

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 117/13.10.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 50482/14.10.2022, formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal prin ..., împotriva Răspunsului consolidat la clarificări, privind procedura simplificată, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect Proiectare (PAC, POE, PTE și DOC pentru obținere avize), asistență tehnică din partea proiectantului pentru proiectul „Modernizare drumuri în ... și reprofilare pârau ..., în ..., județul ...”, cod CPV 71322000-1, de către ..., cu sediul ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- suspendarea procedurii până la soluționarea contestației;
- restabilirea legalității prin anularea prevederilor restrictive aduse prin Răspunsul consolidat și obligarea autorității contractante la remedierea procedurii în sensul admiterii necesității clarificării corespunzătoare a documentației de atribuire prin care să se satisfacă exigențele art. 3 alin. (1) lit. y) și z), ale art. 154 alin. (1) și art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în sensul armonizării documentației de atribuire cu prevederile legale incidente în materie și prin raportare la obiectul procedurii și care să conducă la înlăturarea aspectelor de nelegalitate, să se aducă o clarificare precisă a termenilor utilizați, precum și înlăturarea astfel a arbitrariului viitor în etapa de evaluare, iar, pe cale de consecință, la nevoia de a asigura climatul liberei și loialei concurențe, aspecte întărite și de obligațiile ce derivă din prevederile art. 1 alin. (1), (2) și (3), precum și a celorlalte prevederi incidente din HG nr. 395/2016;
- anularea procedurii de atribuire în acord cu dispozițiile art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care elementele de la capătul anterior de cerere nu pot fi satisfăcute, raportat și la prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016;
- adoptarea măsurilor de remediere considerate a fi necesare deoarece sunt elemente care conduc la imposibilitatea ofertării corespunzător cu elemente de așteptare necunoscute de la nivelul autorității contractante și care au și incidență asupra punctajului în

evaluare, precum și excluderea acelor prevederi contrare legislației achizițiilor.

Asupra cererii de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației, Consiliul s-a pronunțat prin încheiere.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... reclamă răspunsul consolidat al autorității contractante la prevederile documentației de atribuire în cadrul procedurii de atribuire în cauză, învederând următoarele:

Prezenta procedură de atribuire are ca obiect servicii de proiectare infrastructură rutieră, al cărui obiectiv are o lungime de doar 2,112 km de drum. Termenul limită de depunere a ofertelor a fost restabilit pentru data de luni 17.10.2022, după răspunsul consolidat f.n. publicat în data de marți 11.10.2022

Valoarea totală estimată a serviciilor este de 392.000,00 lei, fără TVA, defalcată astfel:

- Elaborare proiect tehnic și detalii de execuție - 350.000,00 lei fără TVA;
- Întocmire documentații tehnice pentru obținere avize, acorduri și autorizații - 12.000,00 lei fără TVA;
- Asistență tehnică din partea proiectantului - 30.000,00 lei fără TVA.

Finanțarea este partajată de la bugetul local și C.N.I.

Atribuirea contractului de servicii are la bază principiul „cel mai bun raport calitate-preț”, iar cei enumerați de contestator (2-7) au necesitat clarificări multiple datorită impregnării unui caracter arbitrar și subiectiv, cât și a lipsei de elemente clare pentru ofertare și la care nu s-a oferit un răspuns concludent:

1. Prețul ofertei - pondere de doar 40%;
2. Demonstrarea unei abordări și metodologii corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul contractului pentru servicii de proiectare - pondere 5%;
3. Gradul de adecvare al corelației dintre datele de intrare și rezultatele finale și intermediare pentru servicii de proiectare - pondere 5%;
4. Gradul de adecvare al corelației dintre datele de intrare (resurse utilizate) și rezultatele finale și intermediare pentru servicii de proiectare - pondere 5%;
5. Gradul de adecvare al graficului general de realizare a investiției publice (durata, succesiunea activităților și inter-relaționarea acestora, inclusiv drumul critic, identificarea punctelor cheie de control (jaloanelor)), resursele alocate pentru realizarea activităților în cadrul Contractului prin raportare la metodologia prezentată pentru servicii de proiectare - pondere 5%;
6. Calificarea și experiența profesională a personalului desemnat pentru executarea contractului (experți cheie propuși) pentru realizarea activităților în cadrul contractului - pondere 20%;

7. Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare pentru obținerea asigurării că serviciile sunt realizate la parametrii calitativi solicitați - pondere 20%.

Contestatorul motivează capătul de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire.

Pe fondul cauzei, contestatorul învederează următoarele:

1) Se solicită restabilirea legalității prin anularea prevederilor restrictive aduse prin Răspunsul consolidat și obligarea autorității contractante la remedierea procedurii în sensul admiterii necesității clarificării corespunzătoare a documentației de atribuire prin care să se satisfacă exigentele art. 3 alin. (1) lit. y) și z) , ale art. 154 alin. (1) și art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în sensul armonizării documentației de atribuire cu prevederile legale incidente în materie și prin raportare la obiectul procedurii și care să conducă la înlăturarea aspectelor de nelegalitate, să se aducă o clarificare precisă a termenilor utilizați, precum și înlăturarea astfel a arbitrariului viitor în etapa de evaluare, iar, pe cale de consecință, la nevoia de a asigura climatul liberei și loialei concurențe, aspecte întărite și de obligațiile ce derivă din prevederile art. 1 alin. (1), (2) și (3), precum și a celorlalte prevederi incidente din HG nr. 395/2016.

Răspunsurile autorității contractante sunt doar cu rol formal, în sensul încercării forțate de a nu corecta sau modifica ori completa nimic. Se invocă principiul asumării foarte des, ca și când acesta ar fi un drept acordat autorităților publice contractante prin care pot strecura condiții deasupra legii. Or, asumarea trebuie să fie justificată, să aibă o bază legală și o raportare la obiectul contractului ce urmează a fi atribuit. De asemenea, principiul asumării trebuie privit în acord cu voința legiuitorului și să nu încalce principiul proporționalității, acestea fiind elemente de căpătâi ale Legii nr. 98/2016, fiind regăsite la art. 2 alin. (2) din actul normativ enunțat anterior.

Contestatorul consideră că este imperios necesar a se clarifica documentația de atribuire prin însumarea tuturor corecțiilor în raport cu întrebările și răspunsurile oferite și motivele de fapt și de drept care susțineau clarificarea documentației de atribuire.

1. La întrebarea nr. 6 se întreabă de ce pentru o lucrare de drumuri se cere sau se permite să fie coordonator de proiect și un arhitect, acesta din urmă neavând implicare în realizarea documentațiilor tehnice supuse contractării. Cu alte cuvinte, de ce nu se permite și unui inginer mecanic, sau a unui inginer în instalații electrice sau chiar unui economist, ori unui jurist, pentru că nici celelalte profesii nu au tangență cu obiectul contractului de proiectare a infrastructurii rutiere. Acesta este personal cheie și intră și pe criteriul 6 de evaluare. Mai mult, sursa de inspirație a documentației de atribuire este aceea specifică unor lucrări civile. Acest aspect este întărit și de răspunsul autorității contractante la întrebarea nr. 5, prin care se cerea experiență similară de servicii de proiectare pentru construcții civile (FDA - Cap III. 1.3.a)). Se pare că autoritatea își știe bine nevoile, cum în mod ostentativ oferă răspunsul la majoritatea întrebărilor de impact. Or, răspunsul autorității contractante este unul de-a dreptul ilar, în sensul în care repetă același lucru din documentație - că

poate fi și un inginer în domeniul construcțiilor, doar că acum precizează restrictiv față de documentația inițială că și acesta trebuie să fie cu diplomă de inginer CFDP. Așadar, prin răspunsul furnizat s-a mai adus un adagiu restrictiv la secțiunea manager proiect față de documentația inițială, profesia de inginer constructor, dar nu de alt domeniu, ci doar CFDP, în detrimentul nevoii de a clarifica de ce poate fi și un arhitect. Totuși, arhitectul a rămas fără justificare, deși proiectarea este pentru infrastructura rutieră. Întrebarea 5 demonstrează inspirația de la lucrări civile și, ca atare, se retrage sintagma de experiență similară pentru construcții civile, dar se menține peste tot nevoia ca arhitectul să fie șef de proiect. De altfel, la întrebările 55 și 56 se dă un răspuns în același spirit în care condiția arhitectului să rămână. Așadar, încă de aici rezultă dubiul asupra calității documentației de atribuire, realizată cu elemente de la lucrări civile și nu de la infrastructura rutieră. Permisivitatea arhitectului nu e corelată cu obiectul achiziției, dar se menține doar pentru a favoriza un terț operator care doar astfel poate îndeplini cerința, întrucât nu poate exista o altă explicație care să justifice răspunsul și atitudinea autorității contractante în chestiunea descrisă analizei.

Soluție de remediere: Excluderea arhitectului din calitatea de manager de proiect sau lărgirea paletelor de permisivitate.

2. Prin răspunsul la întrebarea nr. 13 se condiționează operatorii economici de a realiza documentația doar în două formate de lucru, respectiv Primavera sau Microsoft Project. Or, a indica faptul că ANAP a restrâns activitatea de realizare a unui grafic Gantt la două programe este cel puțin deplasată și favorizează operatorii economici care au aceste licențe software.

Soluție pentru remediere: Înlăturarea cerinței sau păstrarea posibilității întocmirii sale prin orice format de lucru.

3. Întrebarea nr. 14 este legată de stabilirea drumului critic cerut la execuția lucrărilor, în condițiile în care prezentul contract ce se atribuie este unul de proiectare. Or, drumul critic pentru execuție este element al ofertei constructorului, care îl va previziona în raport cu elementele procedurii de atribuire a contractului de lucrări ce va urma a se realiza ulterior. Răspunsul autorității contractante duce în derizoriu acest element, corelând răspunsul său cu cel de la punctul 13, unde face trimitere la asistența tehnică a proiectantului. Or, aceasta nu incumbă realizarea drumului critic pentru constructor, ci supervizarea lucrărilor în conformitate cu proiectul verificat.

Soluție de remediere: Înlăturarea cerinței ce nu este aplicabilă contractului de servicii.

4. Un alt operator economic pune o întrebare clară legată de suspiciunea lipsei capacității personalului intern cu drept de vot în comisia de evaluare pentru a putea alocă punctajul corespunzător pentru cerințele autorității contractante regăsite la factorii de evaluare de la punctele 2-7. Așadar, întrebarea nr. 15 scoate în evidență o lipsă totală de încredere a operatorilor economici în corecta derulare a procedurii de atribuire. Așadar, climatul de neîncredere este unul care persistă prin modul în care s-a construit documentația de atribuire. Faptul că acest aspect este unul care persistă în opinia tuturor participanților interesați

nu este unul care să fie de neglijat. Pentru o astfel de procedură de atribuire de servicii, raportat doar la valoare, nu se înscriu persoane juridice fără experiența procedurilor de atribuire, iar atunci când suspiciunile provin din această zonă, nu este în interes public a se menține acest climat și a permite derularea procedurii pe repede înainte.

Soluție pentru remediere: precizarea concretă, clară și explicită a elementelor de diferențiere în evaluare pentru toți factorii de evaluare, ca jaloane de lucru pentru ofertanți, cu înlăturarea termenilor subiectivi.

5. Întrebările nr. 16, 17 și 18 au vizat polița de asigurare pe fiecare expert propus. Or, polițele de asigurare trebuiau cerute pe entitatea operatorului economic ofertant. Răspunderea nu este a prepusului, ci este a angajatorului pentru fapta prepusului. Așadar, se încalcă dispozițiile art. 1373 și celelalte incidente din Noul Cod Civil. Acesta din urmă completează atât dispozițiile Codului administrativ, precum și legislația domeniului achizițiilor. Mai mult, autoritatea contractantă nu urmează să încheie un contract cu fiecare din angajații operatorului economic declarat câștigător, ci un contract cu operatorul economic cu statut de angajator al persoanelor intitulate generic experți. Or, aceste persoane nu au statut special de „expert tehnic” așa cum îl prezintă Legea nr. 10/1995 pentru o categorie profesională aparte. Prin urmare, exigența trebuie corelată cu legislația și obiectul contractului. Mai mult, modelul de contract atrage răspunderea civilă a operatorului economic cu care se va încheia contractul. Așadar, interesul public este acela de a proteja autoritatea contractantă, în sensul în care, pentru culpa prepusului să răspundă entitatea economică ce este parte în contract, iar firescul și legalul era ca aceasta din urmă să fie asigurată. Cum recuperează aceasta prejudiciul de la terții angajați din raportul autoritate - contractant, dacă ar fi cazul, nu face obiectul de interes al autorității contractante încât să impună această condiție. În plus, autoritatea contractantă a permis prin documentația de atribuire și înlocuirea personalului cheie, denumit generic și experți. Așadar, asigurarea profesională este firesc și legal a fi cerută pentru cel ce poate cădea în pretenții față de autoritatea contractantă. Ipotetic, angajații pot fi fluctuanți și nu au o răspundere directă față de autoritatea contractantă, ci față de contractantul acesteia ce are statut de angajator. De aceea, prin toate modelele de contract, inclusiv cel din speță, obligațiile cad în sarcina contractantului și nu a angajaților acestuia. Așadar, polița de asigurare a angajaților și nu a angajatorului este o cerință care excede cadrului normativ și nu a fost clarificată. Răspunsul autorității contractante a fost lapidar, în sensul că nu acordă claritatea fundamentării în drept și nici nu definește interesul său legitim de protejare. În plus, autoritatea contractantă are convingeri personale și nefundamentate pe legislație privind modul de emitere a unor polițe profesionale pe durata dreptului de practică.

Soluție pentru remediere: a se solicita polița de asigurare pentru operatorul economic, nu pentru angajații acestuia.

6. Referitor la întrebarea și răspunsul de la punctul 19, se constată faptul că autoritatea contractantă refuză acordarea unei explicații. Acest refuz este unul motivat pe principiul asumării.

Se arată că această cerință este nelegală deoarece nu are o justificare. Se puteau extrage și posta elementele de justificare din nota justificativă. Mai mult, simplul fapt că se dorește nu este suficient. Întrebarea era strâns legată și de invocarea principiului proporționalității. În plus, Standardul ISO 10005 este un document care furnizează îndrumări și nu un standard de atestare a calității. Așadar, în afară de a favoriza parcursul unui preferat, nu se vede o justificare a exigenței. Prin urmare, nici această cerință nu a fost justificată de către autoritatea contractantă, ci devine o cerință care să restrângă artificial concurența. Contestatorul nu vede îndeplinirea obligațiilor derivate din art. 160 alin. (2) al Legii nr. 98/2016.

Soluție pentru remediere: renunțarea la această cerință abuzivă și fără justă fundamentare la obiectul contractului.

7. La întrebarea nr. 20, formulată în clar, că organigrama WBS este specifică execuției de lucrări și nu proiectării, deși contractul ce urmează a se atribui este unul de proiectare, răspunsul este că operatorul economic greșește și că „autoritatea contractantă își stabilește propriile reguli prin documentația de atribuire”. Or, s-a arătat că organigrama WBS este structura specifică execuției lucrărilor și nu a serviciilor de proiectare, aspect ce derivă și din titulatura WBS - workbreakdownstructure. Chiar și aici, se putea oferi un răspuns corect și clar, dar nu s-a dorit decât persistarea în „perfectiunea documentației”. Se putea cere o adaptare sau un alt tip de organigramă și care să nu fie strâns legată de factorii de evaluare.

Soluție pentru remediere: Solicitarea unei organigrame în formatul clasic sau a uneia specifică serviciilor, dar nu pentru lucrări.

8. La întrebarea nr. 21, autoritatea contractantă nu răspunde la elementele inserate decât parțial, susținând menținerea specificațiilor nelegale din Caietul de sarcini, pag. 10, cap 3, subcapitolul 2. Mai precis, este cerut un serviciu care nu face obiectul achiziției, și anume serviciul de expert tehnic cooptat la procedura de atribuire a contractului de lucrări ce va urma o nouă procedură. Or, așa cum s-a precizat, codul CPV 79418000-7 nu face obiectul prezentei proceduri de atribuire. În devizul general, pe linia bugetară 3.6 sunt cuprinse sume pentru expert tehnic cooptat, dar acestea nu se regăsesc la prezenta procedură. De altfel, prin răspunsul la întrebarea nr. 65 se precizează că liniile bugetare sunt din capitolele de deviz 3.5 și 3.8. Autoritatea contractantă răspunde doar la capătul de cerere privind asistența la furnizarea răspunsurilor la solicitările de clarificări de la constructori, însă la ceea ce înseamnă evaluarea ofertelor nu răspunde, dar se menține exigența nelegală. Pentru a contracta acest serviciu, trebuia să fi stabilit ca obiect al contractului și să bugeteze în cadrul prezentei proceduri. Un contract de achiziție este un contract cu titlu oneros conform definiției sale legale de la art. 3 din Legea nr. 98/2016. O astfel de situație ar pune toți ofertanții în situația să oferteze și acest serviciu cu 0 lei, ceea ce ar conduce la imposibilitatea atribuirii contractului, deoarece acesta s-ar poziționa în afara cadrului normativ, nemaiputând fi încadrat în definiția sa de contract de achiziție publică.

În acest sens este jurisprudența CNSC. Așadar, justificarea cu asumarea răspunderii la orice și faptul că autoritatea este singura care își știe nevoia conduce la plasarea în afara cadrului normativ, putând conduce la final la anularea procedurii de atribuire.

Soluție în remediere: intrarea în legalitate prin înlăturarea cerinței de expert tehnic cooptat via procedura următoare. Aceasta se va putea realiza după o nouă achiziție, cel mult proiectantul să își asume o disponibilitate de a oferi noi servicii conform bugetărilor autorității contractante.

9. Întrebarea nr. 22 este o întrebare cheie, însă contestatorul nu este mulțumit de răspuns.

Termenul prestației din caietul de sarcini și din celelalte documente ale achiziției este de 60 de zile. Or, verificarea tehnică a proiectării este un serviciu distinct pe care-l contractează autoritatea contractantă. De asemenea, durata de obținere a avizelor, acordurilor și autorizațiilor este una condiționată de factori externi părților contractuale. Or, înăuntrul perioadei de 60 de zile intră și perioada de verificare tehnică și perioada de obținere a avizelor, acordurilor și autorizațiilor, conform pag. 18 din Caietul de sarcini. Pe de altă parte, în criteriile 2-7 de evaluare sunt trecute elemente subiective legate de acuratețea planificării de timp în prestații. În aceste condiții, s-a solicitat care sunt aceste perioade scontate de autoritate a fi necesare obținerii acordurilor și verificării, însă, după cum se poate observa, autoritatea nu știe cum va evalua, indicând un termen rezonabil. Or, rezonabil poate fi 5 zile, 10 zile, 15 zile șamd.

Autoritatea contractantă refuză a oferi clarificările necesare unei corecte ofertări, tocmai pentru a păstra o marjă foarte mare de subiectivism în evaluarea ulterioară a ofertelor.

Soluție de remediere: Prezentarea clară a timpilor scontați pentru verificarea tehnică a proiectării și pentru obținerea avizelor, acordurilor și autorizațiilor.

10. Întrebarea nr. 23 arată faptul că documentația a fost bine citită de operatorul economic, în contextul în care a găsit și greșeli de tehnoredactare a actelor proprii ale autorității contractante. Pe de altă parte, se denotă o superficialitate a implicării membrilor componenți ai autorității locale în elaborarea documentației. Pe de altă parte, acest lucru este întărit și de faptul că răspunsurile la clarificări este semnat de doamna primar și tot dumneaei figurează la persoanele de contact din FDA, inclusiv la numărul de telefon al instituției, fiind trecut numărul de mobil al dumneaei. Poate de aceea a fost formulată de un alt operator economic întrebarea nr. 15 prin care, într-un mod excesiv, se ridică problema „capacității de discernământ” a membrilor comisiei de evaluare și rolul lor minimalist. Totodată, din acest răspuns la întrebarea 15 ofertantul a aflat că este deja constituită o comisie de evaluare. Contestatorul se întreabă dacă autoritatea este cea mereu care-și cunoaște nevoia (conform răspunsurilor date), de ce nu este implicată.

Soluție de remediere: implicarea membrilor autorității contractante.

11. La întrebarea nr. 24, autoritatea contractantă se face că nu a înțeles întrebarea, care vizează sintagma „elementele de noutate în

domeniu" din Anexa „Factori de evaluare”, unde nu este defalcată sau făcută o trimitere la cursuri, mecanisme, proceduri, reviste de specialitate samd. Or, care sunt acele elemente de noutate în domeniul proiectării care dacă sunt folosite aduc punctaj? În lipsa unor precizări în documentul „Factori de evaluare”, autoritatea contractantă are obligația să dea claritate sau să ofere suplimentar lămuriri. Or, mimarea unei proceduri de clarificări nu este în litera și spiritul legii. De aceea, un astfel de răspuns arată dorința acerbă de a menține clauze de evaluare subiective pentru a avea pârgă de ajutorare a unora în detrimentul altora. Altfel, de ce s-ar fi eludat textul art. 160 alin. (2) din Legea nr 98/2016.

Soluție de remediere: precizarea concretă a elementelor de diferențiere în evaluare pentru toți factorii de evaluare, ca jaloane de lucru.

12. La întrebarea nr. 25, pe care contestatorul o consideră corectă, s-a cerut ca prin servicii de proiectare să se accepte și faza SF, întrucât conform HG 907/2016, atât studiul de fezabilitate, cât și PTh-ul sunt documentații elaborate de proiectant în faze diferite, însă sunt servicii de proiectare. Deși la punctul 5 s-a arătat clar că autoritatea cerea servicii de proiectare pentru construcții civile și nu de drumuri ca experiență similară și nu servicii de proiectare faza PTh, acum a revenit și mai complex în îndreptarea propriei sale erori, cu sintagma servicii de proiectare faza PTh pentru infrastructura rutieră. Or, până la clarificări, nu trebuia experiență similară în infrastructură rutieră, ci pe civile și nu trebuia experiență similară doar la faza PTh, fiind sintagma servicii de proiectare care includea și posibilitatea probării experienței cu proiectare faza SF.

În opinia contestatorului, prin această clarificare s-a restrâns și mai mult plaja operatorilor interesați, fără a fi ofertantul afectat, ci procedura ca atare și încrederea ofertantului că va beneficia de un tratament corect în evaluare.

Soluție în remediere: acceptarea serviciilor de proiectare ca experiență similară pentru infrastructura rutieră, după cum este definită de HG 907/2016.

13. Inadvertența în răspunsuri afundă și mai tare operatorii economici interesați în ofertare, în sensul că la întrebarea nr. 28, autoritatea susține că elaborarea documentațiilor pentru obținerea avizelor, acordurilor și autorizațiilor revine contractantului, cum este corect.

La întrebarea nr. 29 susține faptul că ofertantul câștigător are și obligația de a obține avizele, acordurile și autorizațiile, deși în Caietul de sarcini se face o altă precizare, că acestea intră în sarcina obținerii de către autoritatea contractantă.

La întrebarea 31 revine cu o altă explicație, potrivit căreia le întocmește și le clarifică la instituțiile abilitate în 3 zile, dacă este cazul. Apoi le predă beneficiarei UAT Baia, care urmează să ducă diligențele.

La întrebarea 40, PTh va fi plătit după obținerea avizelor finale ce intră în neconcordanță cu modelul de contract.

La întrebarea 54 se precizează că obținerea avizelor cade în sarcina ofertantului câștigător.

Soluție în remediere: Clarificarea mecanismului de obținere a avizelor în formă etapizată.

14. O altă inadvertență majoră este determinată de răspunsurile legate de avizul MMGA (SGA).

Astfel, la răspunsul nr. 62 se precizează faptul că ofertantul poate veni cu subcontractanți de specialitate pentru obținerea acestui aviz. Totuși, la întrebarea 51 s-a oferit un răspuns prin care se confirmă că deja s-a solicitat emiterea noului aviz SGA, întrucât cel vechi era existent, dar expirase valabilitatea.

La întrebarea 54 se dorește a se ști ce avize trebuie scoase din nou, iar răspunsul este că obținerea avizelor este în sarcina proiectantului. Așadar, ce să se înțeleagă prin ofertare corespunzătoare. Dacă avizul este deja la autoritate sau a căzut în sarcina ei să-l reînnoiască, de ce mai solicită încă unul, iar acest fapt incumbă o replanificare a managementului contractului, fapt ce atrage timpuri ce pot fi apreciați ca inadecvați la factorii de evaluare.

Soluție în remediere: clarificarea necesității sau nu a avizului SGA de a fi întocmit pentru obținere de către ofertant.

15. Întrebarea nr. 67 cere clarificarea metodologiilor, metodelor sau instrumentelor testate recunoscute în evaluarea factorului 1 de evaluare (2 în prezenta contestație). Se cere clarificarea standardelor recunoscute după care se ghidează Comisia și pe care să le știe și ofertantul în fundamentarea ofertei. Or, raportat la acestea se arată posibilitatea subiectivismului în evaluare, însă Autoritatea contractantă oferă un răspuns cu referire la soluții uzuale și nu inovative.

Soluție în remediere: precizarea concretă a elementelor de diferențiere în evaluare pentru toți factorii de evaluare, ca jaloane de lucru.

2) Anularea procedurii de atribuire în acord cu dispozițiile art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care elementele de la capătul anterior de cerere nu pot fi satisfăcute, raportat și la prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Acest capăt de cerere este o consecință a deducerilor în cadrul procedurii de soluționare a diferendului, în contextul constatării imposibilității remedierii documentației de atribuire astfel încât să conducă la crearea unui climat adecvat manifestării concurenței loiale.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile art. 2, art. 3 alin. (1) lit. f), art. 8, 9, 22, 26 și următoarele incidente din Legea nr. 101/2016, ale art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și a celorlalte incidente din Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 9824/17.10.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 17.10.2022, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, în care precizează următoarele:

REFERITOR LA ANULAREA PROCEDURII DE ACHIZIȚIE

Se arată că ... reclamă faptul că obiectul contractului este reprezentat de servicii de proiectare infrastructură rutieră, al cărui obiectiv are o lungime de doar 2,112 km de drum, demonstrând de la

bun început neînțelegerea deplină a obiectului contractului cu toate detaliile sale.

În fapt, contractul de achiziție publică are ca obiect *Proiectare (PAC, POE, PTE și DOC. pentru obținere avize), asistență tehnică din partea proiectantului pentru proiectul „Modernizare drumuri în ... și reprofilare pârau ..., în ..., județul ...”*.

Proiectul va fi implementat prin Compania Națională de Investiții CNI S.A., Subprogramul LUCRĂRI ÎN PRIMĂ URGENTĂ, finanțarea se realizează din venituri proprii ale Ministerului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, constituite potrivit prevederilor art. 40 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, cu modificările ulterioare, de la bugetul de stat, în limita fondurilor aprobate anual cu această destinație în bugetul MINISTERUL DEZVOLTĂRII, LUCRĂRILOR PUBLICE ȘI ADMINISTRAȚIEI, precum și din alte surse de finanțare legal constituite.

Necesitatea lucrărilor propuse prin prezenta documentație derivă din faptul că ploile abundente din ultimii ani au condus la creșteri frecvente ale nivelurilor și debitelor pâraielor din comună și la spălări de versanți. Totodată se menționează faptul că pe strada Pârâul ..., lucrările de colectare și evacuare a apelor pluviale sunt deficitare, iar cele de apărare, susținere și consolidare a corpului drumului lipsesc cu desăvârșire. Lipsa lucrărilor de protecție a șanțurilor și a lucrărilor specifice de drenaj și consolidări locale, a dus la evacuarea incorectă a apelor și apariția de zone cu instabilitate. În consecință, în perioadele ploioase ale anului, siguranța obiectivelor din zonă precum și a vieților omenești este periclitată.

Proiectul propune lucrări de construcții a infrastructurii de prevenire și protecție împotriva inundațiilor, modernizarea drumurilor și lucrări de reprofilare a pâraului ... și se încadrează în prioritățile propuse de Consiliul Local Baia, prin Planul Urbanistic General, realizarea acestor lucrări influențând în mod pozitiv comunitatea rurală din zonă, prin realizarea următoarelor obiective:

- atenuarea debitelor catastrofale de viitura, a transportului de aluviuni;
- asigurarea unui acces rutier în orice anotimp și pe orice condiții hidro-meteorologice;
- preîntâmpinarea erodării terenurilor, malurilor și a albiei;
- diminuarea împotmolirii terenurilor, cailor de comunicații, curților și construcțiilor;
- prevenirea pierderilor de vieți omenești și punerea în pericol a animalelor sălbatice și domestice din arealul pâraului;
- preîntâmpinarea degradării calității apelor mai ales a surselor potabile;
- rolul de protecție împotriva inundațiilor.

Prin aceste lucrări se vor preveni pierderile de vieți omenești și economice prin reducerea riscurilor la inundații, la eroziunea solului a zonei rurale și a blocării temporare străzii Pârâul

Valoare estimată totală a prezentei proceduri de achiziție publică este de 392.000 lei fără TVA. La prezenta procedura de achiziție au fost

atașate toate studiile tehnice realizate până în prezent, care descriu întregul obiect al contractului ce urmează a fi atribuit, respectiv serviciile de proiectare care trebuie realizate, complexitatea acestora și perioada necesară finalizării.

Autoritatea Contractantă nu a încercat restricționarea accesului la procedura cum se invocă de către contestator, contrar, dar s-a ținut cont de complexitatea serviciilor de proiectare, astfel:

1. Factorii de evaluare

Factorii de evaluare nu au un caracter arbitrar și subiectiv, oferă elemente clare pentru ofertare, aceștia fiind stabiliți în raport cu necesitatea Autorității Contractante și cu tipul de servicii intelectuale ce se dorește a fi prestat. A fost inclusiv anexat anunțului de participare documentul intitulat „1. Anexa factori de evaluare.pdf.p7s” deoarece în cuprinsul fișei de date nu se putea enunța din cauza nr. limitat de caractere, detalierea tuturor factorilor și subfactorilor.

În cadrul Strategiei de contractare sunt justificați factorii de evaluare și alegerea criteriului de atribuire.

Autoritatea contractantă a optat pentru criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” deoarece achiziția implică atribuirea unui contract de achiziție publică având ca obiect servicii intelectuale, cu grad de complexitate ridicat, în sensul art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea 98/2016, precum și având în vedere o posibilă sursă de finanțare viitoare prin fonduri nerambursabile, care ar presupune rigori specifice privind calitatea serviciilor prestate și a termenelor și limitelor bugetare. Nivelul calitativ al documentațiilor tehnico-economice realizate are impact direct asupra beneficiilor anticipate de autoritatea contractantă, în această etapă de proiectare stabilindu-se atât soluțiile tehnice, cât și bugetul investiției. De asemenea, termenul în care serviciile vor fi prestate constituie un alt element cu impact asupra proiectelor, având în vedere că Autoritatea contractantă este condiționată de realizarea investiției viitoare cât mai curând posibil. În acest sens, au fost avuți în vedere factori de evaluare care să reflecte importanța calității serviciilor prestate, respectiv a gradului de înțelegere de care dau dovadă operatorii economici ofertanți în ceea ce privește rezultatele așteptate de autoritate. Astfel, ofertanții vor trebui să facă dovada capacității elaborării documentațiilor tehnico-economice la un nivel înalt calitativ, care la rândul său să determine execuția unor lucrări de calitate și cu un grad ridicat de aplicabilitate în timpul execuției. De asemenea, din aceleași considerente menționate mai sus, metodologia de prestare a serviciilor și capacitatea de organizare a resurselor sunt aspecte cu impact deosebit asupra viitoarelor documentații tehnico-economice elaborate și lucrări executate.

Factorii de evaluare au fost definiți în acord cu catalogul factorilor de evaluare, pus la dispoziție de ANAP în Ghidul achizițiilor publice, care poate fi accesat la <https://achizitiipublice.gov.ro/>.

Ierarhia ofertelor este stabilită în funcție de nivelul punctajului obținut, cel mai mare punctaj fiind clasat pe primul loc. Contractul este atribuit ofertantului care prezintă oferta cu cel mai mare punctaj.

Ponderea aferentă factorilor privind componenta tehnică, însumând 60%, a fost stabilită luând în considerare:

1. Importanța caracteristicii pentru autoritatea contractantă îndeplinirea obiectului contractului, și în obținerea beneficiilor anticipate
2. Posibilitatea evaluării obiective a acestei caracteristici la momentul ofertării, pe baza informațiilor introduse de ofertant în propunerea tehnică
3. Conținutul Caietului de sarcini
4. Conținutul formularului de propunere tehnică prin care se solicită prezentarea de către ofertanți a informațiilor ce sunt subiect de aplicare a factorului de evaluare.

În sensul prevederilor art. 32 alin. (9) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă a avut în vedere ca ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare să nu conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă a avut în vedere stabilirea unei ponderi care să reflecte în mod corect:

- a) importanța caracteristicii tehnice considerate a reprezenta un avantaj calitativ ce poate fi punctat
- b) cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini.

În acest sens, pentru factorul de evaluare preț a fost alocată o pondere de 40% din total (respectiv 40 puncte dintr-un total de 100 de puncte), iar pentru factorul de evaluare Componenta tehnică a fost alocată o pondere de 60% din totalul punctajului (respectiv 60 puncte dintr-un total de 100 de puncte), din următoarele considerente:

- ponderea acordată factorului „componenta tehnică” este proporțională cu importanța acordată calității de către autoritatea contractantă;
- nu au fost punctate aspecte care să nu fie relevante pentru proiect și astfel să avantajeze anumiți operatori economici sau posibilitatea de a ridica prețul ofertei datorită prezentării unei oferte tehnice foarte bune, dar irelevante, evitându-se astfel distorsionarea rezultatului aplicării procedurii;
- graficul general de realizare a documentației tehnico-economice și a serviciilor reflectă în totalitate metodologia propusă de ofertant, cât și capacitatea acestuia de organizare și încadrare în termenele contractuale, devenind astfel parte integrantă a contractului;
- valoarea estimată a contractului este stabilită pe baza serviciilor de proiectare realizate anterior de autoritatea contractantă, condiții în care s-a considerat că alegerea „prețului cel mai scăzut” ar atrage după sine încurajarea scăderii artificiale a prețurilor de către potențialii ofertanți, situație care conduce inevitabil la dificultăți în implementarea proiectului și necesitatea de suplimentării de sume pentru finalizarea serviciilor;
- Ponderea de 60% acordată factorului calitate este suficient de mare astfel încât să încurajeze operatorii economici potențiali ofertanți să acorde o atenție sporită termenului de realizare a serviciilor și, implicit,

tuturor costurilor (resurse umane și altele) pe care le impune metodologia proprie de realizare a documentațiilor tehnico-economice, oglindită în graficul de realizare și în prețul oferat;

- Ponderea de 40% acordată factorului preț este considerată de autoritatea contractantă ca fiind justă pentru a nu exista riscul ca aceasta să plătească un preț prea mare, respectiv un cost al calității prea ridicat;

- Îndeplinirea criteriilor și obținerea de punctaje ridicate, inclusiv pentru factorul de evaluare „componenta tehnică”, pot fi la îndemâna oricărui ofertant care îndeplinește criteriile de calificare și studiază îndeaproape atât materialele puse la dispoziție de autoritatea contractantă, cât și situația din teren înainte de a întocmi oferta și a stabili un preț al ofertei care să reflecte costurile reale;

- Diferența de cost al calității (preț suplimentar pentru eventualitatea în care s-ar alege o ofertă care nu are prețul cel mai scăzut) pe care autoritatea contractantă este dispusă să îl plătească în cadrul acestei proceduri este mult mai scăzută decât prețul care ar putea fi plătit dacă ar fi declarată câștigătoare o ofertă cu prețul cel mai scăzut, dar care nu oferă siguranța realizării serviciilor în termenele, parametrii și bugetele prestabilite;

- Concluzionând, pe baza raționamentului de mai sus, se poate aprecia că factorii de evaluare stabiliți, precum și ponderile acestora evită riscul de a avea o ofertă câștigătoare cu un preț neobișnuit de scăzut, oferă avantaje utile autorității contractante care exced cerințelor minimale ale acesteia, au legătură cu cerințele autorității pentru îndeplinirea contractului și oferă o proporție corectă între costul calității pe de o parte și evitarea unor costuri suplimentare susceptibile de a fi plătite în cazul în care ofertantul nu poate îndeplini termenele și bugetele asumate.

2. Documentația de atribuire și răspunsurile la clarificări

Autoritatea contractantă arată că a publicat întreaga documentație de atribuire prin intermediul SICAP, inclusiv toate studiile realizate până la data prezentei. Totodată, Autoritatea contractantă a răspuns la clarificările formulate și a remediat unde a considerat necesar documentația de atribuire și a prelungit depunerea ofertelor până la data de 17.10.2022.

Autoritatea Contractantă a răspuns în data 10.10.2022, dată la care a publicat și Erata nr. EN1040250 și a prelungit perioada de depunere a ofertelor până în data de 17.10.2022, cât și Erata nr. EN1040249 privind remedierea cerinței din cadrul cap. III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională: Numărul secțiunii	În loc de	A se citi
Numărul secțiunii: III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională Locul textului ce urmează să	III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională: 1.) Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de	III.1.3) Capacitatea tehnica si profesionala: 1.) Pentru contractele de achizitie de servicii: executarea de

fie modificat: III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională: 1.) Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat în ultimii 3 ani, în cadrul unuia sau a maximum 3 contracte, servicii similare cu cele care fac obiectul procedurii de atribuire, respectiv: Elaborare de documentații tehnice aferente unei faze de proiectare conform	servicii de tipul specificat Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat în ultimii 3 ani, în cadrul unuia sau a maximum 3 contracte, servicii similare cu cele care fac obiectul procedurii de atribuire, respectiv: Elaborare de documentații tehnice aferente unei faze de proiectare conform legislației specifice incidente aferente realizării unei lucrări similare cu o valoare cumulată de minim 350.000 lei. Prin lucrare similară se înțelege: construcție/modernizare/reabilitare/extindere clădiri civile sau industriale	servicii de tipul specificat Ofertantul trebuie să facă dovada că a prestat în ultimii 3 ani, în cadrul unuia sau a maximum 3 contracte, servicii similare cu cele care fac obiectul procedurii de atribuire, respectiv: Elaborare de documentații tehnice aferente unei faze de proiectare conform legislației specifice incidente aferente realizării unei lucrări similare cu o valoare cumulată de minim 350.000 lei. Prin lucrare similară se înțelege: construcție/modernizare/reabilitare/extindere în domeniul infrastructurii rutiere
---	--	---

Autoritatea Contractantă arată că a răspuns tuturor ofertanților interesați de participarea la procedura de achiziție, fiind 5 operatori înscrși dintre care 0 retrași (la data formulării prezentului punct de vedere). În cadrul solicitărilor de clarificări primite din partea a 5 operatori economici, contestatarul a adresat un număr de 14 solicitări (respectiv 18 întrebări), respectiv aprox. 1/3 din totalul de clarificări formulate în termen. Răspunsul de clarificări consolidat conține 68 de puncte, prin care Autoritatea contractantă consideră că a remediat și că a explicat într-o manieră clară, completă și concisă la toate întrebările adresate raportat la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.

Parcurgând contestația - pe fond, autoritatea contractantă argumentează următoarele critici formulate la documentația de atribuire:

Referitor la punctul „1. La întrebarea nr. 6 se întreabă de ce pentru o lucrare de drumuri se cere sau se permite să fie coordonator de proiect și un arhitect, acesta din urmă neavând implicare în realizarea documentațiilor tehnice supuse contractării? Cu alte cuvinte, de ce nu se permite și unui inginer mecanic, sau a unui inginer în instalații electrice sau chiar unui economist, ori unui jurist, pentru că nici celelalte profesii nu au tangență cu obiectul contractului de proiectare a infrastructurii rutiere? Acesta este personal cheie și intră și pe criteriul 6 de evaluare. (...).

Soluție de remediere: Excluderea arhitectului din calitatea de manager de proiect sau lărgirea paletelor de permisivitate.”, autoritatea contractantă învederează că răspunsul său la clarificări a fost:

„Pentru îndeplinirea experienței Coordonatorului de proiect/manager de proiect/manager de contract/șef proiect - se va accepta și prezentarea experților cu studii tehnice în domeniul infrastructurii rutiere, cu diplomă de inginer CFDP.”

Soluția de remediere solicitată de contestator există și a fost de la bun început deoarece coordonatorul de proiect/manager de proiect/de contract s-a solicitat a fi o persoană „inginer cu studii tehnice 4/5 ani în domeniul construcțiilor sau arhitect cu diplomă”, respectiv prin clarificare s-a adăugat și o persoană cu studii tehnice în domeniul infrastructurii

rutiere. Pentru autoritatea contractantă este important să se prezinte studii tehnice și o experiență similară cu această calitate de „coordonator”. Soluția de „lărgirea paletelor de permisivitate” este acceptată, însă autoritatea contractantă nu exclude varianta ca managerul de proiect să fie arhitect.

Precizarea „permisivitatea arhitectului nu e corelată cu obiectul achiziției, dar se menține doar pentru a favoriza un terț operator care doar astfel poate îndeplini cerința, întrucât nu poate exista o altă explicație care să justifice răspunsul și atitudinea autorității contractante în chestiunea descrisă analizei.” este tendențioasă la adresa autorității contractante fără a fi dovedită având în vedere că de la bun început s-a vizat un inginer SAU arhitect pentru acest rol.

Faptul că Autoritatea Contractantă a înțeles să mai adauge o profesie, în deplin acord cu obiectul contractului, iar formularea cerințelor este în sensul acceptării oricărei specialități din cele enumerate, nu în sensul cumulării acestora, nu prezintă un caracter restrictiv, cum greșit insinuează contestatoarea, ci, dimpotrivă, lărgeste aria persoanelor care pot îndeplini condițiile de studii/specialități impuse de Autoritatea Contractantă.

Referitor la punctul „2. Prin răspunsul la întrebarea nr. 13 se condiționează operatorii economici de a realiza documentația doar în două formate de lucru, respectiv Primavera sau Microsoft Project? Ori, a indica faptul ca ANAP a restrâns activitatea de realizare a unui grafic Gantt la două programe e cel puțin deplasată și favorizează operatorii economici care au aceste licențe software.

Soluție pentru remediere: înlăturarea cerinței sau păstrarea posibilității întocmirii sale prin orice format de lucru”, Autoritatea contractantă s-a referit la faptul că modelul de formular de propunere tehnică este conceput în conformitate cu modelul ANAP pentru tipul acesta de servicii. S-a precizat că „Operatorul economic care este interesat și participă la procedura simplificată, trebuie să cunoască realizarea unui Grafic Gantt, cât și urmărirea acestuia, cu atât mai mult cât acest contract include și serviciile de asistență tehnică din partea proiectantului.”

Autoritatea contractantă subliniază că nu a indicat prin ce mijloc sau care din aceste programe să fie utilizat sau ce program să utilizeze. Într-adevăr, pentru firmele de proiectare sunt cele mai uzuale programe.

În modelul de formular pus la dispoziție, ca modalitate de completare se menționează:

„Se va prezenta Fluxul tehnologic de proiectare pentru realizarea tuturor etapelor de proiectare, care va cuprinde date explicite și corelate cu mărimile fizice și valorice de proiectare propuse în Graficul Gantt și în Drumul critic. Graficele vor fi întocmite utilizând un program de calcul electronic specific, de tip PRIMAVERA sau MICROSOFT PROJECT sau SIMILAR.”

Autoritatea contractantă arată că nu a restricționat niciodată operatorii participanți la procedura de achiziție prin utilizarea unui mijloc informatic precis în elaborarea ofertei, respectiv prin prezentarea unui flux tehnologic de proiectare conform caietului de sarcini.

Mai mult, în cadrul aceluiași document (pag. 11 din 20), Autoritatea Contractantă precizează:

Planul de lucru propus trebuie să conțină resursele planificate pentru realizarea activităților și trebuie:

c. să fie realizat utilizând un software de planificarea timpului (inclusiv Excel)...

Iată, așadar, că interpretarea contestatoarei și informațiile invocate sunt incomplete și eronate, aceasta omițând cu bună știință anumite aspecte din documentația de atribuire în total dezacord cu cele insinuate în cadrul contestației.

Referitor la punctul „3. Întrebarea nr. 14 este legată de stabilirea drumului critic cerut la execuția lucrărilor, în condițiile în care prezentul contract ce se atribuie este unul de proiectare. Ori, drumul critic pentru execuție este element al ofertei constructorului care și-l va previziona în raport cu elementele procedurii de atribuire a contractului de lucrări ce va urma a se realiza ulterior. (...) Soluție de remediere: înlăturarea cerinței ce nu e aplicabilă contractului de servicii”, Autoritatea contractantă subliniază că prin formularul pus la dispoziție a solicitat:

cap. 3. Planul de lucru pentru implementarea/realizarea serviciilor/ obținerea rezultatelor în cadrul contractului, punctul „b. Evidențierea constrângerilor pentru derularea activităților într-o succesiune logică și cronologică, inclusiv prin identificarea drumului critic aferent realizării activităților din Contract și obținerii rezultatelor solicitate” și s-a detaliat:

„Ofertantul va demonstra că toate etapele propuse în oferta sa, sunt corelate cu Graficul de proiectare, cu bugetul propus pentru îndeplinirea contractului, cu respectarea cerințelor Caietelor de sarcini și va prezenta în scris cel puțin următoarele informații minime:

1. Se va prezenta Fluxul tehnologic de proiectare pentru realizarea tuturor etapelor de proiectare, care va cuprinde date explicite și corelate cu mărimile fizice și valorice de proiectare propuse în Graficul Gantt și în Drumul critic. Graficele vor fi întocmite utilizând un program de calcul electronic specific, de tip PRIMAVERA sau MICROSOFT PROJECT sau SIMILAR.

2. Se va prezenta Graficul Gantt corelat obligatoriu cu Drumul critic de proiectare (cu și fără rezervă de timp), cu detalierea resurselor folosite la procesul de lucru și care va conține cel puțin:

a. Lista de activități pe toate categoriile și subcategoriile de proiectare;

b. Durata de realizare (ore/zile/săptămâni) a fiecărei categorii și subcategorii de servicii în parte; **NU SE VA ACCEPTA RAPORTAREA DURATELOR DE REALIZARE A ACTIVITĂȚILOR PE FIECARE EXPERT ÎN PARTE ÎN MOD GENERIC, PE ZILE, ÎN CAZUL ÎN CARE ACEȘTIA VOR LUCRA PARȚIAL, PE ORE.**

c. Momentele de început/finalizare, a fiecărei categorii și subcategorii de servicii în parte;

d. Echipamentele și resursele alocate fiecărei activități și subactivități în termenul de realizare propus;”.

Autoritatea contractantă consideră mai mult decât necesar evidențierea în fluxul de proiectare a drumului critic având în vedere că

așa se asigură că operatorul economic înțelege toate riscurile în derularea activităților/subactivităților, că ia în calcul toți factorii care pot impacta în realizarea contractului și se asigură de înțelegerea caietului de sarcini și a factorilor de evaluare detaliați în documentul intitulat „1. Anexa factori de evaluare.pdf.p7s”. Ținând cont că reprezintă unul dintre factorii de evaluare, autoritatea contractantă nu va accepta modificarea acestuia pe perioada de derulare a contractului.

Toate cerințele formulate de Autoritatea Contractantă fac referire la drumul critic al activității de proiectare, obiect al contractului în cauză și nu au nicio legătură cu drumul critic asociat execuției lucrărilor. Orice contract, indiferent de obiect, este descompus în mai multe activități și subactivități ale acestora care, împreună, conduc la îndeplinirea contractului în cauză. În derularea acestor activități, se pot identifica unele ca fiind „critice” și care, împreună cu jaloanele definite, conduc la alcătuirea drumului critic. Nu pretindem niciunui ofertant să indice drumul critic al execuției lucrărilor, ci să identifice propriul plan de lucru pentru îndeplinirea activităților de proiectare, să reprezinte descriptiv și grafic propriul plan de lucru și să identifice și justifice drumul critic raportat la activitățile de proiectare. Drumul critic și jaloanele identificate în cadrul planului de lucru permit Beneficiarului să urmărească în detaliu derularea contractului, să prevină anumite riscuri și să se asigure în timp real de faptul că un contractant își îndeplinește la timp sarcinile, în acord cu obligațiile asumate. Astfel înțelege autoritatea contractantă rolul unui Beneficiar cu atitudine proactivă, orientat în a depune toate diligențele necesare pentru buna îndeplinire a contractului.

Autoritatea Contractantă consideră că a fost cât se poate de explicită în detaliile oferite tuturor operatorilor economici și nu a pretins cerințe care nu au legătură cu contractul care face obiectul prezentei proceduri. Simplul fapt că un operator economic nu înțelege aceste cerințe sau poate nu are capacitatea de a le îndeplini nu poate să conducă la eliminarea acestora.

Referitor la punctul „4. Un operator economic diferit de noi pune o întrebare clară legată de suspiciunea lipsei capacității personalului intern cu drept de vot în comisia de evaluare pentru a putea alocă punctajul corespunzător pentru cerințele autorității contractante regăsite la factorii de evaluare de la punctele 2-7 descrise de noi mai sus. Așadar, întrebarea nr. 15 este una care scoate în evidență o lipsă totală de încredere a operatorilor economici în corecta derulare a procedurii de atribuire. Așadar, climatul de neîncredere este unul care persistă prin modul în care s-a construit documentația de atribuire. Faptul că acest aspect este unul care persistă în opinia tuturor participanților interesați nu este unul care să fie de neglijat și pentru Consiliu în adoptarea măsurii de suspendare. Încrederea în actul administrativ și în autoritățile statului este un element de interes public pentru orice națiune de a îi proteja. Rugăm Consiliul să constate și faptul că pentru o astfel de procedură de atribuire de servicii, raportându-ne doar la valoare, nu se înscriu persoane juridice fără experiența procedurilor de atribuire, iar atunci când suspiciunile provin din această zonă, considerăm că nu este

deloc în interes public a se menține acest climat și a permite derularea procedurii pe repede înainte.

Soluție pentru remediere: precizarea concretă, clară și explicită a elementelor de diferențiere în evaluare pentru toți factorii de evaluare, ca jaloane de lucru pentru ofertanți, cu înlăturarea termenilor subiectivi.”, Autoritatea contractantă nu consideră că are factori de evaluare subiectivi în procedura de achiziție. Prin genul acesta de acuze adresate se încearcă o intimidare a autorității contractante, practica neconvențională a operatorilor economici la adresa autorităților publice. Precizarea concretă, clară, explicită a factorilor de diferențiere este detaliată în documentul intitulat „1. Anexa factori de evaluare.pdf.p7s”.

De asemenea, Autoritatea Contractantă consideră deplasată, lipsită de obiect și absolut rău intenționată supoziția emisă de contestatoare cu privire la competențele profesionale și intelectuale ale personalului Autorității Contractante și nu consideră că rostul și rolul unei contestații trebuie să fie evaluarea competențelor unor persoane despre care operatorul economic nu deține detalii și cu privire la care nu se află în poziția de a le evalua. Legiuitorul, prin emiterea normelor legislative în materia achizițiilor publice, a pus la dispoziția Autorităților Contractante suficiente instrumente pentru a se putea asigura că vor derula un proces de evaluare competent și total profesional (spre exemplu, cooptarea de experți în diverse domenii).

Autoritatea Contractantă învederează că deține toate competențele, începând cu definirea documentațiilor de atribuire, evaluarea ofertelor și îndeplinirea scopului acestei proceduri, respectiv urmărirea contractelor în acord cu documentele ofertei.

Referitor la punctul „5. Întrebările nr. 16, 17 și 18 au vizat polița de asigurare pe fiecare expert propus. Ori, polițele de asigurare trebuiau cerute pe entitatea operatorului economic ofertant. Răspunderea nu este a prepusului, ci răspunderea este a angajatorului pentru fapta prepusului. Așadar, se încalcă dispozițiile art. 1373 și celelalte incidente din Noul Cod Civil. Acesta din urma completează atât dispozițiile Codului administrativ, precum și legislația domeniului achizițiilor. Mai mult de atât, autoritatea contractantă nu urmează să încheie un contract cu fiecare din angajații operatorului economic declarat câștigător, ci un contract cu operatorul economic cu statut de angajator al persoanelor intitulate generic experți. Ori, aceste persoane nu au statut special de „expert tehnic” așa cum îi prezintă Legea nr. 10/1995 pentru o categorie profesională aparte. Prin urmare, exigența trebuie corelată cu legislația și obiectul contractului. Mai mult de atât, modelul de contract atrage răspunderea civilă a operatorului economic cu care de altfel se va încheia contractul. Așadar, interesul public este acela de proteja autoritatea contractantă, în sensul în care pentru culpa prepusului să răspundă entitatea economică ce este parte în contract, iar firescul și legalul era ca aceasta din urmă să fie asigurată. Cum recuperează aceasta prejudiciul de la terții angajați din raportul autoritate - contractant, dacă ar fi cazul, nu face obiectul de interes al autorității contractante încât să impună această condiție. În plus, autoritatea contractantă a permis prin documentația de atribuire și înlocuirea personalului cheie, denumit

generic și experți. Așadar, asigurarea profesională, pe care noi bucuroși o putem prezenta, e firesc”, Autoritatea contractantă precizează că prin formularul de ofertă s-a justificat solicitarea:

„Se va prezenta și o descriere detaliată cu numărul, nominalizarea, rolurile și responsabilitățile personalului de specialitate pe categoriile stabilite de legislația în domeniu:

- În conformitate cu prevederile Art. 29¹ din Legea nr. 177/2015 pentru modificarea și completarea Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, a prevederilor Art. 31). din Legea nr. 10/1995 republicată și în vigoare de la data de 11.12.2015: „Proiectanții, precum și specialiștii atestați tehnico-profesional sau autorizați, prevăzuți la Art. 6, au obligația să încheie asigurări de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică”.*

- Pentru Experții cheie propuși, se vor depune în cadrul Propunerii tehnice, copii după polițele de asigurare de răspundere civilă profesională nominale, pentru proiectele similare care vor fi depuse în vederea obținerii punctajului. Lipsa copiei după asigurarea de răspundere civilă profesională nominală, cu valabilitate pe toată durata exercitării atribuțiilor din contract (inclusiv pentru perioada de asistență tehnică a proiectantului), duce la nepunctarea experienței similare a expertului cheie respectiv (adică acordarea de punctaj „0 puncte”).

**Potrivit caietului de sarcini trebuie să nominalizați 4 experți cheie. Pentru dovedirea experienței similare prin implicare într-un contract similar se solicită dovedirea acesteia inclusiv prin prezentarea polițelor de asigurare de răspundere civilă profesională nominale. Asigurările de răspundere civilă profesională a arhitecților și inginerilor proiectanți poate fi dovedită pentru experiența similară printr-o poliță de asigurare care nominalizează expertul pentru care se face dovada experienței similare, chiar dacă este emisă în numele companiei.”*

Se arată că, având în vedere bucuria contestatorului de a pune la dispoziție asigurarea profesională, Autoritatea contractantă îi aduce la cunoștință prevederile Legii 10/1995: „ART. 31 Proiectanții, consultantul sau supervizorul, în situația în care este operator economic, au obligația să încheie asigurări de răspundere civilă profesională la societăți de asigurare autorizate de Autoritatea de Supraveghere Financiară pe durata implementării contractului de consultanță/supervizare, iar specialiștii atestați tehnico-profesional sau autorizați, prevăzuți la art. 6, au obligația să încheie asigurări de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică prin desfășurarea efectivă a activităților specifice pentru care au fost autorizați/atestați.”

Polița de asigurare de răspundere civilă se acordă către un operator economic și în subsidiar poate prezenta o listă a experților utilizați. Autoritatea contractantă nu poate impune ca experții dintr-un contract ce urmează a fi atribuit, în perioada de ofertare, să fie angajați proprii ai operatorului economic. Astfel, s-a solicitat o evidențiere clară a experților în cadrul acestor polițe tot pentru a nu se realiza o evaluare ambiguă.

Cu privire la punctul „6. Referitor la întrebarea și răspunsul de la punctul 19, constatăm faptul că autoritatea contractantă refuză

acordarea unei explicații. Acest refuz este unul motivat pe principiul asumării. Mai exact, e ceva de genul „că așa vrem noi și punct”. Noi am înțeles că „aceasta este nevoia autorității”, însă nu înțelegem justificarea ei. Această cerință este una nelegală, deoarece nu are o justificare. Se putea măcar a se extrage și posta elementele de justificare din nota justificativă. Ori, unde este claritatea. Mai mult de atât, simplul fapt că se dorește nu e suficient. Dacă autoritatea specifica faptul că are nevoie de vitamine, noi trebuia să ne conformăm?!?! Care mai e rolul clarificărilor?! De altfel, întrebarea era strâns legată și de invocare principiului proporționalității. În plus Standardul ISO 10005 este un document care furnizează îndrumări și nu un standard de atestare a calității. Așadar, în afară de a favoriza parcursul unui preferat, nu vedem o justificare a exigenței. Prin urmare, nici această cerință nu a fost justificată de către autoritatea contractantă, ci devine o cerință care să restrângă artificial concurența. Nu vedem îndeplinirea obligațiilor derivate din art. 160 alin. (2) al Legii nr. 98/2016.

Soluție pentru remediere: renunțarea la această cerință abuzivă și fără justă fundamentare la obiectul contractului”, Autoritatea contractantă arată că a solicitat prin formularul de ofertă „Prezentarea Planului Calității (PC), aferent proiectării. Planul Calității propus pentru serviciile de proiectare va conține inclusiv listele cuprinzând procedurile aferente sistemului calității. El va fi analizat de către comisia de evaluare și experții cooptați, în special în ceea ce privește: Modul de prezentare, gradul de detaliere, complexitatea și rigurozitatea descrierii Sistemului calității aplicat la principalele categorii de servicii, inclusiv listele cuprinzând Procedurile de sistem ale calității în conformitate cu cerințele și prevederile Legii 10/1995, Standardului ISO 9001(sau echivalent) și Standardului ISO 10005”, deci nu a solicitat acreditarea, certificarea etc. a operatorului economic, nici prezentarea acestor certificări, ci a impus o linie directoare de elaborare tot pentru o evaluare cu o abordare unitară a ofertelor ce vor fi depuse.

Acest document furnizează linii directoare pentru dezvoltarea, analiza, acceptarea, aplicarea și revizuirea planurilor calității. Acest document este aplicabil planurilor calității pentru un proces, produs, serviciu, proiect sau contract și pentru orice tip sau mărime a organizației. Este aplicabil indiferent dacă organizația are sau nu un sistem de management în conformitate cu SR EN ISO 9001. Acest document furnizează îndrumări și nu conține cerințe. Acest document este orientat în principal pe furnizarea de rezultate și nu este un ghid pentru planificarea dezvoltării sistemului de management al calității. Acest document a fost elaborat pentru a răspunde necesității de îndrumări pentru planurile calității, fie în contextul unui sistem de management stabilit, fie ca o activitate independentă de management. În ambele cazuri, planurile calității furnizează un mijloc de a corela cerințele specifice ale procesului, produsului, serviciului, proiectului sau contractului cu metode și practici de lucru. Planurile calității sunt mai eficace atunci când sunt compatibile cu alte planuri asociate. Îndrumările din acest document pot fi de asemenea utilizate atunci când planurile

calității sunt integrate cu alte planuri de management sau sisteme de management al calității.

Referitor la punctul 7 din cuprinsul contestației, autoritatea contractantă învederează că, prin formularul propunerii tehnice a solicitat:

„1. Va prezenta o organigramă cuprinzătoare care să identifice în mod clar tot personalul de specialitate în proiectare, pe care ofertantul intenționează să îl utilizeze la proiectarea lucrărilor.

- Organigrama va fi prezentată descompus în format WBS (WorkBreakdownSystem) și va prezenta alocarea de sarcini a personalului de specialitate, rolurile și ierarhia organizațională a proiectului cât și liniile de comunicare dintre membrii echipei de specialitate (cu repartizarea lor în concordanță cu Graficul Gantt de proiectare);”.

Autoritatea contractantă învederează că a solicitat în capitolul 4. Personalul propus și managementul realizării serviciilor din Formularul propunerii tehnice, să se evidențieze organigrama echipei propuse pentru realizarea serviciilor – cu evidențierea rolurilor în cadrul echipei, cât și modalitatea de poziționare și integrare a echipei responsabile pentru implementarea Contractului în structura organizațională permanentă a Ofertantului, iar pentru îndeplinirea și evaluarea unitară a propunerilor tehnice s-a solicitat ca organigrama să fie prezentată descompus în format WBS (WorkBreakdownSystem) și va prezenta alocarea de sarcini a personalului de specialitate, rolurile și ierarhia organizațională a proiectului cât și liniile de comunicare dintre membrii echipei de specialitate (cu repartizarea lor în concordanță cu Graficul Gantt de proiectare). Astfel, prin WBS, Autoritatea Contractantă se asigură de o evidențiere clară a etapelor, fazelor și activităților personalului implicat (ofertant, subcontractant, asociat) care permite controlul facil al proiectului și impune o elaborare cu rigurozitate a propunerii tehnice în raport cu graficul gantt și prevederile caietului de sarcini.

O diagramă a sarcinilor proiectului (OTP) sau a structurii de repartizare a lucrărilor (WBS), sau a structurii de repartizare a lucrărilor (WBS) (în engleză), este o descompunere ierarhică a lucrării necesară pentru atingerea obiectivelor unui proiect. Scopul său este de a ajuta la organizarea proiectului, definind tot conținutul acestuia și servind drept referință pentru planificarea activităților și stabilirea bugetului estimat. De asemenea, este utilizat pentru a ghida gestionarea riscurilor sau pentru a identifica achizițiile necesare. De asemenea, face posibilă delegarea și contractarea misiunii încredințate fiecărui actor.

WBS se obține prin descompunerea livrabilelor și a sarcinilor proiectului în elemente mai detaliate și mai ușor de controlat. Fiecare element al WBS corespunde unui livrabil sau unui set de sarcini de proiect. Primul element din partea de sus a ierarhiei este proiectul în sine și poartă numele proiectului. Elementele de bază din partea de jos a ierarhiei, adică care nu sunt ele însele supuse descompunerii, se numesc „pachet de lucru” (pachet de lucru în engleză).

Rezumând, o organigramă de tip WBS ține în fapt de indentarea numerică, letrică sau de altă natură a activităților/elementelor. Astfel,

Autoritatea contractantă nu poate înțelege de unde concluzia nefondată și nesusținută de niciun reper al literaturii de specialitate, că o astfel de cerință este aplicabilă doar lucrărilor de execuție. Spre informarea contestatoarei, o structură de tip WBS se poate aplica și listei de cumpărături.

Din nou, neinformarea sau necunoașterea demonstrate de un operator economic nu ar trebui să determine o Autoritate Contractantă fie să renunțe la cerințe, fie să ofere detalii de o asemenea natură încât, în fapt, să elaboreze propunerea tehnică în locul ofertantului.

Referitor la punctul 8 din contestație, Autoritatea contractantă arată că a solicitat prin caietul de sarcini:

„Elaborare/Definitivare Proiect Tehnic de execuție (...)

Acordarea de asistență pe perioada de elaborare a Caietului de Sarcini pentru execuția lucrărilor și a documentelor suport care au legătură cu documentele de proiectare elaborate anterior. De asemenea, se va oferi suport pentru orice neclaritate de natură tehnică în raport cu documentele emise de către proiectant în perioada de elaborare a documentației de achiziție pentru execuția lucrării și în perioada de solicitare/răspuns la clarificări din punct de vedere tehnic până la depunerea ofertelor, termen care devine opozabil comisiei de evaluare. A se avea în vedere articolul 140 din Legea 98/2016 cu modificările și completările ulterioare.”

Se arată că prin răspunsul la clarificare s-a menționat: *„Elaboratorul proiectului tehnic este cel mai în măsură să sprijine Autoritatea Contractantă în momentul demarării licitației de execuție lucrări în cazul în care aceasta are nevoie de suport, strict raportat la documentele elaborate de acesta.”*

Autoritatea contractantă învederează că a solicitat prin caietul de sarcini, alocarea unei subactivități prin care proiectantul, după elaborarea proiectului tehnic, în cazul unor clarificări pe baza documentației elaborate de acesta să furnizeze explicații tehnice în cazul în care este necesar. Sprijinul proiectantului asigură autoritățile de o implementare facilă și corectă din punct de vedere tehnic.

Un posibil ofertant în execuție poate reclama lipsa unor cantități sau poate reclama diferențe între partea scrisă și partea desenată dintr-un proiect tehnic, astfel Autoritatea contractantă se asigură că această subactivitate de asistență este acordată elaboratorului proiectului tehnic. Dar, a se înțelege că este stipulat foarte clar în caietul de sarcini că raportarea se face *„suport pentru orice neclaritate de natură tehnică în raport cu documentele emise de către proiectant în perioada de elaborare a documentației de achiziție pentru execuția lucrării și în perioada de solicitare/răspuns la clarificări din punct de vedere tehnic”*.

Autoritatea contractantă nu dorește eliminarea acestei subactivități, ci dorește să se asigure că operatorul economic ce va fi declarat câștigător, care va deveni proiectantul obiectivului de investiție va fi în măsură și va avea disponibilitatea de a răspunde pentru eventualele erori sau simple neclarități în faza de atribuire a contractului de execuție lucrări.

Referitor la punctul 9 din contestație, se arată că, prin clarificare s-a precizat: „Autoritatea Contractantă prin documentația de atribuire dorește să se asigure că ofertanții își iau în calcul un termen rezonabil, că realizează un grafic de prestare realist și totodată că se au în vedere activități precum obținerea avizelor sau termen necesar verificării tehnice. Autoritatea contractantă a prevăzut în cadrul documentației toate aspectele de care trebuie să se țină cont în realizarea unui grafic Gantt și a unei ofertări realiste.”

Autoritatea contractantă consideră că un operator care are experiență în domeniul elaborării unor astfel de documente poate estima realist o perioadă, cu atât mai mult cu cât anumite activități, precum emiterea unei autorizații de construire, sunt reglementate, inclusiv în ceea ce privește termenele, de legislația incidentă.

Referitor la punctul 10 din contestație, Autoritatea contractantă subliniază că, în cadrul răspunsului consolidat:

Întrebare 15.

„Vă rugăm clarificați respectarea principiului asumării răspunderii în ceea ce privește capacitatea membrilor comisiei de evaluare stabilirea conformității propunerilor tehnice și acordarea punctajelor ofertelor ce urmează a fi depuse, și în special a capacității de discernământ a acestora față de raportul de evaluare a experților cooptați?”

Răspuns 15.

„Se mențin cerințele din documentația de atribuire. Așa cum ați sesizat corect prin FDA există o echipă externă de consultanți, respectiv de experți cooptați, cât și persoane desemnate din cadrul primăriei care își vor îndeplini sarcinile și atribuțiile conform legii în timpul procedurii.”

Întrebare 23.

„La pagina 9, cap. 3, subcapitol 1 din Caietul de sarcini, în secțiunea Tabel nr. 4 e postat HCL nr 49/06.06.2022. Ori, nouă ni s-a pus la dispoziție HCL nr. 48 din aceeași dată. Tindem să credem că este o eroare de tehnoredactare, iar dacă ne înșelăm, rugăm a pasta actul administrativ corespunzător. Dacă nu ne înșelăm, rugăm să îndreptați eroarea materială scursă prin intermediul răspunsului la clarificare.”

Răspuns 23.

„Numărul Hotărârii Consiliului Local al Comunei Baia este nr. 48/06.06.2022, conform HCL atașat.

Raportat la întrebarea nr. 5, autoritatea a prezentat erata în acest sens.”

Se arată că reprezentantul legal în cazul de față este primarul UAT ..., iar câmpul la care faceți referire este completat automat de sistem în funcție de contul care a fost folosit. În cazul de față, implicarea reprezentantului legal în demararea și realizarea unei proceduri de achiziție nu reprezintă o ilegalitate.

Răspunsul consolidat a fost asumat de autoritatea contractantă prin reprezentantul legal al UAT și prin administratorul societății care oferă servicii de consultanță, declarat în FDA și în răspunsul de clarificări din partea Merita Citit SRL.

Autoritatea contractantă nu crede că aspecte precum „capacitatea de discernământ” a membrilor comisiei de evaluare ar trebui să fie

discutate, suspuse unor ipoteze sau măcar aduse în discuție în cadrul unei contestații. Are, oare, contestatoarea pregătirea necesară evaluării capacității de discernământ a unei persoane, oricare ar fi ea? Cunoaște, oare, contestatoarea, componența comisiei de evaluare? Își dorește, oare, contestatoarea, să fie evaluată, la rândul său, prin prisma greșelilor de tehnoredactare sau a capacității de discernământ? se întreabă retoric Autoritatea contractantă.

Referitor la punctul 11 din contestație, se arată că prin solicitarea de clarificări s-a solicitat la întrebarea nr. 24 *„Unde este defalcarea elementelor de noutate în domeniu după care se ghidează Comisia în acordarea punctajului factorilor de evaluare?”*, iar răspunsul este formulat în consecința întrebării: *„Detalierea factorilor se regăsește în documentul atașat DA cu titlul „[.../00028] 1. Anexa factori de evaluare.pdf.p7s”.*

Când au clarificări de formulat, ofertanții trebuie să adreseze exact la ce anume fac referire, capitol, pagină, după caz, dacă chiar își doresc un răspuns pertinent. Sintagma „elemente de noutate în domeniu” nu este utilizată în factorii de evaluare.

Singura referire la care se poate presupune că s-a raportat contestatorul este cu privire la factorul:

„1. Demonstrarea unei abordări și a unei metodologii corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul Contractului pentru servicii de proiectare”.

Calificativ	Raționament utilizat în evaluarea conținutului propunerilor tehnice	Punctaj	Informațiile analizate în propunerile tehnice	Informații relevante în Caietul de Sarcini pentru servicii de proiectare
Acceptabil/ Satisfăcător/ Parțial relevant	Ofertantul nu a înțeles pe deplin relația dintre obiectivele ce trebuie atinse - serviciile solicitate și rezultatele ce urmează a fi obținute în contextul descris în Caietul de sarcini și cu ipotezele și riscurile asociate întrucât: 1. abordarea nu include metodologii, metode și/sau instrumente testate, recunoscute sau cele mai noi tehnici, instrumente sau metode recunoscute în domeniul/disciplina respectivă	1 puncte	Capitolul 2. - Abordarea și metodologia propuse pentru prestarea serviciilor, datele de intrare și datele de ieșire pentru activitățile din cadrul Contractului	Capitolul 2 – Contextul realizării acestei achiziții de servicii Capitolul 3 – Descrierea serviciilor solicitate Capitolul 4 – Ipoteze și riscuri Capitolul 5 – Abordare și metodologie în cadrul Contractului
	2. abordarea propusă și metodologia prezentată arată un nivel limitat de înțelegere a contextului serviciilor și a specificului activităților solicitate prin Caietul de sarcini 3. abordarea propusă și metodologia nu includ detalii privind modul în care			Capitolul 8 – Resursele necesare/Expertiza necesară pentru realizarea activităților în Contract și obținerea rezultatelor

	Ofertantul își propune să obțină rezultatele solicitate prin Caietul de sarcini/să realizeze activitățile solicitate prin Caietul de sarcini			
Bine/Adecvat	Ofertantul are un nivel adecvat al înțelegerii relației dintre obiectivele ce trebuie atinse - serviciile solicitate și rezultatele ce urmează a fi obținute în contextul descris în Caietul de sarcini și cu ipotezele și riscurile asociate întrucât: 1. abordarea se bazează parțial pe metodologii, metode și/sau instrumente testate, recunoscute 2. abordarea propusă și metodologia prezentată arată un nivel corespunzător de înțelegere a contextului serviciilor și a specificului activităților solicitate prin Caietul de sarcini, în corelație cu activitățile aflate pe drumul critic, precum și cu riscurile și ipotezele identificate 3. metodologia prezentată nu include modalități de îmbunătățire a rezultatelor sau a activităților și nu utilizează cele mai noi tehnici, instrumente sau metode recunoscute în domeniul/disciplina respectivă	2,5 puncte		
Foarte bine/Excepțional	Ofertantul are o excelență înțelegere a relației dintre obiectivele ce trebuie atinse - serviciile solicitate și rezultatele ce urmează a fi obținute în contextul descris în Caietul de sarcini și cu ipotezele și riscurile asociate întrucât: 1. abordarea propusă și metodologia prezentată pentru realizarea activităților din Caietul de sarcini este prezentată în detaliu și se bazează în mare măsură pe o serie de metodologii, metode și/sau instrumente testate recunoscute 2. abordarea propusă și metodologia prezentată sunt adaptate la specificul Contractului 3. aspectele importante	5 puncte		

	sunt abordate într-un mod inovator și eficient: Propunerea Tehnică detaliază la capitolul Abordarea si metodologia modalități de îmbunătățire a rezultatelor și a nivelului calitativ asociat prin utilizarea de modalități efective de realizare a activității profesionale și cunoștințe/informații de dată recentă în domeniu.			
--	--	--	--	--

Autoritatea contractantă arată că nu a solicitat prezentarea unor „elemente de noutate în domeniu”, ci a menționat că se acordă punctaj minim ofertanților care prezintă o ofertă cu o „abordare care nu include metodologii, metode și/sau instrumente testate, recunoscute sau cele mai noi tehnici, instrumente sau metode recunoscute în domeniul/disciplina respectivă”.

În concluzie, Autoritatea contractantă va puncta ofertele ale căror abordări sunt prezentate prin metodologii, metode, instrumente testate și cele mai noi tehnici, instrumente sau metode recunoscute în domeniu. Este la latitudinea ofertantului care sunt elementele de noutate recunoscute în domeniu. În niciun caz nu se va interpreta că un curs sau o revistă de specialitate poate aduce un element de noutate recunoscut, dar cu siguranță un standard de proiectare nou, recunoscut este și va fi luat în considerare.

Referitor la punctul 12 din cuprinsul contestației, Autoritatea contractantă precizează că acceptă experiența similară prin prezentarea de contracte ce au presupus realizarea serviciilor de proiectare la faza PTH+DDE, similare obiectului contractului, deoarece față de faza de elaborare studii de fezabilitate, prezenta fază de proiectare implică subactivități diferite și alte tipuri de livrabile. Proiectul tehnic de execuție constituie documentația prin care proiectantul dezvoltă, detaliază și, după caz, optimizează, prin propuneri tehnice, scenariul/opțiunea aprobat(ă) în cadrul studiului de fezabilitate/documentației de avizare a lucrărilor de intervenții; componenta tehnologică a soluției tehnice poate fi definitivată ori adaptată tehnologiilor adecvate aplicabile pentru realizarea obiectivului de investiții, la faza de proiectare - proiect tehnic de execuție, în condițiile respectării indicatorilor tehnico-economici aprobați și a autorizației de construire.

Referitor la punctul 13 din cuprinsul contestației, Autoritatea contractantă prezintă extras din clarificările menționate de contestator, astfel:

Întrebare 28.

Vă rugăm să clarificați în sarcina cui revine elaborarea documentațiilor pentru obținerea avizelor necesare.

Răspuns 28.

Elaborarea documentațiilor pentru obținerea avizelor cade în sarcina ofertantului câștigător.

Întrebare 29.

Vă rugăm să specificați în sarcina cui revine obținerea avizelor și acordurilor necesare obținerii AC.

Răspuns 29.

Obținerea avizelor și acordurilor necesare obținerii AC cade în sarcina ofertantului câștigător.

Întrebare 31.

Se înțelege din prezenta documentație că ofertantul elaborează documentația pentru obținere avize, acorduri și autorizația de construire. Vă rugăm să confirmați faptul că ofertantul doar le elaborează și le predă beneficiarului, obținerea avizelor..., etc. cade în responsabilitatea beneficiarului și nu a proiectantului.

Răspuns 31.

Ofertantul declarat câștigător va elabora documentațiile pentru obținere avize, acorduri și autorizația de construire și va rezolva eventualele solicitări ale instituțiilor emitente în termen de 3 zile. Acestea se predau beneficiarului care va depune toate diligențele necesare pentru obținerea acestora.

Întrebare 40.

Conform legii, obținerea avizelor și acordurilor cade în sarcina beneficiarului. Vă solicităm să confirmați faptul că proiectantul nu poate fi condiționat la plata serviciilor, de obținerea acestora, obținerea acestora fiind independentă de el, totodată putând apărea situații neprevăzute, avize neconforme.

Răspuns 40.

Plata serviciilor de proiectare va fi condiționată de obținerea avizelor/autorizațiilor finale.

Contestatorul nu face altceva decât să încerce să obțină avantaje în detrimentul autorității contractante și să modifice solicitările din caietul de sarcini. Elaborarea documentațiilor pentru obținerea avizelor cade în sarcina ofertantului câștigător. Apoi, acestea se predau autorității contractante. Ulterior, după caz, ofertantul câștigător (elaboratorul acestor documentații) va rezolva eventualele solicitări ale instituțiilor emitente în termen de 3 zile.

Plata serviciilor se va efectua după ce se obțin avizele, adică inclusiv după clarificarea (daca va fi cazul) eventualelor solicitări ale instituțiilor emitente.

Referitor la punctul 14 din cuprinsul contestației, Autoritatea contractantă prezintă extras din clarificare, astfel:

Întrebare 51.

Avizul pentru gospodărirea apelor este expirat. Vă rugăm specificați cine va obține un nou aviz în acest caz.

Răspuns 51.

Autoritatea Contractantă a solicitat între timp prin adresa nr. 9347/06.10.2022 un nou aviz către Administrația Națională Apele Române cu mențiunea că Avizul nr. 159/31.08.2020 nu mai este valabil, că lucrările de execuție a obiectivului de investiții nu au început și că nu au intervenit modificări asupra documentației tehnice în baza căreia a fost emis avizul anterior.

Întrebare 62.

Având în vedere că este necesar obținerea Avizului MMGA vă rugăm să confirmați că acceptați colaboratori firme autorizare pt. obținerea avizului MMGA.

Răspuns 62.

Se confirmă faptul că se acceptă colaboratori declarați ca asociați/subcontractanți autorizați pentru obținerea avizului MMGA.

La acest moment autoritatea contractantă a solicitat prin adresa nr. 9347/06.10.2022 un nou aviz către Administrația Națională Apele Române cu mențiunea că Avizul nr. 159/31.08.2020 nu mai este valabil, că lucrările de execuție a obiectivului de investiții nu au început și că nu au intervenit modificări asupra documentației tehnice în baza căreia a fost emis avizul anterior. Aviz care avem speranța că se va acorda, care la fel va avea o durată de valabilitate, iar solicitarea realizată nu prezintă modificări asupra documentației inițial realizate. Astfel, acest aviz în urma proiectării și a demarării execuției de lucra va fi necesar a fi reînnoit și documentația aferentă după caz va fi diferit elaborată în funcție de faza de implementare a obiectivului de investiție.

Referitor la critica potrivit căreia „Întrebarea 67 cere clarificarea metodologiilor, metodelor sau instrumentelor testate recunoscute în evaluarea factorului 1 de evaluare (2 în prezenta contestație). Se cere clarificarea standardelor recunoscute după care se ghidează Comisia și pe care să le știm și noi în fundamentarea ofertei. Ori, raportat la acestea se arată foarte clar posibilitatea subiectivismului în evaluare, însă Autoritatea contractantă ne oferă un răspuns de genul cum știm noi că am mai abordat cu succes alte proiecte, adică soluții uzuale și nu inovative. La așa un răspuns, pe baza a ce se alocă punctajul de departajare în evaluarea cerei mai bune și mai uzuale proceduri proprii?!

Soluție în remediare: precizarea concretă a elementelor de diferențiere în evaluare pentru toți factorii de evaluare, ca jaloane de lucru”, Autoritatea contractantă prezintă extras din clarificare, respectiv:

„Întrebarea 67:

Ce se înțelege prin metodologii, metode și sau instrumente testate recunoscute în evaluarea factorului 1 din criteriul de atribuire? Unde se regăsesc standardele recunoscute după care se ghidează comisia de evaluare pentru a nu genera subiectivism, aspect ce intră în contradicție cu responsabilitatea AC definite în Legea 98/2016 actualizată privind nevoia existenței unei documentații clare, explicite și care să nu creeze premise pentru favorizarea unui operator economic.

Răspuns 67:

Metodologii, metode și/sau instrumente testate recunoscute sunt inclusiv abordările dvs. în raport cu contractele implementate cu succes. Prin formularul de „Propunere tehnică” pus la dispoziție în cadrul anunțului sunt solicitate a fi exprimate raportat serviciile de proiectare, soluții tehnice uzuale, care folosesc produse existente pe piață, spre deosebire de soluții cu produse inovatoare.”

Autoritatea contractantă arată că va puncta ofertele ale căror abordări sunt prezentate prin metodologii, metode, instrumente testate și cele mai noi tehnici, instrumente sau metode recunoscute în domeniu. Este la latitudinea ofertantului care sunt elementele de noutate

recunoscute în domeniu. Față de perioada de elaborare a documentației tehnice publicate în cadrul anunțului de participare există posibilitatea reglementării unor noi standarde de proiectare, sau apariția altor normative care implică alte standarde/tehnici/instrumente precum Codul construcțiilor pus în consultare de MDRAP în luna aprilie a anului curent.

Astfel, solicitarea contestatorului referitoare la *„2) Anularea procedurii de atribuire în acord cu dispozițiile art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care elementele de la capătul anterior de cerere nu pot fi satisfăcute, raportat și la prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Acest capăt de cerere este o consecință a deducerilor în cadrul procedurii de soluționare a diferendului, în contextul constatării imposibilității remedierii documentației de atribuire astfel încât să conducă la crearea unui climat adecvat manifestării concurenței loiale”* este nefondată și manifestă o rea intenție din partea contestatorului.

Concluzionând, pentru considerentele precizate mai sus, Autoritatea contractantă solicită constatarea legalității acțiunilor sale cu consecința respingerii contestației ca nefondată, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (6) din Legea 101/2016.

Prin adresa nr. 124/28.10.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 53049/31.10.2022, contestatorul a transmis Concluzii scrise prin care solicită admiterea contestației pentru următoarele motive:

Prin intermediul punctului de vedere transmis, Autoritatea contractantă a achiesat indirect la remedierea doar a unor aspecte procedurale, mai mult de formă decât de fond, aspect cu care contestatorul nu este de acord, precum și a achiesat la capătul de cerere privind suspendarea procedurii de atribuire, astfel încât la data de 17.10.2022, aceasta a suspendat procedura până la pronunțarea CNSC în prezentul dosar.

Asupra fondului contestației, contestatorul arată că Autoritatea contractantă susține că „a răspuns în termen tuturor solicitărilor de clarificări”. Or, chestiunea supusă analizei și pronunțării de către CNSC a unei decizii în raport cu cele contestate nu vizează elementul cantitativ sau de termen procedural pentru furnizarea unui răspuns consolidat, ci este legată de calitatea acestor răspunsuri în raport cu elementele de fond ale solicitărilor și fundamentul răspunsurilor.

Contestatorul învederează că la primul capăt de cerere a solicitat restabilirea legalității prin Anularea prevederilor restrictive aduse prin Răspunsul consolidat și obligarea autorității contractante la Remedierea procedurii în sensul admiterii necesității clarificării corespunzătoare a documentației de atribuire prin care să se satisfacă exigențele art. 3 alin. (1) lit. y) și z), ale art. 154 alin. (1) și art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în sensul armonizării documentației de atribuire cu prevederile legale incidente în materie și prin raportare la obiectul procedurii și care să conducă la înlăturarea aspectelor de nelegalitate, să se aducă o clarificare precisă a termenilor uzitați, precum și înlăturarea astfel a arbitrariului viitor în etapa de evaluare, iar, pe cale de consecință, la nevoia de a asigura climatul liberei și loiale concurențe, aspecte întărite

și de obligațiile ce derivă din prevederile art. 1 alin. (1), (2) și (3), precum și a celorlalte prevederi incidente din HG nr. 395/2016.

De aceea, pornind de la conținutul contestației cu anexele sale (Răspunsul consolidat, Caiet sarcini, FDA și Anexa Factori de evaluare), marcat și de considerentele expuse de către Autoritatea contractantă în punctul de vedere, fără a aduce noi capete de cerere sau motive, contestatorul formulează aferent fiecărui capăt de cerere de remediere, în formă dezvoltată, concluziile sale, respectiv:

1) Referitor la elementele necesității remedierii:

1. Situația personalului cheie - șef proiect

Se constată faptul că Autoritatea contractantă susține că investiția este o prioritate pentru aceasta. Apoi, Autoritatea contractantă susține faptul că este o lucrare complexă și face referire la necesarul lucrărilor ce urmează a fi proiectate. Or, și acest aspect descris chiar de Autoritatea contractantă este unul care nu justifică cerința arhitectului în structura personalului cheie - șef de proiect/manager de proiect. Așadar, apare o fractură de logică între afirmația dezvoltată asupra lucrărilor de proiectat și posibilitatea ca acestea să fie sub coordonarea unui arhitect. Or, serviciile nu au la bază elementele profesiei de arhitect. Menținerea acestei „permisivități”, după cum o justifică Autoritatea contractantă, prezintă următoarele deficiențe:

a. Nu există o corelare cu obiectul proiectării rezultat din contract, arhitectul neavând un rol în prestarea serviciilor supuse ofertării. Documentația a fost inițiată ca pentru lucrări civile și s-a adaptat din mers în raport cu obiectul real al contractului de servicii ce urma a se atribui.

b. Raportat la precizările Autorității contractante de la pag. 4-6 din punctul de vedere, se constată faptul că aceasta susține că rolul factorilor de evaluare tehnici este acela de a asigura Autoritatea contractantă că va avea o calitate superioară a prestației. Or, cum poate fi acest deziderat satisfăcut, în condițiile în care accepți ca șef de proiect o persoană fără competențe profesionale de esență în prestarea serviciilor ce vor fi atribuite și, implicit, realizate. Așadar, afirmațiile Autorității contractante realizate doar de dragul de a se realiza, însă se contrazic între ele, fiind un non-sens cele legate de permisivitatea arhitectului în structura personalului cheie, întrucât această „permisivitate” se abate de la scopul asigurării calității prestației prin intermediul factorilor de evaluare, între care se enumeră și personalul cheie.

c. Un alt aspect este legat de asigurarea asistenței tehnice din partea proiectantului. În acord cu dispozițiile art. 23 lit. i) din cadrul Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, șeful de proiect (dacă ar fi arhitect) este principala persoană ce asigură asistența tehnică din partea operatorului economic proiectant. Or, cum este satisfăcută exigența legală, în condițiile în care arhitectul nu are competențe în realizarea documentațiilor aferente infrastructurii rutiere și regularizarea pârâului.

d. Factorii de evaluare cuprind și structura personalului cheie. Conform Autorității contractante, aceasta scontează prin intermediul lor atingerea unui grad ridicat de calitate. Or, care e motivul evaluării unui arhitect ca șef de proiect, în condițiile în care e fără de echivoc faptul că

Autoritatea contractantă se îndepărtează de la scopul său definit și reiterat în cuprinsul punctului său de vedere formulat față de contestație.

e. Prin Răspunsul consolidat, precum și prin Punctul de vedere, Autoritatea contractantă nu a oferit un răspuns clar operatorilor economici. În plus, a adăugat faptul că este permis a fi coordonator de proiect și un inginer CFDP. Autoritatea contractantă a eludat caracterul prevederilor art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Pe cale de consecință, contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că Autoritatea contractantă nu poate justifica „permisivitatea”, decât la un mod lacunar, fără a fi o directă legătură cu obiectul contractului și consideră că este necesar a se dispune remedierea documentației, prin punerea acesteia în acord cu prevederile contractului ce urmează a se atribui, având în vedere competențele limitate ale arhitectului în raport cu serviciile ce urmează a se presta și atributul legal al șefului de proiect în etapa asistenței tehnice a proiectantului.

Contestatorul arată că a solicitat excluderea posibilității ca arhitectul să fie șef de proiect pentru infrastructură rutieră și reprofilare pârlău și, prin urmare, nu poate fi în acord cu cele precizate de către Autoritatea contractantă în cadrul punctului său de vedere.

2. Referitor la programele de întocmire a Graficului Gantt, contestatorul precizează că a formulat contestația având în vedere conținutul Răspunsului consolidat la solicitările de clarificare provenite de la operatorii economici interesați. De aceea, referitor la întrebarea nr. 13, poziția adoptată de către Autoritatea contractantă la această întrebare a înlăturat elementul „sau similar”. Răspunsul la clarificare trebuie văzut în acord cu dispozițiile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Odată ce se clarifică faptul că sunt doar cele două tipuri de programe acceptabile, s-a contestat acest înscris al Autorității contractante.

Așadar, situația ca atare arată faptul că răspunsul la solicitările de clarificare nu a îmbrăcat exigențele de claritate, întrucât din răspunsul furnizat se menționau doar cele două tipuri ca fiind admisibile. Așadar, a fost în culpa exclusivă a Autorității contractante. Aceasta a susținut, în mod corect, faptul că a răspuns la toate solicitările, însă obiectul contestației nu viza cantitatea, ci calitatea răspunsului. Or, răspunsul la solicitările de clarificare este un document subsecvent documentației de atribuire și are menirea de a îl modifica sau completa, în acord cu dispozițiile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 1 alin. (3) și celelalte incidente din HG nr. 395/2016.

Prin punctul de vedere exprimat, Autoritatea contractantă aduce o veritabilă clarificare ce trebuia a se regăsi în actul atacat. Contestatorul o consideră ca o măsură de remediere a unei culpe a Autorității, așa cum a solicitat în capătul de cerere subsidiar și prealabil întemeiat pe dispozițiile art. 9 din Legea nr. 101/2016.

Totuși, în lipsa unei contestații, contestatorul nu vede cum Autoritatea contractantă ar fi remediat efectul clarificării cu restricționarea adusă prin Răspunsul consolidat la acest punct, la care însă se adaugă cele exprimate la următorul punct legat de cerința inadecvată a Autorității contractante.

3. Referitor la drumul critic și corelarea cu Graficul Gantt

Graficul Gantt este un document ce se elaborează în faza de execuție a lucrărilor și de către constructor. Drumul critic se evidențiază într-un grafic în raport cu alocarea în timp și volumul resurselor utilizabile în execuție și se întocmește de către Executant în raport cu natura lucrărilor, normele de timp și resursele de care dispune.

Așadar, Graficul Gantt se realizează în raport cu normele de timp resursă, conform reglementărilor legale în vigoare. Drumul critic se evidențiază atunci când este un orizont de timp ce necesită o încărcătură ridicată.

Nu există aceste norme pentru activitățile de proiectare, așa cum, spre exemplu, există norme pentru săpătură.

Prin urmare, în lipsa unor norme de timp, care este standardul ce se va aplica în evaluarea propunerilor tehnice ale ofertanților pentru serviciile de proiectare? Așadar, în lipsa unor norme clare, totul devine subiectiv, fiecare întocmind după niște norme proprii ce nu pot fi măsurabile după un nomenclator. Apoi, comisia de evaluare este pusă în situația să analizeze ceva ce este pur declarativ din partea fiecărui ofertant și să departajeze ofertele după criterii lăuntrice ale fiecărui membru al comisiei, fără ca operatorii economici ofertanți să aibă o minimă claritate a ceea ce se prezumă a fi așteptarea autorității.

Acest aspect este bine cunoscut de Autoritatea contractantă, sau trebuia cunoscut.

Prin FDA s-a solicitat experiență similară pentru lucrări civile, când lucrarea este legată de infrastructura rutieră. Totodată, s-a solicitat ca principalul expert, respectiv șeful de proiect, să fie inginer sau arhitect, în condițiile în care arhitectura nu face obiectul prestației.

Așadar, soluția era de prezentare a unui Grafic al prestației cu detalieri specifice serviciilor și asumat de către ofertant, dar nu a unui Grafic Gantt cu conținutul drumului critic specific normelor de timp/resursa existenți doar în materia execuției lucrărilor.

Contestatorul învederează că nu este culpa sa faptul că:

a. Autoritatea contractantă a elaborat o documentație mixtă ca pentru proiectare și execuție de lucrări, când obiectul contractului este doar servicii de proiectare;

b. Autoritatea contractantă nu a precizat jaloanele de timp considerați de aceasta ca fiind adecvați etapelor de lucru în proiectare utilizabile de către toți ofertanții, dacă tot își dorea un grafic Gantt și un drum critic;

c. Autoritatea contractantă a inclus acest aspect ca factor de evaluare și nu a evidențiat norme proprii.

A cere de la proiectant a ști să elaboreze un Grafic Gantt pentru că are de asigurată asistența tehnică a proiectantului e o forțare a unei justificări.

Cât despre perioada de asistență tehnică, contestatorul precizează că aceasta este una ce se întinde de la emiterea ordinului de începere a lucrărilor, până la recepția la terminarea lucrărilor. Or, Graficul Gantt este întocmit de un viitor executant pe normele sale de timp lucru, în funcție de resursele acestuia, după cum Autoritatea va accepta oferta acestuia. Activitatea proiectantului nu incumbă realizarea graficului și a drumului

critic pentru constructor, ci supervizarea lucrărilor în conformitate cu proiectul verificat.

Pe cale de consecință, contestatorul nu vede o justete a menținerii acestei condiții de a limita propunerea tehnică la prezentarea doar a unui grafic de tip Grafic Gantt adaptat de la specificul lucrări la specificul servicii, când există posibilitatea realizării aceluiași cerințe prin grafice proprii cu datele și elementele așteptate de către autoritate, inclusiv momentele critice în raport cu specificul activității de proiectare și resursa proiectantului.

Autoritatea contractantă putea solicita doar un grafic general de realizare a investiției. De altfel, la pag. 12, tabel, din anexa factori de evaluare se face trimitere la graficul general de realizare a investiției și nu la un grafic general tip Gantt. Or, Autoritatea susținea că factorii sunt cei ai ANAP, fără însă a se vedea o corelare a lor cu restul documentației ce a adus modificări față de algoritmi de inspirație. Or, caietul de sarcini este insuficient detaliat pentru aplicarea factorilor de evaluare.

Analizând punctul de vedere al Autorității contractante, se constată că aceasta susține elemente de cadru general, fără particularizări necesare unei bune evaluări viitoare. Mai precis, se știe că sunt activități și subactivități ale prestației ce urmează a face obiectul contractului. Sunt anumite jaloane, dar nu se fac cunoscute din perspectiva Autorității contractante. În lipsa acestora, fiecare ofertează după cum consideră, dar pe ce criterii clare se va face evaluarea. Autoritatea contractantă a refuzat să acorde un răspuns clar la întrebarea nr. 22 din răspunsul consolidat. Așadar, nu se știe care sunt jaloanele de timpi ai Autorității contractante ce stau la fundamentarea ofertei și a graficului asumat, fie el și Gantt cerut de Autoritate.

4. Referitor la necesitatea prezentării concrete, clare și explicite a elementelor de diferențiere în evaluare pentru toți factorii de evaluare, ca jaloane de lucru pentru ofertanți, cu înlăturarea termenilor subiectivi, Autoritatea contractantă precizează, în mod eronat, faptul că există o prezentare concretă, clară și explicită a elementelor de diferențiere în evaluare pentru toți factorii de evaluare, ca jaloane de lucru pentru ofertanți, cu înlăturarea termenilor subiectivi. Desigur, aceasta susține și faptul că nu sunt termeni subiectivi, însă înscrisul la care chiar aceasta face referire este unul plin de subiectivism, respectiv Anexa - Factori de evaluare.

Trimiterea la întrebarea 17, formulată de un alt operator economic, a fost doar cu menirea de a arăta faptul că societatea contestatoare nu este singura asupra căruia au apărut incertitudini marcate de o corectă și viitoare evaluare cu trimitere clară la factorii de evaluare.

Contestatorul subliniază că:

a. Lipsesc jaloane de timpi scontați pentru derularea unor activități (Ex: Termenul cât documentația se supune verificării tehnice cu care autoritatea încheie un contract a cărui durată refuză să o comunice, dar o solicită a o previziona. Similar este și cu avizele), aspect ce se restrânge asupra:

- Posibilității cunoașterii pe deplin a așteptărilor Autorității și, implicit,

- Posibilității de a întocmi o ofertă în raport cu așteptările
- Dificultate și subiectivism în departajarea ofertelor.

b. Lipsesc parametri clari definiți pentru motivele de departajare în evaluare, respectiv factorii sunt puri subiectivi, sau, altfel spus, sunt strict la aprecierea membrilor comisiei de evaluare.

În acest sens, spre exemplificare, în Factorii de evaluare sunt prezente următoarele elemente ce au caracter de repetabilitate în tabelele aferente factorilor:

- Pag. 4: „... cunoștințe/informații de dată recentă în domeniu” - nedefinirea bazei de raportare asupra probării elementelor ce definesc tipului de cunoștințe/informații de dată recentă în domeniu. Pot fi: Cursuri universitare, postuniversitare, înscrișuri ce atestă cercetări și studii în domeniu, pot fi din țară și din exteriorul acesteia, etc.

- Pag. 6, pct. 4 din tabel și reluat și în restul factorilor de evaluare. Se face trimitere la punctele de reper, sau jaloane. Or, în lipsa definirii clare a acestora și chiar a refuzului de a le furniza (a se vedea capăt nr. 9 de remediere), cum se poate oferta. La capătul 9 de remediere, jaloanele de timp pentru avizarea documentațiilor și, eventual, termenul de corecție, nu sunt furnizate, ci sunt lăsate la latitudinea ofertanților, doar să fie „realiste”.

- Pag. 7, pct. 3 din tabel, aspect reluat la pag. 13, 14 și 15. Se evaluează ca durata să fie „corespunzătoare” complexității activităților. Or, cine definește termenul „corespunzătoare”?! Dacă se dorea o definire, trebuia să existe în documentația de atribuire jaloane de termen minimal și maximal pentru fiecare activitate și subactivitate. În lipsa acestora, nu este predictibil termenul de evaluare folosit, respectiv „corespunzătoare”. Așadar, evaluarea are un caracter subiectiv.

- Pag. 7, pct. 2 din tabel, aspect reluat la pag. 13, 14 și 15. Se evaluează „corelarea logică”. Nu este definit graficul activităților și subactivităților estimat de Autoritatea contractantă. Pe de altă parte, merită citit și faptul că Autoritatea contractantă s-a simțit lezată la afirmația similară a unui alt operator economic prin care se făcea trimitere la logica sau discernământul comisiei, Autoritatea folosind ea însăși aceste trimiteri la logică în documentația de atribuire. Autoritatea contractantă dă dovadă de lipsă a justificării și creează doar premise subiective de evaluare. Spre exemplu, prestatorul poate ca în paralel cu realizarea unor etape de proiectare să înceapă și planșele pentru avize. Unor membri ar putea să li se pară illogic. Care este așteptarea comisiei în stabilirea respectării logicii activităților?

Prin urmare, contestatorul solicită Consiliului să se dispună remedierea procedurii prin definirea clară a jaloanelor și a termenilor utilizați în raport cu așteptările Autorității, respectiv o definire a planului de activități și subactivități, cu termene minimale și maxime, a zonei acceptabile pentru recunoașterea și punctarea în departajare a ceea înseamnă informații/cunoștințe de dată recentă în domeniu, șamd.

Abia atunci, termenii „logică” și „corespunzător” ar putea fi acceptabili în utilizare și nu ar fi „fără de tăgadă” ca priviți drept factori subiectivi.

5. Referitor la cerința privitoare la polița de asigurare, polița de asigurare individuală este un element impus de legiuitor, dar fără ca acesta să introducă sancțiunea profesională a nulității actului prestat fără asigurare. Acest aspect nu a fost înțeles de către Autoritatea contractantă.

Raportat la cele susținute de către Autoritatea contractantă, precum faptul că aceasta nu ia în considerare experiența profesională a experților cheie care nu aveau asigurare individuală, deși experiența există și este susținută de înscrisuri probatoare, contestatorul solicită a se concluziona faptul că:

a. Răspunderea pentru asigurare este în raportul Beneficiar - Contractant, nu în raportul Beneficiar - angajat al Contractantului. Așadar, interesul Autorității este ca prestatorul să fie asigurat. Prestatorul nu este persoana fizică, ci entitatea angajatoare a persoanei fizice, respectiv operatorul economic. Codul civil atrage răspunderea angajatorului față de fapta prepusului. Raportul juridic este unul bilateral încheiat între Autoritatea contractantă și Operatorul economic. Persoana fizică a angajatului operatorului economic este terț în acest raport juridic bilateral enunțat anterior și pentru care are loc procedura.

b. Răspunderea individuală a angajatului nu este în beneficiul autorității contractante, ci în beneficiul angajatorului. Acesta din urmă, pentru culpa angajatului, va răspunde în fața autorității contractante, iar ulterior poate merge în regres asupra angajatului.

c. Sancțiunea neregulii experienței constituie un adagiu adus la Legea nr. 10/1995 de către Autoritatea contractantă.

d. În anexa factori de evaluare, Autoritatea susține că este de inspirație al Autorității centrale. Or, cerința asigurării nu se regăsește și în acest document.

e. Astfel, Autoritatea contractantă, deși este o autoritate a administrației publice locale, își arogă atributul de legiuitor, ceea ce face ca actul administrativ să fie deasupra legii.

f. Autoritatea contractantă nu are un temei legal al introducerii unei sancțiuni noi față de ceea ce a stabilit legiuitorul și, de altfel, aceasta se subrogă în competențele instituționale ale unei puteri centrale, respectiv se subrogă în competențele Parlamentului României ca unic organ al puterii legislative.

g. Autoritatea contractantă nu poate să excedă competențelor sale prin documentația de atribuire. Aceasta este obligată să o întocmească în raport cu prevederile legale și nu poate să modifice sau să completeze acte normative, mai ales legi.

h. Interesul său legitim este acela de a se proteja în cadrul prezentului contract ce face obiectul procedurii. Protecția sa se poate justifica prin solicitarea ca experții cheie propuși să prezinte o asigurare profesională care să le servească interesul de a beneficia pe viitor de o asigurare suplimentară.

i. Faptul că persoana expertului cheie era sau nu asigurată nu este un garant al definitivării prestației din punct de vedere calitativ. Singurul element ce atestă calitatea prestației este beneficiarul acesteia și nu polița de asigurare. Per a contrario, polița de asigurare putea să fi fost și

operată pentru mai multe vicii în prestații, dar Autoritatea consideră relevantă ca experiență respectiva/respectivele prestații pentru care asigurătorul era bun de plată.

j. Cerința autorității contractante de a se prezenta asigurări individuale profesionale pentru trecut sub sancțiunea proprie inserată de a nu recunoaște experiența este o cerință excesivă interesului ei și al legii. Practic, legiuitorul a reglementat zona de interes a beneficiarilor prin asigurarea profesională. Totuși, legiuitorul a fost proporțional în sancțiuni cu natura reglementării. Or, Autoritatea contractantă își arogă rol legislativ, răsturnând aceste proporții definite clar de legiuitor, contrar chiar și principiului proporționalității de la art. 2 din Legea 98/2016 și întărit de prevederile art. 1 din H.G. nr. 395/2016.

k. Din considerentele anterioare, rezultă că Autoritatea contractantă înlătură prezumția legală a bunei credințe în actul profesional derulat, doar pe considerentul că nu avea poliță de asigurare.

l. Definiția actului administrativ ce stă în validitate pe 3 piloni este: necesitate, oportunitate și legalitate. Pe baza celor expuse anterior, contestatorul consideră că niciunul dintre acești piloni nu stau în picioare. Lipsește o justificare a necesității, a oportunității și a legalității cerinței pentru demonstrarea experienței, precum și o lipsă a calității de autoritate care să poată aduce adagiu la lege.

m. Toate aceste fracturi de logică elementară și forțări ale cadrului normativ, întăresc percepția de a se lucra cu dedicație, prin dorința cu orice preț de a pune stavile participanților. Afirmatia privind forțarea cadrului normativ este legată de principiul prin care nu poți invoca necunoașterea legii, iar, la nivel de autoritate contractantă, contestatorul nu crede că nu se cunoaște sfera competențelor instituțiilor administrației publice locale.

n. Prin cerința profund nelegală menținută de către Autoritatea contractantă, cu nesocotirea prevederilor art. 1 alin. (3) din HG nr. 395/2016, Autoritatea contractantă se situează deasupra legii, încălcând flagrant mecanismul separației puterilor în stat.

o. Prin răspunsul consolidat și prin punctul de vedere față de contestație, Autoritatea contractantă, ca autoritate administrativă și nu legiuitoare, stăruie la situarea sa deasupra cadrului normativ, încălcând grav ordinea de drept, Codul administrativ, iar în conformitate cu Legea nr. 554/2004 se poate regăsi la definiția dată pentru „excesul de putere”.

Contestatorul consideră că este și în interes public de a se proteja normele fundamentale de drept, sens în care solicită Consiliului să constate nelegalitatea cerinței Autorității contractante și, astfel, a actului administrativ, marcat de faptul că aceasta, deși sesizată, nu și-a îndeplinit obligația esențială de la art. 1 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

6. Referitor la cerința privind Standardul ISO 10005

Autoritatea contractantă a susținut în punctul său de vedere faptul că, într-adevăr, „acest document furnizează și nu conține cerințe” și că aceste îndrumări pot fi folosite. Pe de altă parte, se constată faptul că Autoritatea contractantă a clarificat acum, în punctul de vedere, faptul că nu se cere aceste certificate ISO, ci acestea sunt o linie directoare de elaborare a planurilor din propunerea tehnică a ofertanților.

Contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că Autoritatea contractantă:

a. A avut susțineri contrare celor afirmate acum în documentul intitulat Răspuns consolidat, respectiv impunea existența certificatelor, fapt ce a generat nevoia formulării contestației și pe acest capăt de remediere;

b. A achiesat la clarificarea și remedierea acestei cerințe prin acest punct de vedere exprimat în dosarul contestației, însă are obligația clarificării acestui aspect în documentația de atribuire printr-o nuanțare mai clară, precum a procedat în înscrisul punct de vedere.

7. Referitor la cerința privind Organigrama WBS, contestatorul învederează că Autoritatea contractantă consideră necesar formatul de organigramă WBS pentru a se putea face mai bine corelarea cu Graficul Gantt. Sigur, dacă se oferta execuția de lucrări, justificarea și cerința erau corect fundamentate. Or, obiectul procedurii nu este un contract de lucrări, ci un contract de servicii de proiectare.

Ambele cerințe, Grafic Gantt și organigramă WBS sunt elemente ce se realizează doar în domeniul execuției de lucrări, motivat de faptul că doar pentru acest sector sunt introduse norme standard pentru timpuri alocate pe resurse.

Așadar, cerința este excesivă în raport cu obiectul procedurii.

În lipsa normelor fixe impuse prin legislație, care este relevanța tipului de organigramă și a tipului de grafic, încât să se justifice această cerință excesivă și limitativă la un singur tip de organigramă care tocmai că nu vizează serviciile, ci lucrările? Pe cale de consecință, contestatorul nu vede o justete a menținerii acestei condiții de a limita propunerea tehnică la prezentarea doar a unei organigrame WBS adaptată de la specificul lucrări la specificul servicii.

8. Referitor la cerința privind cooptarea expertului tehnic pentru evaluarea ofertelor în execuție, una se precizează și altceva se răspunde, atât prin răspunsul consolidat precum și prin punctul de vedere.

Autoritatea contractantă asigură menținerea specificațiilor nelegale din Caietul de sarcini, pag. 10, cap. 3, subcapitolul 2. Totuși, întrebarea nr. 21 a fost clară, iar răspunsul a fost referitor la un alt subpunct decât cel vizat cu activitatea expertului cooptat. Mai mult, aceeași abordare este menținută și privitor la contestație, deși avea posibilitatea remedierii dată de prevederile art. 9 din Legea nr 101/2016, coroborat cu dispozițiile art. 1 din HG nr. 395/2016.

Contestatorul prezintă extrasul relevant din caietul de sarcini:

„3.2. Serviciile solicitate: activități ce vor fi realizate:

Serviciile solicitate sunt:

1.

2. Participarea în cadrul procedurii de achiziție a lucrărilor în calitate de expert extern cooptat, la solicitarea Beneficiarului

3. Formularea răspunsurilor la clarificările solicitate de participanții la procedura de achiziție a lucrărilor de execuție în termen de 24 h de la transmiterea acestora de către beneficiar

4.”

Se arată că Autoritatea contractantă a solicitat asumarea calității de expert extern cooptat, dacă aceasta solicită, conform punctului 2.

Întregul răspuns al Autorității contractante, cât și punctul de vedere al acesteia, se referă doar la aspectul definit la punctul 3.

Drept urmare, Autoritatea contractantă nu dorește să renunțe la această cerință de la punctul 2 și nici nu răspunde la întrebarea clar formulată, precum și în punctul de vedere procedează de așa natură încât să distorsioneze atenția de la obiectul acestui punct, făcând vorbire despre cu totul altă chestiune ce nu a făcut obiectul demersului contestatorului.

Așadar, această cerință este una nelegală. Mai precis, este cerut un serviciu care nu face obiectul achiziției și anume serviciul de expert tehnic cooptat la procedura de atribuire a contractului de lucrări, ce va urma o nouă procedură. Or, codul CPV 79418000-7 nu face obiectul prezentei proceduri de atribuire. În devizul general, pe linia bugetară 3.6 sunt cuprinse sume pentru expert tehnic cooptat, dar acestea nu se regăsesc la prezenta procedură. De altfel, prin răspunsul la întrebarea nr. 65 se precizează că liniile bugetare sunt din capitolele de deviz 3.5 și 3.8, fără precizare și la 3.6., deși serviciul este solicitat a fi pus la dispoziție.

Caietul de sarcini este anexă la modelul de contract, iar o astfel de asumare a unei prestații viitoare fără a se preciza existența sau cuantumul acestor servicii viitoare nu este una care să poată fi în concordanță cu definiția unui contract de achiziție publică, ci cu o donație, deoarece un contract de achiziție publică este un contract cu titlu oneros, conform definiției sale legale.

Autoritatea contractantă răspunde doar la capătul de cerere privind asistența la furnizarea răspunsurilor la solicitările de clarificări de la constructori, însă la ceea ce înseamnă evaluarea ofertelor nu se răspunde, dar se menține exigența nelegală. Pentru a contracta acest serviciu, trebuia să fi stabilit ca obiect al contractului și să bugeteze în cadrul prezentei proceduri.

Un contract de achiziție este un contract cu titlu oneros conform definiției sale legale de la art. 3 din Legea nr 98/2016. O astfel de situație ar pune toți ofertanții în situația să oferteze și acest serviciu cu 0 lei, ceea ce ar conduce la imposibilitatea atribuirii contractului, deoarece acesta s-ar poziționa în afara cadrului normativ, nemaiavând încadrabilitate în definiția sa de contract de achiziție publică.

În acest sens este jurisprudența CNSC.

Contestatorul solicită a se constata că:

a. Autoritatea contractantă, prin răspunsul consolidat, nu a răspuns la întrebarea adresată pentru punctul 2, plasându-se în afara reglementărilor art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

b. Autoritatea contractantă, prin punctul de vedere exprimat în prezentul dosar, nu a răspuns nimic la acest punct, ci a denaturat dezbaterile la punctul 3 și nu la cel în cauză cu nr. 2.

c. Autoritatea contractantă, prin cele două de mai sus, a dat dovadă de rea credință în ceea ce privește obligația remedierii documentației dată de art. 1 din HG nr. 395/2016, menținând-o în această formă fără o

minimă justificare, aspect care este o sfidare a cadrului normativ incident materiei.

d. În lipsa remedierii și a acestui capăt de cerere, se constată faptul că o autoritate locală ce capătă statutul de Autoritate contractantă, odată cu acesta, devine mai presus de lege și devine, indirect, creator de legislație proprie.

e. Actul administrativ subsecvent, răspunsul consolidat, are rol de act administrativ de completare sau modificare a actului anterior, tocmai pentru a desăvârși acestuia din urmă caracterul de act administrativ necesar, oportun și legal. Or, refuzul de a clarifica un act este în contradicție cu Legea nr. 98/2016.

Pe cale de consecință, contestatorul solicită fie anularea acestui punct din caietul de sarcini, fie obligarea Autorității contractante la reluarea procedurii cu bugetarea activității samd.

9. Referitor la cerința de prezentarea clară a timpilor scontati pentru verificarea tehnică a proiectării și pentru obținerea avizelor, întrebarea nr. 22 a fost clară. Nu doar merita citită, ci și merita înțeleasă și, de asemenea, merita clarificată într-un mod corespunzător.

S-au cerut termenele scontate de către Autoritatea contractantă pentru unele etape, deoarece:

- Conform precizărilor Autorității contractante din Caietul de sarcini, pagina 18: *„Durata prestării serviciilor este de maximum 60 de zile și este stabilită de autoritatea contractantă ca incluzând toate etapele necesare finalizării, respectiv Fiecare etapă de elaborare a documentațiilor tehnico-economice ce face obiectul Contractului, include și perioada necesară pentru avizarea de către Autoritatea contractantă a documentațiilor tehnico-economice aferente etapei respective”.*

- Aceasta încheie un contract cu prestatorul serviciilor de verificare tehnică a proiectării, iar prin urmare aceasta stabilește termenul de verificare. Or, ofertantul trebuie să-l prevadă, dar Autoritatea refuză să-l comunice, însă, în mod ilar, cere a se prevedea un grafic realist și că ar fi toate elementele necesare. Or, nu le vede nimeni, iar acum nici Autoritatea nu le mai clarifică.

- Termenele scontate pentru obținerea avizelor documentațiilor de la Autoritatea contractantă deoarece aceasta trebuie să prevadă un orizont de timp necesar avizării proprii, a termenelor de remediere samd. Dacă termenul scontat de autoritate e de 15 de zile, la care se adaugă 5 zile pentru remediere și apoi încă 10 pentru constatarea remedierilor samd?! Cum poate ști un operator economic ce este un termen realist în accepțiunea Autorității contractante.

Răspunsul Autorității contractante nu a clarificat nimic, iar, mai mult de atât, contrar legii, aceasta nu a oferit claritate, ci a precizat că ofertanții trebuie să estimeze ei, în mod realist, care sunt termenele Autorității.

Contestatorul solicită Consiliului să constate că:

a. Autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării de clarificare în acord cu dispozițiile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deși putea, fiind singura care stabilea termenul necesar.

b. Autoritatea contractantă a menținut aceeași „logică” și în punctul de vedere al contestației.

c. Autoritatea contractantă a stăruit ca ofertanții să stabilească termene „realiste”, contrar dispozițiilor normative instituite în materie.

d. Chiar Autoritatea contractantă, în punctul de vedere față de contestație, precizează faptul că aceste termene „realiste” ale ofertanților trebuie cuprinse în Graficul Gantt și, pe cale de consecință, vor fi izvor al soluțiilor comisiei de evaluare în departajarea ofertelor prin aplicarea factorilor de evaluare.

e. Prezenta procedură nu este un concurs de soluții, ci o procedură simplificată în care claritatea este elementul central de la care ar trebui să se pornească și nu ambiguitatea sau așteptarea unor soluții după tipare diferite ale fiecăruia și în raport cu motivații să se jurizeze o soluție sau alta.

f. Autoritatea contractantă s-a îndepărtat fără just temei de caracterul explicit ale art. 3, art. 154 și art. 160 ale Legii nr. 98/2016, denaturând astfel climatul concurenței libere.

Contestatorul consideră că Autoritatea contractantă a depășit cadrul legal, iar soluția este fie de a da jaloanele de termen necesare, fie de a renunța la factorul de evaluare aplicabil Graficului Gantt, deoarece acesta devine subiectiv.

10. Referitor la cerința de implicare a membrilor Autorității contractante, întrebarea nr. 15 a fost formulată de un alt operator economic interesat. Totodată, contestatorul a precizat și faptul că abordarea acelui operator economic este excesivă, dar a făcut trimitere la ea, deoarece denotă o percepție clară a operatorilor economici interesați despre tendința presărării subiectivismului în procedură.

Se arată că Autoritatea contractantă a creat un climat de neîncredere asupra capacității sale că poate servi scopului dat de legiuitor de a crea condițiile manifestării liberei concurențe. Autoritatea contractantă a preferat să se axeze în punctul sau de vedere pe ceea ce a fost expus în legătură cu întrebarea nr. 15 a altui operator economic, considerând că merită a se victimiza.

Mai relevante erau chestiunile de la întrebarea 5 ce au condus la publicarea eratei, fapt ce demonstrează inexistența unui filtru administrativ intern din cadrul aparatului de specialitate al Autorității contractante pe parcursul pregătirii documentației de atribuire. Nimeni din partea Autorității contractante nu a observat faptul că cerința experienței similare e pentru lucrări civile și nu pentru infrastructură rutieră.

Totodată, faptul că actul administrativ de aprobare a investiției este inserat greșit, denotă încă o dată faptul că la realizarea documentației nu a fost un filtru administrativ.

Întrebarea nr. 23 a fost una care denotă faptul că s-a citit și înțeles documentația de atribuire, motiv pentru care contestatorul a formulat mai multe clarificări.

Din punctul de vedere al Autorității contractante rezultă următoarele:

a. Autoritatea contractantă recunoaște faptul că răspunsul consolidat a fost asumat de consultantul în achiziții și de către conducătorul autorității (primar), fără însă a răspunde chestiunii de fond invocată cu privire la implicarea aparatului de specialitate al primarului, respectiv compartimentul de achiziții și alte persoane care să fi fost desemnate cu atribuții din cadrul comunei Baia. Or, conform legislației ce reglementează materia achizițiilor, merită citit de către Autoritatea contractantă faptul că rol decizional îl are aceasta și că are obligația de diligență pentru corecta derulare a procedurii, pornind de la elaborarea documentației și până la atribuirea contractului. Sigur, Autoritatea poate, în diligențele sale, să beneficieze de suportul extern al consultantului în achiziții, însă acesta din urmă nu are rol decizional. Faptul că a contractat servicii externe, nu exclude ci doar completează diligențele interne ale Autorității. Or, tocmai diligențele interne lipsesc. Autoritatea contractantă nu se definește ca o persoană singulară, chiar și fiind aceasta conducătorul Autorității contractante. De aceea, în lipsa diligențelor interne, nu vedem cum se servește principiul asumării de la art. 2 din Legea nr. 98/2016 de către autoritatea contractantă a documentației de atribuire ce are o multitudine de erori corectabil dar și abateri de la cadrul normativ existent.

b. Autoritatea contractantă a invocat de cel puțin 15 ori în răspunsul consolidat faptul că se prevalează de „principiul asumării” sau că aceasta își cunoaște nevoia. Or, de fiecare dată, răspunsul a sfidat principiul proporționalității de la art. 2 din Legea 98/2016 și a eludat prevederile exprese ale art. 3 alin. (1) lit. z), ale art. 154 și ale art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Or, cum poți să invoci un principiu al asumării, atâta timp cât nu există certitudinea că a meritat citită documentația și de către membrii aparatului de specialitate al primarului, respectiv membrii componenți ai autorității contractante inserați și în documentația de atribuire la secțiunea persoanelor cu care se determină raporturile de conflicte de interese.

c. Autoritatea contractantă a oferit un răspuns, inclusiv în punctul de vedere, ce a ocolit fondul chestiunii, respectiv al recunoașterii și probării co-implicării personalului de specialitate al Autorității contractante.

d. Autoritatea contractantă arată clar că nu are stabilită o comisie proprie internă care să se fi ocupat de procedură sau nu a transparentizat acest fapt.

Date fiind elementele contestației, abaterile demonstrate de la cadrul normativ și imposibilitatea probării implicării Autorității contractante în demonstrarea satisfacerii „principiului asumării” (atât de des invocat de către aceasta), sunt grave abateri de la normele procedurale și este necesară anularea procedurii de atribuire, dacă nu pot fi indicate metode de remediere.

11. Referitor la cerința privind nevoia concretă de definire a elementelor de diferențiere în evaluare pentru toți factorii de evaluare, ca jaloane de lucru, contestatorul învederează că asupra factorilor de evaluare au fost mai multe observații efectuate atât de societate, cât și de către alți operatori economici.

Contestatorul susține următoarele:

a. Autoritatea contractantă nu a făcut aceste precizări clare, păstrând doar un caracter generalist;

b. Caracterul generalist al factorului de evaluare, conform Anexei atașate la procedură și la contestație, creează premise subiective în evaluare (Ex: pentru 5 puncte - noțiuni/informații de dată recentă în domeniu). Pe de altă parte, în răspunsul Autorității contractante, menținut în punctul de vedere, nu face trimitere la sursele bibliografice, ci doar la intenția Autorității contractante de a modifica legislația. Or etapa legislativă este în consultare și e posibilă rămânerea încă în curs de aprobare sau nu. Pe aceste probabilități, cum se va aplica alocarea punctajului maximal cu raportare „dată recentă”.

c. Refuzul clarificării concrete a acestui capăt de cerere este unul care sfidează prevederile legale în materie la care s-a făcut trimitere și la celelalte puncte.

d. Pe de altă parte, prin definirea „metodelor uzuale” se face trimitere la metodele proprii ofertanților și nu la unele inovative. Or, unele metode ale unui ofertant sunt inovații pentru comisie, dar ele au mai fost uzitate de ofertant cu succes în alte proiecte.

e. Lipsesc jaloane de timpi scontate pentru derularea unor activități (Ex: Termenul cât documentația se supune verificării tehnice cu care autoritatea încheie un contract a cărui durată refuză să o comunice, dar o solicită a fi previzionată. Similar este și cu avizele), aspect ce se răsfrânge asupra:

- Posibilității cunoașterii pe deplin a așteptărilor autorității și, implicit,
- Posibilității de a întocmi o ofertă în raport cu așteptările
- Dificultate și subiectivism în departajarea ofertelor

f. Lipsesc parametri clari definiți pentru motivele de departajare în evaluare, respectiv factorii sunt puri subiectivi, sau, altfel spus, sunt strict la aprecierea membrilor comisiei de evaluare.

Pe cale de consecință, contestatorul solicită clarificarea amănunțită a termenilor uzitați în legătură cu factorii de evaluare din Anexa 2.

12. Referitor la cerința de acceptare a serviciilor de proiectare ca experiență similară pentru infrastructura rutieră, după cum este definită de HG nr. 907/2016, prin răspunsul Autorității contractante s-au adus precizări suplimentare asupra exigențelor sale inițiale din documentația de atribuire, în sensul respingerii acestei solicitări, cu nuanțarea în clar a tipului de experiență solicitată doar pentru proiectare.

Se arată că:

a. Autoritatea contractantă a completat și modificat documentația de atribuire. Prin urmare, aceasta înțelege să ducă la îndeplinire doar obligații care îi convin. Or, în concordanță cu alte puncte de cerere, Autoritatea consideră inadecvată modificarea documentației, chiar dacă aceasta excede nevoii cerințelor sau, în fapt, mai grav, cadrului normativ.

b. Inițial era admisă experiența similară în proiectare. Conform HG 907/2016, serviciul de elaborare studiu de fezabilitate este un serviciu de proiectare. Nefiind clarificată poziția autorității, acest serviciu de proiectare era admisibil fiind în acord și cu prevederile ANAP.

c. Inițial, experiența în proiectare era pentru lucrări civile, deși obiectul contractului procedurii este infrastructură rutieră, aspect probabil asumat de membrii Autorității contractante.

d. Modificarea tipului de experiență similară pentru operatori a adus și clarificare pe fazele de proiectare.

e. Raportat la precizările legate de dorința de permisivitate a Autorității de la punctul 1 cu arhitectul ca personal cheie admisibil pentru șef proiect, acum apare o contradicție în sensul în care prin răspunsul consolidat se aduce o restrângere.

Prin urmare, contestatorul solicită păstrarea caracterului inițial de admisibilitate a probării experienței cu proiectare și la faza SF, în sensul nepermitterii restrângerii condițiilor de calificare față de ceea ce inițial a permis documentația de atribuire.

13. Referitor la cerința privind clarificarea mecanismului de obținere a avizelor în formă etapizată, Autoritatea contractantă consideră că societatea contestatoare încearcă să obțină avantaje în detrimentul său și să modifice caietul de sarcini.

Contestatorul subliniază că:

a. Autoritatea contractantă a primit foarte multe solicitări privind mecanismul avizării, de la mai mulți ofertanți interesați deoarece există prevederi contradictorii, după cum și răspunsurile Autorității au fost regăsite în documentul „răspuns consolidat”.

b. Autoritatea contractantă dă dovadă de lipsă de claritate în răspunsurile sale, perpetuând caracterul ambiguu.

c. Afirmația Autorității contractante formulată în punctul de vedere că societatea încearcă să obțină avantaje nu e susținută în fapt și în drept cu nimic.

d. Afirmația Autorității contractante formulată în punctul de vedere, potrivit căreia contestatorul dorește modificarea caietului de sarcini este ciudată, deoarece acest înscris a generat confuzie și necesită clarificare. Or, chiar Autoritatea a formulat răspunsul consolidat ce creează și perpetuează ambiguitate. Mai precis, Autoritatea a făcut mereu confuzie în înscrisurile sale între termenul „elaborare documentații” și termenul „obținere avize”. Spre exemplificare: a se vedea întrebarea 29 și răspunsul, în contradictoriu cu altele expuse, inclusiv în punctul de vedere.

e. Autoritatea contractantă pornește de la premisa neîndeplinirii corespunzătoare a serviciilor de elaborare PTH și DE. Or acestea sunt verificate de verificatorul autorizat, sens ce atestă prestația cantitativă și calitativă conformă a PTH și DDE. Condiționarea plății acestor servicii recepționate cantitativ și calitativ de obținerea autorizației de construire în urma unui alt serviciu contractat este una abuzivă, influențând caracterul sinalagmatic al contractului de achiziție, cu influență negativă pe cash-flow-ul operatorului economic. Nu este adusă o justificare a acestei clauze, deși s-a solicitat o clarificare ce trebuia să fie una motivată.

14. Referitor la cerința privitoare la avizul SGA, contestatorul învederează că:

a. Ambiguitatea documentației de atribuire și a răspunsurilor la clarificare privind avizul SGA.

b. Refuzul Autorității contractante de a remedia documentația de atribuire pe acest aspect, în concordanță cu prevederile art. 9 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 1 din HG nr. 395/2016.

c. Răspunsul Autorității contractante din punctul de vedere regăsit la dosar este în sine o clarificare ce trebuia să survină la nivelul răspunsului consolidat.

d. Totuși, răspunsul nu este pe deplin complet. Dacă avizul SGA nu se obține la etapa SF/DALI, cine îl va reînnoi?

La răspunsul nr. 62 se precizează că ofertantul poate veni cu subcontractanți de specialitate pentru obținerea acestui aviz. Totuși, la întrebarea 51 s-a oferit un răspuns prin care se confirmă că deja s-a solicitat emiterea noului aviz SGA, întrucât cel vechi era existent, dar expirase valabilitatea. La întrebarea 54 se dorește a se ști ce avize trebuie scoase din nou, iar răspunsul este că obținerea avizelor este în sarcina proiectantului. Dacă avizul este deja la Autoritate sau a căzut în sarcina ei să-l reînnoiască, de ce mai solicită încă unul, iar acest fapt incumbă o replanificare a managementului contractului, fapt ce atrage timp ce pot fi apreciați ca inadecvați la factorii de evaluare. Așadar, reînnoirea avizului existent, după răspunsul Autorității contractante este unul ambiguu, respectiv atârnă de speranța reobținerii. Ceea ce merita citit era în legătură cu faptul că speranța se poate neconcretiza. În această situație, cui revine obligația reînnoirii avizului, respectiv noului proiectant sau celui ce elaborat prima documentație de avizare care e cu „speranță” de succes?

Prin urmare, contestatorul solicită clarificarea detaliată cu privire și la acest aspect, mai ales că Autoritatea contractantă solicită o propunere tehnică „realistă”, dar nu oferă detalii esențiale ale obligațiilor viitoare de a fi impuse ofertantului. Așadar, ne aflăm în situația unui obiect nedefinit clar/complet al achiziției.

15. Referitor la cerința concretă de precizare a elementelor de diferențiere în evaluare pentru toți factorii de evaluare, ca jaloane de lucru, întrebarea 67 cerea clarificarea metodologiilor, metodelor sau instrumentelor testate recunoscute în evaluarea factorului de evaluare „Demonstrarea unei abordări și metodologii corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul contractului pentru servicii de proiectare - pondere 5%”.

Mai precis, se cerea clarificarea standardelor recunoscute după care se ghidează Comisia și pe care sa le știe și ofertanții în fundamentarea ofertei.

Or, raportat la acestea se arată posibilitatea subiectivismului în evaluare, însă Autoritatea contractantă oferă un răspuns referitor la soluții uzuale și nu inovative.

Ca soluție de remediere, contestatorul a solicitat precizarea concretă a elementelor de diferențiere în evaluare pentru toți factorii de evaluare, ca jaloane de lucru.

Pe de altă parte, contestatorul învederează că:

A. Autoritatea contractantă nu a făcut aceste precizări clare, păstrând doar un caracter generalist.

B. Caracterul generalist al factorului de evaluare, conform Anexei atașată la procedură, creează premise subiective în evaluare (Ex: pentru 5 puncte - noțiuni/informații de dată recentă în domeniu). Pe de altă parte, în răspunsul Autorității contractante, menținut în punctul de vedere, nu face trimitere la sursele bibliografice, ci doar la intenția autorității centrale de a modifica legislația. Or, etapa legislativă este în consultare și este posibilă rămânerea încă în curs de aprobare sau nu. Pe aceste probabilități, nu reiese cum se va aplica alocarea punctajului maximal cu raportare „dată recentă”.

C. Refuzul clarificării concrete a acestui capăt de cerere este unul care sfidează prevederile legale în materie la care s-a făcut trimitere și la celelalte puncte de mai sus.

D. Pe de altă parte, prin definirea „metodelor uzuale” se face trimitere la metodele proprii ale ofertanților și nu la unele inovative. Or, dacă unele metode ale unui ofertant sunt inovații pentru comisie, este probabil ca ele să mai fi fost uzitate de ofertant cu succes în alte proiecte.

E. Lipsesc jaloanele de timpi estimați pentru verificare, avizare în acord cu punctul 9.

Pe cale de consecință, contestatorul solicită modificarea anexei cu definirea cât mai clară și explicită a termenilor și expresiilor folosite pentru evaluarea ofertelor.

2) Referitor la Anularea procedurii de atribuire, în raport cu cele motivate la punctele de mai sus, contestatorul precizează că:

a. atitudinea Autorității contractante de a refuza remedierea și/sau clarificarea unor elemente necesare ofertării și derulării corespunzătoare a procesului de evaluare, cu încălcarea dispozițiilor art. 2, ale art. 3 alin. (1) lit. z), ale art. 154 și ale art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 1 alin. (3), ale art. 32 alin. (2) și a celorlalte articole incidente din H.G. nr 395/2016;

b. nelegalitatea cerințelor din documentație menținute prin actul subsecvent al răspunsului consolidat (etapă similară plângerii prealabile), cu încălcarea flagrantă a dispozițiilor legale incidente de mai sus coroborat cu prevederile legislației specifice domeniului administrației publice locale, respectiv nedemonstrarea susținerii actului administrativ pe pilonii (necesitate, oportunitate și legalitate) dați de prevederile OUG nr. 57/2019 privind Codul administrativ, coroborat cu prevederile Legii nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, inclusiv cu definirea „excesului de putere”;

c. plasarea, cu de la sine putere, a Autorității contractante în organism cu putere legislativă prin aducerea de adagiu la lege în reglementarea de noi sancțiuni și cu decădere din drepturi;

d. imposibilitatea remedierii gravelor abateri de la legalitate, întărită de refuzul Autorității contractante, după cum se poate constata, determină necesitatea pronunțării unei decizii privind anularea procedurii de atribuire în acord cu dispozițiile art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care elementele de la capătul anterior de cerere

nu pot fi satisfăcute, raportat și la prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Se arată că demersul de a contesta survine și ca o consecință clară a faptului că documentul Caiet de sarcini nu acoperă explicațiile anexei factori de evaluare, rămânând ca această anexă să fie umbrită de subiectivism și lipsa de elemente de claritate. De aceea, solicitările de clarificare au venit în sprijinul Autorității contractante de a își corecta, clarifica și completa documentația de așa natură încât aceasta să contribuie la remedierea lipsurilor și, pe cale de consecință, a abaterilor de la legalitatea demersurilor sale bazate pe o documentație întocmită cu grave abateri de la textul imperativ al cadrului normativ.

Se invocă principiul asumării foarte des, ca și când acesta ar fi un drept acordat autorităților publice contractante prin care pot strecura condiții deasupra legii. Or, tocmai că asumarea trebuie să fie justificată, să aibă o bază legală și o raportare la obiectul contractului ce urmează a fi atribuit. De asemenea, principiul asumării trebuie privit în acord cu voința legiuitorului și să nu încalce principiul proporționalității, acestea fiind elemente de căpătâi ale Legii nr. 98/2016, fiind regăsite la art. 2 alin. (2) din actul normativ enunțat anterior.

Contestatorul consideră că este imperios necesar a se clarifica documentația de atribuire prin însumarea tuturor corecțiilor în raport cu întrebările și răspunsurile oferite și motivele de fapt și de drept care susțineau clarificarea documentației de atribuire.

Așadar, refuzul Autorității contractante de a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și explicită a condus și la poziționarea Autorității în afara reglementărilor exprese ale art. 32 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Sunt suficiente elemente care atestă faptul că documentația de atribuire are un caracter imprecis, pentru a putea fundamenta o ofertă, mai ales prin raportare la criteriile subiective ale factorilor de evaluare.

Conform art. 3 alin. (1) lit. z) din Legea 98/2016, Autoritatea contractantă avea obligația de a crea o documentație de atribuire care să respecte exigențele legale. Definiția termenului ce impune claritate și caracter complet este menținută și la art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul subliniază că a parcurs analiza documentației și a formulat solicitări de clarificări și informații suplimentare, considerând că acestea pot conduce la remedierea/clarificarea documentației de atribuire, acordând în acest sens prezumția de bună credință în activitatea autorităților publice. Astfel, a uzitat de prevederile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Sunt certitudini și nu doar indicii temeinice asupra faptului că documentația nu a fost clarificată/remediată pentru a se putea fundamenta o ofertă, nefiind precizate elemente clare cerute și menținându-se sau, indirect, introducându-se noi elemente nejustificate în fapt și/sau în drept de restrângere a concurenței. Așadar, contestatorul nu vede cum Autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligațiile sale legale primare raportat la claritatea documentației, dar mai mult de atât, nu înțelege refuzul acesteia de a oferi o remediere a documentației, ci mai

mult, a căutat a bifa îndeplinirea unor exigențe de formă procedurală impusă de legislație, prin ocolirea cu brio a fondului. Ca atare, nu vede cum Autoritatea contractantă a respectat prevederile art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Se arată că răspunsurile Autorității contractante sunt doar cu rol formal, în sensul încercării forțate de a nu corecta sau modifica ori completa nimic. Se invocă principiul asumării foarte des, ca și când acesta ar fi un drept acordat autorităților publice contractante prin care pot strecura condiții deasupra legii. Or, tocmai că asumarea trebuie să fie justificată, să aibă o bază legală și o raportare la obiectul contractului ce urmează a fi atribuit. De asemenea, principiul asumării trebuie privit în acord cu voința legiuitorului și să nu încalce principiul proporționalității, acestea fiind elemente de căpătâi ale Legii nr 98/2016, fiind regăsite la art. 2 alin. (2) din actul normativ enunțat anterior.

Urmare celor antemenționate, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În drept, contestatorul invocă prevederile art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 50764/17.10.2022, contestatorul a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208490245/1 din 14.10.2022, emisă de CEC Bank SA – Sucursala ..., în valoare de 7.840 RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect Proiectare (PAC, POE, PTE și DOC pentru obținere avize), asistență tehnică din partea proiectantului pentru proiectul „Modernizare drumuri în ... și reprofilare pârau ..., în ..., județul ...”, cod CPV 71322000-1. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. .../26.09.2022, criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Nemulțumit de prevederile răspunsului consolidat la clarificări, cu privire la documentația de atribuire, contestatorul ... a învestit Consiliul cu contestația în analiză, ce face obiectul dosarului nr. 2480/2022.

Pe fondul contestației formulate de ..., Consiliul retine următoarele:

Contestatorul a criticat documentul intitulat „Răspuns consolidat la clarificări” emis de autoritatea contractanta ca urmare a numeroaselor întrebări formulate de potentiali participanți la procedura, aratând ca prin răspunsurile formulate nu au fost remediate sau clarificate numeroasele nelegalități, omisiuni sau neclarități cuprinse în documentația de atribuire.

Dintre criticile formulate, Consiliul le va analiza prioritar pe cele care au ca obiect criteriul de atribuire și factorii de evaluare stabiliți de autoritatea contractanta, acest aspect fiind fundamental în luarea unei decizii privind posibilitatea continuării procedurii sau dimpotriva privind necesitatea anularii acesteia.

În capitolul II.2.5 din anunțul de participare, autoritatea contractanta a stabilit criteriul de atribuire „*cel mai bun raport calitate-preț*” și ponderea factorilor de evaluare, factori al caror mod de evaluare a încercat să îl clarifice în documentul anexat anunțului de participare intitulat „*1. Anexa factori de evaluare.pdf.p7s*”, astfel:

1. Prețul ofertei - pondere 40%;
2. Demonstrarea unei abordări și metodologii corespunzătoare pentru realizarea activităților și obținerea rezultatelor în cadrul contractului pentru servicii de proiectare - pondere 5%;
3. Gradul de adecvare al corelației dintre datele de intrare și rezultatele finale și intermediare pentru servicii de proiectare - pondere 5%;
4. Gradul de adecvare al corelației dintre datele de intrare (resurse utilizate) și rezultatele finale și intermediare pentru servicii de proiectare - pondere 5%;
5. Gradul de adecvare al graficului general de realizare a investiției publice (durata, succesiunea activităților și inter-relaționarea acestora, inclusiv drumul critic, identificarea punctelor cheie de control (jaloanelor)), resursele alocate pentru realizarea activităților în cadrul Contractului prin raportare la metodologia prezentată pentru servicii de proiectare - pondere 5%;
6. Calificarea și experiența profesională a personalului desemnat pentru executarea contractului (experți cheie propuși) pentru realizarea activităților în cadrul contractului - pondere 20%;
7. Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare pentru obținerea asigurării că serviciile sunt realizate la parametrii calitativi solicitați - pondere 20%.

Dintre prevederile legislației achizițiilor publice referitoare la stabilirea criteriului de atribuire și al factorilor de evaluare, relevante sunt următoarele:

Legea nr. 98/2016 - Art. 187. - (1) *Fără a aduce atingere dispozițiilor legale sau administrative privind prețul anumitor produse ori remunerarea anumitor servicii, autoritatea contractantă atribuie contractul de achiziție publică/acordul-cadru ofertantului care a depus oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.*

(2) *În sensul dispozițiilor alin. (1), autoritatea contractantă stabilește oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare prevăzuți în documentele achiziției.*

(3) *Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic în conformitate cu dispozițiile alin. (2), autoritatea contractantă are dreptul de a aplica unul dintre următoarele criterii de atribuire:*

- a) *prețul cel mai scăzut;*
- b) *costul cel mai scăzut;*
- c) **cel mai bun raport calitate-preț;**
- d) *cel mai bun raport calitate-cost.*

(4) În sensul alin. (3) lit. c) și d), cel mai bun raport calitate- preț/calitate-cost se determină pe baza unor factori de

evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru.

(5) Factorii de evaluare prevăzuți la alin. (4) pot viza, printre altele:

a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;

b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului;

c) serviciile postvânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare.

(6) În sensul alin. (3) lit. c), criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate-preț include de regulă un element de preț sau de cost; în situația în care autoritatea contractantă inițiază o procedură de atribuire cu buget fix, în care elementul de preț sau de cost este un preț sau cost fix, factorii de evaluare se referă numai la aspecte calitative ale produselor, serviciilor sau lucrărilor care fac obiectul achiziției.....

Art. 188. - (1) Factorii de evaluare prevăzuți la art. 187 alin. (4) au legătură directă cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru atunci când se referă în orice mod la produsele, serviciile sau lucrările care urmează a fi furnizate/prestate/executate în temeiul contractului de achiziție publică/acordului-cadru și în orice stadiu al ciclului lor de viață, chiar dacă acești factori nu fac parte din substanța materială a produselor, serviciilor sau lucrărilor respective.

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1), autoritatea contractantă poate avea în vedere factori de evaluare în legătură cu:

a) procesul specific de producție, furnizare sau comercializare a lucrărilor, produselor sau serviciilor;

b) un proces specific pentru un alt stadiu al ciclului de viață a lucrărilor, produselor sau serviciilor.

Art. 189. - (1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori de evaluare care să conducă la o libertate de apreciere nelimitată.

(2) În sensul alin. (1), factorii de evaluare utilizați de autoritatea contractantă trebuie să asigure o concurență reală între operatorii economici și să fie însoțiți de prevederi care să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de către ofertanți, în scopul aplicării factorilor de evaluare.

HG nr. 395/2016 art. 32.....

(8) Atunci când stabilește factorii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu are dreptul de a utiliza factori care:

a) nu au o legătură directă cu natura și obiectul contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) nu reflectă un avantaj pe care autoritatea contractantă îl poate obține prin utilizarea factorului de evaluare respectiv.

(9) Ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte în mod corect:

a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; sau

b) quantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini sau documentul descriptiv.

Analizând factorii de evaluare 2, 3, 4, 5 și 7 stabiliți de autoritatea contractantă precum și descrierea modului de punctare a acestora cuprinsă în „1. Anexa factori de evaluare.pdf.p7s”, Consiliul apreciază că, sub acest aspect, documentația încalca flagrant prevederile art. 189 din Legea nr. 98/2016 precum și pe cele ale art. 32 alin (9) din HG nr. 395/2016.

În primul rând, Consiliul reține faptul că factorii de evaluare tehnici menționați sunt lipsiți de elemente măsurabile concret și permit un nivel ridicat de subiectivism, acordarea punctajelor depinzând în mult prea mare măsură de arbitrariul aprecierii membrilor comisiei de evaluare și nu de elemente concrete măsurabile, a căror verificare să certifice justetea analizei.

Totodată, modul în care au fost descrise situațiile corespunzătoare unui punctaj sau altul sunt de natură să genereze înechități majore și imposibilitatea acordării unor punctaje adecvate ofertelor depuse.

De exemplu, pentru factorul 5. *Gradul de adecvare al graficului general de realizare a investiției publice (durata, succesiunea activităților și inter-relaționarea acestora, inclusiv drumul critic, identificarea punctelor cheie de control (jaloanelor)), resursele alocate pentru realizarea activităților în cadrul Contractului prin raportare la metodologia prezentată pentru servicii de proiectare - pondere 5%;* urmează să se acorde punctaje după următorul algoritm:

„Se acorda 1 punct dacă:

i. toate activitățile principale sunt incluse în graficul general de realizare a investiției publice, însă acestea nu sunt detaliate în subactivități, graficul general de realizare a investiției publice neputând fi utilizat așa cum este prezentat ca dată de intrare în cadrul ședințelor de monitorizare a progresului activităților;

ii. succesiunea activităților în graficul general de realizare a investiției publice este stabilită într-un mod foarte puțin adecvat prin raportare la metodologia prezentată pentru servicii de proiectare;

iii. durata activităților și perioadele de derulare a acestora sunt parțial corespunzătoare complexității activităților (modalitate de realizare, date de intrare, date de ieșire);

iv. punctele de reper (jaloanele) sunt identificate, dar nu sunt relevante prin raportare la serviciile de proiectare;

v. există neconcordanțe minore între graficul general de realizare a investiției publice, resursele utilizate, fluxul de numerar (propunerea financiară) și metodologia prezentată pentru servicii de proiectare.

vi. drumul critic nu corespunde metodologiei prezentate pentru servicii de proiectare.

Se acorda 3 puncte dacă:

i. toate activitățile principale sunt incluse în graficul general de realizare a investiției publice sunt detaliate în subactivități, graficul general de realizare a investiției publice poate fi utilizat așa cum este prezentat ca dată de intrare în cadrul ședințelor de monitorizare a progresului în cadrul contractului;

ii. succesiunea activităților în graficul general de realizare a investiției publice este stabilită cu deviații minore prin raportare la metodologia prezentată pentru servicii de proiectare;

iii. durata activităților și perioadele de derulare a acestora sunt corespunzătoare complexității activităților (modalitate de realizare, date de intrare, date de ieșire);

iv. punctele de reper (jaloanele) sunt identificate corespunzător prin raportare la metodologia prezentată pentru servicii de proiectare;

v. graficul general de realizare a investiției publice, resursele utilizate, fluxul de numerar (propunerea financiară) sunt corelate cu metodologia prezentată pentru servicii de proiectare;

vi. drumul critic este prezentat parțial în corelare cu metodologia prezentată pentru servicii de proiectare.

Se acorda 5 puncte dacă:

i. toate activitățile principale sunt incluse în graficul general de realizare a investiției publice sunt detaliate în subactivități, graficul general de realizare a investiției publice poate fi utilizat așa cum este prezentat ca dată de intrare în cadrul ședințelor de monitorizare a progresului în cadrul contractului;

ii. succesiunea activităților în graficul general de realizare a investiției publice este foarte bine stabilită prin raportare la metodologia prezentată pentru servicii de proiectare;

iii. durata activităților și perioadele de derulare a acestora sunt corespunzătoare complexității activităților (modalitate de realizare, date de intrare, date de ieșire);

iv. punctele de reper (jaloanele) sunt identificate corespunzător prin raportare la lucrările ce trebuie executate și metodologia prezentată pentru servicii de proiectare;

v. graficul general de realizare a investiției publice demonstrează optimizarea utilizării resurselor. Sunt prezentate explicații detaliate, iar graficul general de realizare a investiției publice, resursele utilizate, fluxul de numerar (propunerea financiară) sunt corelate cu metodologia prezentată pentru servicii de proiectare. Planificarea activităților permite flexibilitate pentru situații neprevăzute;

vi. drumul critic corespunde în totalitate metodologiei prezentate pentru servicii de proiectare."

Consiliul apreciaza ca evident faptul ca incadrarea unei anume oferte strict in descrierea unui punctaj este cu totul improbabila (ar fi o exceptie), o situatie generala si probabila fiind ca ofertele sa se incadreze dupa caz pentru unele dintre cele 6 pozitii la un punctaj iar pentru celelalte la punctaje diferite, ceea ce ar conduce, fara reguli suplimentare la imposibilitatea acordarii unor punctaje justificate si echitabile.

Pentru a argumenta, Consiliul propune o ipoteza de lucru: presupunem ca o oferta corespunde perfect descrierii pentru 10 puncte la 5 dintre cele 6 pozitii (i, ii, iv, v si vi) dar pentru durata activităților și perioadele de derulare a acestora se apreciaza ca sunt parțial corespunzătoare complexității activităților.

Care va fi conduita membrului comisiei care urmeaza a acorda punctajul? Va puncta oferta cu cinci puncte pe considerente majoritare sau o va puncta cu un singur punct, pentru o singura apreciere de descriere „parțial corespunzătoare”?

Ambele solutii sunt nerelevante, fundamental incorecte si ar conduce la o distorsionare evidenta a rezultatului procedurii.

Un alt exemplu care dovedeste ineficienta acordarii punctajelor dupa descrierile din *Anexa factori de evaluare.pdf.p7s* este lipsa diferentierii intre oferta care ar trebui sa primeasca calificativul bine, adica 10 puncte, si oferta care ar trebui sa primeasca calificativul foarte bine, adica 20 puncte la factorul de evaluare 7 *Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare pentru obținerea asigurării că serviciile sunt realizate la parametrii calitativi solicitați - pondere 20%*. Diferenta este practic inexistentă in descrierea modului de punctare si pe de alta parte este decisiva in punctaj.

Nici in ipoteza putin probabila a unor evaluatori perfect obiectivi aceasta diferentiere nu poate fi efectiv realizata.

In concluzie, Consiliul apreciaza ca modul in care s-a stabilit acordarea punctajelor la factorii de evaluare 2, 3, 4, 5 si 7 incalca flagrant prevederile art. 189 din Legea nr. 98/2016 precum si pe cele ale art. 32 alin (9) din HG nr. 395/2016, aceasta situatie neputand fi remediata in cadrul aceleiasi proceduri fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, Consiliul constata incidenta situatiei prevazute la art. 212 alin (1) lit c) si alin (2) din Legea nr. 98/2016 si va dispune anularea procedurii de atribuire.

Astfel, apare ca fiind fara relevanta analizarea celorlaltor critici formulate de contestator raportat la continutul documentatiei de atribuire.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit c) si alin (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... si va dispune anularea procedurii.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. c) și alin. (7) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și dispune anularea procedurii.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...