



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 55/C11/3384

Data: 09.01.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 65859/04.12.2023, formulată de SRL, cu sediul social în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator ..., împotriva rezultatului procedurii comunicat cu adresa nr. 10276/24.11.2023, a raportului procedurii nr. 10275/24.11.2023, a procesului verbal nr. 9054/30.10.2023 (și a raportului de specialitate pe care îl însoțește), a procesului verbal nr. 9788/15.11.2023 (și a raportului de specialitate care îl însoțește), a procesului verbal nr. 9823/15.11.2023 (și a raportului de specialitate care îl însoțește), a procesului verbal nr. 9799/15.11.2023, a procesului verbal nr. 10274/24.11.2023, precum și a tuturor actelor întocmite în procedura de atribuire, emise de PRIMĂRIA, cu sediul în localitatea, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect Proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții „Reabilitare teren sport și agrement de mici dimensiuni” cod SMIS 126275, s-a solicitat comunicat cu adresa nr. 10276/24.11.2023, a raportului procedurii nr. 10275/24.11.2023, proceselor-verbale menționate, precum și a tuturor actelor subsecvente prin înlăturarea aspectelor nelegale și continuarea procedurii, respectiv obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică, precum și continuarea procedurii în vederea desemnării ofertei câștigătoare și perfectării contractului de achiziție publică.

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 SRL, lider al asocierii SRL - SRL - SRL, solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Precizează că, ulterior evaluării ofertelor primite, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. 10275/24.11.2023, în cuprinsul căruia a reținut modul de desfășurare al procedurii, procesul de evaluare a ofertelor, precum și rezultatul acestuia, oferta depusă de asocieria SRL - SRL fiind clasată pe locul I și declarată drept câștigătoare.

Prin adresa nr. 10276/24.11.2023, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de achiziție desfășurată, în sensul că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar nu a fost declarată câștigătoare, fiind clasată pe locul 2, în urma aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate – preț”, cu un punctaj de 89,82 de puncte, iar oferta declarată câștigătoare este cea declarată de asocieria SRL - SRL, cu un punctaj de 100 puncte.

1. Sub un prim aspect, subliniază că, deși societatea sa a solicitat a i se permite accesul la dosarul achiziției publice (studiul acestuia), cererea a fost admisă doar în parte, oferta tehnică, oferta financiară a ofertantului declarat câștigător nefiindu-ne puse la dispoziție, întrucât ar fi declarat drept confidențiale datele conținute de aceste documente potrivit formularului nr. 13 „Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial”.

În acest sens, arată că, ulterior comunicării rezultatului procedurii de achiziție publică, prin adresa nr. 7/24.11.2023, a solicitat autorității contractante asigurarea accesului neîngrădit la dosarul achiziției publice, inclusiv ofertele depuse de către asocieria SRL - SRL, dar și documentele personalului propus pentru desfășurarea contractului ale ofertantului declarat câștigător, precum și documentele de calificare ale ofertantului.

Urmare adresei astfel transmise, autoritatea contractantă i-a comunicat procesul verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc nr. 9054/30.10.2023, cu anexele sale, procesul verbal privind evaluarea documentelor suport nr. 10274/24.11.2023, raportul procedurii nr. 10275/24.11.2023, precum și declarația de confidențialitate privind oferta depusă de asocieria SRL - SRL.

În cuprinsul declarației de confidențialitate privind oferta depusă, asocieria SRL - SRL a declarat că „informațiile cuprinse în: a) *Propunerea tehnică (inclusiv documentele suport/ anexele/certIFICATELE și certificările/rapoartele și buletinele de încercări/fișele tehnice/autorizațiile/licențele/documentele prezentate în format*

electronic/desenele/schițele/manualele/angajamentele, etc., în original și traduceri autorizate în limba română aferente depuse); b) propunerea financiară, excepție făcând valoarea ofertei; c) documentele ce fac dovada îndeplinirii factorilor de evaluare (inclusiv documentele suport/ anexe/certIFICATELE și certificările/rapoartele și buletinele de încercări/ fișele tehnice/autorizațiile/licențele/documentele prezentate în format electronic/desenele/schițele/manualele/angajamentele, etc., în original și traduceri autorizate în limba română aferente depuse); d) răspunsurile la clarificările ulterioare aferente acestora (...)" nu pot fi prezentate sau înstrăinate altor persoane fără acordul scris al asocierii, întrucât ar avea caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele lor în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală.

În pofida celor susținute de această asocierie în cuprinsul declarației de confidențialitate, precizează că o ofertă tehnică și/sau financiară nu poate fi considerată ca având un caracter confidențial exclusiv pe baza declarației titularului său, fiind necesar ca pretinsa confidențialitate a datelor/informațiilor inserate în cuprinsul unor asemenea propuneri (subsumate unor secrete tehnice și/sau comerciale stabilite conform legii, a căror dezvăluire ar fi de natură a prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală) să fie dovedită pe baza unor probe anexate declarației.

Cu toate acestea, este de remarcat faptul că, alăturat declarației de confidențialitate la care a făcut referire anterior, asocieria nu a înțeles a prezenta vreo dovadă în acest sens, limitându-se doar la a realiza anumite susțineri, nedovedite, însă.

În opinia sa, autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 217 alin. (5) și (6) din Legea nr. 98/2016, în contextul în care, în realitate, nu i-a permis studierea dosarului de achiziție, primind, de plano, fără efectuarea unor verificări temeinice, pentru a stabili, a priori, că asocieria a făcut dovada caracterului confidențial al ofertei tehnice și financiare, nesocotind prevederile art. 57 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, autoritatea contractantă i-a încălcat dreptul la apărare, aplicabil inclusiv în cadrul procedurii de achiziție publică, precum și principiile nediscriminării, tratamentului egal și al transparenței, la rândul lor, principii fundamentale pentru derularea oricărei proceduri de achiziție publică, împiedicând-o, în mod nelegal, a lua cunoștință de întreg dosarul achiziției (iar nu fragmentat) și de a formula, în timp util, motive concrete de contestație cu privire la conținutul documentației tehnice și financiare a asocierii declarate câștigătoare.

Pe cale de consecință, simpla punere la dispoziție a unor înscrisuri care nu fac parte din propunerea tehnică și oferta financiară nu echivalează cu respectarea dispozițiilor la care a făcut referire anterior, întrucât, în realitate, autoritatea contractantă nu i-a permis studierea dosarului de achiziție, astfel că este în imposibilitate a invoca motive de nelegalitate, prin referiri exprese și clare la mențiunile inserate în cuprinsul propunerilor tehnice și financiare depuse de ofertantul declarat câștigător.

2. Pe de altă parte, în acord cu prevederile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, solicită accesul la toate documentele aferente dosarului de

achiziției publice, inclusiv a propunerii tehnice și a ofertei financiare depuse de ofertantul declarat câștigător, respectiv asocierea SRL - SRL.

Raportat la dispozițiile legale mai sus citate, urmează a se observa că, la cerere, părțile cauzei au acces la toate documentele dosarului constituit la Consiliu, în mod similar celor prevăzute în cazul instanțelor judecătorești, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât în acestea ar fi cuprinse secrete tehnice și/sau comerciale stabilite conform legii, iar dezvăluirea lor ar fi de natură a prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici.

Astfel, ori de câte ori agenții economici procedează la declararea propunerii tehnice și/sau ofertei financiare ca fiind confidențiale, aceștia au obligația de a proba caracterul confidențial al datelor/informațiilor consemnate în acestea, respectiv de a face dovada existenței unor secrete tehnice și/sau comerciale.

Legislația în materie conferă dreptul operatorilor economici de a declara confidențiale doar anumite informații/elemente din cadrul propunerii tehnice și/sau financiare și/sau fundamentări/justificări de preț/cost, drept care este condiționat însă de obligația operatorilor de a justifica caracterul confidențial al acestora întrucât sunt date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.

Cum în cuprinsul declarației de conformitate, asocierea declarată câștigătoare a invocat secretul comercial și că *„propunerea tehnică și cea financiară reprezintă proprietatea intelectuală a asocierii noastre, datele furnizate în cadrul acestor documente reprezintă expresia directă a know - how - ului companiei noastre privind structurarea ofertei, dar și a costurilor aferente, acestea reflectând în mod direct capacitatea noastră de a negocia anumite aspect ce țin de execuția contractului în beneficiul autorității contractante”*, subliniază, luând în considerare îndrumarea privind analiza confidențialității ofertelor (îndrumarea) publicată de ANAP la data de 07.03.2023

În opinia sa, în speță, asocierea nu și-a îndeplinit obligația ce îi revenea în acord cu dispozițiile legale la care a făcut trimitere anterior, căci, astfel cum a arătat, aceasta nu a probat caracterul confidențial al propunerii tehnice și al ofertei financiare, în sensul de a dovedi că acestea ar conține secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea lor ar prejudicia interesele sale.

Din argumentele invocate de asociere nu rezultă, în concret, care este secretul comercial pe care urmărește a-l proteja, de ce ar avea acesta valoare comercială tocmai prin faptul că ar fi secret, precum și care ar fi măsurile rezonabile adoptate pentru conservarea caracterului secret al acestora, simpla identitate a partenerului contractual neputând fi inclusă în această sferă a secretului comercial.

Din această perspectivă, consideră că asocierea nu a fost în măsură a arăta în concret care ar fi datele/informațiile cuprinse în propunerea tehnică/oferta financiară depuse de aceasta la dosarul de achiziție ce ar putea fi subsumate unor secrete tehnice și/sau comerciale conform legii și a căror dezvăluire ar fi de natură a prejudicia interesele sale legitime, simpla referire generică la preținse „secrete comerciale, alte informații ce intră sub sfera protecției drepturilor de proprietate intelectuală, elemente de know-how, Informații privind raporturile contractuale cu anumiți furnizori/ distribuitori, prețuri șamd”, fără identificarea/individualizarea concretă a acestor neputând fi primită.

Din perspectiva faptului că, în speță, i-a fost încălcat, în mod flagrant, dreptul la apărare, după cum au fost încălcate și normele fundamentale în derularea procedurilor de achiziție publică, petenta precizează că, în urma consultării documentației aferente dosarului de achiziție publică în integralitatea sa, va fi în măsură a completa motivele de nelegalitate, prin referiri exprese și clare la mențiunile înscrise în propunerea tehnică și în oferta financiară depuse de asocierea SRL - SRL, astfel că își rezervă acest drept.

Față de acest aspect, citează dintr-o altă speță a Curții de Apel, soluționând plângerea formulată împotriva unei decizii pronunțate de CNSC și invocă și considerentele deciziei nr. 6067/2016 a Curții de Apel București, în cuprinsul căreia s-a reținut că ar fi posibilă completarea contestației cu noi motive în special în situația în care operatorul economic și-a declarat oferta confidențială, fapt care ar fi îngreunat în mod substanțial dreptul oricărui operator economic ofertant de a indica motive noi de contestație.

Interesant este faptul că, în motivarea sa, Curtea de Apel București a reținut în mod expres faptul că ar putea exista o încălcare a principiului transparenței.

Concret, această instanță a reținut faptul că nu se poate lua în considerare formal inadmisibilitatea formulării unor motive de contestație în condițiile în care oferta a fost declarată confidențială întrucât s-ar nega dreptul operatorilor de a formula o contestație.

3. Pe de altă parte, consideră că, în mod greșit, cu încălcarea dispozițiilor legale incidente, achizitoarea a declarat oferta depusă de asocierea SRL - SRL ca nefiind inacceptabilă și conformă, declarând-o câștigătoare, clasând oferta sa pe locul al II lea.

În prezenta cauză, achizitoarea nu a aplicat, în mod corect, dispozițiile art. 215 alin. (4) și alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, apreciind, eronat, că oferta prezentată de asocierea SRL - SRL este acceptabilă și conformă, întrucât:

3.1. Asocierea SRL - SRL nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței privitoare la criteriile de selecție menționate în fișa de date a achiziției, nefiind în măsură a face dovada corespunzătoare a experienței similare.

Din această perspectivă, subliniază că, potrivit cerințele autorității contractante formulate în acest sens.

În vederea dovedirii experienței similare, asocierea s-a prevalat de contractul nr. 6824/01.06.2016, contract perfectat, în conformitate cu

prevederile OUG nr. 34/2006, între PRIMĂRIA COMUNEI, în calitate de beneficiar și societatea SRL, în calitate de executant, având ca obiect executarea și finalizarea obiectivului "Grădiniță cu program prelungit nr. 2, Dirvari, comuna, județul Ilfov, în conformitate cu prevederile documentației tehnice (proiectul tehnic și anexele acestuia)", durata de execuție a acestui contract fiind de 12 luni, cu începere de la data emiterii ordinului de începere a lucrărilor.

În speță, din cuprinsul recomandării emise de PRIMĂRIA, data începerii lucrărilor a fost data de 24.05.2017, ceea ce înseamnă că execuția lucrărilor ar fi trebuit să se finalizeze, cel mai târziu, la data de 24.05.2018, dată la care se împlinea termenul de 12 luni prevăzut în cuprinsul convenției pentru executarea contractului, nefiind depuse la dosarul cauzei alte documente din care să rezulte vreo prorogare a termenului de executare a contractului.

Împrejurarea că părțile au înțeles a întocmi procesul verbal de recepție la data de 15.01.2020 este irelevant pentru verificarea modalității de verificare a execuției corespunzătoare a contractului la care a făcut referire anterior, ceea ce prezintă, în realitate, relevanță din perspectiva modului de redactare a cerințelor de calificare fiind ca execuția integrală a contractului și finalizarea acestuia să se situeze într-un interval de 5 ani socotiți retroactiv de la data de 26.10.2023, respectiv 26.10.2018 - 26.10.2023.

Or, în speță, contractul de achiziție de care s-a prevalat asocierea datează din 01.06.2016, execuția acestuia a început la data de 24.05.2017 și acesta ar fi trebuit să se finalizeze la data de 24.05.2018, anterior perioadei de referință stabilită de autoritatea contractantă ca fiind relevantă pentru verificarea criteriului de calificare privitor la experiența similară.

În mod evident, rațiunea pentru care autoritatea contractantă a instituit o asemenea cerință a constatat în aceea de a se stabili un termen de referință - cât mai aproape de data derulării procedurii de achiziție publică - pentru a se verifica modalitatea în care ofertantul și-a executat, în cadrul altor contracte, obligațiile profesionale.

Tocmai de aceea, pentru a face dovada îndeplinirii unei asemenea cerințe, ofertantul are obligația de a prezenta atât un angajament, cât și o dovadă a executării acestor lucrări, înscrisuri care, împreună, trebuie să dateze din perioada relevantă, respectiv 26.10.2018 - 26.10.2023.

În mod evident, o asemenea cerință nu este îndeplinită în prezenta cauză, de vreme ce un contract perfectat la nivelul anului 2016, a cărei executare ar fi trebuit finalizată în termen de 12 luni de la data ordinului de începere a lucrărilor, nu poate justifica experiența similară pentru o perioadă de 5 ani anterioară datei de 26.10.2023, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă nu a fost preocupată absolut deloc - atitudine

inexplicabilă, de altfel - a identifica care au fost cauzele/contextul întârzierii executării lucrărilor, întârziere care, dacă ar prelua informațiile din cuprinsul recomandării emise de PRIMĂRIA, s-ar fi întins pe o perioadă mai mare de 24 luni, de 2 ori mai mult decât perioada de execuție convenită inițial.

3.2. Pe de altă parte, asocierea SRL - SRL nu a făcut dovada că deține capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Astfel cum anterior a arătat, obiectul achiziției publice contestate a vizat „proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru obiectivul de investiție Reabilitare teren sport și agrement de mici dimensiuni”, ce cuprinde atât servicii de proiectare faza DTAC/PT/DE/CS, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări în cadrul acestui proiect.

În continuarea, citează din caietul de sarcini cu privire la execuția lucrărilor, care, în acord cu prevederile documentației de atribuire, este necesară efectuarea și a lucrărilor de împrejmuire cu stâlpi metalici din țevă rectangulară, care trebuie înglobați în fundații de beton și fixați cu ”prazn” din oțel beton și plasă metalică împletită, lucrărilor de rigidizare a împrejmuirii prin cordoane perimetrale din țevă pătrată, precum și executarea unei suprafețe aferente rigolei pluviale.

Cu alte cuvinte, este necesară executarea unor construcții civile, respectiv a acelor construcții care se înscriu în codul CAEN 4120.

Din cuprinsul certificatului eliberat de la registrul comerțului pentru societatea S SRL, se observă că aceasta are cod CAEN declarat - 4299 - lucrări de construcții a altor proiecte ingineresti n.c.a. (s.n. n.c.a=neclasificat în altă parte), în vreme ce codul CAEN 4120 se regăsește în cuprinsul certificatului eliberat pentru societatea SRL.

Cu toate acestea, din cuprinsul art. 6.2. din acordul de asociere nr. 101/20.10.2023, încheiat între societatea S SRL și societatea SRL, rezultă că „In caz de atribuire, asociații au convenit următoarele cote de participare în cadrul asocierii: (i -Lider de asociere) S SR. - 61,80% (saizecisiunuvirgulaoptzeci%) (ii - Asociat) SRL - 38,20% (treizecisiopvirguiadouazeci%). Asociații au convenit să desfășoare următoarele activități în cadrul contractului: (i-Lider de asociere) S SRL - execuție lucrări montare si instalare Patinoar demontabil, Cort demontabil; (ii - Asociat) SRL - activități de proiectare și asistență tehnică, execuție lucrări gazon și dalele de cauciuc”.

Nu se prevede, așadar, care dintre cei doi asociați, va realiza lucrările privind împrejmuirea cu stâlpi metalici din țevă rectangulară, care trebuie înglobați în fundații de beton și fixați cu ”prazn” din oțel beton și plasă metalică împletită, privind rigidizarea împrejmuirii prin cordoane perimetrale din țevă pătrată, precum și cele privind executarea unei suprafețe aferente rigolei pluviale, aceasta în contextul în care acordul de subcontractare prezentat în cadrul documentației cu societatea SRL vizează doar proiectare și execuție instalații electrice, procentul de subcontractare fiind de 0,85%.

Trecând peste omisiunea evidentă a menționării asociatului care va realiza lucrările la care a făcut referire anterior, precizează că se impune a se verifica și faptul că nu se poate cunoaște, cu exactitate, dacă acel asociat deține specializarea (capacitatea de exercițiu specializată a

persoanei juridice) privind desfășurarea activităților la care a făcut referire, activități care sunt esențiale pentru ducerea la îndeplinire, în mod corespunzător, a prevederilor documentației de atribuire.

3.3. Totodată, apreciază că asocierea declarată câștigătoare nu a făcut dovada faptului că are posibilitatea de a realiza, în condițiile corespunzătoare legii, activitățile de proiectare și asistență tehnică prin intermediul unui arhitect cu drept de semnătură în Ordinul Arhitecților din România.

Cunoaște, la acest moment, că, în acord cu documentele ce i-au fost puse la dispoziție, potrivit acordul de asociere, activitățile de proiectare și asistență tehnică urmează a fi suportate de societatea SRL, însă ceea ce nu cunoaște, dat fiind că, astfel cum a detaliat anterior, nu i s-a pus la dispoziție oferta tehnică și oferta financiară formulată/înaintată de asociere, este modalitatea în care este respectată cerința privitoare la întocmirea documentației de către un arhitect cu drept de semnătură.

În măsura în care societatea SRL, s-ar prevala, spre a face dovada posibilității de executare a activității de proiectare și asistență tehnică prin intermediul doamnei Bucur Oana Maria, urmează a se observa că, potrivit informațiilor ce se regăsesc pe tabloul Arhitecților din România cu drept de semnătură, aceasta este „*Suspendat la cerere. Suspendat pentru neplata cotizației*”, începând cu data de 01.01.2020 pe o perioadă nedefinită.

Față de acest aspect, invocă prevederile art. 10, art. 18, art. 21, art. 22 din Legea nr. 184/2001.

Așa fiind, este de remarcat că, pe perioada suspendării la cerere sau a suspendării pentru neplata cotizației, dreptul de semnătură se suspendă, chestiune care, în prezenta cauză, echivalează cu împrejurarea că doamna Bucur Oana Maria nu poate acorda un drept de semnătură pentru activitatea de proiectare și asistență tehnică.

Pe de altă parte, în acord cu prevederile art. 18 alin. (4) din Legea nr. 184/2001, în cazul persoanele juridice reprezentate, printre altele, de societățile de proiectare, cum este și cazul societății SRL, și care nu au angajat un arhitect cu drept de semnătură, doamna Bucur Oana Maria este angajatul societății SRL, dar nu are drept de semnătură (acesta, dreptul de semnătură, fiind suspendat în acord cu prevederile art. 22 din Legea nr. 184/2001), au obligația ca, pentru întocmirea documentațiilor de urbanism și a proiectelor de arhitectură supuse aprobării sau autorizării, să folosească pe baze contractuale serviciile unui arhitect cu drept de semnătură.

Pentru ipoteza în care societatea SRL ar fi perfectat un contract cu un arhitect cu drept de semnătură, atunci o asemenea convenție ar fi trebuit să se regăsească la dosarul achiziției publice, sau, cel puțin, să fie depusă o declarație de disponibilitate însoțită, în acord cu prevederile

legale, de toate credențialele necesare pentru a justifica calificarea/specializarea arhitectului.

Din cuprinsul documentației ce i-a fost comunicată, nu a identificat modalitatea în care autoritatea contractantă a verificat îndeplinirea cerințelor menționate.

3.4. Dat fiind că, potrivit documentației de atribuire, apare ca fiind necesară și executarea de lucrări privind *„împrejmuire cu înălțime de 6 m -structura împrejmuirii este realizată cu stâlpi metalici din țevă rectangulară cu dimensiunea 100*50*4 mm, înglobați în fundații de beton C 8/10, având dimensiunea 70-40-40 cm și fixați cu „prazn” din oțel beton PC52 10 și plasă metalică împletită. Rigidizarea împrejmuirii se realizează prin 4 cordoane perimetrale din țevă pătrată cu dimensiunea 30*30-3 mm care leagă stâlpii la înălțimea de 0 m, 2m, 4m și 6 m”*, urmează a se observa că ar fi fost necesară întocmirea unui proiect de structură de rezistență pentru proiectarea fundațiilor (stâlpii fiind prevăzuți cu fundație) și, pe cale de consecință, de identificare a unui inginer proiectant structură de rezistență.

Cum, în speță, nu a avut posibilitatea de a studia documentația tehnică, nu a putut verifica dacă ofertantul declarat câștigător a prevăzut și necesitatea întocmirii unui proiect de structură de rezistență pentru proiectarea fundațiilor, respectiv dacă a nominalizat un inginer proiectant structură de rezistență, dacă a depus calificările profesionale ale unei asemenea persoane, inclusiv declarația de disponibilitate la care se referă dispozițiile legale în cazul terților susținători.

Apoi, din cuprinsul documentației ce i-a fost comunicată, nu a identificat modalitatea în care autoritatea contractantă a verificat îndeplinirea cerințelor mai sus menționate.

3.5. Pe de altă parte, din cuprinsul documentației ce i-a fost pusă la dispoziție, a fost privată de posibilitatea efectivă de a verifica dacă asocierea declarată câștigătoare a respectat prevederile Legii nr. 10/1995 și ale Ordinului nr. 1895/2016 pentru aprobarea Procedurii privind autorizarea și exercitarea dreptului de practică a responsabililor tehnici cu execuția lucrărilor de construcții, precum și pentru modificarea Reglementării tehnice *„îndrumător pentru atestarea tehnico-profesională a specialiștilor cu activitate în construcții”*, din perspectiva implicării în executarea contractului de achiziție a unui responsabil pentru instalațiile electrice - domeniul 6.1., pentru construcții civile - domeniul 1.1.

În acest sens, subliniază dispozițiile art. 5 alin. (1), art. 13 alin. (3) din Legea nr. 10/1995, art. 6 alin. (1) din Anexa 1 a Ordinului nr. 1895/2016 pentru aprobarea Procedurii privind autorizarea și exercitarea dreptului de practică a responsabililor tehnici cu execuția lucrărilor de construcții, precum și pentru modificarea Reglementării tehnice, art. 47 din Anexa la Ordinul nr. 1895/2016.

În acord cu prevederile legale menționate este obligatorie menționarea persoanelor care, cu prilejul executării contractului, dețin calitatea de:

- responsabilul tehnic cu execuția în domeniile 1.1. construcții civile, industriale și agricole, precum și modalitatea în care acesta participă la executarea contractului;

- responsabilul tehnic cu execuția domeniul 6.1. instalații electrice, precum și modalitatea în care acesta participă la executarea contractului.

În toate cazurile, revenea autorității contractante obligația de a verifica dacă, alăturat ofertei tehnice, a fost prezentată documentația care atestă specializarea/calificarea persoanelor însărcinate cu funcția de responsabil tehnic cu execuția, precum și dacă dețin vreo funcție în cadrul persoanelor juridice ofertante sau dacă se prevalează de vreo susținere în baza unei declarații de disponibilitate.

Tot astfel, este de subliniat că ofertantul declarat câștigător avea obligația de a nominaliza o persoană care să îndeplinească poziția de responsabil cu controlul tehnic al calității, respectiv dacă acesta deține diploma de licență în domeniul construcțiilor civile, industriale și agricole și diploma de manager al sistemului de management al calității, cu experiență în poziția de responsabil cu calitatea, respectiv dacă este autorizat în conformitate cu standardele SR EN ISO 9001/2015, precum și dacă toate aceste înscrisuri au fost depuse la dosarul achiziției publice.

Nici modalitatea în care această verificare a fost realizată de către autoritatea contractantă nu poate fi identificată din conținutul raportului procedurii sau a proceselor verbale care au stat, ulterior, la adoptarea raportului procedurii.

3.6. Pe de altă parte, se impune a se observa și că din documentele ce i-au fost puse la dispoziție, nu rezultă că cerințele din propunerea tehnică să fi fost corelate cu cheltuielile din oferta financiară.

Desfășurarea activităților complexe pe care le presupune derularea proiectului de achiziție publică presupune efectuarea unor cheltuieli directe/ indirecte, inclusiv cele privind echipamentul de lucru al personalului, medicina muncii, de obținerea avizelor și autorizațiilor potrivit legii, de transportul personalului etc., cheltuieli care trebuie să se regăsească în oferta financiară, întrucât numai în acest mod se poate susține că s-ar asigura respectarea cerințelor propunerii tehnice.

3.7. Pe de altă parte, în cuprinsul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a făcut referire la o serie de riscuri care pot apărea pe parcursul derulării contractului, contractului revenindu-i obligația de a menționa/de a indica expres în cuprinsul ofertei măsuri pentru diminuarea riscurilor sau eliminarea acestora.

În categoria acestor riscuri, sunt previzionate chiar de autoritatea contractantă însăși, întârzierile în emiterea autorizației/avizelor ce urmează fi puse la dispoziție de către autoritatea contractantă, în baza documentațiilor elaborate de contractant/prestator, apariția unor eventuale dificultăți de colaborare și comunicare între diferiți factori interesați, existența de erori de proiectare/omisiuni în documentele puse la dispoziție de autoritate, neîncadrarea în termenul stabilit pentru finalizarea serviciilor prin contractul de rezultă din procedură, neavizarea documentației tehnice

de către finanțator, apariția de solicitări specifice ale autorităților competente privitoare la amplasamentul obiectivului/proiectului de investiții, inclusiv situația în care parametrii pentru anumite caracteristici/activități stabilit de autoritățile competente sunt mai stricți decât parametrii propuși de contractant, datele și informațiile comunicate de către autoritatea contractantă nu sunt suficiente sau incomplete pentru îndeplinirea cerințelor solicitate în cuprinsul caietului de sarcini.

Așa fiind, în considerarea acestei cerințe, revenea în sarcina ofertantului de a previziona existența unor asemenea riscuri pe perioada de derulare a contractului și, pe cale de consecință, a alocă fonduri pentru rezolvarea unor asemenea riscuri, după cum, în mod corelativ, revenea autorității contractante obligația de a proceda la verificarea modului în care ofertantul respectă aceste cerințe din cuprinsul caietului de sarcini.

3.8. Pe de altă parte, consideră că, în mod greșit, autoritatea contractantă a reținut că oferta financiară depusă de ofertantul declarat câștigător ar fi conformă, în condițiile în care prețul ofertat de aceasta nu poate fi justificat, conținând costuri neobișnuit de scăzute/nejustificate.

În acest sens, subliniază, mai întâi, că autoritatea contractantă avea obligația de a se asigura că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare au ținut cont de toate prevederile caietului de sarcini și de toate prevederile legale în vigoare, astfel încât să evite propunerea de prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate doar în baza unei simple decizii comerciale.

Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care trebuie să vizeze verificarea tuturor aspectelor financiare implicate de oferta depusă, cu respectarea strictă a prevederilor documentației de atribuire.

Astfel, justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final, verificarea corectitudinii prețului ofertat.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, astfel că autoritatea contractantă avea obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.

Or, în speță, oferta financiară a ofertantului declarat câștigător nu a fost analizată în mod corespunzător, pe toate elementele sale componente, inclusiv cu luarea în considerare a riscurilor de execuție a contractului ce ar fi trebuit previzionate distinct.

În acord cu aspectele anterior menționate, în opinia sa, oferta prezentată de ofertantul declarat câștigător este atât inacceptabilă, cât și neconformă, astfel că desemnarea acesteia câștigător al procedurii de achiziție publică este una nelegală.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

PRIMĂRIA a transmis punctul de vedere prin adresa nr. 10926/11.12.2023, înregistrat la CNSC cu nr. 67433/11.12.2023, iar dosarul achiziției a fost comunicat cu adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 67710/12.12.2023.

Prin punctul de vedere se solicită, pe fond, respingerea contestației și implicit a solicitării de anulare a rezultatului procedurii nr. 10276/24.11.2023, a raportului procedurii nr. 10275/24.11.2023 emise de autoritatea contractantă și a actelor anterioare sau subsecvente și/sau conexe, precum și de obligare a autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

În acest sens, prezintă modul de desfășurare a procedurii de atribuire, precizând că au fost depuse oferte de doi operatori economici, și anume:

- 1) asocierea S SRL - SRL - SRL;
- 2) asocierea SRL - SRL.

În urma aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și a algoritmului de calcul asociat, punctajul obținut de fiecare ofertă admisibilă a fost stabilit astfel:

- asocierea SRL - 100 puncte;
- asocierea SRL - SRL - SRL - 89,82 puncte.

În raport de rezultatul procedurii și de actele anterioare comunicării acestuia, ... SRL, lider al asocierii SRL - SRL - SRL, a formulat contestație, pe care o apreciază ca neîntemeiată.

Punctual, raportat la motivele contestației, prezintă următoarele argumente:

1. Sub un prim aspect, în cadrul contestației se învederează că, ulterior comunicării rezultatului procedurii, prin adresa nr. 1/24.11.2023 a solicitat autorității contractante întreaga documentație aferentă ofertei depusă de asocierea SRL - SRL, adresa la care a răspuns comunicând întreaga documentația ce nu avea caracter confidențial.

Urmare primirii adresei nr. 10276/24.11.2023, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, ... SRL a solicitat prin adresa nr. 1/24.11.2023 accesul la dosarul achiziției publice.

Astfel, urmare a primirii solicitării de acces la dosarul cauzei din partea SRL, a transmis către aceasta adresa nr. 10342/27.11.2023, prin care a permis accesul SRL la studierea dosarului achiziției, și a transmis prin mijloace electronice, respectiv la adresa de e-mail, următoarele documente:

„Răspundem solicitării dumneavoastră de acces la dosarul de achiziție și vă înaintăm, alăturat, următoarele documente:

1. PROCES-VERBAL privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc nr. 9054 din 30.10.2023 cu anexele sale, inclusiv documentele depuse de către ofertantul Asocierea SRL - SRL;

2. PROCES-VERBAL privind evaluarea documentelor suport nr. 10274 din 24.11.2023, inclusiv documentele depuse de către ofertantul Asocierea SRL - SRL;
3. Raportul procedurii nr. 10275 din 24.11.2023;
4. Declarație de confidențialitate privind oferta depusă a ofertantului Asocierea SRL - SRL."

Astfel, autoritatea contractantă precizează că a respectat dispozițiile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, întrucât a permis în termenul legal accesul la dosarul cauzei și nu a încălcat dreptul la apărare, cât și principiile ce ar trebui să guverneze procedura de achiziție publică.

Se susține în mod nefondat că, a fost încălcat dreptul său la apărare, precum și principiile nediscriminării, tratamentului egal și al transparenței.

Raportat la cererea de acces și studiere a dosarului procedurii de achiziție publică transmisă prin adresa nr. 7/24.11.2023, autoritatea a învederat că a dat curs acesteia, cu respectarea însă a dispozițiilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, dând curs adresei nr. 7/24.11.2023, adresată de contestatoare, comunicând documentația procedurii solicitată, cu excepția documentelor ce conțineau informații declarate de ofertantul asocierea SRL - SRL confidențiale.

A înțeles, astfel, a avea în vedere și conținutul imperativ al dispozițiilor art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

2. În referire la susținerea contestatoarei cum că urmează a formula precizări/concluzii scrise la contestație, având în vedere că nu a putut lua la cunoștință de conținutul propunerii tehnice și financiare și de clarificările ofertantului clasat pe locul I:

În situația prezentării unor astfel de precizări ulterioare, autoritatea contractantă înțelege să invoce dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Susține că atât Legea privind remediile, în art. 19 și art. 21 alin. (2) cât și Legea nr. 98/2016 în art. 217 alin. (6), recunoaște dreptul părților de a studia raportul procedurii de atribuire, documentele de calificare, propunerile tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală la autoritatea contractantă sau documentele dosarului constituit la Consiliu și de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă, potrivit art. 21 alin. (3) din același act normativ, legiuitorul a stabilit că este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.

Așadar, contestatoarea are o viziune greșită asupra noțiunii de „studiere a dosarului cauzei”, înțelegând prin aceasta că poate să aducă noi critici. În realitate, contestația împotriva rezultatului procedurii de atribuire, astfel cum reiese chiar din denumirea ei, constituie o cale de atac ce trebuie parcursă în termenele stabilite la art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Așadar, prin concluzii scrise sau precizări ulterioare studierii dosarului cauzei Consiliul nu poate fi învestit cu noi motive de contestare împotriva aceluiași act.

Relativ la acest moment al depunerii, iterează și poziția fostei Curți de Justiție a Comunităților Europene, Hotărârea din 11 octombrie 2007, cauza C-241/06, în procedura Lämmerzahl GmbH împotriva Freie Hansestadt Bremen.

Raportat la solicitarea formulată de contestatoare cu trimitere la dispozițiile art. 19 din Legea 101/2016, apreciază că este atributul Consiliului de a admite/respinge o astfel de cerere, cu respectarea dreptului ofertantului câștigător de a dovedi un eventual prejudiciu adus intereselor sale, din perspectiva secretului comercial și proprietății intelectuale.

3. Susține contestatoarea că nu au fost aplicate în mod corect dispozițiile art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 101/2016 și prevederile art. 137 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, în condițiile în care a apreciat în mod eronat că oferta asocierii SRL - SRL este acceptabilă și conformă.

3.1. O primă critică adusă de contestatoare este aceea a neîndeplinirii cerinței privitoare la criteriile de selecție, asocierea SRL - SRL nefiind în măsura de a face dovada corespunzătoare a experienței similare.

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva ofertei câștigătoare (asocierea SRL - SRL) sub aspectul îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară, cu trimitere expresă la Contractul de lucrări nr. 6824/01.06.2016 încheiat între PRIMARIA COMUNEI, în calitate de achizitor, și SRL, în calitate de executant, având ca obiect „Grădinița cu program prelungit nr.2, Dirvari, comuna, jud. Ilfov”, valoarea contractului fiind 2.210.133,46 lei, fără T.V.A.

Față de modalitatea de îndeplinire a cerinței de calificare privind experiența similară, la fișa de date a achiziției, secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, din verificarea documentelor susținătoare ale experienței similare, pentru contractul de lucrări nr. 6824/01.06.2016 care face obiectul contestației, menționează că au fost prezentate următoarele înscrisuri:

- Contract de lucrări nr. 6824/01.06.2016, încheiat între Primăria Comunei, în calitate de achizitor și SRL, în calitate de executant, având ca obiect „Grădinița cu program prelungit nr. 2, Dirvari, comuna, jud. Ilfov”, valoarea contractului 2.210.133,46 lei, fără TVA, durata contractului 12 luni;
- Recomandare nr. 10803/29.05.2020, emisă de Primăria Comunei pentru lucrările executate în cadrul contractului nr. 6824/01.06.2016, data începerii lucrărilor: 24.05.2017, data terminării lucrărilor: PVR nr. 715/15.01.2020;
- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 715/15.01.2020, aferente investiției „Grădinița cu program prelungit nr. 2, Dirvari, comuna, jud. Ilfov”, lucrări executate în cadrul contractului nr.

6824/01.06.2016, încheiat între PRIMĂRIA și SRL, valoarea lucrărilor executate 3.419.307,98 lei/2.873.368,05 lei (cu și fără TVA).

Mai mult, ofertantul declarat câștigător a prezentat, ca dovadă a experienței similare, documentele solicitate în mod expres prin fișa de date a achiziției, documente care fac dovada recepționării lucrărilor la data de 15.01.2020, respectiv însușite de către beneficiarul acestora (COMUNA), precum și o recomandare emisă de Primăria, pentru lucrările executate de SRL în cadrul contractului nr. 6824/01.06.2016, cu calificativ „Foarte bun”.

În evaluarea documentelor doveditoare prin care ofertantul declarat câștigător demonstrează îndeplinirea cerințelor de calificare și selecție, referitoare la experiența similară, autoritatea contractantă a avut în vedere și Instrucțiunea nr. 2 din 19.04.2017 emisă de Agenția Națională pentru Achiziții Publice, art. 13 alin. (3).

Din cele redate mai sus, rezultă că, comisia de evaluare are obligația să ia în calcul toată valoarea documentului care confirmă recepționarea lucrărilor, respectiv PVR nr. 715/ 15.01.2020, document care se încadrează în perioada de referință (04.10.2018 - 04.10.2023), fără să elimine din calcul valori/cantități de lucrări aferente lunilor/anilor care nu se încadrează în intervalul de timp urmărit.

Susținerea contestatoarei cu privire la depășirea termenului de execuție de 12 luni, stabilit inițial în contractul de lucrări, precum și faptul că la dosarul cauzei nu se regăsesc documente din care să rezulte vreo prorogare a termenului de executare a contractului este irelevantă, în contextul în care lucrările recepționate la data de 15.01.2020 sunt însușite de beneficiarul acestora - Comuna și sunt calificate ca fiind foarte bune, conform Recomandare nr. 10803/29.05.2020.

Urmarea a evaluării documentelor prezentate de ofertantul declarat câștigător apreciază că asocierea SRL - SRL a îndeplinit cerința din fișa de date referitoare la dovedirea experienței similare, dovedind realizarea de lucrări similare în perioada de referință (04.10.2018 - 04.10.2023) și la valoarea solicitată.

3.2. Raportat la motivul de contestație privind pretinsa nedovedire a deținerii capacității profesionale de a realiza activitățile care fac obiectul contractului de către asocierea SRL - SRL:

Se susține de către contestatoare faptul că în raport de obiectul achiziției publice care a vizat procedura în cauză, în ceea ce privește execuția lucrărilor ar fi fost necesară executarea unor construcții civile, respectiv a acelor construcții care se înscriu în codul CAEN 4120.

Se arată în acest context că asociatul SRL ar deține codul CAEN 4299 - lucrări de construcții a altor proiecte ingineresti, în vreme ce codul CAEN 4120 se regăsește în cuprinsul certificatului eliberat pentru societatea SRL.

Se concluzionează, așadar, ca nefiind reglementat de părțile din asociere, care dintre cei doi asociați va realiza lucrările de împrejmuire cu stâlpi metalici cu țeava rectangulară, care trebuie înglobați în fundații de beton și fixate cu ”prazn” din oțel beton și plasă metalică împletită, precum și cele privind executarea unei suprafețe aferente rigolei pluviale, nu se

face dovada deținerii capacității profesionale de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului.

Potrivit caietului de sarcini aferent procedurii de achiziție în cauză, obiective preconizate a fi atinse prin realizarea investiției publice sunt:

Obiectiv 1: Înlocuirea covorului sintetic de fotbal existent care prezintă uzură excesivă cu covor sintetic multisport (fotbal, baschet, volei, handbal) împreună cu accesoriile necesare (porți, coșuri, fileuri, etc.);

Obiectiv 2: Asigurarea unor terenuri de sport multifuncționale, care pot fi folosite pe toată perioada anului prin:

- realizarea unui teren de tenis prin aplicarea unui covor sintetic împreună cu accesoriile acestuia;

- realizarea unei zone de fitness în aer liber inclusiv pentru persoane cu dizabilități;

- achiziționarea unui patinoar demontabil sintetic cu o suprafață de 600 mp (20x30) ce va cuprinde suprafața de alunecare din plăci modulare, mantinelă, accesorii montaj, patine și mașina curățat container pentru depozitare echipamente;

Obiectiv 3: Achiziționarea unui cort demontabil cu structură de aluminiu pentru protejarea și folosirea patinoarului pe toată perioada sezonului rece;

Obiectiv 4: Reabilitarea împrejmuire terenurilor de sport, reabilitarea iluminatului nocturn, realizarea închiderii terenurilor prin acoperirea cu plasă pe toată suprafața.

Din informațiile privind activitățile solicitate prin caietul de sarcini, referitoare la execuția lucrărilor, se arată că:

Terenul multisport va fi amenajat astfel:

- Pe dala existentă de beton armat se va monta gazon sintetic multisport, certificat ITF realizat din: Gazon sintetic cu înălțimea firului de 20 mm, certificat ITF, Fir fibrilat realizat din polietilenă, culoare verde; Nisip cuarțos (25kg/mp), linii de marcaj, adeziv, montaj;

- Instalație de iluminat realizată din 12 proiectoare LED, cablaj cu inserție metalică, panou comandă;

- Împrejmuire cu înălțime de 6 m. Structura împrejmuirii este realizată cu stâlpi metalici din țevă rectangulară cu dimensiunea 100x50x4mm, înglobați în fundații de beton C8/10 având dimensiunea 70x40x40cm și fixați cu "prazn" din oțel beton PC52 $\phi 10$ și plasă metalică împletită. Rigidizarea împrejmuirii se realizează prin 4 cordoane perimetrice din țevă pătrată cu dimensiunea 30x30x3mm care leagă stâlpii la înălțimea de 0m, 2m, 4m și 6m.

Raportat astfel la obiectivul 4 se au în vedere lucrări de reabilitare a împrejmuirii raportat la o structură a împrejmuirii realizată cu stâlpi metalici din țevă rectangulară cu dimensiunea 100x50x4mm, înglobați în fundații de beton C8/10 având dimensiunea 70x40x40cm și fixați cu "prazn" din oțel beton PC52 $\phi 10$ și plasă metalică împletită, astfel ca

raportat la aceste tipuri de lucrări nu s-a solicitat o autorizare specială pentru ofertanți.

Cu toate acestea, din înscrisurile depuse de asociere rezultă că asociatul SRL - SRL deține codul CAEN 4299 - lucrări de construcții a altor proiecte ingineresti, în vreme ce codul CAEN 4120 se regăsește în cuprinsul certificatului eliberat pentru societatea SRL.

Prin urmare, asocierea declarată câștigătoare este autorizată să execute toate categoriile de lucrări prevăzute în caietul de sarcini.

În cazul unei asocieri de operatori economici, care depun o ofertă comună și în absența unor prevederi exprese din fișa de date referitoare la modalitatea concretă de îndeplinire a unor activități în cadrul asocierii, aceștia trebuie să îndeplinească, în mod cumulat, condiția capacității de exercitare a activității profesionale și nu fiecare în parte.

Aceasta concluzie deriva din prevederile art. 185 și 186 din Legea nr. 98/2016.

3.3. Critica privind nedovedirea posibilității asocierii declarată câștigătoare de a realiza activitățile de proiectare și asistență tehnică prin intermediul unui arhitect cu drept de semnătură în Ordinul Arhitecților din România:

În contestația formulată, ... SRL emite ipoteze legate de persoana desemnată ca arhitect, cu trimitere la doamna Bucur Oana Maria, care ar fi angajatul societății SRL, dar care nu are drept de semnătură. Aproape două pagini din contestație sunt doar trimiteri la articole din Legea nr. 184/2001 privind organizarea și exercitarea profesiei de arhitect, irelevant, în contextul în care doamna Bucur Oana Maria nu face parte din colectivul desemnat pentru îndeplinirea obiectului prezentului contract.

În echipa de proiectare asociatul SRL a desemnat ca arhitect cu drept de semnătură, pe, pentru care au fost depuse următoarele documente suport:

- Declarație de disponibilitate, datată 26.10.2023, prin care declară ca este de acord să participe la procedura având ca obiect Reabilitare teren sport și agrement de mici dimensiuni, organizată de autoritatea contractantă PRIMĂRIA, din partea asocierii SRL - SRL pentru poziția de Arhitect- Șef de proiect;
- C-vul;
- Diploma de licență emisă de Institutul de Arhitectură „Ion Mincu” - București, specializarea Arhitectură;
- Certificat de Membru prin care se certifică că doamna este membru al Ordinului Arhitecților din România, înscris în Tabloul Național al Arhitecților din România cu numărul 4085;
- Certificat de absolvire nr. 4645/14.01.2021 program specializare pentru ocupația Manager proiect.

Urmarea a evaluării documentelor prezentate de ofertantul declarat câștigător autoritatea contractantă apreciază că asocierea are în echipa de proiectare un arhitect cu drept de semnătură.

3.4. Critica privind calificările profesionale ale personalului asocierii, în referire la necesitatea nominalizării unui proiectant structura de rezistență, raportat la lucrările de reabilitare a împrejurimii:

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva ofertei câștigătoare, sub aspectul faptului că asocierea nu ar deține personal cheie în executarea contractului de proiectare și execuție lucrări (ingineri proiectanți pe specializări, responsabil tehnic cu execuția pentru domeniul corespunzător obiectului contractului ce urmează să fie atribuit), precizează că, în cadrul propunerii tehnice, ambii asociați (inclusiv subcontractantul SRL propus pentru proiectare și execuție instalații electrice) au nominalizat personalul cheie (pentru proiectare și pentru execuție lucrări) și pentru care au atașat documente suport.

Pe de altă parte, este de reținut faptul că, pentru procedura contestată nu s-a impus nicio cerință de calificare pentru personalul cheie, în referire la responsabil tehnic cu execuția, precum și la inginerii proiectanți pe specializări.

3.5. În referire la motivarea contestației în raport de necesitatea menționării persoanelor care cu prilejul executării contractului dețin calitatea de:

- Responsabil tehnic cu execuția în domeniile 1.1. construcții civile, industriale și agricole precum și modalitatea în care acesta participă la executarea contractului;

- Responsabil tehnic cu execuția domeniul 6.1. instalații electrice precum și modalitatea în care acesta participă la executarea contractului, susține că a regăsit nominalizați în cuprinsul declarației pe proprie răspundere privind asigurarea personalului responsabil pentru îndeplinirea contractului pe toata durata contractului:

- Responsabil tehnic cu execuția în domeniile construcții civile, industriale și agricole, pentru care s-a prezentat atestat/autorizație valabilă la data evaluării ofertei;

- Responsabil tehnic cu execuția domeniul, instalații electrice, pentru care s-a prezentat atestat/autorizație valabilă la data evaluării ofertei.

În ceea ce privește modalitatea în care aceștia participă la executarea contractului, autoritatea contractantă a regăsit detaliat în oferta asocierii:

- Responsabil tehnic cu execuția în domeniile construcții civile, industriale și agricole, Responsabil tehnic cu execuția, persoana responsabilă cu respectarea nivelului de calitate corespunzător cerințelor esențiale, la lucrările de construcții, în conformitate cu prevederile Legii nr.

10/1995, HG nr. 925/1995, respectiv Ordinul MDRAP nr. 1895/2016. Responsabilități:

- Verifică și avizează documentele interne și externe corespunzătoare proiectului;

- Controlează procesul de executare a lucrărilor

- Verifică proiectul de execuție sub următoarele aspecte:

- dacă este verificat de specialiști verificali de proiecte atestați;

- dacă conține planul de control pentru cazuri determinante;

- dacă conține toți parametrii privind verificările de calitate
 - verifică documente ale calității întocmite de furnizorii de produse (certificate de calitate);
 - verifica documentele de calitate ce însoțesc materialele și prefabricatele la primirea lor în depozitul șantierului și procesul de recepție a acestora cât și condițiile de depozitare pentru materialele ce se pun în operă la lucrarea respectivă;
 - verifică documentele interne elaborate în cadrul societății pentru lucrarea la care a fost desemnat:
 - planul calității pe lucrare;
 - programul de organizare a execuției lucrărilor (grafic de execuție, plan organizare de șantier, grafic de aprovizionare, grafic de asigurare de forță de muncă, și utilaje etc);
 - planul de control de calitate:
 - verifică proiectul de organizare a execuției lucrării precum și graficul de execuție, graficul de asigurare cu forța de muncă și utilaje;
 - efectuează verificări conform planului propriu de control asupra calității executării lucrărilor de construcții;
 - verifică întocmirea documentelor care atestă calitatea executării lucrărilor și păstrarea acestora în vederea predării către beneficiar; procese verbale de recepție calitativă, procese de verificare a lucrărilor ascunse, procese verbale de recepție la terminarea lucrărilor;
 - avizează:
 - fișele tehnologice de execuție;
 - procedurile tehnice de execuție pentru lucrarea contractată;
 - planul calității pentru lucrare, întocmit de compartimentul tehnic.
 - elaborează soluția tehnologică optime de realizare a lucrărilor funcție de nivelul de calitate ce trebuie realizat corespunzător cerințelor de complexitate și gradului de dificultate al proiectului tehnic de execuție, de dotarea tehnico-materială și profesională de care dispune societatea;
 - elaborează un plan propriu de control al execuției lucrării care va fi avizat de Directorul General;
 - întocmește registrul de evidență a lucrărilor de construcții pe care le coordonează și-l completează.
 - autorizează execuția lucrărilor sau oprirea acestora în momentul în care constată existența unor neconformități (în produsele folosite la lucrare sau abateri de la documentația de execuție), efectuare a remedierii neconformității constante participând la elaborarea soluției tehnologice optime de analiză prin control calitatea lucrărilor de remediere executate și confirmă aceasta prin semnătură în raportul de neconformitate întocmit de șeful de șantier.
 - autorizează continuarea lucrărilor numai după remedierea neconformităților.
- Responsabil tehnic cu execuția domeniul instalații electrice:
 - urmărește execuția pe șantier a lucrărilor de instalații electrice din punct de vedere al cantității, calității și respectării termenelor de execuție.
 - verifică planurile de execuție și propune soluții constructive pentru rezolvarea neconformităților identificate; colectează și înregistrează

documentele ce provin de la furnizori/producători/subantreprenori/laboratoare de încercări și întocmește cartea construcției verificând conformitatea acestora cu lucrările de instalații electrice executate.

- întocmește și/sau verifică atașamente, situațiile de lucrări, rapoarte de lucru, procese verbale și orice altă documentație cu caracter tehnic;

- urmărește ca aprovizionarea cu materiale comandate să se facă la timp și verifică existența documentelor de calitate.

Reiterează că, pentru procedura contestată, nu a impus nicio cerință de calificare pentru personalul cheie.

3.6. În ceea ce privește critica privind pretinsa necorelare a cerințelor din oferta tehnică cu cheltuielile din oferta financiară, urmează a analiza argumentația de la punctul 3.8.

3.7. Contestatoarea susține că, în raport de conținutul caietului de sarcini, revenea în sarcina ofertantului de a previziona existența unor riscuri și de a aloca fonduri pentru rezolvarea unor asemenea riscuri, după cum în mod corelativ îi revenea ei obligația de a proceda la verificarea modului în care ofertantul respecta aceste cerințe din cuprinsul caietului de sarcini:

Oferta asocierii SRL - SRL conține declarația conform căreia „ne asumăm că, pe toată perioada de derulare a contractului, să identificăm riscurile care pot afecta execuția contractului, precum și măsurile de reducere și sau eliminare a acestora, așa cum sunt ele descrise în Propunerea noastră tehnică. De asemenea, declar pe proprie răspundere că vom încheia și vom plăti polițe de asigurare ce vor acoperi riscurile specifice, conform condițiilor contractuale.” Oferta conține și un Plan de management riscuri, acoperind astfel, cerințele caietului de sarcini.

3.8. În referire la solicitarea cu privire la prețul ofertei câștigătoare, în raport de care, în aprecierea contestatoarei că ar fi neobișnuit de scăzut/nejustificat, apreciază că sunt în ipoteza unei critici pur formale, ce rămâne o alegație nedovedită și nesusținută.

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva ofertei câștigătoare, sub aspectul faptului că prețul ofertat nu poate fi justificat, conținând costuri neobișnuit de scăzute/nejustificate, reține că, petenta nu a prezentat niciun argument concret legat eventual de niveluri de preț al materialelor pe piață sau al orelor de manoperă, de utilaje sau de transport din care să rezulte că suspiciunile sale sunt reale, ci se limitează la invocarea faptului că au fost ofertate prețuri fără suport legal.

Mai mult, ofertantul declarat câștigător a prezentat, ca dovadă a modului de formare a prețului ofertat, următoarele documente suport:

- Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv (formularul F1);
- Centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte (formularul F2);
- Listele cu cantități de lucrări, pe categorii de lucrări (formularul F3) ;

- Listele cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări (formularul F4);
- Fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice inclusiv dotări (formularul F5);
- Fișe tehnice emise de producători pentru echipamente.

Având în vedere că formularele F1-F5 sunt completate cu prețurile unitare și valori, comisia de evaluare a apreciat că prețul ofertat de asociere nu reprezintă „un preț aparent neobișnuit de scăzut”, astfel că, invocă dispozițiile art. 136 și 210 din Legea nr. 98/2016

Lecturând criticile contestatoarei urmează a observa că legiuitorul nu prevede posibilitatea declarării ofertei ca neconformă sau inacceptabilă în condițiile în care există un preț neobișnuit de scăzut, ci doar posibilitatea solicitării de clarificări.

Precizează că ea este cea care stabilește dacă se află în situația de a fi obligată să solicite justificarea prețului neobișnuit de scăzut după verificarea elementelor propunerii financiare, putându-se subînțelege că a apreciat deja în etapa de evaluare că propunerea financiară a operatorului câștigător ținea cont de prețurile pieței și acesta este motivul pentru care nu cerut clarificări privind modul de formare a prețului.

Pentru toate aspectele mai sus arătate, solicită respingerea contestației și, implicit, a solicitării de anulare a comunicării rezultatului procedurii, a raportului procedurii și a actelor anterioare sau subsecvente și/sau conexe, precum și de obligare sa la reevaluarea ofertelor.

..... SRL, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 70485/27.12.2023, a transmis concluzii scrise, solicitând admiterea contestației ce formează obiectul dosarului în cauză.

Mai întâi, reiterează că, în cadrul contestației, a specificat faptul că a solicitat achizitoarei accesul la dosarul achiziției publice, însă cererea sa a fost admisă doar în parte, oferta tehnică, oferta financiară a ofertantului declarat câștigător nefiindu-i pusă la dispoziție, întrucât aceștia ar fi declarat drept confidențiale datele conținute de aceste documente potrivit formularului nr. 13 „Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial”.

În atare condiții, dreptul său la apărare, precum și principiile nediscriminării, tratamentului egal și al transparenței au fost grav afectate, întrucât o ofertă tehnică și/sau financiară sau răspunsurile la solicitările de clarificări solicitate unui participant la procedura de achiziție, nu poate fi considerată ca având un caracter confidențial exclusiv pe baza declarației titularului său, fiind necesar ca pretinsa confidențialitate a datelor/informațiilor inserate în cuprinsul unor asemenea propuneri (subsumate unor secrete tehnice și/sau comerciale stabilite conform legii, a căror dezvăluire ar fi de natură a prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală) să fie dovedită pe baza unor probe anexate declarației, dovezi care, în speță, lipsesc cu desăvârșire.

Prin urmare, a fost privată de posibilitatea efectivă de a invoca motive de nelegalitate, prin referiri exprese și clare la mențiunile inserate

în cuprinsul propunerilor tehnice și financiare depuse de ofertantul asocierea SRL - SRL.

Totodată, în conformitate cu prevederile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a solicitat accesul la toate documentele aferente dosarului de achiziției publice, inclusiv a ofertei tehnice, a ofertei financiare depuse de asocierea SRL - SRL, cu toate componentele sale și documentele pe care s-a fundamentat, răspunsul acesteia la solicitarea de clarificări, precum și modalitatea în care autoritatea contractantă a analizat oferta și răspunsul acestui ofertant.

Prin adresa nr. 69328/3384/C11/19.12.2023, CNSC i-a adus la cunoștință că „dosarul cauzei poate fi studiat la sediul instituției, cu excepția documentelor declarate ca fiind confidențiale, în data de 21.12.2023, între orele 12,00 – 14,00, sens în care este necesar ca delegatul desemnat să aibă asupra sa o împuternicire însoțită de actul de identitate.

Reprezentantul s-a prezentat la CNSC la data menționată în cuprinsul adresei mai sus menționată, numai că, nici de această dată, nu i-a fost permis accesul la documentele vizând oferta tehnică, oferta financiară depuse de ofertantul asocierea SRL - SRL, cu toate componentele sale și documentele pe care acestea s-au fundamentat.

Deduce din această chestiune împrejurarea că, în prezenta cauză, Consiliul a valorificat declarația de confidențialitate a ofertantului asocierea SRL - SRL, din cuprinsul căreia a rezultat că „informațiile cuprinse în: a) *Propunerea tehnică (inclusiv documentele suport/anexele/ certificatele și certificările/rapoartele și buletinele de încercări/fișele tehnice/autorizațiile/licențele/documentele prezentate în format electronic/desenele/schițele/manualele/ angajamentele, etc., în original și traduceri autorizate în limba română aferente depuse); b) propunerea financiară, excepție făcând valoarea ofertei; c) documentele ce fac dovada îndeplinirii factorilor de evaluare (inclusiv documentele suport/anexele/ certificatele și certificările/rapoartele și buletinele de încercări/fișele tehnic /autorizațiile/licențele/documentele prezentate în format electronic/desenele/schițele/manualele/ angajamentele, etc., în original și traduceri autorizate în limba română aferente depuse); d) răspunsurile la clarificările ulterioare aferente acestora (...)*” nu pot fi prezentate sau înstrăinate altor persoane fără acordul scris al asocierii, întrucât ar avea caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele lor în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală.

Cu toate acestea, într-o interpretare corectă și concordantă cu spiritul principiilor ce guvernează materia achizițiilor publice a prevederilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, consideră că cererea sa privind studierea acestor documente se impunea fi admisă, în sensul prezentării tuturor documentelor solicitate, cu excepția acelor în privința cărora ofertantul declarat câștigător ar fi făcut dovada caracterului confidențial al informațiilor conținute de acestea, informații subsumate unor secrete tehnice și/sau comerciale stabilite conform legii, a căror dezvăluire ar fi de

natură a prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

În acest sens, amintește încă o dată că o ofertă tehnică și/sau financiară nu poate fi considerată ca având un caracter confidențial exclusiv pe baza declarației titularului său, fiind necesar ca pretinsa confidențialitate a datelor/informațiilor inserate în cuprinsul unor asemenea propuneri (subsumate unor secrete tehnice și/sau comerciale stabilite conform legii, a căror dezvăluire ar fi de natură a prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală) să fie dovedită pe baza unor probe anexate declarației, dovezi care, în speță, nu au fost însă prezentate.

Raportat la dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, urmează a se observa că, la cerere, părțile cauzei au acces la toate documentele dosarului constituit la Consiliu, în mod similar celor prevăzute în cazul instanțelor judecătorești, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât în acestea ar fi cuprinse secrete tehnice și/sau comerciale stabilite conform legii, iar dezvăluirea lor ar fi de natură a prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici.

Cum în cuprinsul declarației de conformitate, asocierea declarată câștigătoare a invocat secretul comercial și că *„propunerea tehnică și cea financiară reprezintă proprietatea intelectuală a asocierii noastre, datele furnizate în cadrul acestor documente reprezintă expresia directă a know – how – ului companiei noastre privind structurarea ofertei, dar și a costurilor aferente, acestea reflectând în mod direct capacitatea noastră de a negocia anumite aspect ce țin de execuția contractului în beneficiul autorității contractante”*, subliniază, luând în considerare Îndrumarea privind analiza confidențialității ofertelor (Îndrumarea) publicată de ANAP la data de 07.03.2023.

În opinia sa, în speță, asocierea nu și-a îndeplinit obligația ce îi revenea în acord cu dispozițiile legale la care a făcut trimitere anterior, căci, astfel cum a arătat, aceasta nu a probat caracterul confidențial al propunerii tehnice și al ofertei financiare, în sensul de a dovedi că acestea ar conține secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea lor ar prejudicia interesele sale.

Din argumentele invocate de asociere nu rezultă, în concret, care este secretul comercial pe care urmărește a-l proteja, de ce ar avea acesta valoare comercială tocmai prin faptul că ar fi secret, precum și care ar fi măsurile rezonabile adoptate pentru conservarea caracterului secret al acestora, simpla identitate a partenerului contractual neputând fi inclusă în această sferă a secretului comercial.

Din această perspectivă, subliniază că asocierea nu a fost în măsură a arăta în concret care ar fi datele/informațiile cuprinse în propunerea tehnică/oferta financiară depuse de aceasta la dosarul de achiziție ce ar putea fi subsumate unor secrete tehnice și/sau comerciale conform legii și a căror dezvăluire ar fi de natură a prejudicia interesele sale legitime, simpla referire generică la *pretinse „secrete comerciale, alte informații ce intră sub sfera protecției drepturilor de proprietate intelectuală, elemente de know - how, informații privind raporturile contactuale cu anumiți furnizori / distribuitori, prețuri s.a”*, fără identificarea/individualizarea concretă a acestor neputând fi primită.

Or, în speță, astfel cum anterior a arătat, o asemenea dovadă nu a fost făcută, iar simpla susținere a ofertantului în acest sens nu poate lipsi de substanță dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și nu poate justifica împiedicarea societății sale de a studia propunerea tehnică/financiară depusă de asociere, în caz contrar fiindu-i grav încălcat dreptul la apărare, precum și principiile nediscriminării, tratamentului egal și al transparenței ce ar trebui să guverneze această materie, societatea sa fiind în imposibilitate de a invoca motive de nelegalitate, prin referiri exprese și clare la mențiunile inserate în cuprinsul propunerilor tehnice și financiare depuse de ofertantul declarat câștigător.

Astfel, apreciază că, în speță, nu sunt incidente dispozițiile art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, întrucât asocierea SRL - SRL, deși a declarat drept confidențiale propunerea sa tehnică și financiară, acesta nu a probat caracterul lor confidențial și nici faptul că în acestea ar fi cuprinse secrete tehnice și/sau comerciale stabilite conform legii, iar dezvăluirea lor ar fi de natură a prejudicia interesele sale legitime, astfel că, în conformitate cu prevederile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ar fi trebuit să i se permită accesul la toate documentele aferente dosarului de achiziției publice, inclusiv a ofertei tehnice, a ofertei financiare și a răspunsurilor la clarificări depuse de ofertantul declarat câștigător.

Pe cale de consecință, nici în fața Consiliului, nu a avut posibilitatea de a cunoaște documentele ce compun dosarul achiziției și de a formula eventualele critici suplimentare și punctuale, prin referiri exprese la mențiunile inserate în cuprinsul propunerilor tehnice și financiare depuse de ofertantul asocierea SRL - SRL, respectiv dacă prin răspunsul la clarificări s-a modificat sau nu propunerea tehnică și/sau financiară.

Astfel, invocă dispozițiile art. 217 și art. 19 din Legea nr. 101/2016 ce sunt menite a garanta respectarea aceluiași principii dintre cele care stau/ar trebui să stea la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții, respectiv a celor reglementate de art. 2 lit. a), b) și d) din Legea nr. 98/2016, nediscriminarea, tratamentul egal, transparența.

În aceste condiții, având în vedere că, nici la acest moment, nu a avut acces la dosarul de achiziție, precizează că își menține toate motivele invocate în cuprinsul contestației formulate împotriva rezultatului procedurii, pe care solicită a fi analizate în integralitate.

În acest sens, solicită ca, în speță, Consiliul să procedeze la o analiză completă a documentației tehnice și a ofertei financiare depuse de ofertantul asocierea SRL - SRL, urmând se verifica, rând pe rând, și următoarele chestiuni:

1) dacă în cuprinsul propunerii tehnice, ofertantul a procedat la efectuarea unei descrieri a riscurilor și a măsurilor de rezolvare, inclusiv a chestiunilor privitoare la alocările financiare în acest sens;

2) dacă în cuprinsul ofertei prezentate, ofertantul asociera a prezentat lista cu personalul nominalizat - RTE construcții 1.1 și instalații 6.1, inclusiv prin prezentarea unor legitimații valabile, CQ diploma inginer construcții civile și manager calitate, diploma inginer de rezistență construcții civile, arhitect diploma și dovada OAR drept de semnătură, respectiv toate credențialele necesare pentru a justifica calificarea/specializarea arhitectului;

3) dacă asociera deține capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului de achiziție publică;

4) dacă asociera a prezentat un proiect de structură de rezistență pentru proiectarea fundațiilor, respectiv dacă a nominalizat un inginer proiectant structură de rezistență, dacă a depus calificările profesionale ale unei asemenea persoane, inclusiv declarația de disponibilitate la care se referă dispozițiile legale în cazul terților susținători;

5) dacă oferta tehnică formulată de asociera presupune livrarea/montarea unui patinoar nou sau second hand, precum și care ar fi termenul de livrare a unui asemenea produs, respectiv dacă se respectă termenul indicat de autoritatea contractantă în cuprinsul caietului de sarcini și a documentației tehnice aferente procedurii de achiziție publică.

..... SRL a constituit cautiunea în sumă de 43.344,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209755947/1, eliberată de CEC BANK SA, Unitatea Ștefan cel Mare, la data de 06.12.2023, fiind transmisă, în original, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 67765/12.12.2023.

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

PRIMĂRIA a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect Proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții „Reabilitare teren sport și agrement de mici dimensiuni” cod SMIS 126275, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1132347/04.10.2023. Valoarea estimată a contractului de lucrări este de 2.117.156,29 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva rezultatului procedurii comunicat cu adresa nr. 10276/24.11.2023, a raportului procedurii nr. 10275/24.11.2023, a procesului verbal nr. 9054/30.10.2023 (și a raportului de specialitate pe care îl însoțește), a procesului verbal nr. 9788/15.11.2023 (și a raportului de specialitate care îl însoțește), a procesului verbal nr. 9823/15.11.2023 (și a raportului de specialitate care îl însoțește), a procesului verbal nr. 9799/15.11.2023, a procesului verbal nr. 10274/24.11.2023, precum și a tuturor actelor întocmite în procedura de atribuire, ... SRL a înaintat Consiliului contestația în analiză, solicitând:

- comunicat cu adresa nr. 10276/24.11.2023, a raportului procedurii nr. 10275/24.11.2023, proceselor verbale sus menționate,

precum și a tuturor actelor subsecvente prin înlăturarea aspectelor nelegale și continuarea procedurii;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică, precum și continuarea procedurii în vederea desemnării ofertei câștigătoare și perfectării contractului de achiziție publică.

Analizând contestația, Consiliul reține că SRL este nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire stabilit de autoritatea contractantă, respectiv de declararea câștigătoare a ofertei asocierii SRL - SRL, în timp ce oferta asocierii SRL - SRL - SRL, al cărei lider este, a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul II în clasamentul ofertelor admisibile, rezultat pe care îl consideră nelegal.

În acest sens, un prim set de critici formulat de autoarea contestației este în legătură cu restricționarea de către autoritatea contractantă a accesului său la propunerea tehnică și financiară a asocierii declarată câștigătoare, considerând că declarațiile depuse de ofertant nu sunt de natură a-i îngădi accesul la aceste documente.

În contra celor susținute de contestatoare, autoritatea contractantă susține că a procedat cu respectarea dispozițiilor legale, apreciind nefondate susținerile contestatoarei legate de nerespectarea dreptului său la apărare.

Verificând, Consiliul reține că, urmare a solicitării adresate autorității contractante de petentă la data de 24.11.2023, cu adresa nr. 7/24.11.2023, aceasta, deși avea obligația asigurării accesului la dosarul achiziției [art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016], conform adresei nr. 10342/27.11.2023, i-a permis accesul, limitat, doar la procesul-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc nr. 9054/30.10.2023, cu anexele sale, inclusiv documentele depuse de asocierea declarată câștigătoare, la procesul-verbal privind evaluarea documentelor suport nr. 10274/24.11.2023, inclusiv documentele depuse de către asocierea SRL - SRL, raportul procedurii nr. 10275/ 24.11.2023, precum și declarația de confidențialitate privind oferta depusă de asocierea SRL - SRL.

Referitor la aspectul în discuție, prezintă relevanță Hotărârea Curții Europene de Justiție în cauza *Varec*, C-450/06, prin care s-au stabilit următoarele:

34 Obiectivul principal al normelor comunitare în materie de contracte de achiziții publice constă în deschiderea spre o concurență nedenaturată în toate statele membre (a se

vedea în acest sens Hotărârea din 11 ianuarie 2005, Stadt Halle și RPL Lochau, C- 26/03, Rec., p. I- 1, punctul 44).

35 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 conținut 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 prejudiciabilă pentru operatorii respectivi.

37 Pentru aceste motive, articolul 15 alineatul (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 un ofertant respins a motivelor respingerii candidaturii sau a ofertei acestuia, precum și în cel al publicării anunțului de atribuire a unui contract, articolul 7 alineatul (1) și articolul 9 alineatul (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 dintre 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 articolul 4 din Regulamentul nr. 1049/2001 pe care această instituție o invocă. În plus, riscul unei astfel de atingeri trebuie să fie previzibil în mod rezonabil, iar 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 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T- 339/10 și T- 532/10,

EU:T:2013:38, punctul 90).

47 Rezultă din jurisprudență că ofertele depuse de ofertanți în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă pot intra în domeniul de aplicare al excepției referitoare la protecția intereselor comerciale, în special datorită elementelor economice și tehnice cuprinse în oferte (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA,

T- 339/10 și T- 532/10, EU:T:2013:38, punctul 95).

48 Pe de altă parte, protecția ofertelor ofertanților față de alți ofertanți este prevăzută de dispozițiile relevante din Regulamentul financiar și în special la articolul 113 alineatul (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. Această restricție este inerentă obiectivului urmărit prin normele Uniunii în materie de contracte

de achiziții publice, care se întemeiază pe o concurență nedenaturată. 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 conținut 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 ianuarie 2013,

Cosepuri/EFSA, T- 339/10 și T- 532/10, EU:T:2013:38, punctul 100).

49 Având în vedere cele ce precedă, jurisprudența a stabilit existența unei prezumții generale potrivit căreia accesul la ofertele ofertanților aduce, în principiu, atingere protecției intereselor comerciale (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 ianuarie

2013, Cosepuri/EFSA, T- 339/10 și T- 532/10, EU:T:2013:38, punctul 101).

50 Trebuie subliniat însă că prezumția generală menționată la punctul 49 de mai sus nu exclude posibilitatea de a demonstra că un anumit document a cărui divulgare este solicitată nu face obiectul acestei prezumții sau că există un interes public superior care justifică divulgarea (Hotărârea din 28 iunie 2012, Comisia/Éditions Odile Jacob,

C- 404/10 P, EU:C:2012:393, punctul 126).

51 Prezenta cauză trebuie examinată în lumina acestor principii.

52 În primul rând, trebuie arătat că, în speță, reclamantei i- a fost refuzat accesul la

oferta depusă de ofertantul reținut, din care fac parte borderoul de prețuri și borderoul de prețuri recapitulativ. În plus, anexa I.A la contract, la care Comisia a refuzat de asemenea accesul în întregime, cuprinde și borderoul de prețuri al ofertei ofertantului reținut. În ceea ce privește anexa II la contract, la care a fost refuzat de asemenea accesul, aceasta conține oferta ofertantului reținut. Prin urmare, este vorba despre exact același tip de documente ca cele avute în vedere de Hotărârea din 29 ianuarie 2013,

Cosepuri/EFSA (T- 339/10 și T- 532/10, EU:T:2013:38). Contrar celor susținute de

reclamantă, nu se poate deduce din această hotărâre că privește numai o cerere de acces la ansamblul ofertelor ofertanților, iar nu o cerere de acces doar la oferta ofertantului reținut.

53 Astfel, este evident că documentele avute în vedere de prezenta cerere de acces, prin natura lor, pot conține elemente tehnice și economice confidențiale ale ofertantului reținut, printre care și informații cu privire la competențele și la metodele de lucru ale

acestui, la know-how-ul său, la organizarea sa internă, la costurile sale și la prețurile

propușe.

54 În aceste împrejurări, comisia a statuat în mod întemeiat, în deciziile atacate, că oferta ofertantului reținut, inclusiv borderoul de prețuri, anexa I.A la contract, care conține borderoul de prețuri, și anexa II la contract, care conține oferta ofertantului reținut, erau acoperite de o prezumție generală potrivit căreia divulgarea lor ar aduce atingere, în principiu, protecției intereselor comerciale.

55 Pe de altă parte, trebuie subliniat că, tocmai în scopul de a menține confidențialitatea acestor informații comerciale sensibile, articolul 113 alineatul (2) din Regulamentul financiar nu prevede comunicarea ofertei ofertantului reținut către ofertanții respinși și stabilește chiar că este posibilă omiterea comunicării anumitor elemente dacă aceasta ar aduce atingere intereselor comerciale legitime sau ar putea denatura concurența loială.

56 În al doilea rând, trebuie să se constate că, în nicio etapă a procedurii, reclamanta nu a prezentat nici cel mai slab argument care să permită să se demonstreze că documentele solicitate nu erau acoperite de prezumția menționată mai sus.

57 În ceea ce privește borderoul de prețuri în ansamblul său, reclamanta susține că divulgarea acestui document nu ar putea aduce atingere intereselor comerciale ale ofertantului reținut, întrucât anunțul de atribuire indica nivelul prețurilor din oferta acestuia. Acest argument nu poate fi reținut, întrucât borderoul de prețuri este un document mult mai detaliat care indică, la fiecare rubrică, prețul serviciilor propuse, în timp ce anunțul de atribuire se limitează să indice în mod global valoarea contractului atribuit.

58 Situația este aceeași în cazul borderoului de prețuri recapitulativ care figurează în anexa la ofertă. Trebuie să se constate că acest document conține de asemenea informații referitoare la prețul serviciilor propuse, care sunt mai detaliate decât informația divulgată prin anunțul de atribuire. Prin urmare, borderoul recapitulativ intră de asemenea în domeniul de aplicare al prezumției menționate mai sus.

59 În consecință, Comisia era îndreptățită să considere că documentele în discuție, și anume oferta ofertantului reținut, inclusiv borderoul de prețuri și borderoul de prețuri recapitulativ, și anexele I.A și II la contract erau acoperite de excepția referitoare la protecția intereselor comerciale, fără a proceda la examinarea lor concretă și individuală, după cum pretinde reclamanta.

60 În ceea ce privește argumentele reclamantei referitoare la existența unui presupus interes public superior care justifică divulgarea, acestea vor fi examinate mai jos, în cadrul celui de al patrulea aspect.

61 În sfârșit, în ceea ce privește argumentul reclamantei potrivit căruia informațiile care

i- au fost furnizate de Comisie cu privire la prețul ofertei reținute nu îndeplinesc cerințele

articolului 113 din Regulamentul financiar, chiar dacă s- ar presupune că sunt admisibile,

este necesar să se constate că, contrar celor sugerate de reclamantă, articolul 113 alineatul (2) din Regulamentul financiar nu impune obligația de a comunica ofertantului respins, cu titlu de caracteristici și de avantaje ale ofertei reținute, informații detaliate privind prețurile.

Prin urmare, având în vedere prevederile art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 (Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea

contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.), se consideră că achizitoarea avea dreptul de a restricționa accesul la oferta declarată confidențială de autoarea ei, însă nu și la propriile documente întocmite pe parcursul evaluării ofertelor ori la o eventuală corespondență purtată cu operatorii economici.

Cu toate acestea, contestatoarea a avut acces la dosarul cauzei aflat la Consiliu la data de 23.11.2023, fiind asigurat accesul la toate documentele, mai puțin la propunerea financiară și tehnică a asocierii declarate câștigătoare, în temeiul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, Consiliul a pus la dispoziția contestatoarei doar acele documente care nu au fost declarate confidențiale, inclusiv cele emise de autoritatea contractantă pe parcursul evaluării și clarificările aduse ofertelor, conform art. 19 din Legea nr. 101/2016, luând act de existența și conținutul declarației depuse de ofertant.

În acest sens, Consiliul a avut în vedere și că, în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale.

Un alt set de critici formulat de contestatoare este în legătură cu admisibilitatea ofertei asocierii SRL - SRL, considerând că este stabilită nelegal, deoarece se impunea ca această ofertă să fie respinsă ca inacceptabilă și neconformă.

În acest sens un prim aspect criticat este modul de îndeplinire de către asocieria declarată câștigătoare a cerințelor privind experiența similară stabilite de achizitoare.

Astfel, autoarea contestației susține că această asocierie nu a făcut dovada deținerii experienței similare solicitate prin fișa de date a achiziției.

În contra celor susținute de petentă, autoritatea contractantă arată că documentele depuse de asocierie sunt de natură a confirma îndeplinirea cerințelor stabilite privind experiența similară, astfel cum au fost acestea formulate.

În soluționarea contestației, referitor la acest aspect, Consiliul constată că, prin fișa de date, cap. III.1.3.a) *Capacitatea tehnica si/sau profesionala*, autoritatea contractantă a stabilit că:

"Cerinta I

Experienta similara: Pentru contractele de achizitie de lucrari:

Ofertantul trebuie să fi executat si dus la bun sfarsit, în ultimii 5 ani, raportați la data-limită de depunere a ofertelor, lucrari similare în valoare cumulată de cel puțin 2.000.000 lei, fără tva. Se acceptă însumarea valorilor aferente lucrărilor executate în cadrul a maximum 3 contracte.

Prin lucrari similare autoritatea contractanta intelege: lucrari de construire/reabilitare/modernizare/extindere clădiri cuprinse cel puțin din categoria de importanță D, în conformitate cu prevederile HG nr.766/1997. Prin construcții de categoria de importanță D se va înțelege construcții de importanță redusă (cum ar fi: clădiri de locuințe parter și un etaj; dependințe gospodărești; construcții provizorii).

Prin sintagma lucrari duse la bun sfârșit se înțelege (conf art. 11 alin. 3 din Instrucțiunea ANAP nr. 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.

Daca un grup de operatori economici depune oferta comuna, experienta similara se demonstreaza prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului.

Modalitatea de indeplinire:

Se va completa DUAE conform art. 193 alin (6) din Legea nr.98/2016. Operatorii economici participanți la procedura trebuie să bifeze în DUAE una din opțiunile „Da” sau „Nu”, fiind selectată opțiunea "indicația globală pentru toate criteriile de selecție".

În cazul în care Autoritatea contractanta decalează termenul limită pentru depunerea ofertelor printr-un anunț de tip erată, limita inferioară a perioadei de 5 ani se extinde cu perioada de timp aferentă decalării, urmând a fi considerată îndeplinită cerința pentru toți operatorii care au prezentat dovada finalizării contractului de experiență similară în intervalul de timp nou rezultat.

La solicitarea autorității contractante, ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor, trebuie să prezinte următoarele documentele justificative: procesul – verbal de recepție finală / procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor / proces-verbal pe obiect, întocmite în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor,

care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit și/sau alte documente din care să reiasă următoarele informații: beneficiarul, cantitatea (indicatori tehnici ce caracterizează obiectul lucrării), valoarea lucrărilor executate, perioada (inclusiv data încheierii contractului) si locul executiei lucrarilor;

In cazul in care lucrarile similare au fost executate in calitate de subcontractant, documentele justificative mentionate mai sus vor fi emise / contrasemnate de catre beneficiarul final al lucrarilor respective.

Notă:

Pentru contractele exprimate în alte monede decât lei se va folosi pentru conversie cursul mediu de schimb leu/altă valută comunicat de către BNR pentru anul în care lucrarile similare au fost duse la bun sfarsit /recepționate.

Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a se adresa inclusiv beneficiarului final al lucrarilor care fac obiectul contractului/contractelor prezentat / prezentate drept experiență similară".

Verificând lucrările comisiei de evaluare, Consiliul reține că, prin adresa nr. 9825/15.11.2023, autoritatea contractantă a solicitat asocierii în cauză, printre altele, documentele justificative privind îndeplinirea cerințelor fișei de date referitoare la experiența similară.

La această solicitare ofertantul declarat câștigător a răspuns în data de 23.11.2023, și a transmis următoarele documente:

- copie contract de lucrări nr. 6824/01.06.2016, încheiat între SRL și Primăria Comunei, având ca obiect realizare "Grădiniță cu program prelungit nr. 2, Dirvari, comuna, județul Ilfov", în valoare de 2.210.133,46 lei, fără TVA;

- Recomandare nr. 10803/29.05.2020, emisă de Primăria, în care este consemnată data începerii lucrărilor ca fiind 24.05.2017 și data terminării lucrărilor, conform Proces-verbal de recepție nr. 715/15.01.2020;
- Proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 715/15.01.2020.

Primind aceste documente, în procesul-verbal nr. 10724/24.11.2023, autoritatea contractantă a stabilit că cerința privind experiența similară este îndeplinită de asocierie.

Conform punctului de vedere formulat de achizitoare în urma primirii contestației în analiză, în stabilirea acestui rezultat, aceasta a avut în vedere prevederile art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

În cadrul Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, la art. 13 alin. (3) se regăsesc următoarele:

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

Din documentele emise pe parcursul evaluării de către autoritatea contractantă nu rezultă că autoritatea contractantă în analiza sa a avut în vedere prevederile instrucțiunii amintite, cum se susține aceasta prin punctul de vedere la contestație, însă decizia autorității contractante fiind una corectă, o eventuală măsură de completare a procesului-verbal amintit cu aceste informații ar avea doar un caracter formal, fără a afecta rezultatul evaluării ofertei asocierii din acest punct de vedere.

Atât obiectul contractului prezentat, cât și valoarea acestuia sunt de natură a confirma îndeplinirea condițiilor impuse de autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire, iar procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor a fost emis în interiorul perioadei stabilite de 5 ani pentru a se putea considera ca fiind relevant acest contract.

În aceste condiții, criticile contestatoarei cu privire la modul de îndeplinire a cerinței privind experiența similară sunt lipsite de temei.

În ceea ce privește următorul set de critici formulat de contestatoare, Consiliul reține că este în legătură cu capacitatea profesională a asocierii de a realiza activitățile ce constituie obiectul contractului.

Astfel, autoarea contestației face trimitere la prevederile caietului de sarcini referitoare la lucrările ce trebuie executate și susține că, în discuție fiind necesară realizarea unei construcții civile se impunea ca membrii asocierii să fie autorizați pentru realizarea activităților aferente cod CAEN 4120. Susține contestatoarea că, dintre membrii asocierii, ... SRL are cod CAEN 4299 - *Lucrări de construcții a altor proiecte ingineresti*, iar SRL are cod CAEN 4120 - *Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale*.

Făcând trimitere la cuprinsul acordului de asociere nr. 101/20.10.2023 depus de ofertantul declarat câștigător, contestatoarea susține că nu se prevede, care dintre cei doi asociați va realiza lucrările privind înprejmuirea cu stâlpi metalici din țeavă rectangulară, care trebuie înglobați în fundații de beton și fixați cu "prazn" din oțel beton și plasă metalică împletită, privind rigidizarea înprejmuirii prin cordoane perimetrare din țeavă pătrată, precum și cele privind executarea unei suprafețe aferente rigolei pluviale, aceasta în contextul în care, potrivit acordului de subcontractare prezentat, ...SRL realizează doar proiectare și execuție instalații electrice, procentul de subcontractare fiind de 0,85%.

În această privință, prin punctul de vedere la contestație autoritatea contractantă menționează că, din înscrisurile depuse de a asocierea S SRL - SRL, rezultă că asociatul S SRL deține codul CAEN 4299 - *Lucrări de construcții a altor proiecte ingineresti*, în vreme ce codul CAEN 4120 - *Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale* se regăsește în cuprinsul certificatului eliberat pentru societatea SRL, astfel că asocierea este autorizată să execute toate categoriile de lucrări prevăzute în caietul de sarcini.

Conform fișei de date a achiziției, cap. III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*, autoritatea contractantă a stabilit că:

"Operatorii economici ce depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii în țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în nici una din situațiile de anulare a constituirii precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului. Cerința se aplică inclusiv pentru subcontractanți și/sau terți sustinatori, care completează informațiile aferente situației lor la nivelul unui DUAE distinct."

De asemenea, din caietul de sarcini Consiliul reține următoarele:

"Obiective preconizate a fi atinse prin realizarea investiției publice sunt:

> *Obiectiv 1: Înlocuirea covorului sintetic de fotbal existent care prezintă uzură excesivă cu covor sintetic multisport (fotbal, baschet, volei, handbal) împreună cu accesoriile necesare (porți, coșuri, fileuri, etc.);*

> *Obiectiv 2: Asigurarea unor terenuri de sport multifuncționale, care pot fi folosite pe toată perioada anului prin:*

- *realizarea unui teren de tenis prin aplicarea unui covor sintetic împreună cu accesoriile acestuia;*

- *realizarea unei zone de fitness în aer liber inclusiv pentru persoane cu dizabilități; o achiziționarea unui patinoar demontabil sintetic cu o suprafață de 600 mp (20x30) ce va cuprinde suprafața de alunecare din plăci modulare, mantinelă, accesorii montaj, patine și mașina curată, container pentru depozitare echipamente;*

> *Obiectiv 3: Achiziționarea unui cort demontabil cu structură de aluminiu pentru protejarea și folosirea patinoarului pe toată perioada sezonului rece;*

> *Obiectiv 4: Reabilitarea înprejmuirii terenurilor de sport, reabilitarea iluminatului nocturn, realizarea închiderii terenurilor prin acoperirea cu plasă pe toată suprafața;"*

Din analiza Formularului nr. 3 depus de asocierea SRL - SRL, reprezentând acordul de asociere nr. 101/20.10.2023, rezultă că membrii asocierii au convenit asupra următoarelor, în caz de atribuire:

- S SRL (61,80%) – execuție lucrări montare și instalare patinoar demontabil, cort demontabil;

- SRL (38,20%) - activități de proiectare și asistență tehnică, execuție lucrări gazon și dalele de cauciuc.

Conform propunerii tehnice, asocierea și-a asumat realizarea tuturor celor 4 obiective amintite din caietul de sarcini, inclusiv modul de realizare a activităților aferente obiectivului 4, iar conform Certificatelor

constatatoare depuse de membrii asocierii declarate câștigătoare, ... SRL are autorizată activitatea aferentă cod CAEN 4120 - *Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale*, în timp ce S SRL are autorizată activitatea cod CAEN 4299 - *Lucrări de construcții a altor proiecte ingineresti n.c.a.*

Cum criticile contestatoarei vizează cu precădere faptul că nu toți membrii asocierii ar putea executa lucrările de împrejmuire, Consiliul are în vedere că, conform Clasificării codurilor CAEN, autorizarea pentru codul CAEN 4299 - *Lucrări de construcții a altor proiecte ingineresti n.c.a.*, presupune posibilitatea realizării următoarelor activități:

"Această clasă include:

- construcția de unități industriale, cu excepția clădirilor, cum sunt:

- rafinării

- uzine chimice

- lucrări de construcții, altele decât clădiri, cum sunt:

- unitățile sportive în aer liber

Această clasă include de asemenea:

- parcelarea terenurilor cu îmbunătățirea acestora (de exemplu adăugarea de drumuri, infrastructuri utilitare etc.)."

Prin urmare, membrii asocierii și-au asumat realizarea inclusiv a lucrărilor de împrejmuire și au autorizat activitățile necesare pentru realizarea lor, contrar aprecierii contestatoarei.

Faptul că realizarea acestor lucrări nu este nominalizată expres în cadrul acordului de asociere nu este de natură a determina o concluzie precum cea invocată de petentă, respectiv lipsa capacității asocierii de a realiza activitățile care fac obiectul contractului. Cel mult, într-o astfel de situație autoritatea contractantă putea clarifica și solicita precizarea în clar a asociatului care va executa astfel de lucrări, însă nu din punct de vedere al capacităților membrilor asocierii de a executa aceste activități, deoarece membrii asocierii au autorizat activități care le permit realizarea unor astfel de lucrări.

În consecință, Consiliul constată lipsa de temei a criticilor și cu privire la acest aspect.

Referitor la următorul set de critici formulat de petentă, Consiliul reține că este legat de faptul că asocierea declarată câștigătoare nu ar fi făcut dovada faptului că are posibilitatea de a realiza, în condițiile corespunzătoare legii, activitățile de proiectare și asistență tehnică prin intermediul unui arhitect cu drept de semnătură în Ordinul Arhitecților din România.

În acest sens, autoarea contestației susține că în măsura în care SRL s-ar prevala, spre a face dovada posibilității de executare a activității de proiectare și asistență tehnică, de serviciile lui Bucur Oana Maria, în conformitate cu informațiile ce se regăsesc pe tabloul Arhitecților din România cu drept de semnătură, această persoană este suspendată la

cerere, respectiv este suspendată pentru neplata cotizației, începând cu data de 01.01.2020, pe o perioadă nedefinită.

În contra celor susținute de contestatoare, autoritatea contractantă arată că în echipa de proiectare asociatul SRL a desemnat ca Arhitect cu drept de semnătură, pe, pentru care au fost depuse documente suport.

Verificând aceste informații, Consiliul reține că asocierea a declarat, prin asociatul SRL, ca făcând parte din echipa de proiectare, pe, arhitect – șef de echipă, pentru care au fost depuse următoarele documente:

- Declarație de disponibilitate pentru ocuparea poziției de Arhitect – șef de proiect;
- Curriculum Vitae;
- Diploma de licență emisă de Institutul de Arhitectură "Ion Mincu" - București, specializarea Arhitectură;
- Certificat de Membru, prin care se certifică că doamna este membru al Ordinului Arhitecților din România, înscris în Tabloul Național al Arhitecților din România cu numărul 4085;
- Certificat de absolvire nr. 4645/14.01.2021 program specializare pentru ocupația Manager proiect.

În consecință, în lipsa altor informații și dovezi care să ateste cele susținute de contestatoare, Consiliul constată lipsa de temei a criticilor acestora cu privire la oferta asocierii SRL - SRL din acest punct de vedere.

În ceea ce privește următorul set de critici ale contestatoarei cu privire la oferta asocierii declarate câștigătoare, Consiliul constată că se referă la calificările profesionale ale personalului asocierii, în referire la necesitatea nominalizării unui proiectant structură de rezistență, raportat la lucrările necesare de reabilitare a împrejurimii, respectiv necesitatea întocmirii unui proiect de structură de rezistență pentru proiectarea fundațiilor (stâlpii fiind prevăzuți cu fundație).

În acest sens, contestatoarea susține că raportat la lucrările necesare a fi realizate se impunea ca din echipa de proiectare să facă parte un inginer proiectant structură de rezistență.

În contra celor susținute de petentă, prin punctul de vedere la contestație, autoritatea contractantă arată că membrii asocierii au nominalizat personalul cheie propus pentru realizarea contractului, și au fost depuse documente suport pentru acest personal, inclusiv în ceea ce privește subcontractantul SRL, propus pentru proiectare și execuție instalații electrice. De asemenea, achiziția arată că nu a impus nicio cerință de calificare pentru personalul cheie, în referire la inginerii proiectanți pe specializări.

Analizând documentația de atribuire, Consiliul reține că autoritatea contractantă a stabilit în cadrul caietului de sarcini, cap. 2.6. *Cerințe Personal*, următoarele:

"- în vederea reducerii riscului de nerealizare a Contractului, a conformării cu legislația națională în vigoare privind calitatea în construcții, precum și încadrării în termenele stabilite, Prestatorul (Proiectantul) are obligația să presteze serviciile ce fac obiectul prezentului contract cu resurse

umane cu pregătire profesională, autorizare și atestare în conformitate cu prevederile legale, acolo unde este cazul.

- în cadrul propunerii tehnice se vor prezenta resursele umane și resursele tehnice alocate pentru prestarea serviciilor, dimensionate și corelate corespunzător duratei alocate fiecărei etape.

- în cadrul propunerii tehnice se va prezenta un tabel în care se vor nominaliza toți specialiștii necesari, conform legislației în vigoare, pentru prestarea serviciilor care fac obiectul contractului, cu precizarea calificărilor/ atestărilor deținute și a formei de colaborare cu aceștia.”

De asemenea, în cadrul fișei de date, cap. IV.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, autoritatea contractantă a stabilit că:

“Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini/ documentatiei de proiectare; La nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată Personalului disponibil și propus pentru executarea contractului, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului”.

Prin urmare, rezultă că achiziția nu a impus deținerea unor anumite categorii de personal, mulțumindu-se la a stabili că prestatorul are obligația de a presta serviciile de proiectare cu resurse umane cu pregătire profesională, autorizare și atestare conformă prevederilor legale, acolo unde este cazul.

În scopul îndeplinirii acestor cerințe asocierea a depus declarația pe propria răspundere prin care și-a asumat ca, la data semnării contractului să aibă angajat și disponibil tot personalul necesar pentru prestarea serviciilor care fac obiectul procedurii și că va asigura întreg personalul necesar pentru îndeplinirea contractului.

De asemenea, a fost indicat personalul responsabil cu realizarea serviciilor de proiectare (3 persoane) și personalul responsabil cu execuția lucrărilor (8 persoane) și au fost depuse documente care să ateste pregătirea acestor persoane, autorizațiile și atestările deținute de acestea.

Verificând lucrările comisiei de evaluare, Consiliul reține că în procesul-verbal nr. 9799/15.11.2023, autoritatea contractantă a stabilit că modul de întocmire a propunerii tehnice de către asociere este de natură a confirma îndeplinirea cerințelor stabilite în legătură cu personalul disponibil.

La baza acestor aprecieri stă raportul expertului cooptat nr. 1 din 14.11.2023, în care însă nu se regăsesc alte informații suplimentare.

Prin urmare, Consiliul nu poate determina cu exactitate cum a stabilit autoritatea contractantă că personalul propus pentru activitatea de proiectare de către asocierea declarată câștigătoare este suficient și deține autorizările și atestările necesare.

Într-adevăr, este de reținut că autoritatea contractantă nu a impus ofertanților cerințe de calificare privind necesitatea deținerii de autorizări/ atestări specifice, și nici personalul care trebuie deținut, însă a stabilit că, în cadrul propunerii tehnice, se vor prezenta resursele umane alocate

pentru prestarea serviciilor, dimensionate și corelate corespunzător, și că ofertanții trebuie să includă în propunerea tehnică o descriere a modului de acces la specialiștii atestați care sunt strict necesari pentru îndeplinirea contractului.

Astfel, din cuprinsul acestor solicitări ale documentației de atribuire rezultă că autoritatea contractantă admite că pentru realizarea obiectului contractului este necesară derularea unor activități care necesită deținerea unor autorizări/atestări specifice, fără însă a le asocia și cerințe de calificare.

În aceste condiții, Consiliul reține caracterul obligatoriu al documentației de atribuire atât pentru ofertant, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cât și pentru autoritatea contractantă care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din documentația de atribuire. Limitarea la examinarea ofertelor raportat exclusiv la cerințele documentației este impusă și de asigurarea respectării principiului transparenței, consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Astfel, în condițiile în care întreaga conduită a ofertanților se bazează pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, în respectarea principiului transparenței, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără a putea fi adăugate noi condiții și reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut încă de la momentul luării deciziei de implicare în procedura de achiziție publică, și fără eludarea regulilor deja existente în acest act al procedurii.

Nu trebuie omis faptul că tot prevederile caietului de sarcini stabilesc necesitatea realizării de activități care nu se pot face în lipsa deținerii autorizărilor necesare, iar autoritatea contractantă a stabilit în sarcina ofertanților că:

"În cadrul propunerii tehnice se va prezenta un tabel în care se vor nominaliza toți specialiștii necesari (...) pentru prestarea serviciilor care fac obiectul contractului, cu precizarea calificărilor/atestărilor deținute și a formei de colaborare cu aceștia."

Prin urmare, pe de o parte, pe lângă faptul că intra în sarcina achizitoarei să se asigure că ofertantul pe care îl desemnează câștigător, viitor contractant, este abilitat să presteze – direct sau indirect – în mod legal toate activitățile care fac obiectul contractului, pentru a se asigura că acest viitor contractant are această capacitate de a realiza toate aceste activități impuse prin caietul de sarcini, aceste verificări din partea sa trebuie să intervină anterior stabilirii ofertantului declarat câștigător și semnării contractului.

Dacă nu s-ar proceda astfel, și s-ar accepta semnarea contractului fără a avea confirmarea capacității operatorului economic desemnat câștigător de a îndeplini contractul, regulile competiționale stabilite de legiuitor pentru o astfel de procedură de atribuire ar fi de prisos, fiind lipsite de efect.

Totodată, trebuie avut în vedere că regulile stabilite la art. 20 alin. (2) și (10) din HG nr. 395/2016:

"(2) Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire."

(10) 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 autorității contractante.”

Cu toate acestea, având în vedere și libertate de apreciere dată ofertanților de achizițoare conform documentației de atribuire, verificând propunerea tehnică a asocierii Consiliul reține că una din persoanele desemnate în echipa de proiectare este Mircea Carsote, inginer proiectant construcții civile, acesta având ca atribuții, printre altele, întocmirea părții scrise – Memoriu tehnic de rezistență, caiete de sarcini etc. și întocmire părți desenate – planșe de rezistență, detalii de execuție.

Pentru această persoană au fost depuse alături de Declarația de disponibilitate pentru poziția de inginer proiectant construcții civile, următoarele documente: Curriculum Vitae, Diplomă de studii aprofundate (emisă de Universitatea Tehnică de Construcții București, specializarea Management în construcții), Diplomă de studii (emisă de Universitatea Tehnică de Construcții București, specializarea Inginerie civilă), Diplomă de studii aprofundate (emisă de Universitatea Tehnică de Construcții București, specializarea Ingineria structurilor de construcții).

Prin urmare, raportat la criticile formulate de contestatoare, Consiliul apreciază ca fiind corectă decizia autorității contractante privind conformitatea ofertei asocierii din această perspectivă și consideră lipsite de temei aceste critici.

Toate cele reținute de Consiliu din acest punct de vedere sunt aplicabile și în ceea ce privește următorul set de critici, formulat de petentă în legătură cu implicarea în executarea contractului de achiziție a unui responsabil tehnic cu execuția pentru instalațiile electrice - domeniul 6.1., și a unui responsabil tehnic cu execuția pentru construcții civile - domeniul 1.1.

Verificând oferta asocierii, Consiliul constată că a fost nominalizat atât responsabil tehnic cu execuția pentru construcții civile, domeniul 1.1, cât și responsabil tehnic cu execuția rețele electrice, domeniul 8.1.

Nici de această dată analiza autorității contractante nu este mai diligentă însă, din analiza propunerii tehnice depuse de asociere rezultă că au fost depuse, contrar aprecierii contestatoarei următoarele documente:

- pentru Grigoriu Gheorghe – desemnat responsabil tehnic cu execuția pentru domeniul 1.1 construcții civile, domeniul 2.1 construcții rutiere și drumuri și domeniul 9.1 construcții edilitare și de gospodărie comunală: Declarație de disponibilitate pentru poziția de Responsabil tehnic cu execuția pentru dom 1.1 construcții civile, dom 2.1 construcții rutiere și drumuri, dom. 9.1 construcții edilitare și de gospodărie comunală, Curriculum Vitae, Diplomă de studii (emisă de Institutul de Construcții București, specializarea Construcții Hidrotehnice), Autorizație responsabil

tehnic cu execuția pentru domeniile 1.1, 2.1, 2.3, 2.4 și 9.1, și legitimație vizată valabilă la data depunerii ofertelor

- pentru Mihalcea Teodor Constantin, angajat al subcontractantului desemnat SRL – desemnat responsabil tehnic cu execuția – domeniul 8.1 rețele electrice: Autorizație responsabil tehnic cu execuți pentru domeniul 8.1 – Rețele electrice și legitimație vizată, valabilă la data depunerii ofertelor, Raport ReviSal – Inginer Instalații pentru construcții angajat al SRL.

De asemenea, contrar susținerilor contestatoarei asocierea a desemnat și un responsabil cu asigurarea calității CQ, fiind depuse pentru Bitu Dănuț următoarele documente: Declarație de disponibilitate pentru poziția de Responsabil CQ, Curriculum Vitae, Certificat de absolvire specializarea Auditor în domeniul calității, Diploma de inginer (emisă de Universitatea Ploiești, specializarea Forajul sondelor și exploatarea zăcămintelor de petrol și gaze), Certificat de calificare profesională în Contabilitate – Informatică, Diplomă emisă de Academia de Studii Economice București, Departamentul "Management Industrial", Autorizare electrician cat. IIIB și Decizie de numire nr. 78/21.07.2022 pentru funcția de Responsabil CQ.

Prin urmare, contrar aprecierilor contestatoarei asocierea a nominalizat persoane pentru pozițiile criticate de aceasta și a depus documente relevante care atestă capacitatea ofertantului de realizare a contractului din punct de vedere al personalului propus pentru aceste poziții, motiv pentru care criticile contestatoarei sunt considerate lipsite de temei.

Prin următorul set de critici, autoarea contestației invocă o lipsă a corelării cerințelor din propunerea tehnică cu cheltuielile din propunerea financiară.

În acest sens, petenta susține că desfășurarea activităților complexe pe care le implică derularea proiectului de achiziție publică presupune efectuarea unor cheltuieli directe/indirecte, inclusiv cele privind echipamentul de lucru al personalului, medicina muncii, de obținere a avizelor și autorizațiilor potrivit legii, de transportul personalului etc., cheltuieli care trebuie să se regăsească în oferta financiară, întrucât numai în acest mod se poate susține că s-ar asigura respectarea cerințelor propunerii tehnice.

Consiliul constată că, în fapt, ne aflăm în fața unor afirmații, lipsite de susținere, autoarea contestației neaducând nici un argument care să ateste cele afirmate, respectiv un minim de informației care să demonstreze, în concret, motivele pentru care apreciază că propunerea tehnică nu este corelată cu cea financiară.

Altfel, în lipsa unor elemente concrete care să probeze cele afirmate de contestatoare, mai ales că sarcina probei revine celui ce reclamă (*actor incubit probatio*), Consiliul consideră lipsite de temei aceste critici în sensul finalității solicitate de petentă.

În privința următorului set de critici, Consiliul reține că este în legătură cu modul de întocmire a propunerii tehnice de către asociere, autoarea contestației susținând că, la paginile 15 -16 din cuprinsul caietului

de sarcini, autoritatea contractantă a făcut referire la o serie de riscuri care pot apărea pe parcursul derulării contractului, revenindu-le ofertanților obligația de a menționa/de a indica expres în cuprinsul ofertei măsuri pentru diminuarea sau eliminarea acestora.

Astfel, îi revenea ofertantului sarcina de a previziona existența riscurilor pe perioada de derulare a contractului și, pe cale de consecință, de a alocă fonduri pentru rezolvarea unor asemenea riscuri, după cum, în mod corelativ, revenea autorității contractante obligația de a proceda la verificarea modului în care ofertantul respectă aceste cerințe din cuprinsul caietului de sarcini.

În contra celor susținute de contestatoare, prin punctul de vedere la contestație, autoritatea contractantă arată că în oferta asocierii S SRL - SRL se regăsește la pagina 851 din propunerea tehnică execuție, declarația privind asumarea pe perioada de derulare a contractului, a identificării riscurilor care pot afecta execuția contractului, precum și a măsurilor de reducere și/sau de eliminare a acestora, precum și asumarea încheierii și a plății de polițe de asigurare ce vor acoperi riscurile specifice, conform condițiilor contractuale, respectiv că oferta conține și un Plan de management riscuri, acoperind astfel, cerințele caietului de sarcini.

În acest sens sunt considerate relevante următoarele prevederi ale caietului de sarcini:

" 4. IPOTEZE ȘI RISCURI

În pregătirea Ofertei, Ofertanții trebuie să aibă în vedere cel puțin ipotezele și riscurile descrise în continuare și să estimeze posibilele efecte ale acestora. În acest sens, la întocmirea ofertei, Ofertanții trebuie să ia în considerare resursele necesare (de timp, financiare și de orice altă natură), pentru implementarea strategiilor de risc propuse.

4.2 Descrierea riscurilor care pot apărea pe parcursul derulării contractului ce face obiectul prezentului Caiet de Sarcini

Contractantul trebuie să aibă în vedere cel puțin riscurile identificate mai jos și să propună măsuri pentru diminuarea efectelor sau eliminarea riscurilor.

- a) întârzieri în emiterea autorizațiilor/avizelor etc ce urmează a fi puse la dispoziție de către Autoritatea Contractantă, în baza documentațiilor elaborate de Contractant / Prestator ;*
- b) apariția unor eventuale dificultăți de colaborare și comunicare între diferiți factori interesați, și anume: Contractant, autoritățile competente, Autoritatea Contractantă, alți contractanți ai Autorității Contractante (Verificatorii de proiect);*
- c) existența de erori de proiectare /omisiuni în documentele puse la dispoziție de Autoritatea Contractantă, neidentificate până la momentul inițierii acestei proceduri;*
- d) neîncadrarea în termenul stabilit pentru finalizarea serviciilor prin Contractul ce rezultă din această procedură;*
- e) neavizarea documentației tehnice de către Finanțator, în urma aplicării Grilei de analiză a conformității proiectului tehnic de execuție;*
- f) apariția de solicitări specifice ale autorităților competente referitoare la amplasamentul obiectivului/proiectului de investiții, inclusiv situația în care parametrii pentru anumite caracteristici/activități stabiliți de autoritățile competente sunt mai stricți decât parametrii propuși de Contractant;*
- g) datele și informațiile comunicate de către Autoritatea Contractantă nu sunt suficiente sau incomplete pentru îndeplinirea cerințelor solicitate prin prezentul Caiet de Sarcini.*

Pentru riscurile incluse în acest capitol, Autoritatea Contractantă nu va accepta solicitări ulterioare de reevaluare a condițiilor din Propunerea Financiară și/sau Propunerea Tehnică, respectiv de modificări la contract, dacă Oferta Contractantului nu a inclus diligențele necesare, respectiv includerea de măsuri pentru eliminarea sursei de risc sau diminuarea impactului acestuia.”

Verificând propunerea tehnică depusă de asocieria SRL - SRL, Consiliul constată că la pag. 851 se regăsește Declarația pe proprie răspundere privind asumarea riscurilor și a măsurilor de gestionare/diminuare a acestora pe toată durata contractului, iar la pag. 852 – 913 a fost identificat Planul de management de riscuri care conține informații cu privire la modul de monitorizare, evaluare și gestionare a riscului pe toată durata de viață a proiectului, fiind identificate în execuția contractului nu mai puțin de 163 de riscuri, cu nominalizarea denumirii activității, a factorului de risc identificat și a acțiunilor care se impun în vederea remedierii.

Cât privește cuantificarea costurilor aferente acestor acțiuni pentru reducerea și/sau eliminarea riscurilor, Consiliul nu a putut identifica în documentația de atribuire o cerință expresă în acest sens.

De asemenea, este considerată relevantă susținere asocierii din declarația pe propria răspundere amintită cu privire la asumarea încheierii și a plăți de polițe de asigurare ce vor acoperi riscurile specifice, conform condițiilor contractuale.

Cât privește evaluarea realizată cu privire la acest aspect de autoritatea contractantă, Consiliul nu a putut identifica în cadrul procesului-verbal nr. 9799/15.11.2023, vreo apreciere ori analiză a informațiilor prezentate de asocieria declarată câștigătoare, iar prin punctul de vedere la contestație aceasta a menționat că apreciază că sunt acoperite cerințele caietului de sarcini din acest punct de vedere.

În acest context, având în vedere modul de formulare a cerinței caietului de sarcini, informațiile prezentate de asocierie, raportat la modul de formulare al criticilor de către contestatoare, reluarea evaluării ofertei asocierii din acest punct de vedere este lipsită de finalitate având în vedere susținerile achizitoarei în fața Consiliului, cu luarea în considerare a faptului că nu ar putea determina alt rezultat decât cel stabilit deja din acest punct de vedere, în condițiile în care nu pot fi stabilite criterii de verificare suplimentare decât cele deja avute în vedere de achizitoare.

Pentru aceste motive, în lipsa unor argumente concrete care să ateste nelegalitatea evaluării din acest punct de vedere, Consiliul va respinge criticile contestatoarei ca lipsite de temei.

În ceea ce privește cel din urmă set de critici, Consiliul reține că este formulat în legătură cu propunerea financiară a asocierii, ofertă pe care contestatoarea o apreciază ca fiind neobișnuit de scăzută raportat la ceea ce trebuie realizat în cadrul contractului, prețul ofertat neputând fi justificat.

În acest sens, contestatoarea invocă faptul că achizitoarea avea obligația de a se asigura că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare, au ținut cont de toate prevederile caietului de sarcini și de toate prevederile legale în vigoare, astfel încât să evite propunerea de prețuri

care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate doar în baza unei simple decizii comerciale.

De asemenea, precizează că solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care trebuie să vizeze verificarea tuturor aspectelor financiare implicate de oferta depusă, cu respectarea strictă a prevederilor documentației de atribuire, justificarea prețului oferat însemnând prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză, care să permită, în final, verificarea corectitudinii prețului oferat.

Astfel, în speță, apreciază că oferta financiară formulată de ofertantul declarat câștigător nu a fost analizată în mod corespunzător, pe toate elementele sale componente, inclusiv cu luarea în considerare a riscurilor de execuție a contractului ce ar fi trebuit previzionate distinct.

Contrar celor afirmate de petentă, autoritatea contractantă, prin punctul de vedere la contestație, susține că nu a fost prezentat de aceasta niciun argument concret legat eventual de niveluri de preț al materialelor pe piață sau al orelor de manoperă, de utilaje sau de transport din care să rezulte că suspiciunile sale sunt reale, ci se limitează la invocarea faptului că au fost oferate prețuri fără suport legal.

Totodată, arată că ofertantul declarat câștigător a prezentat, ca dovadă a modului de formare a prețului oferat, următoarele documente suport: Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv (formularul F1), Centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte (formularul F2), Listele cu cantități de lucrări, pe categorii de lucrări (formularul F3), Listele cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări (formularul F4), Fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice inclusiv dotări (formularul F5) și Fișe tehnice emise de producători pentru echipamente, comisia de evaluare apreciind că prețul oferat de asociere nu reprezintă "un preț aparent neobișnuit de scăzut".

Mai arată achizițarea că, potrivit art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, în sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul oferat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv, ori propunerea financiară prezentată de asociere reprezintă 88,03 % din valoarea estimată a contractului.

Analizând toate aceste informații, Consiliul constată relevanța dispozițiilor art. 210 alin. (1) din Lege nr. 98/2016, potrivit cărora:

"(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului

care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă”,

precum și pe cele ale art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016:

“În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul oferat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv”.

Din coroborarea acestor dispoziții rezultă că obligația autorității contractante de a face verificări asupra prețului oferat de operatorii economici participanți la procedura de atribuire intervine atunci când prețul oferat este sub pragul de 80% din valoarea estimată a achiziției.

Or, în cazul de față, raportat la valoarea estimată a contractului de 2.117.156,29 lei, valoarea oferată de asocierea SRL - SRL, de 1.863.673,06 lei, reprezintă 88,02%,

Într-o astfel de situație, autoritatea contractantă, contrar susținerilor contestatoarei, nu avea nicio obligație să solicite justificarea prețurilor oferate. Faptul că autoarea contestației a înțeles să oferteze un preț aproximativ egal cu valoarea estimată nu determină implicit, că orice altă ofertă cu un preț mai mic este neobișnuit de scăzută și nu poate fi justificată.

Bineînțeles că aceasta nu înseamnă că autoritatea contractantă nu poate face verificări punctuale asupra elementelor unei oferte referitor la care consideră că au o valoare aparent neobișnuit de scăzută.

Însă, în situația în care nu sunt identificate astfel valori pentru diferitele elemente ale ofertei, nu-i poate fi imputat autorității contractante că nu a făcut verificări suplimentare și nu a solicitat justificarea modului de formare a prețului.

Într-o astfel de situație precum cea de față, în care valoarea oferată reprezintă mai mult de 80% din valoarea estimată, iar contestatoarea nu aduce niciun argument concret care să ateste nesustenabilitatea prețului oferat de asociere, legalitatea deciziei autorității contractante privind conformitatea propunerii financiare a asocierii nu poate fi pusă la îndoială.

Pentru aceste motive, Consiliul consideră neîntemeiate și aceste critici formulate de petentă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu PRIMĂRIA

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

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 4 exemplare, conține 40 pagini.

Redactată practica deciziei ..