și la recepția la terminarea lucrărilor.**”, iar potrivit HG nr. 907/2016, „proiectantul, în cadrul asistenței tehnice, trebuie să superviseze întocmirea și adaptarea funcțională a tuturor detaliilor de execuție, indiferent de elaboratorul acestora”.*

Astfel, Consiliul constată că recomandarea nr. 225/10.02.2023, alături de celelalte documente depuse de ofertant, fac dovada că

membrul asocierii ... SRL a prestat, în perioada de referință, serviciile de proiectare, constând în asistență tehnică, valoarea acestora trebuind a fi luată în considerare prin raportare la prevederile Instrucțiunii nr. 2/2017 a ANAP, critica fiind întemeiată.

De altfel, această conduită stabilită de Consiliu, a fost aplicată de autoritatea contractantă cel puțin în speța determinată de contestația soluționată de Consiliu prin Decizia nr. 380/17.02.2023, rămasă definitivă prin Decizia nr 79/2023 a Curții de Apel București pronunțată în Dosarul nr. 1503/2/2023.

Concluzionând, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată contestația formulară de asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 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, Consiliul urmează să admită contestația depusă de asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL și să anuleze actele autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei contestatoarei, precum și comunicările rezultatului procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta depusă de asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

Contestația urmând a fi admisă, față de cele reținute mai sus cu ocazia soluționării ei, Consiliul încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de ... SRL și o va respinge, inclusiv solicitarea de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

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

### **CONSILIUL DECIDE:**

Respinge excepția invocată de intervenientă, privind lipsa de interes a asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL în formularea contestației.

Admite contestația depusă de asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL în contradictoriu cu ... în calitate de autoritate contractantă.

Anulează actele autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei contestatoarei, precum și comunicările rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta depusă de asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

Încuviințează, în principiu, și respinge cererea de intervenție formulată de ... SRL, inclusiv solicitarea de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

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,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...