



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. 114/17.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 23757/17.04.2024, depusă de ..., cu sediul în ..., reprezentată convențional prin ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 10AP-224/10.04.2024, privind procedura simplificată, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *Execuție lucrări „Îmbunătățirea rețelei de drumuri de interes local în satele Ion Ghica și Ivănești, ..., jud. Ialomița”*, cod CPV 45233120-6, de către ..., cu sediul în Ciulnița, Str. Matei Basarab, nr. 68, județul Ialomița, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. ANULAREA adresei de comunicare a rezultatului nr. 10AP-224/10.04.2024;
2. ANULAREA raportului procedurii nr. 10AP-221/10.04.2024 în partea ce vizează oferta clasată pe locul I;
3. Obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire și la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire.

**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 ... reclamă rezultatul procedurii de atribuire, învederând următoarele:

Contestatorul învederează că a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire menționate și ca urmare, autoritatea contractantă i-a transmis la data de 10.04.2024 comunicarea privind rezultatul procedurii nr.

1434/09.06.2023 în care a statuat faptul că este admisibilă dar necâştigătoare, clasându-se pe locul II.

Cu adresa nr. 104/11.04.2024, contestatorul a solicitat acces la dosarul achiziţiei publice, iar cu adresa nr. 10AP-233/11.04.2024 autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că în data de 12.04.2024 ora 12:30 poate studia dosarul achiziţiei la sediul acesteia.

Contestatorul s-a prezentat prin reprezentant împuternicit la sediul autorităţii contractante la data si ora comunicată iar aceasta a refuzat accesul la documentele ofertantului clasat pe locul I.

Urmare acestei prezentări a situaţiei de fapt, contestatorul a considerat necesară investirea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu prezenta contestaţie în vederea soluţionării acestei cauze conform următoarelor MOTIVE:

Pe fond

Cu privire la oferta clasată pe locul I

Nu a răspuns în termenul stabilit la solicitarea de clarificări

În perioada 08.01.2024 ora 15:00 - 09.01.2024 ora 16:00 platforma S.E.A.P. a fost în mentenanţă (Anexa 1) şi astfel, sub sancţiunea respingerii ofertelor ca inacceptabile în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractată a solicitat în data de 08.01.2024 tuturor operatorilor economici ce au depus ofertă, inclusiv ofertantului declarat câştigător prin adresa nr.10AP-23/08.01.2024 (Anexa2), „să prezentaţi în original, la sediul autorităţii contractante din str. Matei Basarab, nr. 68, Ciulniţa, Ialomiţa, Poliţa de Asigurare de Garanţie de Participare la licitaţie”, respectiv, în cazul ofertantului clasat pe locul I, Poliţa de Asigurare seria AX nr. 131536/22.12.2023 emisă de ABC Asigurări Reasigurări S.A.

În conformitate cu Procesul Verbal nr. 10AP-50/18.01.2024 (Anexa 3) privind evaluarea garanţiei de participare, a informaţiilor DUAE şi a documentelor ce îl însoţesc, precum şi îndeplinirea cerinţelor de calificare, rezultă că toţi operatorii participanţi la această procedură s-au conformat solicitării autorităţii contractante în ceea ce priveşte depunerea instrumentului de garantare în original la sediul acesteia iar ofertantul declarat câştigător nu s-a conformat, acesta din urmă precizând faptul că „poliţa este semnată cu semnătură electronică de către asigurator şi are valoare de original.”

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, *„în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”*

Or, în condiţiile în care ofertantul clasat pe primul loc nu a formulat contestaţie cu respectarea prevederilor art. 6 şi art. 8 din Legea nr. 101/2016 împotriva solicitării de clarificare, acesta avea obligaţia de a se conforma acesteia.

Potrivit legislaţiei în materie, la primirea unei solicitări de clarificare din partea autorităţii contractante considerată nelegală, ofertantul o poate

contesta, iar în absența unui astfel de demers, trebuia să se conformeze solicitării primite.

Prin urmare, a fost alegerea ofertantului să urmeze un raționament greșit și să nu răspundă punctual la solicitarea comisiei de evaluare, și, implicit să accepte și sancțiunea stabilită de legiuitor.

Ofertantul trebuia să depună toate diligențele necesare și fie să conteste solicitarea de clarificare, fie să furnizeze un răspuns concludent la solicitarea adresată de către comisia de evaluare, în caz contrar fiind incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Or, solicitarea de clarificări fiind acceptată, nefiind contestată, ofertantul avea obligația să răspundă punctual la aceasta. Astfel că, la acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de conținutul solicitării de clarificări, întrucât ar fi vădit tardive raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În aceste condiții, contestatorul solicită Consiliului să admită critica sa și să constate caracterul fondat al celor menționate la acest punct.

NU are acces la utilajele necesare executării lucrărilor

Acest operator economic nu îndeplinește cerințele minime de calificare solicitate prin documentația de atribuire, astfel:

În conformitate cu prevederile fișei de date a achiziției, respectiv Cap.IV Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a solicitat următoarele:

„Pentru lucrările care fac obiectul contractului - propunerea tehnică va cuprinde: iii. resurse (personal și instalații/echipamente).”

În conformitate cu Formularul C8 Lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții (Anexa 4), parte integrantă a proiectului tehnic de execuție, publicat de către autoritatea contractantă pe S.E.A.P în cadrul identificatorului PTE - drumuri Ciulnita-semnat.pdf.p7m, s-a pus în vederea ofertanților tipul utilajelor în vederea realizării lucrărilor ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire.

Printre utilajele specificate în cadrul Formularului C8, la poziția 08 se numără și utilajul *„compactor static autopropulsat pe pneuri 10,1 - 16TF”*, utilaj care în conformitate cu specificațiile Caietului de Sarcini „LUCRĂRI DE DRUMURI MIXTURI ASFALTICE EXECUTATE LA CALD” pag.123 tabelul 29 (Anexa 5), se utilizează în cadrul execuției lucrărilor de așternere mixturi asfaltice.

În atare situație sunt incidente prevederile art. 123 din HG nr. 395/2016 potrivit cărora *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, (...)”*, iar comisiei de evaluare îi revine atribuția de *„f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini”*.

Or, caietul de sarcini și fișa de date a achiziției prevăd obligația ofertanților de a deține un astfel de utilaj, utilaje pe care ofertantul clasat pe locul I nu îl are în dotare și prin urmare, neavând capacitatea tehnică necesară, nu poate realiza lucrările în conformitate cu cerințele și standardele de calitate impuse prin proiectul tehnic de execuție publicat de către autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire.

În acest sens a fost pronunțată și Decizia C.N.S.C. nr. 763/C4/1644/31.07.2023, definitivă prin Hotărârea C.A.B. Nr. 269/07.09.2023 prin care s-a stabilit în mod definitiv faptul că:

„Consiliul constată că au fost formulate critici comune cu privire la ofertele situate în clasament pe locurile I și II, referitor la aspecte tehnice, astfel:

Ofertanții clasati pe primele două locuri nu au acces la utilajele necesare executării lucrărilor solicitate în fișa de date la Cap. IV Modul de prezentare al propunerii tehnice.

Verificând susținerile contestatoarei, Consiliul constată că prin fișa de date a achiziției, Cap. IV. 4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a stabilit astfel:

„1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) prin care ofertantul va descrie cel puțin următoarele: (...)

b) resurse (personal, utilaje și echipamente) necesare pentru executarea lucrărilor. Se vor prezenta: (...)

-descrierea modalității de acces la alte resurse, în afara resurselor umane, (utilaje, instalații și echipamente) necesare pentru îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile execuției prezentelor lucrări, raportat la obiectul lucrărilor ce face obiectul prezentului contract. Lista cu utilaje, instalații și echipamente tehnice va cuprinde mențiuni cu privire la forma de deținere a acestora”.

În Formularul C8 - Lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții (cantități totale) este menționat la poziția 9 „COMPACTOR STATIC AUTOPROP. PE PNEUR110,1- 16TF”, același utilaj regăsindu-se și în caietul de sarcini „îmbrăcămînți bituminoase cilindrate executate la cald”, tabel 28, unde este menționat inclusiv numărul de treceri cu un astfel de utilaj și tipul stratului. Prin urmare, un astfel de utilaj este necesar în execuția lucrărilor și obligatoriu a fi deținut (proprietate, închiriere, etc) de către ofertanți.

Consiliul constată că potrivit prevederilor documentației de atribuire ofertanții aveau obligația de a face dovada deținerii utilajelor solicitate expres de către autoritatea contractantă.

Potrivit art. 127 din HG nr. 395/2016, comisiei de evaluare îi revenea printre atribuții verificarea modul de îndeplinire a cerințelor stabilite prin documentația de atribuire.

Faptul că în propunerea tehnică ofertantul declarant câștigător a afirmat printr-o Declarație privind utilajele că deține astfel de utilaje nu poate fi considerată o dovadă a îndeplinirii cerinței din documentația de atribuire care stabilește, în mod expres, deținerea unui astfel de utilaj urmând a fi susținută de documente.

Consiliul reține că inclusiv sub acest aspect comisia de evaluare nu și-a îndeplinit atribuțiile ce-i reveneau în condițiile din procesul-verbal nr. 1043/24.04.2023 nu rezultă că au fost efectuate verificări riguroase ale ofertei prin raportare la cerințele documentației de atribuire.”

Diagrama Gantt

Graficul prezentat de către operatorul economic declarat câștigător nu justifică termenul de execuție a lucrărilor și nu este reprezentată

succesiunea logică de realizare a lucrărilor în corelare cu resursele declarate deoarece acesta nu are în dotare utilajul „compactator static autopropulsat pe pneuri 10,1 - 16TF”, astfel nu a abordat din punct de vedere logico- tehnologic metodologia de execuție pentru realizarea lucrărilor.

Având în vedere cele expuse în cadrul punctului 2 al prezentei, se arată că, neavând în dotare un asemenea utilaj, autoritatea contractantă era obligată să verifice informațiile din Graficul de execuție sub aspectul utilajelor folosite prin raportare la cele stabilite de către aceasta prin documentația de atribuire.

Prin urmare, autoritatea contractantă a tratat cu superficialitate evaluarea ofertei situate pe locul I, motiv pentru care se solicită reevaluarea acestei oferte cu respectarea cerințelor din documentația de atribuire și a atribuțiilor comisiei de evaluare ce îi revin conform prevederilor art. 127 din HG nr. 395/2016.

Nu trebuia să primească punctajul maxim pentru factorul de evaluare nr. 3.

Contestatorul prezintă cerințele din fișa de date a achiziției cu privire la factorul de evaluare nr. 3 și arată că, în dovedirea deținerii experienței relevante în poziția de Manager de proiect, pentru expert au fost prezentate următoarele documente:

- Recomandarea nr. 7744/02.02.2021 emisă de ...;
- Recomandarea emisă de ...;
- Recomandarea nr. 8/953/18.03.2020 emisă de

Societățile ... și ... au avut calitatea de executant/antreprenor al acestor contracte de lucrări menționate în cadrul recomandărilor și nicidecum calitatea de beneficiari ai acestor lucrări, astfel că aceste societăți nu pot emite recomandări unor persoane, chiar și angajate ale acestora, deoarece în cadrul derulării contractelor respective, numai beneficiarul sau reprezentanții acestora sunt singurii care pot confirma/infirma ce personal și ce calitate au avut în relația executant-beneficiar, cum și în cazul recomandărilor pentru buna execuție a lucrărilor, nu operatorii economici ce au calitatea de executant/antreprenor își compun recomandări, acestea sunt obținute numai de la beneficiarii acestora, fiind singurii abilitați în a confirma/infirma calitatea lucrărilor sau a personalului implicat în derularea contractului.

Prezentarea unei Decizii interne de numire a acestui expert propus pentru poziția de Manager de Proiect nu înseamnă că acesta și-a desfășurat această activitate în cadrul contractului, existând posibilitatea ca acesta să fie schimbat sau refuzat de către beneficiar.

Spre exemplu, există posibilitatea ca expertului propus să îi fie emisă o decizie de numire de către societatea angajatoare, cum este speța de față de către ... sau ..., dar acest lucru nu poate reprezenta și o certitudine în a atesta faptul că persoana respectivă a desfășurat și activitatea de Manager de Proiect, existând cel puțin posibilitatea ca beneficiarul să îl fi refuzat întrucât nu îndeplinește cerințele minime impuse prin documentația de atribuire, astfel cum este prevăzut la art. 162 din HG nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din

Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

Se invocă prevederile HG nr. 1/2018 pentru aprobarea condițiilor generale și specifice pentru anumite categorii de contracte de achiziție aferente obiectivelor de investiții finanțate din fonduri publice (modelul-cadru de acord contractual), clauza 14 Personal, în care este precizat faptul că: „Supervizorul poate cere retragerea oricărei persoane din cadrul Personalului Antreprenorului în următoarele situații: (i) persoana nu îndeplinește, în mod grav sau repetat, obligațiile Contractuale și/sau (ii) prin acțiunile sau inacțiunile acestei persoane, siguranța și securitatea muncii și/sau protecția mediului sunt puse în pericol.”

În ceea ce privește Recomandarea nr. 8/953/18.03.2020 emisă de ..., acest document nu trebuie luat în considerare deoarece tipul lucrărilor înscrise în acest document se referă la lucrări de întreținere curentă a drumurilor, lucrări ce nu se încadrează în categoria tipurilor de lucrări solicitate de autoritatea contractantă și nu pot fi punctate.

Considerând că toate cele prezentate constituie suficiente argumente și dovezi în soluționarea cauzei, în raport de dispozițiile legale aplicabile procedurii, contestatorul reiterează solicitările de admitere a contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

Contestatorul solicită studiul dosarului achiziției publice depus la Consiliu.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016 și prevederile documentației de atribuire invocate în conținut.

Prin adresa nr. 777/22.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 25054/22.04.2024, autoritatea contractantă a formulat „Punct de vedere” cu privire la contestație, prin care solicită respingerea acesteia ca nefondată, pentru următoarele motive:

I. Cu privire la declarația ... cu privire la refuzul accesului autorității contractante la documentele ofertantului clasat pe locul 1.

În data de 11.04.2024, pe adresa de e-mail a Primăriei Comunei Ciulnița a fost transmisă adresa nr. 104/11.04.2024, prin care ... a solicitat acces la dosarul de achiziție publice. La adresa mai sus menționată, autoritatea contractantă a răspuns în data de 11.04.2024, prin adresa nr. 10AP-233, invitând societatea ..., vineri 12.04.2024 începând cu ora 12.30, la sediul său, pentru studierea dosarului de achiziție. În data de 12.04.2024, ofertantul ... s-a prezentat la sediul autorității contractante, prin reprezentantul său împuternicit, unde i s-au pus la dispoziție toate documentele care nu au fost declarate confidențiale de către ofertantul clasat pe locul I. Totodată, din procesul verbal nr. 715 din 12.04.2024 încheiat între autoritatea contractantă și ofertantul ... (anexa la prezenta) se poate observa faptul că i-au fost puse la dispoziție documente, exceptând, așa cum menționează însuși reprezentantul legal în documentul mai sus menționat, DUAЕ și documente suport DUAЕ.

În cadrul ofertei, ofertantul declarat câștigător - ... a depus declarația de confidențialitate, pe care autoritatea contractantă prin comisia de evaluare a luat-o în considerare.

În acest sens, în Hotărârea Curții Europene de Justiție, în cauza Varec, C-450/06, s-au stabilit următoarele:

„34. Obiectivul principal al normelor comunitare în materie de acte de achiziții publice constă în deschiderea spre o concurență nenedaturată în toate statele membre (a se vedea în acest sens Hotărârea din 11 ianuarie 2005, Stadl Halte și RPL Lochau, C-26/03, Rec., p. I-I, punctul 44).

35. Pentru a realiza acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informațiile referitoare la proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror continui ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire ulterioare.

36. În plus, atât prin natura acestora, cât și potrivit sistemului reglementării comunitare în materie, procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice sunt fondate pe o relație de încredere între autoritățile contractante și operatorii economici care participă la aceste proceduri. Aceștia din urmă trebuie să poată comunica autorităților contractante respective orice informații utile în cadrul procedurii de atribuire, fără a se teme că acestea vor comunica terților informații a căror divulgare ar putea fi prejudicioasă pentru operatorii respectivi.

37. Pentru aceste motive, art. 15 alin (2) din Directiva 93/36 prevede că autoritățile contractante au obligația de a respecta caracterul confidențial al tuturor informațiilor puse la dispoziție de acești furnizori.

38. În cadrul specific al comunicării către un candidat sau ofertant respins a motivelor respingerii candidaturii sau ofertei acestuia, precum și în cel al publicării anunțului de atribuire a unui contract, art. 7 alin (1) și art. 9 alin (3) din respectiva directivă recunosc autorităților contractante posibilitatea de a nu comunica anumite informații, în cazul în care divulgarea acestora ar aduce atingere intereselor comerciale legitime ale întreprinderilor publice sau private sau ar aduce atingere concurenței loiale între furnizori.”

De asemenea, în Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 21 septembrie 2016, Secolux/Comisia, T-363/14, s-au reținut următoarele:

„46. În cazul în care instituția vizată decide să refuze accesul la un document a cărui comunicare îi este cerută, acesteia îi revine în principiu, obligația de a furniza explicații cu privire la modul în care accesul la acel document ar putea să aducă atingere concret și efectiv interesului protejat de o excepție prevăzută la art. 4 din Regulamentul 1049/2001 pe care aceasta instituție o invocă. În plus, riscul unei astfel de atingeri trebuie să fie previzibil și în mod rezonabil, nu pur ipotetic. Cu toate acestea, este permis instituției în cauză să se întemeieze în această privință pe prezumții generale care se aplică anumitor categorii de documente, considerații de ordin general similare fiind susceptibile să se aplice unor cereri de divulgare cu privire la documente de aceeași natură (Hotărârea din 29.01.2013, Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, EU:T:2013:38, punctul 90).

47. Rezultă din jurisprudența că ofertele depuse de ofertanți în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă pot intra în domeniul de aplicare

al excepției referitoare la proiecția intereselor comerciale, în special datorită elementelor economice și tehnice cuprinse în oferta (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29.01.2013, Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, EU:T:2013:38, punctul 95)

48. *Te de alta parte, proiecția ofertelor ofertanților față de alți ofertanți este prevăzută de dispozițiile relevante din Regulamentul financiar și în special la art. 113 alin (2) din acesta, care nu prevede divulgarea ofertelor depuse, nici chiar după formularea unei cereri scrise de către ofertanții ale căror oferte nu au fost reținute. Aceasta restricție este inerentă obiectivului urmărit prin normele Uniunii în materie de contracte de achiziții publice, care se întemeiază pe o concurență nederaturată. Pentru a realiza acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror continui ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire, ulterioare (Hotărârea din 29.01.2013, Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, EU:T:2013:38, punctul 100)*

49. *Având în vedere cele ce preceda, jurisprudența a stabilit existența unei prezumții generale, potrivit căreia accesul la ofertele ofertanților aduce, în principiu, atingerea proiecției intereselor comerciale (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29.01.2013, Cosepuri/EFSA, T-339/10 și T-532/10, EU:T:2013:38, punctul 101)."*

Astfel, conform prevederilor legale, autorității contractante îi revine sarcina de a păstra confidențialitatea informațiilor, accesul la acestea urmând a fi asigurat într-o manieră care să nu determine divulgarea unor astfel de informații.

Totodată și practica constantă a CNSC este în a considera că incumbă autorității contractante obligația de a asigura păstrarea confidențialității documentelor astfel declarate de ofertanți și protejarea acestora de eventualele prejudicii determinate de o divulgare a lor celorlalți participanți la procedură.

Totodată, se reține că, în aplicarea dispozițiilor legale, respectiv în temeiul art. 217 alin (6) din Legea 98/2016, conform căruia: „după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost. Autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale”, au fost puse la dispoziție documentele relevante, conform solicitării și cu respectarea confidențialității ofertantului clasat pe locul I. Ofertantului contestator i s-au adus la cunoștință declarațiile privind confidențialitatea ofertei clasată pe locul I. Mai mult, documentele au fost puse la dispoziție în copie (exceptând elementele declarate ca fiind confidențiale de ofertantul clasat

pe locul I), fapt ce denotă că autoritatea contractantă a dat dovadă de transparență și disponibilitate, iar remarca contestatorului cu privire la faptul că nu i s-a acordat acces la dosarul de achiziție este nefondată.

II. Cu privire la mențiunea „*în conformitate cu procesul verbal nr. 10AP-50/18.01.2024 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor ce îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, rezultă că toți operatorii participanți la această procedură s-au conformat solicitării autorității contractante în ceea ce privește depunerea instrumentului de garantare în original la sediul acesteia, iar ofertantul declarat câștigător nu s-a conformat, acesta din urmă precizând că "polița este semnată cu semnătură electronică de către asigurator și are valoare de original", motiv pentru care ar fi trebuit să devină incidente prevederile art. 134 alin (5) din HG 395/2016 - oferta inacceptabilă*”, autoritatea contractantă precizează că ofertantul contestator nu a avut acces la documentul reprezentând garanția de participare a ofertantului declarat câștigător.

Analizând Polița de Asigurare de Garanții pentru participarea cu ofertă la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică Seria AX nr. 131536 din 22.12.2023 emisă de ABC Asigurări Reasigurări SA pentru anunțul de participare simplificat nr. ..., valabilă până la 08.04.2024 (anexa la prezenta), se poate observa din conținutul acesteia că nu este precizat de către asigurator faptul că prezentarea originalului este o condiție de reținere a garanției.

Astfel, conform Codului Civil, art. 2321 se precizează că scrisoarea de garanție este angajamentul irevocabil și necondiționat prin care o persoană, denumită emitent, se obligă, la solicitarea unei persoane denumite ordonator, în considerarea unui raport obligațional preexistent, dar independent de acesta, să plătească o sumă de bani unei terțe persoane, denumită beneficiar, în conformitate cu termenii angajamentului asumat. Angajamentul astfel asumat se execută la prima și simpla cerere a beneficiarului, dacă prin textul scrisorii de garanție nu se prevede altfel.

Totodată, în cadrul documentului atașat poliței de asigurare mai sus menționată, denumit „condiții privind asigurarea de garanții pentru participare cu oferta la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică”, se face referire la cap 13. Plata despăgubirii art. (2):

„În baza acestei Garanții si in scopul identificării, Beneficiarul va depune la sediul ASIGURĂTORULUI Polița de asigurare si Clauza de Garantare. in original sau in copie după caz, cererea de plata si declarația, in original, insotite de un inscris eliberat de banca acestuia (declarație sau specimen de semnătură) prin care se confirma valabilitatea semnatuurilor ce apar pe documentele ce angajeaza firma Beneficiarului.”

Prin urmare, comisia de evaluare ar fi dat dovadă de un comportament excesiv dacă ar fi declarat inacceptabilă oferta depusă de operatorul clasat pe locul I, atât timp cât documentul reprezentând garanția de participare are valoare atât în copie, cât și în original, conform clauzelor menționate de asigurator.

Astfel, garanția de participare depusă de ofertantul clasat pe locul I respectă cerințele impuse de documentația de atribuire, instrumentul de garantare prevede că plata garanției de participare se va executa

necon condiționat, respectiv la prima cerere a beneficiarului, pe baza declarației acestuia cu privire la culpa persoanei garantate, aceasta fiind prezentată în SEAP, semnată cu semnătură electronică.

Totodată, în ceea ce privește răspunsul la solicitarea de clarificări adresată ofertantului clasat pe locul I, din documentul atașat se poate observa că acesta a răspuns în termen la solicitarea de clarificări, neexistând astfel circumstanțe de aplicare a prevederilor art. 134 alin. (5) din HG 395/2016.

Prin urmare, se solicită constatarea netemeinicii criticii ofertantului contestator.

III. Cu privire la faptul că operatorul economic nu îndeplinește cerințele minime de calificare solicitate prin documentația de atribuire - în conformitate cu prevederile fișei de date a achiziției, respectiv Cap. IV Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă consideră că ofertantul contestator a ales să depună o contestație incompletă, lipsită de motivarea efectivă a acuzelor aduse autorității și ofertei concurente. Întreaga motivare a contestației constă în redarea cerințelor din cadrul proiectului tehnic pus la dispoziția operatorilor economici de către autoritatea contractantă și corelarea acestora cu motive speculative vizavi de oferta ... și construită, în principal, pe modul de elaborare a ofertei de către contestator.

În conformitate cu prevederile Declarației privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, prezentat de către ..., în cadrul documentelor care fac parte din propunerea tehnică, propunerile tehnice, propunerile financiare au fost declarate și demonstrate ca fiind confidențiale de către ofertantul declarat câștigător. Astfel, afirmația contestatoarei cu privire la neîndeplinirea unei cerințe a achiziției din propunerea tehnică este eronată, malițioasă și prezentată doar pentru a duce în eroare, întrucât ... nu a avut acces la propunerea tehnică.

Așa cum reiese din caietul de sarcini, pag. 8: a. Utilaje, echipamente, materiale:

„Ofertanții își vor asuma la nivelul propunerii tehnice că dispun de utilaje, instalații echipamente tehnice necesare pentru îndeplinirea contractului.

Ofertanții își vor asuma la nivelul propunerii tehnice că vor dispune de de utilaje, instalații echipamente tehnice necesare pentru îndeplinirea contractului prezentând în acest sens o listă cu dotările tehnice sau alte documente doveditoare cu privire la utilajele, instalațiile și echipamente tehnice pe care le vor utiliza în derularea contractului.

Ofertanții vor completa și prezenta formularul privind sursele de materiale avute în vedere pentru materialele utilizate în execuția lucrărilor”,

se poate observa că autoritatea contractantă nu a impus prezentarea unui anumit utilaj și nici dovezi care să ateste că operatorii economici dispun de utilajele respective.

Același lucru se observă și din cadrul fișei de date a achiziției - secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice.

Referitor la analiza ofertei operatorului economic declarat câștigător, se poate observa faptul că acesta a cuprins în cadrul formularului C8 -

compactor static autopropulsat pe pneuri 10,1-16TF, cotate conform cerințelor din cadrul Proiectului Tehnic pus la dispoziția ofertanților. În același timp, ofertantul declarat câștigător a transmis în cadrul ofertei tehnice lista cu utilaje, instalații, echipamente tehnice, precum și documente doveditoare cu privire la disponibilitatea acestora.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră afirmația ofertantului contestator ca fiind neîntemeiată, acesta neavând acces la propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător și întemeindu-și contestația pe supoziții.

Astfel, simpla reproducere în contestație a unor elemente trunchiate din cadrul documentației de atribuire, dublate de acuza că ofertantul desemnat câștigător nu le îndeplinește, nu reprezintă o motivare validă a contestației, nereieșind de niciunde temeinicia acuzei rămase la nivel declarativ. Chiar și atunci când contestatorul invocă faptul că înscrisurile se află la partea adversă, el este ținut să motiveze acțiunea, respectiv să explice de ce este nelegal actul autorității contractante pe care îl atacă, în termenul prescris de lege. Prin urmare, contestația este și rămâne o cale de atac independentă de studierea dosarului cauzei de către părți, nu o formă fără fond, motivată pe parcursul procesului.

IV. Cu privire la faptul că operatorul economic declarat necâștigător nu justifică termenul de execuție a lucrărilor și nu este reprezentată succesiunea logică de realizare a lucrărilor în corelare cu resursele declarate deoarece acesta nu are în dotare utilajul "compactor static autopropulsat pe pneuri 10,1-16TF", astfel nu a abordat din punct de vedere logico-tehnologic metodologia de execuție pentru realizarea lucrărilor, autoritatea contractantă consideră că ofertantul contestator a ales să depună o contestație incompletă, lipsită de motivarea efectivă a acuzelor aduse autorității și ofertei concurente. Întreaga motivare a contestației constă în redarea cerințelor din cadrul proiectului tehnic pus la dispoziția operatorilor economici de către autoritatea contractantă și corelarea acestora cu motive speculative vizavi de oferta ... și construită, în principal, pe modul de elaborare a ofertei de către contestatoare.

În conformitate cu prevederile Declarației privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, prezentat de către ... în cadrul documentelor care fac parte din propunerea tehnică, propunerile tehnice, propunerile financiare au fost declarate și demonstrate ca fiind confidențiale de către ofertantul declarat câștigător. Astfel, afirmația contestatoarei cu privire la neîndeplinirea unei cerințe a achiziției din propunerea tehnică este eronată, malițioasă și prezentată doar pentru a duce în eroare, întrucât ... nu a avut acces la propunerea tehnică.

Astfel, din documentele depuse de ofertantul declarat câștigător (documentul [.../00025] Gantt.xlsx.p7s) reiese că graficul prezentat de acesta cuprinde inclusiv resursele alocate pe activități, abordând metodologia de execuție pentru realizarea lucrărilor întocmai cu cerințele solicitate la nivelul documentației de atribuire.

Totodată, din documentul menționat mai sus reiese clar momentul când utilajul la care face referire contestatorul va interveni în execuția lucrărilor.

Astfel, se poate observa că evaluarea ofertelor a fost făcută raportat la cerințele documentației de atribuire, în mod transparent.

Totodată, relevantă în acest sens este concluzia Curții de Justiție a Uniunii Europene - Hotărârea nr. 16 aprilie 2015, cauza C-278/14, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de Curtea de Apel Alba Iulia, în procedura SC Enterprise Focused Solutions SRL împotriva Spitalului Județean de Urgență Alba Iulia:

Art. 23 (8) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31.03.2014 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, așa cum a fost modificată prin Regulamentul(UE) nr. 1251/2011 al Comisiei din 30.11.2011, nu este aplicabil unui contract de achiziții publice a cărui valoare nu atinge pragul de aplicabilitate prevăzut de această directivă. În cadrul unui contract de achiziție publică care nu intra sub incidența directivei menționate, dar care prezintă un interes transfrontalier cert, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, 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.

În același sens s-a pronunțat și instanța de la Luxemburg prin Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10 EU:C:2012:191 - punctul 25, și anume că obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante.

Astfel, se poate observa că întreaga motivare a contestatoarei este construită pe baza modului în care operatorul economic contestator a înțeles să își elaboreze propria ofertă.

V. Cu privire la faptul ca ofertantul câștigător nu trebuia să primească punctajul maxim pentru factorul de evaluare nr. 3, autoritatea contractantă precizează că procedura de atribuire pentru care s-a depus contestația în cauză a avut ca și criteriu de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, unul dintre factorii de evaluare fiind: Experiența deținută de Coordonatorul de proiect/Managerul de Proiect.

În acest sens, autoritatea contractantă detaliază algoritmul de calcul aferent acestui factor de evaluare (conform pag. 14-15 din Caietul de Sarcini).

„Algoritm de calcul:

a) pentru experiența constând în implicarea pe o poziție similară (responsabil / manager / director de proiect) în 2-4 contracte / proiecte ce presupun execuție de lucrări similare și/ sau contracte/ proiecte ce presupun execuție lucrări similare celor din caietul de sarcini (lucrări de construcții și/sau modernizări și/sau reabilitări și/sau reparații capitale de drumuri de interes național/ județean/drumuri de interes local/autostrazi'drumuri expres/poduri) a persoanei propuse se acordă 3 puncte din punctajul maxim alocat expertului respectiv;

b) pentru experiența constând în implicarea pe o poziție similară (responsabil / manager / director de proiect) în 5-7 contracte / proiecte ce presupun execuție de lucrări similare si/ sau contracte/ proiecte ce presupun execuție lucrări similare celor din caietul de sarcini (lucrări de construcții si/sau modernizări si/sau reabilitări si/sau reparații capitale de drumuri de interes național/ județean/drumuri de interes local/autostrazi/drumuri exprese/poduri) a persoanei propuse se acordă 5 puncte din punctajul maxim alocat expertului respectiv;

c) pentru experiența constând în implicarea pe o poziție similară (responsabil / manager / director de proiect) în 8 sau mai multe contracte /proiecte ce presupun execuție de lucrări similare si/ sau contracte/proiecte ce presupun execuție lucrări similare celor din caietul de sarcini (lucrări de construcții si/sau modernizări si/sau reabilitări si/sau reparații capitale de drumuri de interes național/ județean/drumuri de interes local/autostrazi/ drumuri exprese/poduri) a persoanei propuse se acordă 10 puncte din punctajul maxim alocat expertului respectiv.”

Prin utilizarea factorului de evaluare Manager de proiect (contract) au fost respectate prevederile art. 32 alin. (3) și (8) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă dorește obținerea unor avantaje competitive aduse de o ofertă ce prezintă experți-cheie superiori, din punctul de vedere al experienței specifice, în raport cu celelalte oferte.

Experiența profesională a expertului-cheie - Manager de proiect (contract) în implementarea unor activități similare (domeniului în cauză, care presupune o particularizare a modului de coordonare a implementării contractului în cauză), în cadrul unor proiecte comparabile (din categoria și clasa de importanță a construcțiilor solicitate), influențează în mod direct calitatea rezultatului ce trebuie atins prin contractul în cauză și, prin urmare, valoarea economică a ofertei.

Fiind evidențiat avantajul autorității contractante de a avea manager de proiect (contract) expert în implementarea unor activități similare, atribuirea contractului fiind realizată pe baza unor criterii obiective care să asigure respectarea principiilor de transparență, nediscriminare, egalitate de tratament, cu scopul de a asigura o comparație obiectivă a ofertelor pentru a determina, în condiții de concurență efectivă, care dintre ele este oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

În ceea ce privește critica contestatoarei cu privire la faptul că „societățile ... și ... - au avut calitatea de executant/antreprenor al acestor contracte de lucrări în cadrul recomandărilor și nicidecum calitatea de beneficiari ai acestor lucrări, astfel ca aceste societăți nu pot emite recomandări unor persoane, chiar și angajate ale acestora, deoarece în cadrul derulării contractelor respective, numai beneficiarul sau reprezentanții acestora sunt singurii care pot confirma/infirma ce personal și ce calitate au avut în relația executant-beneficiar ... , prezentarea unei decizii interne de numire a acestui expert propus pentru poziția de manager de proiect nu înseamnă că acesta și-a desfășurat această activitate în cadrul contractului, existând posibilitatea ca acesta să fie schimbat sau refuzat de către beneficiar”, autoritatea contractantă menționează următoarele:

- În conformitate cu documentul pus la dispoziție de ANAP - Cele mai frecvente neconformități identificate în cadrul documentațiilor de atribuire aferente contractelor de execuție de lucrări standard și de proiectare și execuție lucrări în activitatea de control ex-ante, înscrise în avizele conform condiționate emise, solicitarea la nivelul documentației de atribuire a unor documente relevante și recomandări emise de beneficiarul final este considerată limitativă și restrictivă, raportat la prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017.

- Conform art. 9 alin. (7) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, documentele doveditoare nu se vor limita doar la cele emise de beneficiar, ci se vor accepta și cele de la angajator.

Prin urmare, autoritatea contractantă, în elaborarea documentației de atribuire și în analiza ofertelor depuse a ținut cont de prevederile legislative în vigoare, iar cerința formulată pentru factorul de evaluare Experiența deținută de Coordonatorul de proiect/Managerul de Proiect, precum și modalitatea de evaluare a acesteia s-a făcut conform legislației în vigoare. Astfel, se solicită considerarea ca neîntemeiată a afirmației contestatoarei.

b) În ceea ce privește critica Recomandării nr. 8/953/18.03.2020 emisă de CNAIR-DRPD București, autoritatea contractantă a formulat cerința privind experiența profesională a expertului-cheie - Manager de proiect în cadrul unor proiecte comparabile (din categoria și clasa de importanță a construcțiilor solicitate). Astfel, prin prezentarea recomandărilor privind lucrările de întreținere curentă a drumurilor, comisia de evaluare a considerat că acestea fac parte din categoria și clasa de importanță a construcțiilor solicitate.

Prin adresa nr. 140/23.05.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 32192/24.05.2024, contestatorul a formulat „Note scrise” în urma studierii dosarului la Consiliu, prin care reiterează solicitarea privind admiterea contestației astfel cum a fost formulată având în vedere următoarele motive:

Cu privire la pct. I din cadrul contestației

Autoritatea contractantă a solicitat tuturor operatorilor economici, sub sancțiunea respingerii ofertelor ca inacceptabile în baza art.134 alin.(5) din HG nr. 395/2016, prezentarea în original la sediul acesteia a instrumentului privind garanția de participare.

Acest demers al autorității contractante a fost ca urmare a faptului că platforma S.E.A.P. la acea vreme era în mentenanță, și astfel, în conformitate cu prevederile art. 58 alin.(2) din H.G. nr. 395/2016, autoritatea a solicitat prin intermediul email (ANEXA 1) prezentarea în original la sediul acesteia a instrumentului privind garanția de participare.

La această solicitare a autorității contractante s-au conformat toți operatorii economici ce au depus ofertă la această procedură (ANEXA 2), mai puțin ofertantul declarat câștigător care nu a dat curs solicitării.

Acest aspect este confirmat de răspunsul ... nr.7/09.01.2024, fila 72 din cadrul dosarului achiziției publice, în cadrul căruia s-a rezumat a răspunde:

„Prin prezenta vă transmit următorul răspuns la cererea dumneavoastră de clarificări nr.1 0AP/23/08.01.2024:

Polița de asigurare Garanție de participare la Licitatie Seria AX, nr. 131536 din data de 22.12.2023, emisă de ABC Asigurări Reasigurări SA a fost încărcată pe platforma S.E.A.P., la secțiunea Documente de calificare, sub numele „axl31536.pdf.p7s” și este semnată cu semnătură electronică atât de asigurator cât și de noi, prin urmare are putere de original.”

Pe lângă faptul că Polița de asigurare Garanție de participare la Licitatie Seria AX, nr. 131536 din data de 22.12.2023, emisă de ABC Asigurări Reasigurări SA, NU ESTE SEMNATĂ electronic și de către ofertantul declarat câștigător astfel cum rezultă din cadrul ANEXEI nr. 3 a prezentei, este evident și refuzul ofertantului de a răspunde solicitării de clarificări.

În atare situație, autoritatea trebuia să constate incidența prevederilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

Incidente fiind și prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Astfel, în raport de prevederile legale anterior menționate și mai cu seamă a respectării principiilor de la art.2 alin.(2) lit.a) și b) din lege, autoritatea contractantă trebuia să declare oferta acestui operator economic inacceptabilă și nici de cum conformă și câștigătoare.

Față de aceste aspecte, contestatorul solicită admiterea criticii sale astfel cum aceasta a fost formulată.

Cu privire la pct. 2 din cadrul contestației

Autoritatea contractantă a solicitat în temeiul art. 210 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, justificarea prețului neobișnuit de scăzut.

La această solicitare, ... a răspuns și a transmis justificări de preț, inclusiv pentru utilajul ce trebuie folosit în vederea executării lucrărilor, respectiv utilajul de tip compactor static autopropulsat pe pneuri 10,1 - 16TF.

Deci, este evident faptul că, în conformitate cu documentația de atribuire, operatorii economici trebuiau să aibă în dotare un astfel de utilaj, cum de altfel rezultă și din cadrul răspunsului furnizat de către ofertantul declarat câștigător, prin care acesta a transmis la solicitarea autorității contractante inclusiv justificarea tarifului unitar aferent utilajului de tip compactor static autopropulsat pe pneuri 10,1 - 16TF.

În consecință, este mai mult decât evidentă eroarea comisiei de evaluare care nu a verificat, astfel cum îi incumbă art. 3 din cadrul prevederile anterior citate, „...informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut” precum și informațiile furnizate în carul punctului de vedere transmis, prin care aceasta afirmă că nu ar fi solicitat un astfel de utilaj în cadrul documentației de atribuire.

Or, inclusiv ofertantul declarat câștigător confirmă prin cadrul răspunsului furnizat faptul că, în conformitate cu documentația de atribuire pusă la dispoziției de autoritatea contractantă, operatorii economici trebuiau să aibă în dotare un astfel de utilaj.

Cum nicăieri în cadrul dosarului achiziției publice nu se regăsesc informații cu privire la faptul că acest operator economic deține un astfel de utilaj, contestatorul solicită admiterea criticii formulată și reținerea

faptului că au fost încălcate prevederile art. 127 alin. (1) lit. f) și lit. h) din HG nr. 395/2016.

Având în vedere toate aceste considerente, contestatorul solicită admiterea și a acestui punct din cadrul contestației.

Cu privire la pct. 3 din cadrul contestației

Neavând în dotare utilajul de tip „*compactor static autopropulsat pe pneuri 10,1 - 16TF*”, este evident că acest operator economic nu a abordat din punct de vedere logico-tehnologic metodologia de execuție pentru realizarea lucrărilor și astfel Graficul prezentat nu justifică termenul de execuție al lucrărilor.

Cu privire la pct. 4 din cadrul contestației

În conformitate cu documentația de atribuire, respectiv fișierul sub identificatorul „*Formulare-Ciulnita-semnat.docx.p7m*” cu privire la „*Responsabil de contract/manager de contract*”, *autoritatea contractantă a precizat că se vor prezenta „documente ce atestă pregătirea (atestări sau certificate sau diplome sau autorizații sau legitimații, etc.), emise de organisme sau instituții abilitate conform prevederilor legale incidente domeniului în cauză, care acordă dreptul persoanei respective de a presta/realiza activitate respectivă, în copie, cu mențiunea „conform cu originalul”*”.

În condițiile documentației de atribuire, experiența deținută de Responsabilul de contract/Manager de contract, nu trebuie să rezulte doar dintr-un sigur document ci din mai multe, cum ar fi CV și documente relevante emise de organisme sau instituții abilitate (Beneficiarii contractelor) pentru fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele necesare acordării punctajului, documente care trebuiau prezentate la data limită de depunere a ofertelor.

În consecință, recomandările emise de către societățile ... și ... care au avut calitatea de angajator al acestui expert și executant/antreprenor ale acestor contracte de lucrări menționate în cadrul recomandărilor, nu reprezintă dovezi indubitabile de participare a expertului nominalizat în cadrul respectivelor contracte și nu trebuie punctate.

Cu privire la punctajul acordat acestui expert de către autoritatea contractantă, potrivit fișei de date a achiziției, prin lucrări similare, autoritatea contractantă a înțeles lucrări de construcții și/sau modernizări și/sau reabilitări și/sau reparații capitale de drumuri de interes național/județean/drumuri de interes local/autostrăzi/drumuri exprese/poduri.

Astfel, recomandarea nr. 8/953/18.03.2020 emisă de CNAIR prin DRDP București, nu trebuie luată în considerare deoarece tipul lucrărilor înscrise în acest document se referă la lucrări de întreținere curentă a drumurilor, lucrări ce nu se încadrează în categoria tipurilor de lucrări similare solicitate de autoritatea contractantă construcții și/sau modernizări și/sau reabilitări și/sau reparații capitale de drumuri și prin urmare acestea nu pot fi punctate.

Prin urmare, față de ansamblul considerentelor expuse în cadrul contestației precum și a prezentelor concluzii scrise, contestatorul solicită constatarea caracterului fondat al criticilor formulate cu consecința anulării actelor nelegale ale autorității contractante.

Prin adresa nr. 309/22.04.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 25197/23.04.2024, ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210172226/1 din 22.04.2024, emisă de CEC Bank SA – Sucursala Slobozia, în valoare de 62.479 RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *Execuție lucrări „Îmbunătățirea rețelei de drumuri de interes local în satele Ion Ghica și Ivănești, ..., jud. Ialomița”, cod CPV 45233120-6.*

În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. .../11.12.2023, criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

La prezenta procedură au depus oferte un număr de 6 ofertanți, aspecte consemnate în Raportul procedurii nr. 10AP-221/10.04.2024.

Potrivit aceluiași document, oferta contestatorului ... s-a clasat pe locul 2, punctaj total 98,93 puncte, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de ..., punctaj total 100 puncte, o singură ofertă din cele 6 depuse fiind respinsă ca neconformă.

Nemulțumit de rezultatul procedurii, contestatorul a formulat contestația în analiză, ce face obiectul dosarului nr. 1265/2024.

Se reține că în cuprinsul contestației, ... formulează, cu privire la oferta desemnată câștigătoare, următoarele critici:

- nu a răspuns în termenul stabilit la solicitarea de clarificări privind polița de asigurare de garanție privind participarea la licitație,
- nu deține utilajele necesare executării lucrărilor solicitate prin documentația de atribuire,
- diagrama Gantt nu este corelată cu resursele declarate în cadrul ofertei,
- consideră că punctajul pentru factorul de evaluare nr. 3, privind managerul de proiect, nu a fost calculat corect.

Cu privire la prima critică, se rețin în soluționare următoarele aspecte relevante:

Autoritatea contractată a solicitat în data de 08.01.2024 ofertantului ... prin adresa nr.10AP-23/08.01.2024, următoarele: *„să prezentați în original, la sediul autorității contractante din str. Matei Basarab, nr. 68, Ciulnița, Ialomița, Polița de Asigurare de Garanție de Participare la licitație”, respectiv, în cazul ofertantului clasat pe locul I, Polița de Asigurare seria AX nr. 131536/22.12.2023 emisă de ABC Asigurări Reasigurări S.A”.*

... a răspuns cu adresa nr. 7/09.01.2024, fila 72 din cadrul dosarului achiziției publice, astfel:

„Prin prezenta vă transmitem următorul răspuns la cererea dumneavoastră de clarificări nr.10AP/23/08.01.2024:

Polița de asigurare Garanție de participare la Licitație Seria AX, nr. 131536 din data de 22.12.2023, emisă de ABC Asigurări Reasigurări SA a

fost încărcată pe platforma S.E.A.P., la secțiunea Documente de calificare, sub numele „axl31536.pdf.p7s” și este semnată cu semnătură electronică atât de asigurator cât și de noi, prin urmare are putere de original.”

Analizând Polița de Asigurare de Garanții pentru participarea cu ofertă la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică Seria AX nr. 131536 din 22.12.2023 emisă de ABC Asigurări Reasigurări SA pentru anunțul de participare simplificat nr. ..., se poate observa din conținutul acesteia că nu este precizat de către asigurator faptul că prezentarea originalului este o condiție de reținere a garanției.

Astfel, conform Codului Civil, art. 2321, scrisoarea de garanție este angajamentul irevocabil și necondiționat prin care o persoană, denumită emitent, se obligă, la solicitarea unei persoane denumite ordonator, în considerarea unui raport obligațional preexistent, dar independent de acesta, să plătească o sumă de bani unei terțe persoane, denumită beneficiar, în conformitate cu termenii angajamentului asumat. Angajamentul astfel asumat se execută la prima și simpla cerere a beneficiarului, dacă prin textul scrisorii de garanție nu se prevede altfel.

Totodată, în cadrul documentului atașat poliței de asigurare mai sus menționată, denumit „condiții privind asigurarea de garanții pentru participare cu oferta la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică”, se prevede la cap 13. Plata despăgubirii art. (2):

„În baza acestei Garanții și în scopul identificării, Beneficiarul va depune la sediul ASIGURĂTORULUI Polița de asigurare și Clauza de Garantare în original sau în copie după caz, cererea de plata și declarația, în original, însoțite de un înscris eliberat de banca acestuia (declarație sau specimen de semnătură) prin care se confirmă valabilitatea semnăturilor ce apar pe documentele ce angajează firma Beneficiarului.”

Astfel, scrisoarea de garanție are valoare atât în copie cât și în original.

Prin urmare, comisia de evaluare ar fi dat dovadă de un comportament excesiv dacă ar fi declarat inacceptabilă oferta depusă de ..., atât timp cât documentul reprezentând garanția de participare are valoare atât în copie, cât și în original, conform clauzelor menționate de asigurator.

Rezultă că garanția de participare depusă de ofertantul ... respectă cerințele impuse de documentația de atribuire, instrumentul de garantare prevede că plata garanției de participare se va executa necondiționat, respectiv la prima cerere a beneficiarului, pe baza declarației acestuia cu privire la culpa persoanei garantate, aceasta fiind prezentată în SEAP, semnată cu semnătură electronică.

Prin urmare, critica va fi respinsă ca nefondată.

Referitor la cea de-a doua critică, vizând deținerea resurselor necesare pentru derularea contractului, se rețin în soluționare următoarele aspecte relevante:

În caietul de sarcini, pag. 8 s-a solicitat: a. Utilaje, echipamente, materiale:

„Ofertanții își vor asuma la nivelul propunerii tehnice că dispun de utilaje, instalații echipamente tehnice necesare pentru îndeplinirea contractului.

Ofertanții își vor asuma la nivelul propunerii tehnice că vor dispune de de utilaje, instalații echipamente tehnice necesare pentru îndeplinirea contractului prezentând în acest sens o listă cu dotările tehnice sau alte documente doveditoare cu privire la utilajele, instalațiile și echipamente tehnice pe care le vor utiliza în derularea contractului.

Ofertanții vor completa și prezenta formularul privind sursele de materiale avute în vedere pentru materialele utilizate în execuția lucrărilor”,

Rezultă că autoritatea contractantă nu a impus prezentarea unui anumit utilaj și nici dovezi care să ateste că operatorii economici dispun de utilajele respective.

Cu toate acestea, în ceea ce privește oferta desemnată câștigătoare, se reține că a cuprins în cadrul formularului C8, la pag. 99 din ofertă, poziția 8, „compactator static autopropulsat pe pneuri 10,1-16TF”, cotate conform cerințelor din cadrul Proiectului Tehnic pus la dispoziția ofertanților. În același timp, ofertantul declarat câștigător a transmis în cadrul ofertei tehnice lista cu utilaje, instalații, echipamente tehnice, precum și documente doveditoare cu privire la disponibilitatea acestora.

Prin urmare, afirmația ofertantului contestator ca fiind neîntemeiată.

În ceea ce privește critica vizând prezentarea diagramei Gantt, contestatorul consideră că Graficul prezentat de către ... nu prezintă succesiunea logică de realizare a lucrărilor în corelare cu resursele declarate, deoarece acesta nu are în dotare utilajul „compactator static autopropulsat pe pneuri 10,1 - 16TF”, astfel nu a abordat din punct de vedere logico - tehnologic metodologia de execuție pentru realizarea lucrărilor.

Așa cum s-a demonstrat în motivarea criticii anterioare, ofertantul câștigător a prezentat utilajul menționat, deci critica nu se susține.

Din documentele depuse de ofertantul declarat câștigător (documentul [.../00025] Gantt.xlsx.p7s) reiese că graficul prezentat de acesta cuprinde inclusiv resursele alocate pe activități, abordând metodologia de execuție pentru realizarea lucrărilor în concordanță cu cerințele solicitate la nivelul documentației de atribuire.

Totodată, din graficul prezentat reiese clar momentul când utilajul la care face referire contestatorul va interveni în execuția lucrărilor.

Astfel, se poate observa că evaluarea ofertelor a fost făcută raportat la cerințele documentației de atribuire, critica contestatorului urmând a fi respinsă ca neîntemeiată.

Referitor la ultima critică, unde contestatorul consideră că punctajul câștigătorului pentru factorul de evaluare nr. 3 nu ar fi fost calculat corect, se rețin în soluționare următoarele aspecte relevante:

Din verificarea documentelor aflate la dosar se reține că procedura de atribuire a avut ca și criteriu „cel mai bun raport calitate-preț”, factorii de evaluare fiind: prețul - 70%, garanția extinsă a lucrării - 10%, experiența deținută de Coordonatorul de proiect/Managerul de Proiect - 10% și demonstrarea unei metodologii corespunzătoare - 10%.

Pentru factorul „Experiența deținută de Coordonatorul de proiect/Managerul de Proiect”, algoritmul a fost prevăzut astfel:

„a) pentru experiența constând în implicarea pe o poziție similară (responsabil / manager / director de proiect) în 2-4 contracte / proiecte ce presupun execuție de lucrări similare si/ sau contracte/ proiecte ce presupun execuție lucrări similare celor din caietul de sarcini (lucrări de construcții si/sau modernizări si/sau reabilitări si/sau reparații capitale de drumuri de interes național/ județean/drumuri de interes local/autostrazi'drumuri exprese/poduri) a persoanei propuse se acordă 3 puncte din punctajul maxim alocat expertului respectiv;

b) pentru experiența constând în implicarea pe o poziție similară (responsabil / manager / director de proiect) în 5-7 contracte / proiecte ce presupun execuție de lucrări similare si/ sau contracte/ proiecte ce presupun execuție lucrări similare celor din caietul de sarcini (lucrări de construcții si/sau modernizări si/sau reabilitări si/sau reparații capitale de drumuri de interes național/ județean'drumuri de interes local/autostrazi'drumuri exprese/poduri) a persoanei propuse se acordă 5 puncte din punctajul maxim alocat expertului respectiv;

c) pentru experiența constând în implicarea pe o poziție similară (responsabil / manager / director de proiect) în 8 sau mai multe contracte /proiecte ce presupun execuție de lucrări similare si/ sau contracte/proiecte ce presupun execuție lucrări similare celor din caietul de sarcini (lucrări de construcții si/sau modernizări si/sau reabilitări si/sau reparații capitale de drumuri de interes național/ județean/drumuri de interes local/autostrazi/ drumuri exprese/poduri) a persoanei propuse se acordă 10 puncte din punctajul maxim alocat expertului respectiv.”

Potrivit Raportului procedurii nr. 10AP-221/10.04.2024, ... a obținut de 30 de puncte la factorul tehnic, din care 10 puncte pentru factorul „Experiența deținută de Coordonatorul de proiect/Managerul de Proiect”, adică maximum de puncte prevăzut pentru acesta.

Pentru expertul Staicu Radu George, nominalizat pentru această poziție, au fost prezentate următoarele documente:

- Recomandarea nr. 7744/02.02.2021 emisă de ..., din care rezultă că acesta a fost manager de proiect pentru un număr de 5 contracte de modernizare drumuri în diverse localități,

- Recomandarea din 28.05.2018, emisă de ..., din care reiese că acesta a participat ca manager de proiect la un număr de 19 contracte de reabilitare și modernizare străzi în perioada 2006 – 2017,

- Recomandarea nr. 8/953/18.03.2020 emisă de ..., potrivit căreia persoana nominalizată a fost manager de proiect în 7 contracte de întreținere drumuri.

În documentație nu s-au solicitat explicit recomandări de la beneficiarul final al lucrărilor, astfel încât se pot accepta și recomandări de la operatorul economic pentru care persoana nominalizată a prestat activitatea de manager de proiect.

Totodată, informațiile din recomandări se regăsesc și în cv -ul prezentat de către ofertant pentru persoana nominalizată, Staicu Radu George.

Critica contestatorului va fi respinsă, întrucât pe de o parte, potrivit art. 9 din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, documentele doveditoare nu se vor limita doar la cele emise de beneficiar, ci se vor accepta și cele de la

angajator iar, pe de altă parte, contractele de întreținere drumuri din recomandarea emisă de CNAIR - DRPD București sunt similare cu cele care fac obiectul procedurii, respectiv construcții de drumuri, experiența similară trebuind să fie asemănătoare, nu identică.

Față de cele expuse anterior în motivare, Consiliul apreciază că sunt neîntemeiate criticile formulate de către contestator, autoritatea contractantă în mod corect desemnând câștigătoare oferta depusă de către

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DISPUNE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.