

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de Asociera ... , prin lider ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal prin ..., împotriva procesului-verbal nr. ..., a procesului-verbal privind evaluarea propunerilor financiare ca urmare a deciziei CNSC nr. ... cu nr. ... și a raportului procedurii de atribuire nr., emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii de atribuire simplificată, organizată în vederea încheierii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ..., s-a solicitat: emiterea unei decizii prin care asociera este desemnată câștigătoare și obligarea autorității contractante să adopte măsurile care se impun în acest sens și să semneze/încheie contractul de lucrări cu asociera conform prevederilor art. 26 din Legea nr. 101/2016.

Prin cererea de intervenție înregistrată la CNSC cu nr. ..., ..., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO..., reprezentată legal prin ... și convențional, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., solicită respingerea contestației formulată de, în principal, ca inadmisibilă, și în subsidiar, ca neîntemeiată.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care Asocieria ..., prin lider ..., critică procesele-verbale nr. și nr. ... și raportul procedurii de atribuire nr. ..., emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, în procedura amintită, solicitând cele amănunțite.

Arătând că, din informațiile cuprinse în dosarul de soluționare a contestației înregistrată la CNSC sub nr. ..., rezultă calitatea sa de ofertant câștigător, contestatorul menționează că prin respectiva contestație, a reclamat faptul că societatea sa a fost în mod nejustificat depunctată, în condițiile în care a demonstrat că toate cele 5 proiecte/contracte de lucrări similare executate și prezentate întrunesc toate condițiile legale pentru a fi evaluate cu punctajul maxim.

În punctul de vedere transmis cu acea ocazie, precizează contestatorul, autoritatea contractantă a susținut că a acordat un punctaj de 3,5 puncte pentru cele 3 (trei) săli de sport deoarece nu ar reprezenta în totalitate construcții noi, ci doar parțial (stâlpi și grinzi), având cea mai mare pondere a elementelor construcțiilor din metal și nu din beton sau cărămidă, cum s-a solicitat. Față de aceste argumente, contestatorul apreciază că a demonstrat, pentru fiecare sală de sport din cele 3 depunctate, că acestea au o structură de rezistență de tip sistem structural tip cadru din beton armat și că îndeplinesc toate cerințe solicitate prin fișa de date din punct de vedere al soluțiilor tehnice executate pentru fiecare specialitate în parte, complexitatea lucrărilor, tipurile de lucrări de construcții și instalații aferente, tehnologiile de execuție, calitatea, avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului etc.

Mai precizează contestatorul că, prin decizia nr. ... din 21.10.2021, CNSC a identificat erorile comise și regulile nerespectate de autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertei sale dispunând reevaluarea acesteia, cu indicarea, în mod clar și precis, a limitelor reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării.

Prezentând, în susținere, pasaje relevante din decizia amintită, contestatorul menționează că, în soluționare, CNSC a constatat că alocarea doar a 3,5 puncte din cel 7 posibile, pentru cele trei contracte în discuție, este nejustificată, drept care punctajul respectiv urmează a fi recalculat, cu respectarea întocmai a condițiilor stabilite în fișa de date a achiziției, cap. II.2.5.

În continuare, contestatorul arată că, în baza deciziei CNSC amintite, a fost întocmit raportul procedurii de atribuire, care a avut la bază *Procesul-verbal de reanalizare a punctelor de divergență în cadrul procedurii de achiziție publică pentru atribuirea de lucrări nr. A-5006* din

02.11.2021, urmare a faptului că președintele și 2 (doi) membri au acordat punctajul maxim, de 7 (șapte) puncte/fiecare contract de lucrări tip sală de sport prezentat de ofertant, și 4 (patru) membri au acordat punctaj minim, de 0 (zero) puncte/fiecare contract de lucrări tip sală de sport prezentat.

Față de această situație, contestatorul precizează că diferența considerabilă între punctajele acordate de membrii comisiei a condus, în baza prevederilor art. 131 alin. (6) din HG nr. 395/2016, la solicitarea, de către președintele comisiei de evaluare, a reanalizării punctelor de divergență în scopul finalizării în timp util a evaluării ofertelor și stabilirii ofertei câștigătoare.

Totodată, contestatorul arată că membrii comisiei de evaluare care au acordat punctaj maxim au justificat demersul lor astfel:

- ❖ ofertantul a depus în vederea susținerii experienței similare contracte pentru obiective de investiții realizate din structura din beton armat (fundații, grinzi de soclu, stâlpi, grinzi, plăci), dar și din stâlpi metalici sau grinzi zăbrele, contravântuiri;

- ❖ chiar dacă structura de rezistență a lucrărilor prezentate poate fi considerată mixtă (din beton și metal) conține și elemente din beton ca în cerința autorității contractante, fapt ce nu poate fi neglijat (depunctat);

- ❖ cerința impusă se referă atât la infrastructură, cât și suprastructură drept care nu se poate stabili cu exactitate cât reprezintă structura de rezistență din beton și/sau cărămidă;

- ❖ factorul de evaluare nu face referința la o anumită pondere a elementelor construcției drept pentru care el nu poate fi folosit în justificarea depunțării conform precizării C.N.S.C.

- ❖ algoritmul de calcul prevede prezentarea de contracte similare, dar nu identice.

De asemenea, subliniază contestatorul, membrii comisiei care au acordat punctaj minim, au prezentat următoarea justificare:

- ❖ contractele prezentate ca experiență similară nu respectă întocmai cerința prevăzută în documentația de atribuire, în sensul în care, în cerință nu este prevăzută acordarea de punctaj în cazul prezentării de contracte pe structură de rezistență mixtă.

- ❖ aceste contracte prezentate nu au fost punctate cu punctajul maxim de 7p/contract, ca celelalte două contracte prezentate de ofertant, ci cu 0 puncte/contract, considerând că documentele prezentate în susținerea experienței similare nu reprezintă în totalitate construcții noi pe structură de rezistență din beton sau și/sau cărămidă la clădiri civile (administrative, locuințe, afaceri, comerț, depozitare, transport etc.) și suprafață construită desfășurată de minim 1000 MP/contract, ci doar parțial (stâlpi și grinzi), având o pondere a elementelor construcțiilor din metal și nu așa cum s-a solicitat, respectiv

din beton sau cărămidă, lucrările propuse a se realiza în cadrul procedurii de licitație fiind lucrări pe structură realizată din stâlpi, grinzi, planșee din beton armat și acoperiș tip terasă cu un regim de înălțime de S+P+1E, lucrări ce au alte tehnologii de execuție decât cele prezentate în cadrul procedurii de achiziție.

Având în vedere faptul ca 4 (patru) membri ai comisiei au acordat punctajul total de 19 puncte, iar 3 membri au acordat punctajul total de 40 puncte, după cum se arată, comisia de evaluare a stabilit prin votul majorității, că punctajul ofertantului Asocieria ... va fi de 19 puncte.

Menționează contestatorul faptul că, în baza prevederilor art. 131 alin. (9) din Hotărârea nr. 395/2016, membrii comisiei de evaluare care nu au fost de acord cu decizia adoptată, au formulat puncte de vedere, în scris, concretizate prin note individuale care sunt anexe la raportul procedurii. În cuprinsul acestor note individuale, semnatarii lor au declarat că nu sunt de acord cu decizia adoptată potrivit prevederilor art. 131 alin. (8) din Hotărârea nr. 395/2016, și anume cu punctajul de 19 puncte acordat ofertantului pentru factorul *„Experiență ofertanți: 1. Lucrări de executare construcții noi pe structură de rezistență din beton sau si/sau cărămidă la clădiri civile (administrative, locuințe, afaceri, comerț, depozitare, transport etc.) și suprafață construită desfășurată de minim 1000 MP/contract, inclusiv instalațiile interioare aferente; 2. Lucrări de drumuri, alei, platforme cu suprafață de minim 1500 mp/contract”*, considerând că acordarea punctajului de 0 puncte primelor 3 contracte prezentate de asociere nu este justificată având în vedere următoarele argumente:

- Ofertantul a depus în vederea susținerii experienței similare contracte pentru obiective de investiții realizate din structura din beton armat (fundații, grinzi de soclu, stâlpi, grinzi, plăci), dar și din stâlpi metalici și grinzi zăbrele, contravântuiri;

- Cerința *„Lucrări de executare construcții noi pe structura de rezistență din beton sau și/sau cărămida la clădiri civile (administrative, locuințe, afaceri, comerț, depozitare, transport etc.) și suprafață construită desfășurată de minim 1000 MP/contract, inclusiv instalațiile interioare aferente”* se refera atât la infrastructura cât și la suprastructura, drept pentru care nu se poate concluziona ca din cei 1750 mp, 1750 mp respectiv 1270 mp cel puțin 1000mp nu reprezintă structura de rezistență din beton sau și/sau cărămidă;

- Factorul de evaluare, așa cum a fost el redactat, nu face referință la o anumită pondere a elementelor construcției sau tehnologii de execuție, drept care ele nu pot fi folosite în justificarea depunerii, așa cum a fost precizat de CNSC în Decizia nr. ... din data de 21.10.2021;

- Algoritmul de calcul al factorului de evaluare *Experiență ofertanți* prevede prezentarea de proiecte/contracte similare și nu identice.

Concluzionând, acești membri ai comisiei au considerat că asocierea nu a prezentat lucrări/contracte cu parametri inferiori celor

minim ceruți pentru a atrage după sine neluarea în calcul a punctajului aferent lucrărilor.

Astfel, arată contestatorul, potrivit *procesului-verbal privind reevaluarea propunerii tehnice depusa de ofertantul Asocierea ... nr. ... din 02.11.2021*, punctajul obținut în urma aplicării factorilor de evaluare de natură tehnică este de 19 puncte, alcătuit din 14 puncte pentru lucrările de executare construcții noi pe structura de rezistență din beton sau și/sau cărămidă la clădiri civile (administrative, locuințe, afaceri, comerț, depozitare, transport, etc.) și suprafață construită desfășurată de minim 1000 MP/contract, inclusiv instalațiile interioare aferente și 5 puncte pentru lucrările de drumuri, alei, platforme cu suprafață de minim 1500 mp/contract.

Față de cele prezentate mai sus, contestatorul solicită emiterea unei decizii de atribuire a contractului de lucrări în favoarea societății sale pentru a preîntâmpina eventualele costurile suplimentare și întâzieri inutile, aspecte generate de neînțelegerea/nepunerea în aplicare de către unii din membrii comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante a măsurilor necesare pentru restabilirea legalității, a operațiunilor și limitelor de reevaluare a ofertei sale, etapele procedurii de atribuire vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care autoritatea contractantă avea obligația să le ia în cadrul reevaluării indicate clar și precis de către Consiliu în conformitate cu precizările din Decizia CNSC nr..... din 21.10.2021.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației, ca nefondată, și menținerea deciziei comisiei de evaluare.

Autoritatea contractantă menționează că, ulterior deciziei CNSC nr... din 21.10.2021, a dispus reevaluarea ofertei depuse de Asocierea ...- ..., comisia de evaluare constatând faptul că, la factorul de evaluare "*Experiența Specialiști*" oferta putea obține fie punctajul maxim, fie niciun punct. Însușindu-și dispozitivul deciziei Consiliului, comisia de evaluare a reevaluat oferta asocierii contestatoare, hotărârea sa fiind luată prin votul majorității, respectând întocmai prevederile art. 131 din HG nr. 395/2016.

În urma stabilirii punctajului asocierii, după cum se arată, comisia de evaluare a întocmit procesul verbal de reevaluare a propunerilor tehnice a ofertantului nr. A5011/02.11.2021, în cadrul căruia i s-a acordat, la factorul de evaluare "*Experiența Specialiști*", un total de 19 puncte.

Potrivit autorității contractante, evaluarea a fost făcută cu respectarea prevederilor legale, legiuitorul prevăzând modul de soluționare a eventualelor divergențe de opinii - diferențe mari între punctajele acordate - apărute între membrii comisiei de evaluare.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin *cererea de intervenție* înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... solicită respingerea contestației formulată de Asociera ..., în principal, ca inadmisibilă, și, în subsidiar, ca neîntemeiată.

Justificându-și, în prealabil, interesul său de a interveni în procedura de soluționare a contestației de față, intervenientul susține că solicitarea contestatorului de a fi desemnată câștigătoare oferta sa este inadmisibilă, deoarece această dispoziție este atributul autorității contractante.

Pe fond, intervenientul consideră că autorul contestației face o interpretare subiectivă considerentelor deciziei CNSC nr. ..., arătând că, după reevaluarea ofertelor exact în aplicarea deciziei Consiliului, prin raportare strict la caietul de sarcini și fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a considerat în mod obiectiv că pentru factorul de evaluare *Experiență specialiști*, oferta contestatorului trebuie punctată cu 0 puncte pentru cele trei contracte care nu corespund caietului de sarcini și fișei achiziției, în asentimentul considerentelor deciziei amintite.

În susținere, intervenientul face trimitere la practica CNSC, din care rezultă, în opinia sa, aceeași interpretare a condiției de similaritate pe care o face și autoritatea contractantă în evaluarea cu zero puncte a celor trei contracte, pentru simplul considerent că este extrem de importantă experiența în condiții similare, și nu identice cum afirmă fără baza contestatorul, cu cele care impun executarea lucrărilor în cadrul contractului de achiziție.

Subliniază intervenientul faptul că scopul esențial al oricărei proceduri și principiile achizițiilor publice reclamă, pe lângă costurile cele mai avantajoase, și siguranța îndeplinirii contractului de către câștigătorul procedurii.

Față de cele precizate, intervenientul susține că lipsa experienței similare a contestatorului pentru lucrări de construcții din beton și/sau cărămidă, o face să nu îndeplinească aceasta cerință din Fișa de date, ceea ce în mod corect și legal a condus la punctajul alocat.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea încheierii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „....”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de ... lei, fără TVA.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 4 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. ... în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, respingerea unei oferte și motivele care au stat la baza acestei decizii,

clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire stabilit, precum și desemnarea ofertei depusă de ..., câștigătoare a procedurii.

Nemulțumit de punctajul obținut de oferta sa, Asocieria ... prin lider SC ..., (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016) a formulat contestație, soluționată prin decizia CNSC nr. ..., în sensul admiterii ei, cu consecința anulării raportul procedurii nr. ..., în partea care privește punctajul obținut de oferta contestatorului, precum și a actelor subsecvente, și obligării autorității contractante la reevaluarea acestei oferte, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 10 de zile de la primirea deciziei.

Pentru a decide astfel, Consiliul a avut în vedere următoarele considerente de fapt și de drept:

Potrivit fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a ales criteriul de atribuire „Cel mai bun raport calitate – preț”, la cap. II.2.5 fiind enumerați factorii de evaluare „Experiență specialiști”, cu o pondere de 40% și „Prețul ofertei”, cu o pondere de 60%.

Conform aceleiași secțiuni a fișei de date, pentru primul factor de evaluare "*Experiență specialiști*", descris astfel „*1. Lucrări de executare construcții noi pe structura de rezistență din beton sau si/sau cărămidă la clădiri civile (administrative, locuințe, afaceri, comerț, depozitare, transport etc) și suprafață construită desfășurată de minim 1000 MP/contract, inclusiv instalațiile interioare aferente. 2. Lucrări de drumuri, alei, platforme cu suprafață de minim 1500 mp/contract*”, punctajul urma să fie acordat după cum urmează:

„*Algoritm de calcul:*

- 5 proiecte/contracte similare în ultimii 5 ani, 7 puncte/contract – total 35 puncte
- 2 proiecte/contracte similare în ultimii 5 ani, 2,5 puncte/contract – total 5 puncte

Documente justificative:

- *Contracte de lucrări, memorii pe specialități de unde reiasă suprafețele, planșe, proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor, liste cu lucrările executate, confirmate de diriginții de șantier după caz și recomandare sau certificate constatator emis de autoritatea contractantă.*

Din aceste documente conform prevederilor legale și contractuale obligatorii trebuie prezentate contractele de execuție și procesele verbale de recepție la terminarea lucrărilor, urmând ca celelalte documente a se prezenta pentru demonstrarea îndeplinirii parametrilor tehnici cantitativ solicitați, în vederea acordării punctajului de către comisia de evaluare.

Desemnarea ofertei câștigătoare

Ofertele vor fi clasificate în ordinea descrescătoare a punctajului total, calculat conform formulei: $P_{total} = P_1 + P_2$ unde P_1 , P_2 , sunt punctajele acordate pentru cei 2 factori de evaluare.

Oferta cu valoarea P_{total} cea mai mare va fi declarată câștigătoare.

Ofertele cu punctajul total identic și clasate pe locul întâi vor fi departajate în funcție de punctajul financiar, astfel oferta cu punctajul financiar mai mare va fi declarată câștigătoare.”

Se mai reține că, în etapa de întocmire a ofertelor, au fost primite mai multe solicitări de clarificări, în documentul *Răspuns consolidat 659BA Craiova.pdf*, la întrebarea nr. 13 și anume „*În Fisa de date la cap.II 2.5" Criteriul de atribuire" ați precizat în coloana*

Denumire factor de evaluare "Experiență specialiști", iar din descriere și din documentele justificative solicitate se deduce clar ca se evaluează "Experiența ofertant". Vă rugăm să ne clarificați acest aspect", răspunsul autorității a fost „Se evaluează experiența ofertant.”

În vederea obținerii punctajului aferent acestui factor de evaluare, în cadrul ofertei, contestatorul a înaintat copiile următoarelor contracte:

1. contract nr. 62/25.03.2016 (ordinul de începere a lucrărilor este 13.02.2017) - *Sală de sport cu tribuna de 180 de locuri școala generală, municipiul .., județul ...* - autorizație de construcție +referat tehnic.

2. contract nr. 326/21.22.2018 - *Proiectare - faza adaptare la amplasament, execuție lucrări și asistență tehnică din partea proiectantului Sală de sport cu tribuna 180 locuri, comuna* - atașat autorizație de construire și memoriu tehnic.

3. contract nr. 304/09.11.2018 - *Sali de Sport - Pachet 19 lot 1-3 respectiv: - Lot 3 - Sală de sport școlară în Comuna ...* - atașat autorizație de construire și memoriu tehnic.

4. contract nr. 230/05.10.2017 - *Contract de proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul de investiție Locuințe pentru tineri, destinate închirierii, județul, etapa II.2.1, specialiști din sănătate* - atașat autorizație de construire și memoriu tehnic.

5. contract nr. 50/08.02.2018 - *Contract de proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul de investiție Locuințe pentru tineri, destinate închirierii, județul* - atașat autorizație de construire și memoriu.

6. contract nr. 2477/20.11.2017 - *Proiectare și execuție lucrări Reabilitare și modernizare străzi în comuna* - atașat memoriu tehnic și plan de încadrare în zona.

7. contract nr. 1852/21.07.2017 - *Modernizare drumuri de interes local în comuna ...* - atașat autorizație de construire și memoriu.

Așa cum rezultă din Anexa la procesul-verbal nr. A4031/03.09.2021, aceste contracte au obținut următorul punctaj:

1. contract nr. 62/25.03.2016 – 3,5 puncte, cu observația „*Structură mixtă de beton și metal*”

2. contract nr. 326/21.22.2018 – 3,5 puncte, cu observația „*Structură mixtă de beton și metal*”

3. contract nr. 304/09.11.2018 – 3,5 puncte, cu observația „*Structură mixtă de beton și metal*”

4. contract nr. 230/05.10.2017 – 7 puncte, cu observația „*cerință îndeplinită*”

5. contract nr. 50/08.02.2018 – 7 puncte, cu observația „*cerință îndeplinită*”

6. contract nr. 2477/20.11.2017 – 2,5 puncte, cu observația „*cerință îndeplinită*”

7. contract nr. 1852/21.07.2017 - 2,5 puncte, cu observația „*cerință îndeplinită*”.

Astfel, punctajul total obținut la propunerea tehnică de contestator, a fost de 29,5 puncte din cele 40 posibile.

În soluționare, Consiliul observă că, potrivit explicațiilor regăsite exclusiv în punctul de vedere, comisia de evaluare a depunctat oferta, în cazul primelor trei contracte, pe motiv că acestea nu reprezintă, în totalitate, construcții noi, pe structură de rezistență din beton și/sau cărămidă, conform cerinței, *aceste contracte având cea mai mare pondere a elementelor construcții din metal.*

Față de acest motiv, reține Consiliu, ca o primă constatare, că modul în care a fost redactat factorul de evaluare, nu permitea acordarea unui punctaj intermediar. Niciunde în descrierea factorului sau în algoritmul de punctare nu se menționează această posibilitate. De altfel, nici actele de evaluare întocmite de comisie, nu relevă considerentele pentru care oferta contestatorului a primit 3,5 p din cele 7 posibile, și nu, de exemplu, 5 puncte. Nefiind

stabilite criterii în baza cărora să fie acordat un punctaj parțial, modul în care a procedat comisia de evaluare apare contrar propriilor reguli prevăzute în documentația de atribuire.

În ceea ce privește explicația dată de autoritatea contractantă în argumentarea deciziei contestate, și anume că respectivele contracte au avut cea mai mare pondere a elementelor construcției de metal, reține Consiliul că tipul lucrărilor similare avute în vedere în acordarea punctajului nu au prevăzut ca o anumită pondere a elementelor construcției să fie de „beton sau și/sau cărămidă”, drept care ele nu pot fi folosite în justificarea depunerii.

Astfel, apreciază Consiliul că, pentru acest factor de evaluare *"Experiență specialiști"*, ofertele primite puteau obține fie punctajul maxim, fie niciun punct, dacă ele nu corespundeau cerințelor impuse. O asemenea interpretare este susținută inclusiv de mențiunile regăsite în documentul intitulat *„Anexă – Tabel de evaluare – Tabel de verificare”*, din caietul de sarcini, *„pct. 4 – Prezentarea unor parametrii inferiori celor minimi ceruți atrage după sine neluarea în calcul a punctajului aferent lucrărilor”*.

Cum cele trei contracte au primit, totuși, jumătate din punctajul alocat factorului de evaluare, rezultă că membrii comisiei de evaluare nu au considerat că lucrările aferente acestor contracte nu ar corespunde cerințelor impuse în descrierea factorului, pentru a nu primi punctajul aferent. Însă, modul în care aceștia au înțeles să acționeze, respectiv prin alocarea doar a jumătate din punctaj, este străin regulilor stabilite la nivelul documentației de atribuire.

Din ansamblul legislației pe linie de achiziții publice rezultă că evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, nu la altele (sau la aceleași, însă diminuate ori majorate), o astfel de interpretare fiind, în mod constat, subliniată de jurisprudența CJUE, aceasta statuând că *„în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit”* (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

Pe lângă faptul că nu a fost consemnată și în cuprinsul actelor întocmite pe parcursul evaluării, fiind expusă doar prin punctul de vedere - care nu este un act ce emite din partea comisiei de evaluare - **justificarea depunerii oferită de autoritatea contractantă, în sensul că respectivele contracte au cea mai mare pondere a elementelor construcțiilor din metal, nu poate fi reținută, descrierea factorului de evaluare nefăcând referire la o anumită pondere sau tehnologie de execuție.**

Nu se poate permite introducerea unor noi reguli/criterii pe parcursul evaluării, un asemenea comportament fiind contrar principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în special principiului tratamentului egal.

De altfel, nici prin strategia de contractare, la pct. 3 *Alegerea și justificarea criteriului de atribuire*, nu există vreo mențiune în sensul celor de mai sus, singura explicație pe care autoritatea contractantă a prezentat-o în acest înscris fiind *„obținerea celor mai calitative lucrări la cel mai favorabil preț”*.

În susținerea raționamentului reținut mai sus stă și faptul că, în Algoritmul de calcul al factorului de evaluare *"Experiență specialiști"*, autoritatea contractantă a făcut referire la *proiecte/contracte similare*, iar nu identice cu cel supus achiziției.

Față de cele expuse, Consiliul constată că alocarea doar a 3,5 puncte din cele 7 posibile, pentru cele trei contracte în discuție, este nejustificată, drept care punctajul contestat urmează să fie recalculat, cu respectarea întocmai a condițiilor stabilite în fișa de date a achiziției, cap. II.2.5.

Punând în aplicare cele dispuse de Consiliu, comisia de evaluare a procedat la recalcularea punctajului aferent factorului de evaluare „Experiență specialiști” acordat ofertei contestatorului, iar, așa cum rezultă din cuprinsul Anexei nr. ..., trei dintre cei șapte membrii ai comisiei au acordat punctajul maxim alocat acestui factor de evaluare, 7 puncte, în timp ce ceilalți patru membrii au oferit 0 puncte.

Observând diferența considerabilă existentă între punctajul acordat, președintele comisiei de evaluare, în considerarea prevederilor art. 131 alin. (6) din HG nr. 395/2016, a solicitat reanalizarea punctelor de divergență, și, conform procesului-verbal nr. ..., deoarece nu s-a ajuns la un acord, s-a stabilit ca decizia finală să fie adoptată cu votul majorității, conform art. 131 alin. (8) din același act normativ.

Astfel, a fost întocmit un nou raport al procedurii înregistrat sub nr., conform căruia oferta asocierii ... a obținut, pentru factorul de evaluare tehnic, 19 puncte, având un punctaj total de 74,66 puncte, ceea ce situează oferta pe locul 2 în clasamentul ofertelor admisibile, câștigătoare fiind desemnată oferta

Nemulțumit de acest rezultat, Asocieria ... prin liderul SC ..., (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016) a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Față de cererea de intervenție formulată de ..., văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câștigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. A5048/04.11.2021, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta sa.

Relativ la capătul de cerere principal din cuprinsul cererii de intervenție, respectiv respingerea, ca inadmisibilă, a contestației, Consiliul constată că, în formularea acestuia, intervenientul a avut în vedere exclusiv situația solicitării contestatorului în sensul declarării câștigătoare a ofertei sale. Prin urmare, nu suntem în prezența unei excepții care să vizeze contestația, în întregime, drept care, argumentele intervenientului vor fi avute în vedere la momentul analizării temeiniciei solicitării în discuție a contestatorului.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că diferendul dedus

judecății vizează, similar primei cauze, situația punctării contractelor depuse de asocierea contestatoare pentru factorul de evaluare „Experiență specialiști”.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul reține caracterul întemeiat al criticilor contestatorului, apreciind că autoritatea contractantă nu a respectat întocmai cele statuate prin decizia anterioară, nesocotind, și de această, prevederile documentației de atribuire.

În soluționare se observă că argumentele celor patru membrii ai comisiei de evaluare care au decis să acorde 0 puncte pentru trei dintre contractele prezentate de contestator, au fost următoarele:

- *contractele prezentate ca experiență similară nu respectă întocmai cerința prevăzută în documentația de atribuire, în sensul în care în cerință nu este prevăzută acordarea de punctaj în cazul prezentării de contracte pe structură de rezistență mixtă.*

- *aceste contracte prezentate nu au fost punctate cu punctajul maxim de 7p/contract, ca celelalte două contracte prezentate de ofertant, ci cu 0 puncte/contract, considerând că documentele prezentate în susținerea experienței similare nu reprezintă în totalitate construcții noi pe structură de rezistență din beton sau și/sau cărămidă la clădiri civile (administrative, locuințe, afaceri, comerț, depozitare, transport etc.) și suprafață construită desfășurată de minim 1000 MP/contract, ci doar parțial (stâlpi și grinzi), având o pondere a elementelor construcțiilor din metal și nu așa cum s-a solicitat, respectiv din beton sau cărămidă, lucrările propuse a se realiza în cadrul procedurii de licitație fiind lucrări pe structură realizată din stâlpi, grinzi, planșee din beton armat și acoperiș tip terasă cu un regim de înălțime de S+P+1E, lucrări ce au alte tehnologii de execuție decât cele prezentate în cadrul procedurii de achiziție.*

Similar celor reținute în considerentele deciziei anterioare, raportat la modul în care a fost stabilit factorul de evaluare în discuție, Consiliul subliniază, din nou, faptul că **justificarea depunctării oferită de autoritatea contractantă, în sensul că respectivele contracte au o pondere a elementelor construcțiilor din metal, nu poate fi reținută, descrierea factorului de evaluare nefăcând referire la o anumită pondere sau tehnologie de execuție.**

Pe cale de consecință, câtă vreme inclusiv în argumentele oferite, cei 4 membrii ai comisiei recunosc că, parțial, contractele prezentate răspund cerințelor, nu poate fi înlăturat caracterul similar al acestora cu cele solicitate.

Mai mult, Consiliul apreciază pertinente explicațiile regăsite în Notele justificative ale celorlalți 3 membrii ai comisiei de evaluare, conform cu care nu se poate reține că ofertantul a prezentat contracte cu parametri inferiori celor solicitați pentru a nu fi punctate la factorul de evaluare amintit, interpretarea pe care primii 4 membrii au dat-o

descrierii factorului transformând, în fapt, caracterul similar cerut, într-unul identic.

Prin urmare, cum chiar din explicațiile prezentate în acordarea celor 0 puncte este evidențiat faptul că respectivele contracte corespund parțial cerințelor, iar Algoritmul de calcul nu a prevăzut ca o anumită pondere a elementelor construcției să fie de „beton sau și/sau cărămidă”, cele trei contracte în discuție prezentate de contestator trebuiau să fie punctate cu 7 puncte, orice altă interpretare sub aspectul dezbătut fiind străin modului de redactare a factorului de evaluare, și, implicit, principiilor tratamentului egal și transparenței, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Dispozițiile art. 187 alin. (2) din același act normativ sunt clare și fără echivoc, statuând faptul că oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic se stabilește pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare prevăzuți în documentele achiziției, drept care, în condițiile solicitării unor contracte similare celui supus achiziției și în lipsa oricăror limitări, în sensul celor reținute în justificarea punctajului, impuse prin descrierea factorului, depunerea ofertei contestatorului nu poate fi validată.

Totodată, Consiliul observă că prin decizia CNSC pe care intervenientul a invocat-o în susținere, a fost analizată o situație de fapt diferită de cea dedusă judecății, drept care ea nu poate fi reținută în prezenta cauză decât la nivel de principiu, conform celor expuse anterior.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de Asocieria ..., prin lider SC ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, va anula raportul procedurii nr., în partea care privește punctajul obținut de oferta contestatorului, precum și actele subsecvente, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea deciziei.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din același act normativ, capătul de cerere privind *„obligarea autorității contractante ...să semneze/încheie contractul de lucrări cu asocieria conform prevederilor art. 26 din Legea nr. 101/2016”* va fi respins, ca nefondat, ținând cont de dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. m) din HG nr. 395/2016, potrivit cu care stabilirea ofertelor câștigătoare este atributul comisiei de evaluare, precum și de faptul că, la acest moment, calitatea de ofertant câștigător nu rezultă din informațiile cuprinse în dosarul de soluționare a contestației, pentru a deveni incidentă situația reglementată de dispozițiile art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016 *„Consiliul nu poate decide atribuirea contractului către un anumit operator economic, cu excepția situației în care acesta a fost desemnat de autoritatea contractantă sau calitatea sa de ofertant câștigător rezultă din informațiile cuprinse în dosarul de soluționare a contestației.”*

Având în vedere soluția pronunțată cu privire la contestație, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de

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

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

Respinge excepția inadmisibilității contestației, formulată de intervenient.

Admite, în parte, contestația formulată de Asocieria ..., prin lider SC ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă. Anulează raportul procedurii nr., în partea care privește punctajul obținut de oferta contestatorului, precum și actele subsecvente. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea deciziei.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind *„obligarea autorității contractante ...să semneze/încheie contractul de lucrări cu asocierea conform prevederilor art. 26 din Legea nr. 101/2016”*.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de ... și o respinge.

Obligatorie.

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

Redactată în 5 exemplare, conține 14 pagini