



În conformitate cu prevederile art. 14 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 cu nr...., formulată de către ... &... în calitate de lider al asocierii ...& S.R.L. -... -...& S.R.L. -..., cu sediul social în..... nr...., clădire..., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare..., reprezentată de... - administrator, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr...., emis de către..., cu sediul în..... nr....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect „...”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., s-a solicitat:

1. Anularea raportului procedurii nr.... din...;
2. Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă și neconformă, respectiv a comunicării rezultatului procedurii nr....;
3. Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de asocieria... a fost declarată admisibilă și câștigătoare a procedurii de atribuire, respectiv a comunicării transmise în acest sens către această asocierie;
4. Obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu reevaluarea ofertei contestatoarei și a ofertei desemnate câștigătoare cu respectarea prevederilor legale aplicabile;
5. Obligarea autorității contractante la stabilirea unui nou raport al procedurii, cu respectarea prevederilor legale, a fișei de date a achiziției și a documentației de atribuire.
6. În temeiul art.... din Legea nr. 101/2016, acordarea accesului la dosarul achiziției publice.

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

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 ...& S.R.L. -... -...& S.R.L. -... solicită cele redate în partea introductivă.

Contestatoarea apreciază drept nelegale, atât decizia autorității contractante prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, cât și cea prin care oferta depusă de asocieria... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire.

...& S.R.L. -... -...& S.R.L. -... precizează că oferta sa respectă integral cerințele documentației de atribuire, iar respingerea acesteia ca inacceptabilă și neconformă se bazează exclusiv pe interpretări suplimentare introduse ulterior de comisia de evaluare, fără suport în documentația procedurii și cu încălcarea principiului securității juridice în materia achizițiilor publice.

Măsura respingerii ofertei apare ca fiind nelegală și netemeinică, bazată pe un formalism exagerat și un subiectivism protector față de anumite oferte.

Din analiza documentelor depuse de asocieria declarată câștigătoare, puse la dispoziția contestatoarei ca urmare a solicitării accesului la dosarul achiziției publice, de către autoritatea contractantă prin email, rezultă fără putință de tăgadă, că aceasta nu a făcut dovada efectivă a tuturor indicatorilor solicitați prin fișa de date, deci nu îndeplinește cerințele de calificare și selecție, fiind inacceptabilă.

Comisia de evaluare a acceptat în mod nelegal simple afirmații declarative, în lipsa unor documente suport relevante și concludente, încălcând propriile cerințe ale documentației de atribuire și principiul tratamentului egal.

Spre deosebire de ofertantul desemnat câștigător, la răspunsul transmis prin adresa nr..... la solicitarea primită prin adresa nr....., ce vizează confirmări ale unor indicatori pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară, subscrisa, fiind de bună credință nu s-a limitat la a confirma doar la nivel declarativ îndeplinirea acestora, ci a anexat răspunsului PVRTL-urile contractelor prezentate ca experiență similară.

Asocieria declarată câștigătoare nu a transmis documente suport relevante care să susțină experiența similară declarată nici în momentul în care s-a solicitat dovedirea celor asumate prin DUAЕ, anexând doar documente ce atestă îndeplinirea:

- unui singur indicator din cei solicitați a fi demonstrați pe partea de... - lungimea de rețea;
- a trei indicatori din cei solicitați a fi demonstrați pe partea de proiectare

- lungimea de rețea, număr branșamente, număr posturi de reglare (dar nu și de măsură).

Prin urmare, oferta declarată câștigătoare trebuia respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 întrucât cerința de calificare a fost stabilită în mod cumulativ, neîndeplinirea chiar și a unui singur indicator conducând la neîndeplinirea cerinței minime de calificare privind capacitatea tehnică și profesională.

...& S.R.L. -... -...& S.R.L. -... contestă aplicarea criteriilor de punctaj tehnic ofertei câștigătoare depuse de....

În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă solicită:

1. Respingerea contestației ca neîntemeiată, iar criticile formulate împotriva ofertei declarate câștigătoare ca lipsite de interes;

2. Menținerea raportului procedurii nr.... ca fiind legal și temeinic;

3. Menținerea comunicării rezultatului procedurii nr.... și a celorlalte comunicări individuale transmise ofertanților;

4. Menținerea deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare - oferta depusă de asocierea... - ca fiind legală și temeinică;

5. Continuarea procedurii de atribuire cu încheierea contractului sectorial cu ofertanta câștigătoare;

6. În temeiul art. 61¹ alin. (5) din Legea nr. 101/2016, în cazul respingerii contestației, reținerea cauțiunii constituite de contestatoare, în limita acoperirii prejudiciilor cauzate autorității contractante prin întârzierea finalizării procedurii de atribuire.

Din analiza punctuală a fiecărui motiv concret de respingere rezultă că autoritatea contractantă a făcut o aplicare corectă a art. 1... alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016 (echivalent al art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, citat eronat în raportul procedurii). Oferta contestatoarei nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini pe trei componente independente - cumul de funcții..., cumul de funcții... și insuficienta detaliere a graficului de... - fiecare dintre acestea fiind suficientă, în sine, pentru calificarea ofertei drept neconformă.

Calificarea ofertei contestatoarei drept inacceptabilă, în temeiul art.... alin. (4) din HG nr. 394/2016, este corectă, motivată și conformă cu jurisprudența constantă a Consiliului, a Curților de Apel și a Curții de Justiție a.... Răspunsul contestatoarei la solicitarea de clarificări nu a fost concludent - nu a adresat problemele de fond semnalate, nu a prezentat elemente tehnice probatorii și a încercat să modifice indirect propunerea tehnică prin reformularea poziției inițiale și prin contestarea cerințelor documentației de atribuire.

Autoritatea contractantă arată că asocierea ...& S.R.L. -... -...& S.R.L. -... nu poate dobândi nicio poziție utilă în clasament prin admiterea criticilor împotriva ofertei câștigătoare. Vătămarea interesului său legitim este, în privința acestor critici, pur teoretică - iar nu actuală, directă și susceptibilă de reparare prin admiterea contestației.

Criticile formulate de contestatoare împotriva ofertei câștigătoare sunt, în mod principal, inadmisibile pentru lipsă de interes legitim - contestatoarea fiind un ofertant respins definitiv pe motive proprii, care nu poate reintra în clasament prin eventuala excludere a ofertantei câștigătoare. În subsidiar, pe fond, criticile sunt neîntemeiate - oferta câștigătoare a fost evaluată în mod riguros pe componenta de calificare, prin trei etape documentate (solicitare clarificări, răspuns și documente suport, verificare DUAE).

Criticile formulate de contestatoare împotriva punctajului tehnic acordat ofertei câștigătoare sunt apreciative, lipsite de demonstrarea concretă a unei erori manifeste de apreciere, și sunt, în plus, fundamentate pe o cerință (autorizarea AFER pentru subtraversare CF) care nu este criteriu de calificare al procedurii. Criticile sunt neîntemeiate.

Pentru motivele de fapt și de drept expuse pe larg în cuprinsul prezentului punct de vedere, autoritatea contractantă reține următoarele:

Cerințele caietului de sarcini referitoare la nominalizarea personalului și la modul de prezentare a graficului de... nu constituie criterii de calificare/selecție, ci cerințe tehnice ale caietului de sarcini referitoare la modul de implementare a contractului. Regula clauzelor nescrise reglementată de art. 36 alin. (6) din HG nr. 394/2016 nu este aplicabilă acestor cerințe.

Cumulul de funcții pentru dl.... (... Contract +... + Șef de proiect) contravine cerinței exprese a caietului de sarcini pag. 16/36 și 17/36, generează un conflict structural de interese, încalcă principiul independenței funcționale a responsabilului... reglementat de Legea nr. 319/2006 și este incompatibil cu natura permanentă a funcțiilor de MC și....

Cumulul de funcții pentru dl.... (... + RSTL-IP) contravine, de asemenea, cerinței caietului de sarcini pag. 17/36, prin interpretarea sa gramaticală și sistematică.

Graficul de... prezentat de contestatoare nu respectă cerința fișei de date secțiunea IV.... privind structura ierarhică activități/sub activități, inconsecvența internă a ofertei probând nerespectarea conștientă a cerinței. Caracterul obligatoriu al detalierii sub activităților în graficul de... este consacrat de jurisprudență definitivă.

Răspunsul contestatoarei la solicitarea de clarificări nr.... nu este concludent - nu adresează problemele de fond, nu prezintă probe convingătoare și încearcă să modifice indirect propunerea tehnică prin reformularea poziției inițiale.

Calificarea ofertei drept inacceptabilă în temeiul art.... alin. (4) din HG nr. 394/2016 este corectă.

Criticile formulate de contestatoare împotriva ofertei câștigătoare sunt lipsite de interes legitim, întrucât aceasta, ca ofertant respins definitiv pe motive proprii, nu poate reintra în clasament chiar în ipoteza excluderii ofertei câștigătoare.

Criticile referitoare la punctajul tehnic acordat ofertei câștigătoare sunt apreciative, fără demonstrarea concretă a unei erori manifeste de apreciere.

La..., asocierea ...& S.R.L. -... -...& S.R.L. -... a transmis concluzii scrise nr...., înregistrate la Consiliu cu nr...., ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante și a studiului dosarului cauzei la Consiliu.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că asocierea ...& S.R.L. -... -...& S.R.L. -... a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., la data de..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., constituită de... corespunzătoare dosarului nr....

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat o procedură simplificată, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”, publicată în SEAP prin anunțul de participare simplificat nr.... Valoarea estimată a achiziției este de..., fără TVA.

Contestatorul este nemulțumit de modalitatea în care autoritate contractantă a evaluat oferta sa și cea declarată câștigătoare.

Referitor la motivul de respingere a ofertei contestatorului cu privire la personalul declarat în cadrul contractului prin cumularea funcțiilor pentru dl... și..., Consiliul reține următoarele:

În cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a menționat următoarele:

„... Personalul Contractantului

Contractantul este **obligat să asigure personalul specializat** solicitat prin documentația de atribuire („...”), **precum** și resursele umane, materiale și logistice necesare desfășurării activității acestora în condiții optime, respectiv expertii **non-... și personalul suport (backstopping)**. Echipa de proiect va asigura implementarea corectă a activităților afee contractului, în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, cu propunerea tehnică, precum și cu eventualele detalii de implementare care ar urma să rezulte în urma primirii din partea autorității contractante a oricăror informații suplimentare potrivit prevederilor capitolului anterior.

Autoritatea Contractanta a decis să utilizeze - ca parte a criteriilor de calificare și selecție, cu utilizarea prevederilor din Instrucțiunea 1/2017 - cerințe pentru personalul operatorului economic: „Art. 2. - (1) Sintagma "personal permanent, în special de conducere, al operatorului economic" ofertant/candidat se referă la personalul acestuia cu rol de coordonare a activității economice specifice aflate în relație directă cu obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, persoanele în cauză ocupând posturi/poziții în structura organizatorică a acestuia ce îi conferă responsabilitatea asupra procesului de implementare a respectivului contract și implicit, rolul de interfață între contractor (organizația ce prestează/execută serviciile/lucrările ce fac obiectul viitorului contract) și beneficiar (autoritatea/entitatea contractantă), astfel: [...] b) personalul numit în posturile/pozițiile din cadrul unei structuri organizatorice a operatorului economic în cauză, altele decât funcții de conducere/management, necesare pentru a putea fi realizate de respectiva entitate activități economice și/sau de producție, corespunzător obligațiilor asumate în fața clienților și cu respectarea cadrului normativ ce guvernează domeniul de activitate în care activează).

Exemplu personal de această natură:... de contract (în situația în care acesta are, în raport cu procesul de implementare a unui contract, atribuții similare directorului tehnic/de producție menționat mai sus); coordonatorul șefilor de șantier (în situația în care complexitatea lucrărilor și a obiectului contractului impune prezența mai multor șefi de șantier ce răspund de fronturi de lucru ce avansează în același timp);... managementul calității (RMO)... în domeniul securității și sănătății în muncă etc”.

Pentru buna implementare a contractului, ofertanții vor face dovada deținerii următorilor...:

1.... /... de contract/... de proiect (MC)

(...)

... tehnic cu calitatea /... cu managementul calității/ (RMQ)

(...)

... în domeniul sănătății și securității în muncă (...)

(...)

....1 Profilul experților principali (...)

... de sarcini prin solicitarea de cerințe minime experților... și punctarea extinderii acestora, definește necesitatea autorității contractante de a atribui contractul de achiziție publică ofertantului care a depus oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic. În temeiul Legii 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă stabilește oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare prevăzuți în documentele achiziției; în acest sens, criteriul de atribuire stabilit, este "cel mai bun raport calitate-preț", iar autoritatea contractantă a considerat echitabilă distribuția în mod egal a ponderilor între „factorul Preț” și „componenta Tehnică”;

Acești... **pentru care sunt stabilite cerințe minime în cadrul caietului de sarcini, reprezintă criteriu de punctaj prin acordarea punctelor extinderii cerințelor minime îndeplinite de aceștia. Cerințele** minime privind experții..., sunt formulate cu referință la experiența profesională relevantă a acestora prin implicarea lor într-o poziție similară cu cea pentru care sunt nominalizați în prezenta procedură.

În conținutul formularului de propunere tehnică, se solicită evidențierea modului de îndeplinire a cerințelor minime - care definesc importanța limitată la 50% a factorului preț, corelat cu tipul procedurii, respectiv: proiectare și.... Un mijloc important de control îl reprezintă cheltuirea eficientă a „banului public”, ceea ce impune acordarea aceluiași ponderi Prețului ofertat și Componentei tehnice, care privește în primul rând calitatea serviciilor de proiectare și experiența relevantă a experților... propuși.

FACTORUL „3 Experiența profesională relevantă într-o poziție similară a experților desemnați pentru executarea contractului”- are o pondere de 20% în totalul criteriului de atribuire, căruia îi corespunde un maxim de 20 puncte; cu subfactorii:

... șef echipă proiectare - are o pondere de 5% în totalul criteriului de atribuire, căruia îi corespunde un maxim de 5 puncte;

Punctajul individual obținut la acest subfactor de evaluare de către un ofertant cu oferta admisibilă se va stabili pe bază de analiză a experienței relevante și a scalabilității numărului de proiecte, astfel:

Implicarea în poziția de șef echipă proiectare sau similar într-un număr de 4 proiecte similare(faza DTAC, PTh și DDE) celui care face obiectul prezentei proceduri, se acordă 2 pct;

Implicarea în poziția de șef echipă proiectare sau similar într-un număr de 8 proiecte similare(faza DTAC, PTh și DDE) celui care face obiectul prezentei proceduri, se acordă 3 pct;

Implicarea în poziția de șef echipă proiectare sau similar într-un număr mai mare sau egal de 10 proiecte similare (faza DTAC, PTh și DDE) celui care face obiectul prezentei proceduri, se acordă 5 pct;

Implicarea în poziția de șef echipă proiectare sau similar în cel puțin un proiect ce reprezintă experiență relevantă în sensul prezentei proceduri, reprezintă îndeplinirea cerinței minime pentru ca oferta să fie admisibilă.

... inginer proiectant instalații gaze - are o pondere de 5% în totalul criteriului de atribuire, căruia îi corespunde un maxim de 5 puncte;

Punctajul individual obținut la acest subfactor de evaluare de către un ofertant cu oferta admisibilă se va stabili pe bază de analiză a experienței relevante și a scalabilității numărului de proiecte, astfel:

Implicarea în poziția de Inginer proiectant instalații gaze într-un număr de 4 proiecte similare (faza DTAC, PTh și DDE) celui care face obiectul prezentei proceduri, se acordă 2 pct;

Implicarea în poziția de Inginer proiectant instalații gaze într-un număr de 8 proiecte similare (faza DTAC, PTh și DDE) celui care face obiectul prezentei proceduri, se acordă 3 pct; Implicarea în poziția de Inginer proiectant instalații gaze într-un număr mai mare sau egal de 10 proiecte similare proiecte (faza DTAC, PTh și DDE) celui care face obiectul prezentei proceduri, se acordă 5 pct; Implicarea în poziția de Inginer proiectant instalații gaze în cel puțin un proiect ce reprezintă experiență relevantă în sensul prezentei proceduri, reprezintă îndeplinirea cerinței minime pentru ca oferta să fie admisibilă.

... inginer proiectant instalații electrice - are o pondere de 5% în totalul criteriului de atribuire, căruia îi corespunde un maxim de 5 puncte;

Punctajul individual obținut la acest subfactor de evaluare de către un ofertant cu oferta admisibilă se va stabili pe bază de analiză a experienței relevante și a scalabilității numărului de proiecte, astfel:

Implicarea în poziția de Inginer proiectant instalații electrice într-un număr de 1-2 proiecte care pot constitui experiență relevantă, se acordă 2 pct;

Implicarea în poziția de Inginer proiectant instalații electrice într-un număr de 3-4 care pot constitui experiență relevantă, se acordă 3 pct;

Implicarea în poziția de Inginer proiectant instalații electrice într-un număr mai mare sau egal de 5 proiecte care pot constitui experiență relevantă, se acordă 5 pct;

Implicarea în poziția de Inginer proiectant instalații electrice în cel puțin un proiect care poate constitui experiență relevantă, reprezintă îndeplinirea cerinței minime pentru ca oferta să fie admisibilă.

... inginer proiectant automatizări și SCADA - are o pondere de 5% în totalul criteriului de atribuire, căruia îi corespunde un maxim de 5 puncte;

Punctajul individual obținut la acest subfactor de evaluare de către un ofertant cu oferta admisibilă se va stabili pe bază de analiză a experienței relevante și a scalabilității numărului de proiecte, astfel:

Implicarea în poziția de Inginer proiectant automatizări și SCADA într-un număr de 1-2 proiecte care pot constitui experiență relevantă, se acordă 2 pct;

Implicarea în poziția de Inginer proiectant automatizări și SCADA într-un număr de 3-4 proiecte care pot constitui experiență relevantă, se acordă 3 pct;

Implicarea în poziția de Inginer proiectant automatizări și SCADA într-un număr mai mare sau egal de 5 proiecte care pot constitui experiență relevantă, se acordă 5 pct;

Implicarea în poziția de Inginer proiectant automatizări și SCADA în cel puțin un proiect care pot constitui experiență relevantă, reprezintă îndeplinirea cerinței minime pentru ca oferta să fie admisibilă.

Posibilitatea ca Autoritatea Contractantă să solicite înlocuirea personalului pe perioada derulării contractului, pe baza unei cereri scrise motivate și justificate, dacă consideră că un membru al personalului Contractantului este inefficient sau nu își îndeplinește sarcinile la nivelul cerințelor stabilite. În situația unei suplimentări ulterioare sau în cazul unei solicitări de înlocuire a personalului, contractantul va asigura personalul necesar cu respectarea cerințelor prezentului caiet de sarcini, înlocuirea experților...u, după caz, a experților non-... propuși de ofertant, precum și suplimentarea numărului acestora față de numărul prevăzut în ofertă (în cazul necesității unui astfel de demers pentru

asigurarea bunei desfășurări a contractului ce urmează să fie atribuit) se realizează cu aprobarea autorității contractante și numai în condițiile expres reglementate de prevederile legale, unde sunt incluse prevederi referitoare la condițiile de înlocuire a personalului de specialitate nominalizat pentru îndeplinirea contractului, în timpul implementării contractului, care, pentru a nu fi considerată modificare substanțială, se poate face doar în condițiile în care expertul înlocuitor obține cel puțin același punctaj ca personalul propus inițial, la momentul aplicării factorilor de evaluare. **Experții... principali solicitați sunt cei care vor fi nominalizați prin ofertă, considerați** strict necesari activității de proiectare și asigurării autorității contractante cu privire la calitatea ofertei.

Pentru **anumiți... se permite cumularea pozițiilor în cadrul echipei, doar în cazul în care această posibilitate este menționată în mod explicit. Pentru alți... care prin natura specialității solicitate ar putea să cumuleze anumite pozitii în cadrul echipei dar pentru care nu este menționată în mod explicit posibilitatea cumulării pozițiilor, vor fi nominalizați ca atare, sub justificare** a faptului că volumul de muncă nu poate fi asigurat de către un singur expert proiectant pe o anumită specialitate, chiar dacă acesta deține calificările și / sau atestările pentru a ocupa multiple poziții.

....2... secundari

Echipa de... secundari ai Contractantului va fi formată cel puțin experții necesari pentru fiecare specialitate în parte, și anume:

A. Proiectare

Proiectare	
proiectanți autorizați ANRE tip PGIU, PGD	4 persoana
Devizier	1 persoana
...	1 persoana
...	1 persoana

B....

... de proiect autorizat... , EGIU	1 persoana
Șef șantier autorizat ANRE tip EGD, EGIU	1 persoana
RTE conform legislației in vigoare pe domeniul Distribuție (... D)	1 persoana
CQ autorizat ANRE tip EGD	1 persoana
RTS (... tehnic cu sudura= persoana autorizata ISCIR);	1 persoana
... (... tehnic de specialitate... cu supravegherea lucrărilor la instalații sub presiune)	1 persoana
sudori OL si PE autorizați	5-8 persoane
Operatori utilaj autorizați	12-15 persoane
Operatori mijloace de transport rutier marfa	5-8 persoane
muncitori necalificați	15-20 persoane
Macarangiu	1 persoana
...	1 persoana
Instalator autorizați ANRE in domeniul EGD si EGIU	4-5 persoane
Izolator autorizat	2-3 persoane

Se acceptă nominalizarea unui anumit expert doar pentru o singură poziție în cadrul contractului cu precizarea că, în cazul acelor poziții pentru care au fost stabilite doar cerințe care presupun autorizarea/atestarea legală în mai multe domenii/subdomenii/specialități, cerințele în cauză pot fi îndeplinite fie prin nominalizarea unei persoane care deține toate autorizările/atestările respective, fie prin nominalizarea mai multor persoane care dețin în mod individual respectivele certificări/autorizări/atestări.

Având în vedere faptul ca în cadrul prezentei proceduri de atribuire ofertanții au libertatea de a-și prevedea propriile consumuri și metodologii de... cu condiția respectării cerințelor cantitative și calitative prevăzute în caietul de sarcini/actele normative în vigoare, ofertanților le revine obligația de a menționa în cadrul propunerii tehnice întreaga echipă de proiect considerată necesară pentru realizarea tuturor activităților contractului (cel puțin la nivel de post/poziție), inclusiv personalul suport/auxiliar rezultat a fi necesar conform propunerii tehnice întocmita de către fiecare ofertant în parte.

Pentru echipa de... secundari nu se solicită calificări însă Ofertanții **trebuie să aibă în vedere că aceștia pot fi respinși de către Supervisor în situația** în care experiența profesională a acestora este irelevantă sau dacă nu dețin atestările/autorizările necesare în termen de valabilitate. Prin urmare **nu este recomandat ca echipa non-... (secundară) să fie formată din... care nu pot dovedi o experiență relevantă în rolul sau domeniul specialității.**

Pentru acest tip de... ofertantul va descrie în cadrul propunerii tehnice momentul în care vor interveni în implementarea contractului și modul în care operatorul economic și-a asigurat accesul la serviciile acestui tip de... (fie prin resurse proprii, fie prin externalizare, situație în care se vor descrie aranjamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor respective), în conformitate cu dispozițiile art. 3 alin. (4) din Instrucțiunea nr.... emisă în aplicarea prevederilor art. 179 lit. g) și art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respectiv a art....2 lit. g) și a art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

....3 Modul de îndeplinire a cerințelor privind personalul

..... - **Principali**

Îndeplinirea cerințelor minime a personalului...-principal va fi dovedită prin documente relevante:

(...)

..... - **Secundari**

Cerințele incluse vizează o obligație ce trebuie respectată în perioada de derulare a contractului. **Nu se solicită nominalizarea acestor... prin Ofertă.**

... se vor asuma obligațiile referitoare la experții... secundari, care pot fi incluși la solicitarea Autorității Contractante sau a Antreprenorului, în urma analizei de progres a contractului.

La nominalizare, se vor înainta Supervisorului documente precum CV al expertului, Recomandări care să dovedească o experiență relevantă; Copie atestate, autorizări, după caz; Copie diplome de studii / alte diplome sau certificări privind specializarea.

..... **tehnici atestați/autorizați**

Ofertantul nu este ținut la nominalizarea... prin Ofertă însă este recomandat să facă aceste demersuri din timp având în vedere perioada de proiectare și complexitatea sarcinilor ce trebuie îndeplinite în termen.

Aceleași prevederi se vor aplica pentru responsabilii tehnici cu executia (RTE) pentru care la nominalizare, se vor înainta Supervisorului documente relevante referitoare la capacitatea exercitării profesiei reglementate. Pentru această poziție se va sigura personal atestat ISC în domeniile...;...;...; SAD...(T);

..... - **Suplimentari**

Se vor avea în vedere, pentru perioada de început a Contractului, cel puțin următorii... suplimentari necesari:

■ Inginer topograf;

■ Inginer geotehnician;

..... noii... și personal suport (backstopping) Personalul va fi completat la decizia ofertantului în urma analizei volumului de activitate realizată la nivelul propunerii tehnice, cu... non-... și personal suport, în vederea stabilirii unei echipe de proiectare ce

poate răspunde Cerințelor în cel mai scurt timp posibil și la un nivel calitativ superior al serviciilor de proiectare.”

Din modul de redactare a acestor cerințe în cadrul caietului de sarcini, rezultă că autoritate contractantă a stabilit următoarele categorii de personal:

- ... /... de contract/... de proiect (MC)... tehnic cu calitatea /... cu managementul calității/ (RMQ) și... în domeniul sănătății și securității în muncă (...) - pentru care a invocat prevederile Instrucțiunii nr.... susținând că a decis să utilizeze aceste criterii de calificare și selecție.

Consiliul reține că acești trei... utilizați drept criterii de calificare și selecție se regăsesc doar în caietul de sarcini nu și în anunțul de participare simplificat.

- ... principali (...): șef echipă proiectare, inginer proiectant instalații gaze, inginer proiectant instalații electrice și inginer proiectant automatizări și SCADA - pentru care autoritatea contractantă a decis anumite cerințe minimale afee experienței profesionale iar extinderea acestora să fie punctată drept factori de evaluare.

Consiliul reține că în cadrul caietului de sarcini (pag. 16 din 36) autoritatea contractantă a menționat că cei 4 experți... principali solicitați sunt cei care vor fi nominalizați prin ofertă.

- ... secundari: proiectanți autorizați ANRE tip PGIU, PGD, Devizier..... de proiect autorizat..., EGIU, Șef șantier autorizat ANRE tip EGD, EGIU, RTE conform legislației în vigoare pe domeniul Distribuție (... D), CQ autorizat ANRE tip EGD, RTS (... tehnic cu sudura= persoana autorizată ISCIR)... (... tehnic de specialitate... cu supravegherea lucrărilor la instalații sub presiune), sudori OL și PE autorizați, Operatori utilaj autorizați, Operatori mijloace de transport rutier marfa, muncitori necalificați, Macaragiu, Instalator autorizați ANRE în domeniul EGD și EGIU, Izolator autorizat - pentru care autoritatea contractantă a decis să nu solicite calificări, însă ofertanții să aibă în vedere că aceștia vor putea fi respinși de către Supervisor.

Consiliul reține că în cadrul caietului de sarcini (pag. 18 din 36) autoritatea contractantă a menționat că cerințele pentru cei 18 experți... secundari vizează obligația ce trebuie respectată în perioada de derulare a contractului și nu se solicită nominalizarea lor prin ofertă, implicarea lor în contract fiind stabilită de supervisor în etapa de executare a contractului și nu de comisia de evaluare în etapa de depunere a ofertelor.

- ... tehnici atestați/autorizați pentru care autoritatea contractantă menționează că ofertantul nu este ținut la nominalizarea lor însă este recomandat să facă aceste demersuri din timp având în vedere perioada de proiectare și complexitatea sarcinilor
- ... - suplimentari, autoritatea contractantă menționând că în perioada de început ar fi necesari inginer topograf și geotehnician

- ... non... și personal suport pentru care autoritatea contractantă a lăsat la latitudinea ofertantului în urma analizei volumului de activitate.

Prin răspunsul la clarificări consolidat postat în SEAP autoritatea contractantă la întrebarea nr....: „Având în vedere cerința: **"Pentru echipa de... secundari nu se solicită calificări însă Ofertanții trebuie să aibă în vedere că aceștia pot fi respinși de către Supervizor în situația în care experiența profesională a acestora este irelevantă sau dacă nu dețin atestările/ autorizările necesare în termen de valabilitate. Prin urmare nu este recomandat ca echipa non-... (secundară) să fie formată din... care nu pot dovedi o experiență relevantă în rolul sau domeniul specialității."** Solicitam eliminarea în totalitate din caietul de sarcini a textului.

Textul menționat nu reprezintă o cerință clară, măsurabilă sau verificabilă conform legislației achizițiilor publice, fiind formulat ambiguu și lăsând loc de interpretări subiective care pot afecta transparența și tratamentul egal al ofertanților.

Totodată, prevederea nu stabilește criterii obiective de evaluare și nici condiții concrete de calificare, utilizând termeni care nu produc efect juridic ("..."), ceea ce contravine art. 2 și art. 156 din Legea 98/2016 privind principiile proportionalității, transparenței și tratamentul egal.

Întrucât pentru experții non-... nu se solicita calificări, includerea unui text care permite discreționar respingerea acestora de către Supervizor, fără criterii clare și fără caracter obligatoriu, introduce incertitudine nejustificată în procesul de evaluare.

Prin urmare, solicităm eliminarea integrală a acestei prevederi din documentația de atribuire, pentru a asigura claritate, obiectivitate și conformitate cu legislația aplicabilă." a răspuns „...".

Rezultă că, autoritatea contractantă a subliniat că precizările din caietul de sarcini cu privire la cei 18 experți... secundari se mențin, în sensul că nu a solicitat niciun fel de calificări pentru aceștia, însă recomandă, nu obligă, ca echipa non-... (secundară) să fie formată din... care pot dovedi o experiență relevantă în rolul sau domeniul specialității, deoarece supervizorul în etapa de implementare a contractului îi va putea respinge.

Astfel, Consiliul reține următoarele:

În cadrul anunțului de participare simplificat, autoritatea contractantă nu a menționat nicio cerință de calificare cu privire la personal și nici în cadrul strategiei de contractare nr.... nu este justificată o astfel de cerință astfel cum prevede art. 9 alin. (3) lit. f) din HG nr. 395/2016.

În soluționarea contestației Consiliul apreciază ca fiind relevante dispozițiile **art. 179 lit. g) din Legea nr. 98/2016** coroborate cu **art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016** care stipulează următoarele:

- art. 179 lit. g) - „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: (...) g) **calificările educaționale și profesionale ale operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări sau ale personalului de conducere al operatorului economic, dacă acestea nu constituie factori de evaluare**".

- art. 33 alin. (6) - „**Criteriile de calificare** și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația de descriptivă și care nu **sunt prevăzute în**

anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise”.

Din interpretarea textelor legale mai sus iterate, rezultă că autoritatea contractantă are dreptul de a impune prezentarea calificărilor educaționale și profesională ale operatorului economic care execută lucrări, **doar dacă sunt utilizate ca și criterii de calificare pentru demonstrarea îndeplinirii capacității tehnice/profesionale a ofertantului și numai în situația în care aceste criterii au fost stipulat/prevăzut în anunțul de participare**, în caz contrar solicitarea acestora este considerată clauză nescrisă; prin urmare este evident că aceste cerințe nu pot fi utilizate ca mijloc de verificare a conformității propunerilor tehnice cu cerințele caietului de sarcini.

Potrivit art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016: **„Caietul de sarcini conține în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității entității contractante”.**

În soluționare Consiliul reține și faptul că cerințele cu privire la personal din cadrul caietului de sarcini nu reprezintă specificații tehnice care să stea la baza verificării conformității propunerii tehnice.

În situația în care autoritatea contractantă ar fi dorit să impună ca și cerință de calificare cu privire la prezentarea calificărilor educaționale și profesională ale operatorului economic care execută lucrări, potrivit art. 179 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, aceasta avea posibilitatea de a le justifica în cadrul strategiei de contractare, conform art. 9 alin. (3) lit. f) din HG nr. 395/2016, și ulterior de a le introduce în cadrul anunțului de participare simplificat.

Trebuie subliniat și faptul că stabilirea de către autoritatea contractantă cerințelor de calificare nu trebuie doar justificată în cadrul strategiei de contractare, ci trebuie să fie și în deplină concordanță cu natura și complexitatea contractului potrivit art. 31 din HG nr. 395/2016 pentru a nu restricționa participarea la procedura de atribuire.

În speță, pentru cei 3... indicați în caietul de sarcini, respectiv:

- ... /... de contract/... de proiect (MC),
 - ... tehnic cu calitatea /... cu managementul calității/ (RMQ)
- și

-... în domeniul sănătății și securității în muncă (...)

autoritatea contractantă a invocat prevederile art. 2 alin. (1) din Instrucțiunea nr... susținând că a decis să utilizeze aceste criterii de calificare și selecție, însă a ignorat prevederile alin. (2) din cadrul aceleiași instrucțiuni **„Studiile, calificarea și/sau experiența profesională a personalului prevăzut la alin. (1) reprezintă caracteristici ale operatorului economic având calitatea de ofertant/candidat, acestea putând fi utilizate drept criterii de calificare/selecție în sensul art. 179 lit. g) din Legea nr. 98/2016, cu completările ulterioare”.** Astfel, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat cerințele de calificare doar în caietul de sarcini nu și în anunțul de participare

simplificat, sunt incidente prevederile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, fiind considerate clauze nescrise.

Referitor la cei 18 experții... secundari indicați în caietul de sarcini, respectiv proiectanți autorizați ANRE tip PGIU, PGD, Devizier..... de proiect autorizat..., EGIU, Șef șantier autorizat ANRE tip EGD, EGIU, RTE conform legislației în vigoare pe domeniul Distribuție (... D), CQ autorizat ANRE tip EGD, RTS (... tehnic cu sudura= persoana autorizata ISCIR)... (... tehnic de specialitate... cu supravegherea lucrărilor la instalații sub presiune), sudori OL si PE autorizați, Operatori utilaj autorizați, Operatori mijloace de transport rutier marfa, muncitori necalificați, Macarangiu, Instalator autorizați ANRE în domeniul EGD si EGIU, Izolator autorizat, autoritatea contractantă a menționat expres că „pentru acești... nu se solicită clarificări” - pag. 17 din 36 din caietul **de sarcini și că „nu se solicită nominalizarea acestor... în ofertă. Prin propunerea tehnică se vor asuma obligațiile referitoare la experții... secundari care pot fi incluși la solicitarea autorității contractante sau a antreprenorului, în urma analizei de progres a contractului. La nominalizarea, se vor înainta supervisorului documentele” - pag. 18 din 36 din caietul de sarcini.**

Rezultă în mod evident că în această etapă de ofertare, obligația ofertanților era de asumare a obligațiilor referitoare la experții... secundari, acești urmând a fi incluși în etapa de implementare a contractului documentele experților nominalizați urmând a fi înainta și analizare de supervisor și nu de comisia de evaluare a ofertelor.

Referitor la cei 4... principali (...), respectiv șef echipă proiectare, inginer proiectant instalații gaze, inginer proiectant instalații electrice și inginer proiectant automatizări și SCADA, indicați în caietul de sarcini, Consiliul reține că sunt aplicabile prevederile art. 179 alin. (1) lit. g) teza finală, autoritatea contractantă alegând să puncteze în cadrul factorilor de evaluare experiența lor profesională peste cea minimă solicitată.

Având în vedere cerințele cu privire la prezentarea calificărilor educaționale și profesională ale operatorului economic care execută lucrări din caietul de sarcini postat în SEAP, și nementionate în cadrul anunțului de participare simplificat raportat la prevederile legale în domeniu, Consiliul constată faptul că, modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta depusă de contestator, nu respectă rigorile cadrului legal în vigoare, respingerea ofertei depusă de acest operator, astfel cum rezultă și din raportului procedurii, fiind incorectă.

Potrivit prevederilor art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, lipsa menționării cerințelor de calificare în cadrul anunțului de participare sunt considerate **clauze nescrise atât pentru ofertanți, în elaborarea ofertelor cât și pentru autoritatea contractantă, în etapa de evaluare a propunerilor tehnice**, o interpretare contrară a prevederilor antementionate ar conduce la încălcarea principiului „*Actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat*” în sensul că actele normative trebuie interpretate în sensul aplicării lor și nu invers.

Raționamentul anterior se regăsește și în considerele Deciziei nr...., pronunțată de... în dosarul nr...., a Deciziilor nr...., nr...., nr.... toate pronunțate de către..., precum și în Decizia nr.... a Curții de....

... cu privire la cerințele de calificare și la respectarea principiilor fundamentale este constantă astfel:

- **... (C-...8/14) Curtea a declarat că „normele fundamentale și principiile generale ale..., în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat”**
- **... vs. Venizeleio-Pananeio (C-6/05) considerele 53 și 54 „(53)(...) principiul egalității de tratament al ofertanților, precum și obligația de transparență, care se aplică independent de aplicabilitatea sau neaplicabilitatea Directivei 93/36, se opun, cu scopul de a evita arbitrarul, ca însăși această autoritate contractantă să aibă posibilitatea de a respinge în mod direct oferta în cauză și îi impun să se conformeze unei proceduri, precum procedura de protecție prevăzută la articolul 8 din Directiva 93/42, de natură să garanteze o apreciere și un control obiectiv și independent al riscurilor pretinse. (54) În plus, acest principiu și această obligație interzic autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului privind cererea de ofertă întemeindu-se pe motive care nu au fost prevăzute în acest anunț și care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte”.**
- **... împotriva... (C-.../15) considerul 39 și 47 „(39) Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, 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 (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie..., Manova, C-336/12, EU: C:....:..., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell’Adda, C-42/13, EU: C:....:..., punctele 42 și...). (...) (47) În ceea ce privește argumentul întemeiat pe faptul că CRGT furnizase deja anterior serviciile care făceau obiectul cererii de ofertă și, în consecință, putea cunoaște existența contribuției în discuție în litigiul principal, este suficient să se constate că principiul egalității de **tratament și obligația de transparență, care constituie corolarul acestuia, ar fi vădit încălcate în cazul în care un astfel de operator ar fi supus unor criterii care nu sunt stabilite prin cererea de ofertă și care nu ar fi aplicabile unor operatori noi.**”**
- **... dell’Adda SpA vs.... SpA (C-42/13) considerul 44 „Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor **condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens... /... di Frutta, C-496/99 P, EU: C: 2004: 236, punctele...-111)”.****

De unde rezultă că autoritatea contractantă nu poate introduce mascat cerințe de calificare și selecție în cadrul caietului de sarcini având în vedere următoarele aspecte:

- potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 **caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu doar specificații tehnice** care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante
- prevederile art. 30 alin. (4) din HG nr. 394/2016 „**Criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în anunțul de participare/simplificat/ de concurs**”.

Cu toate acestea, Consiliul reține că în cadrul propunerii tehnice, la pag. 68-129, contestatorul a nominalizat și și-a asumat obligațiile referitoare la experții implicați în derularea contractului, evaluarea și respingerea experților secundari urmând a se face ulterior în etapa de implementare a contractului de către supervisor, potrivit mențiunilor din caietul de sarcini.

Rezultă în mod evident că evaluarea propunerii tehnice a ofertei depuse de către contestator nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de prevederile legale și de cerințele caietului de sarcini.

Comisia de evaluare nu poate respinge o ofertă în baza unei recomandări menționate în cadrul caietului de sarcini.

Față de aceste constatări că aceste critici sunt întemeiate urmând a fi admise.

Referitor la motivul de respingere a ofertei contestatorului cu privire la faptul că graficul de... nu respectă cerințele din documentația de atribuire, Consiliul reține următoarele:

În cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a menționat în cadrul cap. IV.... Modul de prezentare al propunerii tehnice următoarele:

„Ofertantii vor elabora propunerea tehnică în baza cerințelor prezentate în caietul de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să îndeplinească în mod corespunzător cerințele autorității contractante. Propunerea tehnică va fi întocmită conform caietului de sarcini. Conținutul acesteia este detaliat în caietul de sarcini. Ofertantul va demonstra corespondența propunerii tehnice cu prevederile caietului de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să demonstreze asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligatiilor prevăzute în caietul de sarcini. În cazul în care, pe parcursul îndeplinirii contractului, se constată faptul că anumite elemente ale propunerii tehnice sunt inferioare sau nu corespund cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, prevalează prevederile caietului de sarcini.

Dacă propunerea tehnică nu satisface cerințele caietului de sarcini oferta va fi considerată neconformă. Ofertele care nu detaliază și asigură corelarea tuturor informațiilor solicitate în cadrul acestei cerințe cu restul prevederilor caietului de sarcini se considera neconforme. Lipsa propunerii tehnice la data limită de depunere a ofertelor are ca efect descalificarea ofertantului.

Durata maximă de realizare a serviciilor de proiectare este de 4 luni.

Durata maximă de execuție a lucrărilor este de 22 luni (durata efectivă de execuție cuprinsă între data emiterii ordinului de începere a lucrărilor și a semnării procesului

verbal de receptie la terminarea lucrarilor care includ perioadele de intrerupere datorate timpului neefavorabil).

Propunerea tehnica va cuprinde:

Pentru serviciile de proiectare:

1. Prezentarea modului de prestare a serviciilor
 2. Resurse (personal si instalatii/echipamente);
 3. Planul de asigurare a calitatii pentru serviciile de proiectare
 4. Grafic de realizare a serviciilor din care se reiasa modalitatea de alocare a resurselor materiale propuse si a specialistilor / personalului propus pentru realizarea serviciilor.
- (...)

Pentru executia de lucrari:

1. Prezentarea modului de realizare a lucrarilor (metodologia/planul propus) prin care ofertantul va descrie cel putin urmatoarele:

a) abordarea din punct de vedere proces tehnologic (metodologia de executie) pentru realizarea lucrarilor, durata si succesiunea activitatilor;

b) resurse (personal si instalatii/echipamente);

c) programul de executie (graficul Gantt) pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrari (deviz), care sa ilustreze succesiunea tehnologica de realizare a lucrarilor, ordinea si derularea în timp a activitatilor pe care ofertantul propune sa le îndeplineasca pentru realizarea lucrarilor, în special:

- lucrarile permanente si temporare ce urmeaza sa fie executate,

- activitatile de interfatare cu lucrarile existente si operarea acestora, dupa caz (daca este inclusa asemenea solicitare în caietul de sarcini si documentatia tehnica);

- secventierea, derularea în timp si durata testelor, cu evidentierea clara a activitatilor incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calitatii, conform legislatiei specifice corespunzatoare obiectului contractului;

- **denumirea activitatilor si subactivitatilor afee, durata acestora, cu evidentierea punctelor... (jaloanele) în executia contractului;**

- drumul.... va reflecta o planificare a activităților care este corelată cu oferta depusă, respectiv cu metodologia de..., resursele si organigrama propusa, cu toate elementele propunerii tehnice propunerea financiară și alte aspecte afee modului de implementare a contractului (descrise în propunerea tehnică);

Totodată în grafic se va indica necesarul de resurse (principalele materiale, resurse umane, utilaje/echipamente de construcție și mijloace de transport) și duratele afee fiecărei activități (start-finish), precum și a interdependențelor dintre activități. Principalele ipoteze/premise la care trebuie să se raporteze toți ofertanții sunt cuprinse în caietul de sarcini.

Ofertantul trebuie să prezinte, prin oferta depusă, modul de planificare a activităților, sarcinilor și măsurilor de gestionare a riscurilor care cad în responsabilitatea sa. Astfel, planificarea trebuie să detalieze de o manieră coeă:

- durata și succesiunea principalelor activități,
- jaloanele etapelor de planificare și... (cum ar fi: fazele determinante - în cazul contractelor de lucrări care au ca obiect execuția acestora pe baza proiectului pus la dispoziție de beneficiar;

Graficul trebuie sa respecte cerințele și principalele ipoteze precizate de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, precum și stabilească, iar planificarea ofertantului trebuie sa fie realistă și corelată cu metodologia de... și planul propriu de alocare a resurselor (acestea putând fi umane, materiale, inclusiv suportul oferit de personalul permanent (denumit generic backstopping) al organizației ce constituie operatorul economic care are calitatea de ofertant)."

Procedând la verificarea acestui aspect, Consiliul reține următoarele:

- graficul depus de contestator se regăsește la pag. 914-919 în cadrul fișierului denumit „4. Anexe 1-13 la propunerea tehnica executie....pdf”.

Comisia de evaluare prin adresa nr..... i-a solicitat contestatorului următoarele clarificări:

„5. În cadrul graficului Gantt prezentat la pag. 1922-1926, sunt menționate obiectivele principale ale lucrărilor afee proiectului în cauză, dar nu sunt detaliate la nivel de activitate necesară în vederea realizării acestor obiective, suplimentar nu se regăsește împărțirea activităților de... pe membrii asocierii și pe subcontractant, pentru îndeplinirea cu exactitate a activităților prestate de fiecare membru al asocierii. Vă solicităm să clarificați cele mai sus menționate”.

Prin adresa nr..... contestatorul a răspuns astfel:

„Având în vedere Fișa de date a achiziției, secțiunea IV.... Modul de prezentare a propunerii tehnice:

(...)

Graficul de... prezentat în cadrul ofertei a fost elaborat în strictă conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Graficul de... prezentat include, în mod explicit:

- activități și subactivități distincte, nu doar categorii generale de lucrări așa cum afirmă comisia de evaluare (ex.: organizare de șantier... rețele, bransamente, etc.);
- jaloane contractuale clare (ordin de începere, predare amplasament, finalizare etape, etc.);

- succesiunea tehnologică și interdependențele dintre activități;

- duratele de... (start-finish) pentru fiecare activitate;

- alocarea de resurse (forță de muncă, utilaje, echipamente);

- corelarea activităților în cadrul unui program coe de..., conform metodologiei propuse.

În aceste condiții, considerăm că nivelul de detaliere prezentat respectă integral cerințele stabilite prin documentația de atribuire.

În ceea ce privește solicitarea de repartizare a activităților pe membrii asocierii și subcontractant în cadrul graficului Gantt, precizăm că:

- o astfel de cerință nu este prevăzută în documentația de atribuire;

- responsabilitățile fiecărei entități sunt deja definite prin documentele ofertei (acord de asociere și subcontractare, care sunt parte integrantă din ofertă și definește în mod clar rolurile și obligațiile fiecărei părți).

În aceste condiții, solicitarea de detaliere suplimentară formulată prin prezenta clarificare excede cerințelor stabilite prin documentația de atribuire și nu poate conduce la modificarea conținutului propunerii tehnice depuse.

Astfel, reiterăm că graficul de... prezentat în propunerea tehnică depusă de la pagina...22÷... (pag. 914 ÷ 918 a fișierului 4. Anexe 1-13 la propunerea tehnica executie....pdf):

- este detaliat la nivel de categorie de lucrări (deviz);

- reflectă corect metodologia de...;

- respectă integral cerințele documentației de atribuire.

Totuși, pentru a dovedi transparența de care dăm dovadă, facem mențiunea că implicarea asociațiilor în activități este la nivelul tuturor activităților nominalizate în proporțiile declarate în

Acordul de asociere nr...., după cum urmează:

✓ toți asociații din partea de servicii participă la realizarea în comun a tuturor activităților, în proporția declarată în acordul de asociere, astfel:

-... - servicii de proiectare rețea de distribuție, posturi de reglare și posturi de măsură, SRMP și conductă de racord

-... - servicii de proiectare rețea de distribuție

✓ toți asociații din partea de... lucrări participă la realizarea în comun a tuturor activităților declarate în grafic, în proporția declarată în acordul de asociere, astfel:

-... lucrări conductă de distribuție, bransamente... SRMP, posturi de reglare și posturi de măsură

-... - procurare contori

-... lucrări conducta de distribuție

Implicarea subcontractantului este conform Acordului de subcontractare nr.... pentru îndeplinirea activității de proiectare foraje orizontale dirijate în zona CF și... foraje orizontale dirijate, ceea ce reprezintă procentul de...% declarat în acord.

În graficul de planificare a activităților de proiectare ce se regăsește în propunerea tehnică depusă la pagina 633 (pag. 456 a fișierului 2. Anexa la propunerea tehnică proiectare....pdf), partea de servicii are subcontractantului declarat este evidențiată în Etapa... Realizare proiect tehnic de... și detalii de..., subcapitolul Memorii de specialitate (Proiect tehnic PTh - Memorii de specialitate (rezistență, arhitectură, electrice, plan... ca parte integrantă a proiectului tehnic, subtraversări cursuri de apă, paralelism, subtraversări CF, DN, etc)), iar în graficul de... lucrări, execuția forajului orizontal dirijat este evidențiată în Activitatea Localitatea...= 3009m ->... de presiune medie PEHD PE100 SDR11 Dn 200mm L= 3009m (nodurile...-20 conform piese desenate din documentația de atribuire).

Toate aceste date, sunt susținute în propunerea tehnică depusă de la pagina 136 ÷ 138 (punctul 5 din Fișa de date a Achiziției - Descrierea serviciilor prestate de asociați, subcontractanți) și de la pagina 937 ÷ 939 (punctul 3 din Fișa de date a Achiziției - Descrierea lucrărilor executate de asociați, subcontractanți) (pag. 125 ÷ 128 a fișierului 3.....pdf) unde sunt detaliate, conform cerințelor din documentație, sarcinile asociaților și subcontractantului, inclusiv principalele resurse umane alocate de fiecare în derularea contractului."

Analizând răspunsul contestatorului, în cadrul procesului verbal nr...., comisia de evaluare a reținut următoarele:

„Prin adresa nr..... s-a solicitat clarificarea cu privire la faptul ca in cadrul graficului nu sunt prezentate activitatile pe care ofertantul le propune sa le indeplineasca pentru realizarea lucrărilor. Termen ele răspuns:....

La data de..., in termen, ofertantul a transmis răspunsul sau si a mentionat ca a întocmit graficul cu respectarea cerințelor din documentația de atribuire. Conform raport expert tehnic cooptat: „acest lucru nu poate fi luat in calcul deoarece in cadrul se mentioneaza clar: „denumirea activitatilor si subactivitatilor afee, durata acestora, cu evidentierea punctelor... (jaloanele) în execuția contractului; " ori o activitate reprezintă un ansamblu de lucrări sau operațiuni care urmăresc un rezultat clar si distinct care pot fi planificate, urmărite si controlate, iar o subactivitate este o componenta mai detaliata a unei activitati, o etapa concreta necesara pentru realizarea activitatii.

Exemplu activitate principala: TERASAMENTE, iar partea de subactivitati pentru aceasta activitate sunt reprezentate de:..... (daca este cazul)..... etc. Ofertantul a prezentat doar activitatile principale pentru Conducta de distributie gaze naturale (Exemplu: Localitatea...=... ml, activitate principala: Rețea de presiune mediu PEHD PE 100 SDR11 Dn250mm L=... m; Localitatea...= 328 m, activitate principala: Rețea de presiune mediua PEHD PE100 SDR11 Dn 110 mm L= 328m, Branșamente gaze naturale pe conducta Dn 110 mm - 2 buc) dar pentru Conducta de racord in SNT si pentru S.R.M.P. a detaliat inclusiv partea de subactivitati (exemplu la S.R.M.P.: Drum de acces SRMP S= 220 mp, Alei si platforme SRMP, împrejmuire L= 185 m, Instalatii electrice si scada SRMP, Montaj utilaj si echipamente SRMP etc). Analizand răspunsul ofertantului si graficul prezentat in cadrul propunerii tehnice se observa ca **acesta pentru anumite activitati a prezentat si subactivitatile necesare realizarii proiectului, pentru altele a prezentat doar activitatea principala.**

Consider ca răspunsul Ofertantului nu este concludent si nu poate fi acceptat"

Comisia de evaluare decide ca răspunsul nu este concludent, oferta fiind inacceptabila in conformitate cu disp. art. 134, alin.5 din HG 395/2016. Totodata oferta este neconforma in temeiul disp. art. 137, alin. 3, lit. a din HG 395/2016, graficul prezentat nefiind conform solicitărilor din caietul de sarcini".

Procedând la verificarea acestor aspecte, Consiliul reține că atât expertul cooptat cât și comisia de evaluare au recunoscut că în cadrul graficului depus de contestator se regăsesc atât activități cât și subactivități.

Astfel, în condițiile în care obiectul contractului este de proiectare și..., autoritatea contractantă alegând să pună la dispoziție un simplu tabel compus din 9 rânduri și 10 coloane în care a indicat doar localitățile, numărul de bransamente și lungimile rețelei coroborat cu solicitarea din cadrul fișei de date cu privire la detalierea activităților și subactivităților și cu cerințele din caietul de sarcini de la cap.... Planificarea activităților în cadrul contractului din care rezultă că planificarea este o componentă contractuală, respectiv „...” Consiliul constată că evaluarea ofertei contestatorului **de către comisia de evaluare a fost excesivă.**

În cadrul fișei de date nu se menționează în mod expres că ofertanții trebuiau să detalieze în cadrul graficului toate activitățile și subactivitățile afee și nivelul de detaliere al acestora, cu atât mai mult cu cât această cerință reprezenta parte a obiectului pe care contractantul urma să îl execute, potrivit caietului de sarcini.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini, așa cum este prevăzut la art. 1... alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare în situația contestatorului s-a făcut în mod excesiv în raport de prevederile legale și de prevederile documentației de atribuire.

Față de aceste aspecte, criticile sunt întemeiate urmând a fi admise.

Referitor la criticile formulate de contestator cu privire la oferta declarată câștigătoare, Consiliul reține următoarele:

În cadrul anunțului de participare simplificat nr... și a fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a stabilit următoarele cerințe de calificare:

„III.....a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala

Informatii si/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectarii cerintelor mentionate:

Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat

Criteriu selectie:

Referințe despre lucrări specificate

Modalitatea de indeplinire:

Experienta similara lucrari:

*Ofertantul va face dovada că a executat și a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani, lucrări de natură și complexitate similară în **execuția de lucrări de construire și/sau extindere și/sau modernizare rețele de distribuție gaze naturale, în lungime cumulată de minim de... km, puncte de depistare pierderi de gaze/echivalent, minim 10 bransamente, posturi de reglare si masura cu transmitere date la distanta, dispecerat, racord si SRMP cu reflectarea în capitol distinct a componentei inteligente proiectate, la nivelul a unul sau maxim 3 contracte.***

Prin lucrari similare se intelege: lucrari de constructie/ modernizare/ reparatii capitale/ reabilitare afee unei infrastructuri de transport / distributie gaze naturale sau a unei

infrastructuri similare sau superioare din punct de vedere al complexitatii si/sau scopului.

Prin lucrari duse la bun sfarsit se intelege in conformitate cu... 2/2017:

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

sau

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

sau

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

Modalitate de indeplinire:

Se va completa... „Criteriile de selecție” - Secțiunea C „Capacitatea tehnică și profesională” cu următoarele: numărul și data contractului invocat drept experiență similară, obiectul contractului, valoarea (fără TVA) a lucrărilor executate în perioada solicitată (ultimii 5 ani), perioada, mai exact intervalul periodic (dată de început și dată de finalizare) în care s-au executat lucrările, beneficiarul lucrărilor și datele sale de contact, data și numărul documentului de recepție, precum și ponderea și/sau activitățile pentru care a fost....

Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea AC documente prin care să facă dovadă îndeplinirii cerinței privind experiența similară cum ar fi, dar fără a se limita la, enumerarea nefiind cumulativă:

- copii ale unor părți relevante ale contractelor pe care le-au îndeplinit / recomandări în partea beneficiarilor/procese verbale de recepție/ procese-verbale de recepție pe obiect de investiție/certificate de bună.../ certificate constatatoare, prin care se confirmă că în ultimii 5 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor) a executat lucrările similare.

Documentele justificative vor constă în documente reprezentând certificări de bună... pentru acele lucrări pe care ofertantul crede că autoritatea contractantă trebuie să le ia în considerare pentru evaluarea îndeplinirii cerinței privind experiența similară.

Respectivele certificări vor trebui să indice:

-Numărul și dată contractului invocat drept experiență similară;

-Obiectul lucrărilor astfel încât să fie furnizate toate informațiile solicitate și necesare pentru a se verifică îndeplinirea cerinței privind experiența similară;

-Beneficiarii, indife dacă aceștia sunt autorități contractante sau clienți privați;

-Perioada, mai exact intervalul periodic (data de început și dată de finalizare) în care s-au executat lucrările;

-Valoarea lucrărilor executate în perioada solicitată (ultimii 5 ani);

-Dată și numărul documentului de recepție;

- Ponderea și/sau activitățile pentru care a fost...;

- Certificări din partea beneficiarului/ beneficiarilor care să precizeze dacă au fost executate în conformitate cu normele profesionale în vigoare și dacă au fost duse la bun sfârșit.

AC are dreptul de a se adresa inclusiv beneficiarului final al lucrărilor care fac obiectul contractului prezentat drept experiență similară, pentru confirmarea celor prezentate de ofertant.

Aceste documente vor fi prezentate și de către ofertantul asociat, în situația în care resursele acestuia au fost luate în considerare pentru îndeplinirea cerinței.

Autoritatea contractanta a apreciat ca este necesara prezentarea dovezii cu privire la experienta similara pentru a verifica daca operatorii economici au o capacitatea tehnica si profesionala ce permite prestarea serviciilor si realizarea lucrarii in conditii avantajoase pentru autoritatea contractanta.

Prezenta lucrare face obiectul unui contract de finanțare, motiv pentru care apreciem ca doar un operator economic cu o capacitate tehnica si profesionala foarte buna poate realiza lucrarea la timp si in conditii de calitate pentru a respecta prevederile finantarii primite. Astfel, s-a apreciat ca dovada cu privire la experienta similara a operatorului la nivelul valorii estimate a prezentei proceduri prin cumulul a trei contracte similare este suficienta pentru a demonstra faptul ca operatorul economic a mai prestat servicii / executat lucrari similare, de complexitatea celor ce fac obiectul prezentei proceduri.”

În cadrul DUAЕ depus de terțul susținător și subcontractantul... se menționează următoarele:

„Descriere: Contract nr.... - Concesionarea serviciului public de distribuție a gazelor naturale în localitățile..., Slobozia și Chintici aparținătoare orașului..., județul...

Calitatea Ofertantului în cadrul contractului: Concesionar

PVRTL nr....

PVRTL nr....

PVRTL nr....

PVRTL nr....

Calitatea Ofertantului în cadrul execuției lucrărilor din PVRTL-uri:

Executant și Investitor (ponderea activităților de care a fost... - 100%)

Lungime rețea de distribuție gaze naturale executată:..., 657 km

Valoare:..., 69

Moneda: RON

Data început:...

Data sfârșit:...

Beneficiari: Beneficiari:..., Comertului si..., cu sediul în....., sector..., cod fiscal... /..., cu sediul în..... nr....., cod fiscal...

(...)

Descriere: Contract nr.... - Proiectare și... lucrări pentru investiția „Înființare rețea de distribuție gaze naturale în ASOCIAȚIA DE DEZVOLTARE INTERCOMUNITARĂ SIRET-GAZ, în comunele Tamaș, Buhoci și Gioseni, județul...”

Calitatea Ofertantului în cadrul contractului: Asociat

Acord de asociere nr....

PVRTL nr....

... nr....

Calitatea Ofertantului în cadrul execuției lucrărilor din PVRTL:

Proiectant (ponderea activităților de care a fost...% din valoarea totală a contractului, 50% din partea de proiectare)

Lungime rețea de distribuție gaze naturale executată:... km

Valoare:...

Moneda: RON

Data început: 15/02/...

Data sfârșit:...

Beneficiari: ASOCIAȚIA DE DEZVOLTARE INTERCOMUNITARĂ „SIRET-GAZ”, cu sediul în..... nr....., corp A..., județul..., cod fiscal...”

În etapa de verificare a documentelor DUAЕ, prin adresa nr....., autoritatea contractantă a solicitat asocierii...:

„2. vă solicităm să precizați dacă în contractele de experiență similară prezentate au fost executate și următoarele tipuri de lucrări: puncte de depistate pierderi de gaze / echivalente, minim 10 branșamente, posturi de reglare și măsură cu transmitere date la distanță, dispecerat, racord și SRMP cu reflectarea în capitol distinct a componentei inteligente proiectate.

3. vă solicităm să precizați dacă în contractele de experiență similară prezentate au fost prestate servicii de proiectare și următoarele tipuri de lucrări: puncte de

depistate pierderi de gaze / echivalente, minim 10 branșamente, posturi de reglare și măsură cu transmitere date la distanță, dispecerat, racord și SRMP cu reflectarea în capitol distinct a componentei inteligente proiectate.”

La această solicitare, asocierea... răspunde astfel:

„pct. 2 Prin prezenta confirmăm faptul că în contractele prezentate ca experiență similară au fost executate și următoarele tipuri de lucrări „puncte de depistate pierderi de gaze/echivalente, minim 10 branșamente, posturi de reglare și măsură cu transmitere date la distanță, dispecerat, racord și SRMP cu reflectarea în capitol distinct a componentei inteligente proiectate”

pct. 3 Prin prezenta confirmăm faptul că în contractele prezentate ca experiență similară au fost prestate servicii de proiectare și următoarele tipuri de lucrări „puncte de depistate pierderi de gaze / echivalente, minim 10 branșamente, posturi de reglare și măsură cu transmitere date la distanță, dispecerat, racord și SRMP cu reflectarea în capitol distinct a componentei inteligente proiectate. Anexat se regasesc documentele suport pentru cele mai sus menționate” anexând următoarele înscrisuri:

- Planșa ST1 Detaliu stație de reglare măsurare
- Planșa DG1 Detalii post de reglare - măsurare gaze naturale

În această etapă procedurală, verificând răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă, în cadrul procesului verbal nr...., în mod corect a considerat răspunsul ca fiind concludent.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a respectat prevederile:

- art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016 întrucât solicitarea formulată a fost clară și sensul confirmării unor informații cu privire la experiența similară,

și

- art....6 (1)-(2) din Legea nr. 98/2016 „(1) **Autoritatea contractantă poate solicita** candidaților/ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, **în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii.** Documentele solicitate vor trebui depuse de către candidați/ofertanți, sub sancțiunea excluderii, în termen de cel mult 5 zile lucrătoare de la primirea solicitării din partea autorității contractante, cu posibilitatea de prelungire cu maximum 5 zile lucrătoare, la solicitarea motivată a candidatului/ofertantului respectiv.

- (2) **Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă, în termen de o zi lucrătoare de la momentul stabilirii ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, respectiv în termen de o zi lucrătoare de la emiterea avizului conform, în situația în care documentația este supusă controlului ex-ante conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 98/2017 privind funcția de control ex-ante al procesului de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică, a contractelor/acordurilor-cadru sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 186/2018, cu modificările și completările ulterioare, solicită acestuia să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, cu excepția procedurilor desfășurate în mai multe etape, când documentele justificative sunt solicitate înainte de transmiterea invitațiilor pentru etapa a doua către candidații selectați, acordând ofertantului/candidatului un**

termen de până la 7 zile lucrătoare pentru a răspunde la solicitarea de clarificare, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă. Acest termen poate fi prelungit la solicitarea justificată a ofertantului/candidatului, cu cel mult 3 zile lucrătoare”

Prin adresa nr....., autoritatea contractantă a solicitat asocierii, în baza art.... alin. (2) din HG nr. 395/2016 prezentarea documentelor **justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile declarate în DUAE.**

Prin adresa nr....., asocierea a răspuns anexând următoarele înscrisuri:

- copia contractului nr.... - pag. 122-126
- referatul privind verificarea de calitate la cerințele A, B, C, D, E, F a proiectului nr.... - pag. 126-127
- procesul verbal de predare-primire - recepție a serviciilor nr.... - pag. 128
- documentul constatator nr.... referitor la îndeplinirea obligațiilor contractuale - pag. 129
- contractul nr.... - pag. 130-131
- procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr.... - pag. 132-135
- contractul nr.... - pag. 130-131
- procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr.... - pag. 136-139
- contractul nr.... - pag. 130-131
- procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr.... - pag. 140-142
- contractul nr.... - pag. 130-131
- procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr.... - pag. 143-145

În cadrul procesului verbal nr...., comisia de evaluare menționează, doar, ceea ce asocierea... a indicat în cadrul DUAE, fără a analiza documente depuse prin adresa nr..... pentru demonstrarea cerințelor exprese ale autorității contractante cu privire la experiența similară, respectiv „lucrări de construire și/sau extindere și/sau modernizare rețele de distribuție gaze naturale, în lungime cumulată de minim de... km, puncte de depistare pierderi de gaze/echivalent, minim 10 bransamente, posturi de reglare și masura cu transmitere date la distanță, dispecerat, racord și SRMP cu reflectarea în capitol distinct a componentei inteligente proiectate”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți, așa cum este prevăzut la art. 1... alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare în situația ofertantului declarat câștigător nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de lege.

Consiliul nu poate reține în soluționarea susținerea autorității contractante din cadrul punctului de vedere „aprecierea îndeplinirii cerinței de experiență similară, în special în privința compatibilității între lucrările/serviciile prestate de ofertant în trecut și indicatorii solicitați prin Fișa de date, presupune o analiză tehnică complexă, care intră în marja de apreciere tehnică a comisiei de evaluare” având în vedere că cerințele de calificare au fost clare,

autoritatea contractantă fiind obligată să verifice îndeplinirea cerințelor de calificare, astfel cum le-a stabilit în anunțul de participare simplificat.

Față de aceste aspecte criticile contestatorului sunt întemeiate urmând a fi admise.

În soluționare Consiliul nu va reține criticile contestatorului cu privire la conținutul proceselor verbale depuse în justificarea experienței similare, având în vedere că acestea au fost emise mult anterior inițierii prezentei proceduri, rolul acestora fiind de a demonstra capacitatea ofertantului de a îndeplini prezentul contract și nu de a verifica dacă în respectivele documente sunt încălcate prevederile HG nr. 273/1994 și capacitățile profesionale ale specialistului care a întocmit respectivele documente, autoritatea contractantă neputând sancționa un operator economic cu respingerea ofertei, din cauza modului de întocmire a unor înregistrări de către alte entități.

Referitor la criticile cu privire la modul de aplicare a punctajului tehnice acordat ofertei declarată câștigătoare, Consiliul urmează să le respingă ca nefondate având în vedere următoarele aspecte:

- în cadrul documentației de atribuire nu s-a solicitat ca și cerință de calificare deținerea vreunei autorizații pentru proiectarea și execuția de lucrări de subtraversare la....
- experiența similară definită pentru cerința de calificare în cadrul fișei de date a achiziției la cap. III.....a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala nu poate fi extinsă la experiența profesională specifică solicitată experților și punctată în cadrul factorilor de evaluare.

De asemenea, în soluționare sunt reținute ca fiind deosebit de relevante punctele 30-32... și 36 din Hotărârea pronunțată de CJUE în cauza C-403/21, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, și anume:

„30. Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor arată că rezultă în special din Hotărârea din..., Pizzo (C-.../15, EU: C: 2016: 404), că un operator economic nu poate fi exclus din procedură pentru motivul că nu a respectat cerințe neprevăzute în documentele achiziției.

*31. Or, în cauza principală, normele referitoare la activitățile de construire, de modernizare, de întreținere și de reparare a infrastructurii feroviare, care nu figurau în documentele achiziției, nu s-ar impune ofertantului câștigător decât în stadiul executării contractului în cauză. În plus, numărul de operatori economici autorizați pentru anumite activități de pe această piață ar fi limitat. Prin urmare, obligația de a-i desemna drept subcontractanți ar diminua drastic concurența, majorând totodată sarcina administrativă a participanților la procedura de cerere de ofertă în discuție în litigiul principal, ceea ce ar putea fi contrar principiului proporționalității. Organismul de trimitere ridică, în consecință, problema **dacă este necesar să se impună în mod sistematic ofertanților să își desemneze eventualii subcontractanți la momentul depunerii ofertei, indiferent de importanța activităților ce le vor fi atribuite în contractul menționat, de momentul la care acești subcontractanți vor interveni în timpul executării aceluiași contract sau de probabilitatea ca aceștia să fie solicitați.***

32. Pe de altă parte, potrivit acestui organism, documentele achiziției nu pot fi completate cu anumite criterii al căror caracter obligatoriu ar rezulta din legi speciale

fără relevanță în materie de achiziții publice. Astfel, completarea de drept a documentelor achiziției cu asemenea criterii ar încălca principiul proporționalității și ar repune în discuție marja de apreciere pe care articolul 58 alineatul (1) al doilea paragraf din Directiva.../24 o recunoaște autorității contractante în ceea ce privește stabilirea criteriilor de selecție.

(...)

.... În sfârșit, impunerea subcontractării ca unică formă de desfășurare a unei activități dintr-un contract ar încălca libertatea contractuală, dreptul la organizare al operatorilor economici și articolul 63 din Directiva.../24. Astfel, în măsura în care din acest articol 63 ar rezulta că prezentarea unui angajament este suficientă pentru a demonstra respectarea unor criterii de selecție, o simplă declarație de disponibilitate ar trebui să fie a fortiori suficientă atunci când, fiind vorba despre activități care au o importanță minoră în contract, respectarea unor asemenea criterii nu este necesară.

36. În aceste condiții, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

(...)

3) a) Articolul 63 din Directiva [.../24] și principiul proporționalității se opun respingerii din procedură a unui ofertant care nu a nominalizat un operator drept subcontractant pentru dovedirea îndeplinirii unor criterii privind capacitatea tehnică și profesională și capacitatea de exercitare a activității tehnice și profesionale ce ar rezulta din prevederile unor legi speciale care nu sunt prevăzute în documentația de atribuire, în condițiile în care ofertantul respectiv a ales o altă formă contractuală de implicare în contract a specialiștilor, respectiv [un] contract de furnizare/prestări servicii, sau a depus [o] declarație de disponibilitate din partea acestora?

b) Dreptul de a-și stabili propria organizare și relațiile contractuale din interiorul grupului îi aparține operatorului economic, existând posibilitatea implicării în contract și a unor prestatori/furnizori în condițiile în care respectivul prestator nu face parte din entitățile pe a căror capacitate ofertantul intenționează să se bazeze în dovedirea îndeplinirii criteriilor relevante?”.

Ca urmare, în cadrul Hotărârii pronunțată în data de..., în cauza C-403/21, CJUE a declarat următoarele: „3) Articolul 63 alineatul (1) din Directiva.../24 trebuie interpretat în sensul că se opune ca **un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare.**”

Mai mult, în ceea ce privește exercitarea unei constrângeri în îndeplinirea unor condiții legate de executare a contractului, încă din timpul derulării procedurii de atribuire, CJUE a reținut, în cauza C-295/20, că:

„În plus, în temeiul articolului 58 din Directiva.../24, un ofertant este obligat, pentru a putea fi admis să participe la o procedură de atribuire a unui contract, să demonstreze că îndeplinește, la momentul depunerii ofertei sale, criteriile calitative de selecție enumerate la articolul 58 alineatul (1) primul paragraf literele (a)-(c) din această directivă. În schimb, el poate aștepta să i se atribue contractul pentru a face dovada că îndeplinește condițiile de executare a contractului. Astfel, criteriile calitative de selecție permit autorității contractante să nu admită să participe decât operatori economici ale căror capacități tehnice și profesionale, întemeiate pe experiența lor recentă, lasă să se înțeleagă că vor fi în măsură să execute contractul în discuție, obținând, dacă este nevoie, autorizațiile sau logistica necesare. În plus, a constrânge ofertanții să

îndeplinească toate condițiile de executare a contractului încă de la prezentarea ofertei lor constituie o cerință excesivă, care riscă, așadar, să descurajeze acești operatori să participe la procedurile de achiziții publice și încalcă prin aceasta principiile proporționalității și transparenței, garantate la articolul 18 alineatul (1) din directiva menționată.

(...)

Pentru aceste motive, Curtea (Camera... noua) declară:

(...)

2) *Articolul 70 din Directiva.../24 coroborat cu articolul 18 alineatul (1) din această directivă trebuie interpretat în sensul că se opune ca oferta unui ofertant să fie respinsă pentru simplul motiv că acesta nu face dovada, la momentul depunerii ofertei sale, că îndeplinește o condiție de executare a contractului în discuție”.*

Pe cale de consecință, Consiliul respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația formulată de ... &... în contradictoriu cu..., va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va dispune reevaluarea acestei oferte în termen de 10 zile de la comunicare conform prevederilor legale și a celor reținute în motivare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate celelalte critici.

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

Admite în parte contestația formulată de ... &... în contradictoriu cu..., anulează raportul procedurii și actele subsecvente și dispune reevaluarea ofertei depusă de ... &... și verificarea experienței similare a asocierii..., în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei, conform prevederilor legale și a celor reținute în motivare.

Respinge ca nefondate celelalte critici.

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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat practicaua deciziei:...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 28 (douăzecișiopt) pagini.