



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. , depusă de, cu sediul în 2666, ..., cod poștal 250101, Cod de Înregistrare al companiei nr. la Administrația de Industrie și Comerț Shandong, reprezentată legal prin dl. și convențional de avocat din cadrul Cabinetului de Avocat " ", cu sediul ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură la adresa: privind procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect "PROIECTARE ȘI EXECUȚIE «Drum Expres » Tronsonul ", cod CPV 45233100-0, organizată de SA, cu sediul în municipiul, bdul., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- anularea comunicărilor rezultatului procedurii transmise de autoritatea contractantă prin adresele nr. și nr. publicate în SEAP în data de
- anularea raportului procedurii de atribuire nr. , precum și a tuturor actelor subsecvente;
- obligarea autorității contractante la anularea deciziei de admitere a ofertei asocierii SRL - SC SRL - SC SRL, ofertă care în mod nelegal a fost declarată admisibilă.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. , depusă de, cu sediul în, str. reprezentată legal domnul – președinte, și convențional prin, cu sediul în, str. Dr, adresă unde solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, privind procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect "PROIECTARE ȘI EXECUȚIE «Drum » Tronsonul 4", cod CPV 45233100-0,

organizată de SA, cu sediul în municipiul, bdul., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. ;
- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr.
- anularea actelor care au stat la baza emiterii raportului procedurii, precum și a actelor subsecvente acestui raport;
- obligarea autorității contractante la respingerea ofertelor depuse de Asocieria SRL – SRL, și ca inacceptabile și neconforme;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de Asocieria SRL – SRL, ... și AS;
- în subsidiar, în situația în care nu pot fi dispuse măsuri de remediere astfel încât să se asigure legalitatea procedurii de atribuire, solicită anularea procedurii de atribuire.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /....., depusă de SpA, cu sediul în , CIF reprezentată legal domnul în calitate de Director Departament Licității și prin domnul în calitate de persoană împuternicită, și convențional prin SCA cu sediul în, unde solicită comunicarea oricărui act de procedură, privind procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect "PROIECTARE ȘI EXECUȚIE «Drum Expres » Tronsonul ", cod CPV 45233100-0, organizată de SA, cu sediul în municipiul, bdul. , ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- anularea parțială a raportului procedurii, a comunicării privind rezultatul procedurii și a procesului-verbal de evaluare nr. în ceea ce privește punctajul obținut la către societatea sa pentru Componenta Tehnică – 1. *Perioada de garanție a lucrărilor* (0 puncte) și, pe cale de consecință, și în ceea ce privește punctajul total obținut de către societatea sa (76,88 puncte);
- reevaluarea ofertei sale sub aspectul Componentei Tehnice – 1. *Perioada de garanție a lucrărilor* și, pe cale de consecință, sub aspectul punctajului total obținut de către societatea sa;
- refacerea raportului procedurii cu luarea în considerare, în aplicarea criteriului de atribuire și a stabilirii clasamentului ofertanților, a noului punctaj ce va fi acordat societății sale;
- obligarea autorității contractante la plata tuturor cheltuielilor ocazionate de prezenta contestație.

SRL, în calitate de lider al asocierii SRL – SRL – RL, cu sediul în, județul, având CUI și număr înregistrare la Registrul Comerțului, reprezentată legal prin administrator și convențional prin Cabinet de Avocat ", cu sediul în municipiul, sector 4, depune cererea de intervenție nr. /..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. / în cadrul soluționării contestației depusă de, prin care solicită: admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației depusă de

SRL, în calitate de lider al asocierii SRL – SRL – SRL, cu sediul în, județul, având CUI și număr înregistrare la

Registrul Comerțului, reprezentată legal prin administrator și convențional prin Cabinet de Avocat ", cu sediul în municipiul, ..., sector depune cererea de intervenție nr./..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./ , în cadrul soluționării contestației depusă de, prin care solicită: admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației depusă de

....., cu sediul în Orașul , Cod de Înregistrare al companiei nr. reprezentată legal prin și convențional de avocat din cadrul Cabinetului de Avocat ", cu sediul ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură la adresa:, , depune cererea de intervenție înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./ , în cadrul soluționării contestațiilor depuse de și de SpA, prin care solicită:

- admiterea cererii de intervenție atât în principiu, cât și pe fond;
- respingerea contestațiilor formulate de și de
- menținerea deciziilor/actelor autorității contractante cu privire la oferta societății sale ca fiind temeinice și legale.

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele trei contestații au fost conexe.

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 contestațiile de față, prin care, ... și ,,,,reclamă rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

În ceea ce privește contestația depusă de, contestatorul critică comunicările rezultatului procedurii transmise de autoritatea contractantă prin adresele nr. și nr. și raportul procedurii nr.

În fapt, contestatorul arată că la data de a primit din partea autorității contractante, prin intermediul SEAP, comunicările prin care oferta asocierii ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare a procedurii cu 100 puncte - adresa nr. ,,,, iar oferta societății sale a fost declarată admisibilă și clasata pe locul 2 cu 87,43 puncte - adresa nr. , precum și raportul procedurii înregistrat sub nr. 24/3123/30.06.2020.

La data de 01.07.2020, contestatorul arată că a solicitat accesul la dosarul achiziției, acces acordat de autoritatea contractantă prin adresa nr. 92/40349/03.07.2020 și a studiat documentele puse la dispoziție de către autoritatea contractantă în data de 03.07.2020.

Motivat de declararea ca și confidențială a ofertei tehnice și financiare de către ofertanți, contestatorul menționează că a avut acces doar la documentele de calificare și raportul de evaluare a documentelor de calificare, toate documentele aferente evaluării tehnice și financiare nefiindu-i puse la dispoziție.

Autoritatea contractantă a motivat îngrădirea accesului la dosarul achiziției în baza dispozițiilor art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, fără însă a prezenta dovada care conferă acestor documente caracterul de confidențialitate, potrivit art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016: *„Informațiile indicate de operatorii economici ca fiind confidențiale, inclusiv secrete tehnice sau comerciale și elementele confidențiale ale ofertelor, trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1)”*.

De asemenea, contestatorul precizează că nu a putut efectua copii ale documentelor ce i-au fost puse la dispoziție doar în format electronic.

Contestatorul menționează că ofertantul declarat câștigător indicase ca și confidențiale doar oferta tehnică integral și oferta financiară integral, nu și răspunsurile la solicitări de clarificări. Cu toate acestea, autoritatea contractanta i-a acordat accesul doar la documentele de calificare ale ofertantului câștigător și evaluarea acestora, lipsind orice clarificări sau evaluare tehnică sau financiară.

Astfel, contestatorul arată că contestația este motivată pe constatările din cuprinsul documentelor puse la dispoziție de autoritatea contractantă, precum și pe informațiile deținute de societatea sa și confirmate din surse publice. Contestatorul precizează că își rezervă dreptul de a aduce noi argumente în sprijinul concluziilor sale după studierea dosarului ce se va constitui pe rolul CNSC.

Contestatorul precizează că din examinarea documentelor de calificare și procesului verbal de evaluare a documentelor justificative prezentate de asocierea „„„SRL - SC „„„SRL - SC „„„ SRL, terții și subcontractanții săi în urma solicitării autorității contractante de demonstrare a celor declarate în DUAE, a constatat că:

1. Asocierea „„„SRL - SC „„„SRL - SC „„„ SRL nu a demonstrat că are capacitatea de a realiza contractul, ceea ce trebuia să ducă la respingerea ofertei.

Astfel:

A. ASOCIEREA „„„SRL - SC „„„SRL - SC „„„ SRL nu are capacitatea economică și financiară pentru derularea contractului.

Pentru demonstrarea cerinței referitoare la cifra de afaceri anuală generală, solicitată conform fișei de date a achiziției pct. III.1.2. ca fiind de minim 300.000.000 lei pentru fiecare din exercițiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018, contestatorul arată că asocierea câștigătoare a prezentat inclusiv susținere din partea unui terț, compania TOTAL.

Așa cum este de notorietate publică, contestatorul arată că în acest moment grupul de firme „„„SRL - SC „„„SRL - SC „„„ SRL are în derulare doar cu CNAIR SA un număr de 4 (patru) contracte de infrastructură majoră și anume:

1. Centura

Valoarea contractului: 668,33 mii. lei fără TVA

Începerea lucrărilor: ianuarie 2019

2. Drumul expres Craiova-Pitești - tronsonul 2 lotul 1

Valoarea contractului: 661,45 mii. lei fără TVA

Începerea lucrărilor: dec. 2018

3. Variantă ocolitoare Rădăuți

Valoarea contractului: 97,44 mii. lei fără TVA

Începerea lucrărilor: oct. 2018

4. Drumul expres Craiova-Pitești - tronsonul 2 lotul 2

Valoarea contractului: 792,18 mii. lei fără TVA

Începerea lucrărilor: dec. 2018

De asemenea, doar în luna iunie 2020, i-au fost atribuite de către CNAIR un număr de 3 (trei) contracte:

1. Autostrada Transilvania lotul Zimbor-Poarta Sălajului

Valoarea contractului: 680,4 milioane lei fără TVA

Contractul a fost semnat pe 20 iunie

2. Drumul expres Craiova-Pitești - Tronsonul 3

Valoarea ofertei: 670,71 mii. lei fără TVA

Oferta câștigătoare desemnată pe 26 iunie.

3. Drumul expres Craiova-Pitești - Tronsonul 4

Valoarea ofertei: 617,08 mii. Lei fără TVA

Oferta câștigătoare desemnata pe 30 iunie

Contestatorul arată că potrivit informațiilor publicate din presă:

<https://www.q4media.ro/cine-este-dorinel-umbrarescu-cel-mai-puternic-constructor-roman-al-momentului-profilul-antreprenorului-care-a-castigat-intr-o-luna-contracte-de-2-miliarde-de-lei-de-la-compania-de-drumuri.htm>O<https://www.q4media.ro/cine-este-dorinel-umbrarescu-cel-mai-puternic-constructor-roman-al-momentului-profilul-antreprenorului-care-a-castigat-intr-o-luna-contracte-de-2-miliarde-de-lei-de-la-compania-de-drumuri.htm>O, și ,,,au aceeași structură a acționariatului, formată din (89% din acțiuni), (5%), (5%) și (1%). Potrivit datelor de la Registrul Comerțului, ... e deținută de (50%) și (50%).

În acest context, contestatorul menționează că autoritatea contractantă trebuia să realizeze verificări amănunțite a capacității asocierii declarată câștigătoare de a susține economic și financiar realizarea tuturor acestor contracte, mai ales în condițiile în care asocierea nu a putut să demonstreze capacitatea solicitată pentru 1 contract, fiind nevoie să beneficieze de „ajutorul” unui terț susținător.

Mai mult, contestatorul precizează că terțul susținător prezentat nu a venit cu o cifră de afaceri care să asigure îndeplinirea contractului în cazul în care membrii asocierii câștigătoare ar îndeplini dificultăți, acesta având o cifră de afaceri de doar:

- 50.114.290 lei în anul 2016;
- 66.600.375 lei în anul 2017;
- 65.099.947 lei în anul 2018.

Acest fapt ar fi trebuit să ridice autorității contractante serioase semne de întrebare privind capacitatea economică și financiară a asocierii declarate câștigătoare de a derula un contract în valoare de 617 milioane lei, în același timp cu alte contracte ce totalizează peste 3 miliarde lei.

În realitate, contestatorul învederează faptul că nu s-a solicitat nicio clarificare în acest sens, autoritatea contractantă acceptând ca suficientă capacitatea de a derula un singur contract, deși toate aceste contracte o au ca beneficiar.

B. Asocierea „„„SRL - SC „„„SRL - SC „„„ SRL nu demonstrează capacitatea tehnică și/sau profesională

B.1 Contestatorul arată că pentru îndeplinirea cerințelor legate de experiența similară în execuția de lucrări au fost următoarele cerințe:

Cerința 1: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani** lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/sau modernizare de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 500.000.000 Lei fără TVA la nivelul a maxim 3 contracte.*

Cerința 2: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani** lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/sau modernizare de pasaje supraterrane și/sau poduri și/sau viaducte aferente unor autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane, în valoare cumulată de minim 100.000.000 Lei fără TVA.*

Asocierea câștigătoare a declarat 3 contracte cu următoarele detalii:

1. Autostrada Transilvania Sector 3A Cluj Gilau Mihăilești, derulat în perioada 07.04.2014 - 28.11.2017, în valoare de 247.777.567,67 lei;
2. Timișoara Lugoj Lot 1, derulat în perioada 20.06.2011 - 21.10.2016, în valoare de 221.415.530 lei;
3. Autostrada - Ploiești, derulat în perioada 27.06.2007 - 30.05.2017, în valoare de 349.359.451,92 lei.

Contestatorul precizează că, raportat la data depunerii ofertelor adică 24.02.2020, ultimii 5 ani pentru experiența similară înseamnă maxim 24.02.2015, ori asocierea câștigătoare a prezentat inclusiv contractul aferent autostrăzii - Ploiești, despre care este de notorietate publică că s-a deschis circulației în iulie 2012.

Ori, contestatorul arată că în fișa de date a achiziției s-a indicat clar că: „**) ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13)", iar Instrucțiunea ANAP detaliază că:

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

Contestatorul precizează că în cazul contractului ce vizează Autostrada - Ploiești, atâta timp cât aceasta este în folosință din iulie 2012, nu se poate lua în calcul întreaga valoare a contractului.

Chiar dacă, prin absurd, valoarea ar fi suficientă pentru îndeplinirea cerinței de capacitate tehnică și profesională în acest contract, așa cum a arătat anterior, asocierii „„„SRL - SC „„„SRL - SC „„„ SRL i-au fost atribuite în ultima lună alte două contracte, aceasta având încă 4 în derulare. Nu au fost realizate niciun fel de verificări în acest sens.

B.2. Pentru îndeplinirea cerințelor legate de experiența similară în proiectare, s-a solicitat:

Cerința 3: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani** servicii de elaborare și/ sau actualizare și/ sau revizuire și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/ sau Proiecte Tehnice și/ sau [Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție]*** pentru lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/ sau modernizare de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 7.000.000 Lei.*

Contestatorul menționează că asocierea câștigătoare a ales să îndeplinească cerința nr. 3 prin terțul susținător DP Consult. Terțul în cauză a prezentat o experiență similară corespunzătoare dar nicăieri în documentele prezentate nu s-a indicat modalitatea efectivă prin care terțul susținător va sigura îndeplinirea angajamentului său.

De asemenea, contestatorul susține că nicăieri nu s-a indicat cine va realiza activitatea de proiectare în cadrul prezentului contract. Mai mult, niciuna din cele 3 companii din asocierea declarată câștigătoare nu are în obiectul de activitate serviciile de proiectare.

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a realizat niciun fel de verificări în acest sens, chiar dacă în fișa de date a achiziției a indicat clar că:

„Nota 2: În cazul în care beneficiază de susținere din partea unui terț, ofertantul va prezenta:

a) Angajamentul ferm privind susținerea capacității tehnice acordată de terțul susținător, în cf cu Form 3B. Angajamentul ferm va fi încărcat în SEAP împreună cu oferta și va fi semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

b) documentele transmise ofertantului de către terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, care se constituie în anexe la angajamentul ferm. Documentele prezentate trebuie să indice concret care sunt resursele (materiale/ umane/ tehnice/ financiare/etc.) pe care terțul le va mobiliza în cazul în care ofertantul întâmpina dificultăți pe parcursul derulării contractului sau se va afla în imposibilitatea derulării contractului, tipul acestor documente fiind determinat de obligațiile asumate de ofertant și terțul susținător prin angajamentul ferm. Terțul susținător va dovedi prin documentele prezentate ca deține toate resursele invocate ca element de susținere a ofertantului.

Aceste documente vor fi încărcate în SEAP împreună cu Angajamentul ferm și cu oferta, și vor fi semnate cu semnătura electronică extinsă în condițiile legii.

c) certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar și/sau PV recepție și/sau Documente constatatoare emise de autoritățile contractate și/sau Certificări de bună execuție, din care să reiasă toate elementele necesare pentru confirmarea îndeplinirii cerinței de capacitate tehnică.

Documentele menționate la pct. c) vor fi prezentate de ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, anterior atribuirii

contractului, la solicitarea AC, cu respectarea cerințelor privind semnarea electronică a documentelor.

Nota 3: AC va lua în considerare susținerea acordată de terț/ terții susținător/i pentru îndeplinirea criteriilor minime impuse în documentația de atribuire, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

a) *terț/ terții susținător(i) pot dovedi că dețin resursele invocate ca element de susținere a ofertantului*

b) *ofertantul poate demonstra că va dispune efectiv de resursele entităților ce acordă susținerea, necesare pentru realizarea contractului, în cazul în care terțul susținător nu este declarat subcontractant".*

Contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că prezentul contract este unul de tip proiectare și execuție, în cadrul căruia, antreprenorul are și calitatea de proiectant, lucrarea propriu zisă realizându-se în baza proiectului tehnic de execuție realizat de acesta.

DP CONSULT nu a fost declarat subcontractant. În aceste condiții, autoritatea contractantă trebuia să verifice cum se realizează efectiv transferul resurselor terțului susținător către asocieră.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă a clarificat situația, detaliind că:

Răspuns 1	Cunoscând faptul că Antreprenorul are obligația de a realiza prin resurse proprii sau prin intermediul altor operatori economici toate activitățile prevăzute în Cerințele Beneficiarului și Documentația tehnică, fiind obligatoriu ca prin Propunerea Tehnică să se demonstreze modul de îndeplinire a tuturor cerințelor și prezentarea metodologiei de prestare a serviciilor executare a lucrărilor în vederea îndeplinirii obligațiilor contractuale, în situația în care ofertantul nu are în obiectul său de activitate astfel de servicii/lucrări, nu deține autorizările specifice necesare sau capacitatea de a le realiza poate fie să se asocieze cu un operator economic, fie să subcontracteze aceste activități către un operator economic care are dreptul și capacitatea de a desfășura activitățile. Astfel, modalitatea de elaborare a Propunerii Tehnice va reflecta capacitatea fiecărui ofertant de a realiza activitățile aferente contractului fie singur, fie împreună cu alți operatori economici, a căror calitate este reglementată de legislația în materia achizițiilor publice. De asemenea, Ofertanții vor avea în vedere bugetarea corespunzătoare a tuturor activităților cuprinzând în Formularul de Propunere Financiară și în Anexa nr. 1 a acestuia sumele necesare îndeplinirii obiectului contractului în integralitate.
-----------	--

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă trebuia să verifice cine va realiza serviciile de proiectare în cadrul contractului, în condițiile în care niciuna din firmele prezente în asocieră nu este specializată în proiectare, nu este autorizată în proiectare și nu deține niciun fel de experiență în proiectare, iar terțul nu a demonstrat cum îi va susține efectiv.

În sprijinul celor anterior menționate, contestatorul invocă dispozițiile art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările și modificările ulterioare: *„În ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la calificările educaționale și profesionale prevăzute la art. 179 lit. g) sau la experiența profesională relevantă, operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări”*.

Acest text de lege transpune prevederile art. 63 „Utilizarea capacităților altor entități” din Directiva 24/2014, alin.(1), teza a-II-a:

„În ceea ce privește criteriile referitoare la calificările educaționale și profesionale stabilite la anexa XII partea II litera (f) sau la experiența profesională relevantă, operatorii economici pot, cu toate acestea, să se bazeze doar pe capacitățile altor entități atunci când acestea din urmă vor desfășura activitățile sau serviciile pentru îndeplinirea cărora sunt necesare respectivele capacități”.

Așadar, dacă asocierea desemnată câștigătoare a declarat că îndeplinește cerința nr. 3 prin terțul susținător DP CONSULT, acesta din urmă va trebui să desfășoare efectiv activitatea de proiectare, ceea ce îi atribuie și calitatea de subcontractant.

În acest sens, contestatorul arată că este extrem de relevantă și Hotărârea Curții Europene de Justiție pronunțată în cauza PARTNER Apelski Dariusz/Zarząd Oczyszczania Miasta - C-324/14, din care citează:

„49 [...] articolul 47 alineatul (2) și articolul 48 alineatul (3) din Directiva 2004/18 coroborate cu articolul 44 alineatul (2) din această directivă (similar prevederilor art. 63 alin. (1) din Directiva 24/2014- s.n.) trebuie interpretate în sensul că:

- *recunosc dreptul oricărui operator economic de a menționa, pentru un contract determinat, capacitățile altor entități, indiferent de natura relațiilor dintre acesta și respectivele entități, cu condiția să se dovedească autorității contractante că candidatul sau ofertantul va dispune efectiv de mijloacele respectivelor entități care sunt necesare pentru executarea acestui contract și*

- *nu este exclus ca exercitarea dreptului menționat să poată fi limitată, în împrejurări speciale, având în vedere obiectul contractului în cauză, precum și finalitățile acestuia. Această situație se regăsește în special atunci când capacitățile de care dispune o entitate terță și care sunt necesare pentru executarea acestui contract nu pot fi transmise candidatului sau ofertantului, astfel încât acesta din urmă se poate prevala de respectivele capacități numai dacă această entitate terță participă direct și personal la executarea aceluși contract”*.

Față de toate aceste aspecte, prin prisma prevederilor legale și a practicii judiciare invocate, contestatorul precizează că asocierea declarată câștigătoare nu a demonstrat că are capacitatea de a proiecta drumul expres ce face obiectul contractului. În aceste condiții, oferta trebuia respinsă ca inacceptabilă, nu declarată câștigătoare a procedurii.

C. Utilaje

Contestatorul susține că nu s-au făcut niciun fel de verificări nici privind capacitatea de a realiza 7 (șapte) contracte în același timp cu aceleași utilaje.

Astfel, contestatorul arată că asociera câștigătoare a prezentat utilajele solicitate la cerința 6, dar, așa cum a descris pe larg anterior, numai în luna iunie i-au fost atribuite 3 (trei) contracte din care unul deja semnat. Contestatorul susține că utilajele pe care le deține asociera sunt aceleași. Prin urmare, contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuia să realizeze verificări extinse în acest sens.

D. Echipa de experți

Contestatorul susține că asociera declarată câștigătoare a prezentat pentru realizarea contractelor atribuite aceeași echipă de experți.

Astfel, contestatorul se întreabă cum este posibil ca aceste persoane să se implice în cel puțin 2 (două) contracte majore în același timp? Dacă nu sunt deja implicate și în celelalte 5 contracte aflate în derulare.

Contestatorul susține că nu s-a realizat nicio verifica în acest sens.

În aceste condiții, contestatorul consideră că oferta depusă de asociera ,,,SRL - SC ,,,SRL - SC ,,, SRL ar fi trebuit respinsă ca depusă de un ofertant ce nu a demonstrat că deține capacitatea solicitată, respectiv trebuia respinsă ca inacceptabilă, fiind incidente dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

2. Asociera ,,,SRL - SC ,,,SRL - SC ,,, SRL a prezentat un preț neobișnuit de scăzut, ceea ce trebuia să ducă la respingerea ofertei.

Contestatorul apreciază că oferta financiară a asocierii ,,,SRL - SC ,,,SRL - SC ,,, SRL are un preț deosebit de scăzut pe elementele de preț oferite, având în vedere diferența mare față de celelalte oferte, diferență ce nu poate fi generată decât de subevaluarea unor cotații de preț.

Astfel, în conformitate cu raportul procedurii, contestatorul arată că prețurile prezentate sunt:

Nr. crt.	Ofertant	Valoare ofertă lei fără TVA	Punctaj propunere financiară
1		824.315.540,10	37,43
2	Asociera as	902.649.517,99	34,18
3	.	867.123.000	35,58
4		833.274.418,24	37,03
5		793.482.567.41	38,88
6	Asociera ,,,SRL - ,,,SRL - ,,, SRL	617.080.915,60	50
7	Asociera	909.389.182,53	33,93
8	Asociera	907.000.000	34,02

Contestatorul învederează faptul că oferta declarată câștigătoare a prezentat un preț cu peste 200 milioane lei mai mic decât toate celelalte oferte, iar raportat la valoarea estimată a achiziției, prețul ofertei declarate câștigătoare reprezintă 67,83%.

Contestatorul precizează că nu a regăsit în documentele la care autoritatea contractantă i-a dat acces vreo verificare a prețului pe categorii de servicii și lucrări.

În opinia contestatorului, ofertarea la acest preț s-a făcut cu diminuarea artificială a mai multor elemente din oferta financiară sau chiar ofertarea cu prețuri zero (lipsa unor elemente esențiale ale ofertei, fapt interzis de legislație).

Contestatorul arată că asocierea a câștigat licitațiile pentru Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 2, lotul 1 și lotul 2, parte deci a aceluiași drum expres:

- Lotul 1 din Tronsonul 2 se întinde între km 17+700 - Km 36+200, având o lungime de 19 km, câștigat de asocierea ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL cu valoarea de 661.452.009 lei, rezultând un preț mediu de 34.813.263,63 lei/kilometru.

- Lotul 2 din Tronsonul 2 se întinde între Km 36+200- Km și 57+550, având o lungime de 21 km, câștigat de asocierea ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL cu valoarea de 792.189.981 lei, rezultând un preț mediu de 37.723.332,42 lei/kilometru.

De asemenea, contestatorul arată că în cadrul prezentei proceduri, adică Tronsonul 4 al aceluiași drum expres Craiova - Pitești, obiectul contractului este proiectarea și execuția lucrărilor pentru 31,88 kilometri conform fișei de date, pag. 2, pct. II.2.4.

Totodată, contestatorul arată că prețul ofertat de asocierea câștigătoare este de 617.080.915,60 lei, rezultând un preț mediu de 19.356.364,98 lei/kilometru.

Așadar, contestatorul susține că prețul prezentat de asocierea declarată câștigătoare este neobișnuit de scăzut și față de propriul preț prezentat pentru Tronsonul 2 al aceluiași drum, cu aceleași condiții de proiectare și execuție.

În opinia contestatorului, un astfel de preț este imposibil de susținut, oricare ar fi explicațiile teoretice pe care le-ar prezenta asocierea ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL. Aceasta avea obligația să prezinte dovezi concludente în acest sens, ori asocierea nu a demonstrat nici măcar capacitatea de a realiza contractul, așa cum a arătat anterior.

Prin urmare, contestatorul precizează că oferta asocierii ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL trebuia deci verificată minuțios din punct de vedere al prețului ofertat pe categorii de servicii și lucrări pentru asigurarea ca aceasta conține toate costurile necesare construirii obiectivului.

Având în vedere diferența uriașă de preț față de toate celelalte oferte, contestatorul consideră că contractul nu se poate realiza la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin Cerințele Beneficiarului la valoarea ofertată de asocierea ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL, iar oferta trebuia declarată neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. g) din HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 46248/22.07.2020 înregistrată la Consiliu sub nr. 29511/22.07.2020, ... SA, în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de

Autoritatea contractantă afirmă că a inițiat procedura de atribuire a contractului „PROIECTARE ȘI EXECUȚIE „Drum Expres ” Tronsonul 4” prin publicarea în SEAP a Anunțului de participare CN 1014307/21.08.2019, tipul procedurii de atribuire fiind licitație deschisă on-line.

În conformitate cu Procesul verbal de vizualizare și consemnare a ofertelor nr. 20/1638/25.02.2020, Comisia de Evaluare a luat act de faptul că în Secțiunea "Evaluare" au fost înregistrate în sistem 10 oferte, astfel:

Nr. Crt.	Ofertant
1.	
2.	Asocierea
3.	Asocierea
4.	
5.	
6.	
7.	Asocierea SRL - ,,,,SRL - SRL
8.	
9.	
10.	Asocierea SA

Se menționează că după finalizarea procesului de evaluare prin aprobarea Raportului procedurii de atribuire nr. autoritatea contractantă a comunicat ofertanților rezultatul procedurii de atribuire în data de 30.06.2020.

Astfel, ofertant câștigător a fost desemnată Asocierea S.C. SRL - S.C. ,,,,SRL - S.C. SRL, având prețul de 617.080.915.60 lei fără TVA, aceasta fiind corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire și obținând punctaj total de 100 de puncte, din care 50 de puncte pentru componenta financiară și 50 puncte pentru componenta tehnică.

Autoritatea contractantă precizează că oferta depusă de Ofertantul a fost declarată admisibilă, însă, aplicând criteriul de atribuire "cel mai bun raport calitate-preț", aceasta s-a situat pe locul 2, având prețul de 824.315.540.10 lei fără TVA, și un punctaj total de 87,43 de puncte, din care 37,43 de puncte pentru componenta financiară și 50 de puncte pentru componenta tehnică.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat în data de 30.06.2020, Ofertantul a formulat la CNSC contestație, pe fondul acesteia, autoritatea contractantă susținând următoarele:

Cu privire la susținerea contestației de "îngrădire" a accesului la dosarul achiziției, contrar susținerilor contestației, autoritatea contractantă afirmă că a pus la dispoziția acesteia dosarul achiziției publice în integralitate, cu excepția acelor păști din propunerile tehnice și/sau

financiare declarate ca fiind confidențiale sau protejate de un drept de proprietate intelectuală de către fiecare dintre ofertanți.

De asemenea, autoritatea contractanta susține că a asigurat respectarea principiilor prevăzute la art. 2 din Legea 98/2016, inclusiv cel referitor la tratamentul egal, adoptând în acest sens un tratament unitar cu privire la toate ofertele depuse de către ofertanți în cadrul procedurii de atribuire, protejând inclusiv părțile din ofertă declarate ca fiind confidențiale de către contestatoare.

Se arată că ceea ce contestatoarea denumeste în mod arbitrar "restricționarea accesului la dosarul achiziției" reprezintă în accepțiunea Autorității îndeplinirea, în fapt, a obligațiilor legale prevăzute de legislația în vigoare în seama autorității contractante, motiv pentru care solicită Consiliului să constate netemeinicia criticilor formulate de către contestatoare cu privire la acest aspect.

Cu privire la neîndeplinirea de către ofertantul desemnat câștigător a cerinței de calificare referitoare la capacitatea economică și financiară - Cifra de afaceri anuală generală, autoritatea contractantă afirmă că a stabilit prin intermediul documentației de atribuire următoarea cerință de calificare:

"1.) Cifra de afaceri anuală generală Ofertantul trebuie să demonstreze că cifra de afaceri anuală totală a fost de minim 300.000.000 lei în fiecare dintre exercițiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018. Nota 1: Dacă un grup de operatori economici depune o ofertă comună, cerința se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului. În această situație, și ofertantul asociat va completa DUAE - secțiunea "Criteriile de selecție" - pct. B "Capacitatea economică și financiară". De asemenea, împreună cu DUAE și cu oferta, se va încărca în SEAP și Acordul de Asociere, semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

Nota 2: În vederea îndeplinirii cerinței, ofertantul poate beneficia de susținerea unui/unor terț/terți, cu respectarea prevederilor art. 182 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 48 din HG nr. 395/2016. În acest caz, terțul susținător va completa DUAE - secțiunea "Criteriile de selecție" - pct. B "Capacitatea economică și financiară".

Nota 3: a) Pentru transformarea în Lei se va utiliza cursul mediu pentru anul 2016 - 1 Euro = 4,4908 Lei, 2017-1 Euro = 4,5681 Lei și 2018 - 1 Euro = 4,6535 Lei.

b) Pentru alte monede decât Euro, se transforma mai întâi în Euro, utilizându-se cursul mediu pentru anul 2016, 2017 și 2018 publicat pe site-ul http://ec.europa.eu/budget/contracts_grunts/info_contracts/infoeuro/index_en.cfm. Pentru transformarea Euro în Lei se vor urma indicațiile de la punctul a. - Ofertantul/ ofertantul asociat/ terțul susținător va completa DUAE - secțiunea "Criteriile de selecție" - Secțiunea B "Capacitatea economică și financiară". Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea autorității contractante, situațiile financiare sau extrase din situațiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018. Aceste documente

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

Nota 1: Dacă din motive obiective și justificate operatorul economic nu este în măsură să prezinte documentele solicitate, acesta este autorizat să facă dovada situației sale economice și financiare prin orice alt document care poate fi considerat adecvat.

Nota 2: În cazul în care beneficiază de susținere din partea unui terț, ofertantul va prezenta:

a) Angajamentul ferm privind susținerea economică și financiară acordată de terțul susținător, în cf cu Formularul nr. 3 A. Angajamentul ferm va fi încărcat în SEAP împreună cu DUAE și cu oferta și va fi semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

b) documentele transmise ofertantului de către terțul/terții susținător/susținători, din care rezultă modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, care se constituie în anexe la angajamentul ferm. Documentele prezentate trebuie să indice concret care sunt resursele financiare pe care terțul le va mobiliza în cazul în care ofertantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului sau se va afla în imposibilitatea derulării contractului, tipul acestor documente fiind determinat de obligațiile asumate de ofertant și terțul susținător prin angajamentul ferm. Terțul susținător va dovedi prin documentele prezentate că deține toate resursele invocate ca element de susținere a ofertantului. Aceste documente vor fi încărcate în SEAP împreună cu Angajamentul ferm, cu DUAE și cu oferta, și vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii. c) situațiile financiare sau extrase din situațiile financiare pt anii 2016, 2017 și 2018 din care rezultă îndeplinirea nivelului minim solicitat al cerinței privind situația economică și financiară. Documentele menționate la pct. c) vor fi prezentate de ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, anterior atribuirii contractului, la solicitarea AC, cu respectarea cerințelor privind semnarea electronică a documentelor. Nota 3: Autoritatea Contractantă va lua în considerare susținerea acordată de terțul/ terții susținător/i pentru îndeplinirea criteriilor minime impuse în documentația de atribuire, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

a) terțul/ terții susținător(i) pot dovedi că dețin resursele invocate ca element de susținere a ofertantului,

b) ofertantul poate demonstra că va dispune efectiv de resursele entităților ce acordă susținerea, necesare pentru realizarea contractului, în cazul în care terțul susținător nu este declarat subcontractant. Informații suplimentare privind terții susținători se regăsesc în secțiunea IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei, punctul 3 din Instrucțiunile către ofertanți."

Cu privire la această cerință de calificare, autoritatea contractantă învederează că Comisia de evaluare, în mod corect a reținut că ofertantul câștigător îndeplinește condițiile minime solicitate prin documentația de atribuire, astfel cum a fost justificat în cadrul documentului aflat la dosarul

achiziției, intitulat *Grila de evaluare privind analiza documentelor justificative/B. Situația economică și financiară*, pag. 64-66.

Autoritatea contractantă menționează că în secțiunea IV.1 a contestației, contestatara arată, în esență că ofertantul câștigător nu ar avea „capacitatea de a susține economic și financiar derularea contractului, prin raportarea efectivă la celelalte proiecte derulate de Asociere” și enumeră o parte a proiectelor ce au fost încredințate acestuia spre execuție și cele cu privire la care ofertele sale au fost declarate câștigătoare.

Sub un prim aspect, autoritatea contractantă semnalează că un astfel de criteriu, privind lucrările aflate în execuție sau dificultatea ori valoarea acestora sau amplasarea lor geografică, nu a fost prevăzut în documentația de atribuire. Ca urmare, nici ofertanții nu puteau fi ținuti să demonstreze acest aspect, nici Comisia de evaluare să îl verifice și, cu siguranță, oferta nu putea fi respinsă prin raportare la o cerință inexistentă, respectiv „prin raportarea efectivă la celelalte proiecte derulate de Asociere” astfel cum se exprimă contestatara.

În al doilea rând, autoritatea contractantă arată că Asocierea câștigătoare a demonstrat cu documente, potrivit cerințelor documentației de atribuire, capacitatea economică și financiară pentru derularea contractului, iar față de aspectele demonstrate cu înscrisuri, susținerile și presupunerile contestatarii potrivit cărora ofertantul câștigător nu ar putea executa atâtea contracte în aceeași perioadă de timp și că nu ar avea „capacitatea de a susține economic și financiar derularea contractului” nu pot fi primite drept critici reale la adresa actelor emise de autoritatea contractantă.

Se menționează că Ofertantul câștigător are încheiate o serie de contracte cu autoritatea contractantă aflate în derulare/finalizate în mod corespunzător, nefiind emis niciun Document Constatator Negativ până în prezent cu privire la operatorii economici din asociere.

Mai mult, Autoritatea subliniază că majoritatea utilajelor Asocierii sunt deținute în regie proprie, iar contractele derulate de CNAIR cu acest ofertant se află în stadii de execuție avansate și/sau aproape de finalizare.

Critica contestatoarei: "În acest context, este clar că CNAIR trebuia să realizeze verificări amănunțite a capacității Asocierii declarată câștigătoare de a susține economic și financiar realizarea tuturor acestor contracte, mai ales în condițiile în care Asocierea nu a putut să demonstreze capacitatea solicitată pentru 1 contract, fiind nevoie să beneficieze de ajutorul unui terț susținător", se prezintă în opinia Autorității ca fiind lipsită de aplicabilitate și relevanță în condițiile în care Terțul susținător a fost introdus în ofertă pentru îndeplinirea cerinței de calificare referitoare la cifra de afaceri, iar nu cu privire la experiența similară.

În speță, autoritatea contractantă consideră relevante și apărările formulate de către ofertantul câștigător în cadrul Cererii de intervenție voluntare cu privire la capacitatea acestuia de a susține economic și financiar realizarea tuturor acestor contracte:

"De altfel, dincolo de informațiile pe care se bazează contestatara, în prezent membrii subscrisei asocieri avem în desfășurare simultană nu mai puțin de șase șantiere mari (Varianta de ocolire Drumul Expres

Craiova-Pitești, Tronson 2. Loturile I și 2, Centura Rădăuți, Modernizare DJ 205B, Modernizare DJ 202E) ce presupun execuția unor lucrări complexe, pe care se lucrează la capacitate maximă, fiecare având alocate resurse umane și materiale proprii și care vor fi finalizare înainte de începerea execuției lucrărilor obiect al acestui contract.

34. Nu ne pronunțăm asupra resurselor contestatarei, dar subscrisa avem un personal de peste 1.500 de angajați, plătitori de taxe și impozite către statul român, pentru realizarea lucrărilor contractate și, în urma investițiilor masive pe care le-am efectuat, o dotare tehnică de ultimă generație, ce ne permite să executăm mai mult de 100 km de autostradă pe an.

35. Mai mult, în urma investițiilor din ultima perioadă, Asocieria are în dotare utilaje performante, de ultimă generație, dotate cu GPS, ce permit un control exact al procesului de execuție, inclusiv linii de producție a grinzilor pentru poduri și a elementelor prefabricate pentru toate categoriile de lucrări, astfel încât producem în regie proprie cea mai mare parte a materialelor puse în operă, obținând astfel un avantaj alai financiar cat si în controlul și eficientizarea timpilor de execuție a lucrărilor.

36. De altfel, în ultimii 20 de ani, membrii asocierii noastre au demonstrat că sunăm unii dintre cei mai serioși și statornici constructori români, cu o excelentă capacitate de execuție și garantare a lucrurilor, ionic lucrurile încredințate nouă fiind recepționate fără obiecțiuni și comportându-se excelent atât pe perioada de garanție, cât chiar și după 10-15 ani de la execuția lor.

37. Dintr-o altă perspectivă, însă tot cu privire la capacitatea noastră de a derula contractul în condițiile lucrărilor pe care le avem deja în execuție, trebuie să menționăm că aceasta va crește chiar mai mult, pe măsura finalizării și predării celorlalte lucrări. Concret, Varianta de ocolire va fi finalizată în toamna acestui an, înaintea termenului final declarai pentru realizarea acesteia, iar Tronsonul 2 al Drumului Expres în termenul contractual sau chiar înainte de acest termen. în condițiile în care execuția lucrărilor obiect al acestui contract va demara doar după parcurgerea etapei de proiectare, de 12 luni, moment la care majoritatea lucrărilor aflate acum în execuție vor fi deja finalizate. De altfel, membrii Asocierii noastre sunt singurii contractori care au demonstrat finalizarea unui tronson de autostradă înainte cu 6 (șase) luni față de termenul pentru finalizarea contractului, respectiv Autostrada Timisoara-Lugoj.

38. Nu în ultimul rând, valoarea cumulată a proiectelor în desfășurare sau atribuite nu prezintă nicio relevanță întrucât autoritatea contractantă, ca beneficiar al lucrărilor are obligația principală de a achita costul lucrărilor, iar nu subscrisa asociere care trebuie doar să susținem temporar execuția lucrărilor, până la decontarea acestora, potrivit dispozițiilor contractului.

39. Ca urmare, vă solicităm să observați că autoritatea contractantă, beneficiară a majorității lucrărilor aflate acum în execuție de către noi are cunoștințe exacte despre capacitatea noastră de a realiza contractul, iar structura asociațiilor societăților componente ale subscrisei Asocieri nu constituie un motiv serios pentru a contesta acest lucru.

40. Cât privește susținerea acordată de terțul Tehno Dopo Total SRL. aceasta a fost demonstrată potrivit cerințelor normelor legale incidente și ale Fișei de Date, iar susținerile contrare ale contestatarei, bazate pe o interpretare vădit *pro causo* a litera b) de la Nota 2 din secțiunea III. 1.2) Capacitate economică și financiară din Fișa de Date sunt neîntemeiate și tind să introducă în Fișa de Date o cerință ce nu s-a formulat de autoritatea contractantă.

41. Concret, prin secțiunea III. 1.2) Capacitate economică și financiară din Fișa de Date autoritatea a solicitat:

„...Ofertantul trebuie să demonstreze că CIFRA DE AFACERI anuală totală a fost de minim 300.000.000 Lei în fiecare dintre exercițiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018.”

42. Potrivit definiției oficiale, ce se regăsește la punctul 18 alin. (1) lit. a) din Titlul // Capitolul II. Secțiunea a 5-a din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal din 06.01.2016, publicate în Monitorul Oficial, Partea I nr. 22 din 13 ianuarie 2016, pentru toate persoanele ce aplică reglementările contabile conforme cu Standardele internaționale de raportare financiară, cu excepția instituțiilor de credit:

„cifra de afaceri” cuprinde veniturile din vânzarea de bunuri și prestarea de servicii din care se scad sumele reprezentând reduceri comerciale acordate și se adaugă subvențiile de exploatare aferente cifrei de afaceri”.

43. Ca urmare, întrucât cifra de afaceri anuală este dată de totalul veniturilor realizate în cursul anului din vânzarea de bunuri și prestarea de servicii, iar totalitatea operațiunilor efectuate de o societate pe perioada unui an nu se regăsește decât în bilanțul contabil, subscrisa asociere am depus situațiile financiare, bilanțurile aferente anilor 2016. 2017 și 2018 pentru fiecare dintre membrii asocierii, iar terțul susținător declarat. „„SRL a transmis prin SIC AP propriile situații financiare pentru anii 2016. 2017 și 2018.

44. Din cuprinsul acestor documente, se poate lesne observa că, însumând cifrele de afaceri ale membrilor asocierii, astfel cum prevăd dispozițiile art. 185 alin. (1) din Legea 98/2016. cu cea a terțului susținător declarat pentru acest indicator, astfel cum prevăd dispozițiile art. 185 alin. (2) din Legea 98/2016.. subscrisa asociere am demonstrat cu actele solicitate de autoritatea contractantă îndeplinirea acestei cerințe de calificare.

45. Prin contestația formulată, contestatara încearcă să răstălmăcească sensul clar al cerinței de calificare, respectiv „să demonstreze CIFRA DE AFACERI anuală totală” într-o cerință total diferită, ce nu a fost prevăzută în Fisa de Date. respectiv dovedirea unor resurse financiare transferabile, precum fonduri disponibile, linii de credit, cash-flow sau alte asemenea resurse.

46. Concret, contestatara interpretează litera b) de la Nota 2 din secțiunea III.1.2) Capacitate economică și financiară din Fișa de Date în sensul în care terțul susținător declarat de subscrisa pentru îndeplinirea cerinței de calificare privind CIFRA DE AFACERI nu ar fi trebuit să demonstreze cifra sa de afaceri pe anii 2016, 2017 și 2018 ci „resursele

financiare pe care le va mobiliza" în cazul în care subscria am întâmpina dificultăți în executarea contractului.

47. Această interpretare pro causa a contestatarei este însă expres contrazisă de conținutul Notei 3 pe care chiar o citează și care arată că:

„Autoritatea Contractanta va lua în considerare susținerea acordată de tertul/ tertii sustinator/i pentru îndeplinirea criteriilor minime impuse în documentația de atribuire, claca sunt îndeplinite în mod cumulativ minatoarele condiții:

a) tertul/ tertii susținător(i) pot dovedi că dețin resursele invocate ca element de susținere a ofertantului,

b) ofertantul poate demonstra ca va dispune efectiv de resursele entitatilor ce acorda susținerea, necesare pentru realizarea contractului, în cazul în care tertul sustinator nu este declarat subcontractant".

48. Astfel, mobilizarea resurselor se referă la acele resurse „necesare pentru realizarea contractului", iar nu la un indicator economic precum cifra de afaceri.

49. Autoritatea contractantă putea alege oricare dintre cerințe privind situația economică și financiară prevăzute de art. 175 alin. (2) din Legea 98/2016 însă în această procedură, astfel cum fără echivoc se arată în secțiunea 111.1.2) din Fișa de Date, autoritatea contractantă a considerat necesar și adecvat să solicite demonstrarea unei cifre de afaceri anuale generale minime, iar nu a altui indicator economico-financiar dintre cei prevăzuți de art. 175 alin. (2) lit. h) din Legea 98/2016 și nici demonstrarea existenței vreunor resurse financiare transferabile.

50. Mai mult, contestatara chiar citează art. 175 alin. (2) lit. a) din Legea 98/2016 care vorbește expres despre cifră de afaceri, iar nu despre resurse financiare și chiar recunoaște expres că „Altfel spus, autoritatea contractantă a solicitat cifra de afaceri în domeniul contractului" (pagina 11. paragraful 4 din contestație).

51. Ca urmare, întrucât subscria am demonstrat, potrivit cerințelor Fișei de Date, îndeplinirea cerinței de calificare privind „CIFRA DE AFACERI anuală totală a fost de minim 300.000.000 Lei în fiecare dintre exercițiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018" cu situațiile financiare solicitate prin Fișa de Date și prevăzute și de art. 177 alin. (1) Ut. b) din Legea 98/2016 nu există niciun temei legal pentru respingerea ca inacceptabilă a ofertei noastre.

52. Mai mult, dacă autoritatea contractantă, ce își cunoaște necesitățile și rațiunea introducerii acestui criteriu de calificare, ar fi fost nesatisfăcută de modul în care subscria am demonstrat „CIFRA DE AFACERI anuală totală", indicator economic solicitat prin Fișa de Date, aceasta putea și trebuia să ne indice, în mod concret, documentele probante suplimentare pe care le considera necesare pentru dovedirea CIFREI DE AFACERI anuală totală pentru anii 2016, 2017 și 2018, astfel cum s-a solicitat prin Fișa de Date.

53. În mod străin de realitate și documentele existente la dosarul achiziției, Contestatara mai afirmă și că tertul susținător „SRL „nu are în obiectul de activitate al societății niciunul dintre codurile CAEN necesare pentru executarea contractului atribuit în prezenta procedură".

54. Deși ,,,SRL a fost nominalizat de subscrisa drept terț susținător pentru îndeplinirea criteriului de calificare privind cifra de afaceri anuală totală pentru anii 2016, 2017 și 2018, iar nu pentru execuția lucrărilor sau plata acestora totuși, astfel cum rezultă din certificatul de furnizare de informații nr. 990730 emis de Ministerul Justiției - Oficiul Național al Registrului Comerțului și existent la dosarul achiziției, terțul susținător Tehno Dopo Total SRL are în obiectul său de activitate atât lucrări speciale de construcții, cât și activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea.

55. În final, total neîntemeiate și nemotivate sunt și criticile contestatarei cu privire la evaluarea Propunerii Tehnice a subscrisei, atât timp cât acestea se bazează pe o inexistentă legătură dintre Acordul de asociere dintre membrii subscrisei Asocieri și metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor, în mod obiectiv, Acordul de asociere răspunde atât cerințelor autorității contractante, cât și nevoilor asociaților, iar opinia contestatarei asupra Acordului de asociere nu este de natură să constituie o critică serioasă la adresa actelor autorității contractante cu privire la verificarea și evaluarea Propunerii Tehnice a subscrisei."

Cu privire la neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională - Cerința legată de experiența similară în execuția de lucrări, autoritatea contractantă susține că a stabilit prin intermediul documentației de atribuire următoarea cerință de calificare:

"1.) Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat

Cerința 1: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/ sau modernizare de autostrazi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 500.000.000 lei fără TVA la nivelul a maxim 3 contracte.

Cerința 2: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/ sau modernizare de pasaje supraterrane și/sau poduri și/sau viaducte aferente unor autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane, în valoare cumulată de minim 100.000.000 lei fără TVA.

*) Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege: - lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile: - lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor: - lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.

**) ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13)."

Cu privire la această cerință de calificare, autoritatea contractantă învederează că Comisia de evaluare, în mod corect a reținut că ofertantul câștigător îndeplinește condițiile minime solicitate prin documentația de atribuire, acest aspect fiind justificat în mod corespunzător în cadrul documentului aflat la dosarul achiziției, intitulat *Grila de evaluare privind*

analiza documentelor justificative/Capacitatea tehnică și profesională, pag. 67-73.

Autoritatea contractantă consideră criticile contestatoarei amintite la pagina 8 din Contestație referitoare la contractul Autostrada - Ploiești, în valoare de 349.359.451,92 lei, ca fiind neîntemeiate având în vedere faptul că Comisia de evaluare a reținut pentru acest contract doar suma de 70.861.227,843 lei fără TVA, consemnând drept justificare în acest sens următoarea afirmație:

"Deși din Fișa rezumativă - Certificat de Plată final perioada iulie 2012 - august 2017 rezultă o valoare de 286.593.196,45 lei fără TVA, Comisia de Evaluare a luat în considerare doar suma de 70.861.227,843 lei fără TVA întrucât aceasta a fost executată în perioada iulie 2012 - august 2017."

Se arată că cu privire la acest aspect Comisia de evaluare a ținut cont inclusiv de corespondența de specialitate purtată cu ANAP (Solicitare Consiliere metodologică nr.), Agenția Națională pentru Achiziții Publice comunicând prin adresa nr. 4178/28.04.2020:

"În primul rând, dorim să subliniem că opinia exprimată în prezenta adresă se referă exclusiv la informațiile transmise prin adresele dumneavoastră nrși nr.. Art. 160 din Legea nr. 98/2016 stabilește dreptul oricărui operator economic de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, precum și obligația autorității contractante de a răspunde la aceste solicitări în mod clar și complet, cât mai repede posibil.

De asemenea, potrivit art. 27 alin. (2) din Anexa la H.G. nr. 395/2016. „Odată cu termenul/termenele limită prevăzut/prevăzute de ar!. 160 alin. (2) din Lege. autoritatea contractantă stabilește în anunțul de participare/simplificat/de concurs și termenul-limită până la care operatorii economici solicită clarificări cu privire la conținutul documentației de atribuire, acesta urmând să fie corelat cu termenul final de răspuns, astfel încât să fie acordată o perioadă suficientă de timp operatorilor economici pentru a analiza documentația de atribuire și să formuleze întrebările pe care le consideră necesare”.

Astfel, în măsura în care operatorii economici nu au uzat de drepturile de solicitare de clarificări/modificare, în termenele prevăzute de lege și aduse la cunoștința lor prin prevederile documentației de atribuire, aceștia au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, iar autoritatea contractantă are obligația să încheie contractul de achiziție publică cu acel operator economic a cărui ofertă a fost stabilită câștigătoare pe baza propunerii tehnice și a propunerii financiare cuprinse în oferta acestuia, în consecință, conform cerințelor din documentele achiziției (ari. 143 alin. (I) din H.G. nr. 395/2016), prin documentație de atribuire înțelegându-se conform prevederilor ari. 20 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 DUA și instrucțiunile către ofertanți/candidați, caietul de sarcini sau documentul descriptiv, proiectul de contract, formulare și modele de documente.

Prin urmare, evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire de către comisia de evaluare, se va face prin raportare la regulile stabilite prin documentația de atribuire publicată.

Astfel în situația prezentată de dumneavoastră, comisia de evaluare va analiza documentele depuse de ofertanți în scopul demonstrării îndeplinirii cerinței privind experiența similară, ținând cont de modul în care a fost formulată aceasta la nivelul documentației de atribuire."

În consecință, precum s-a detaliat și în cadrul Grilei de evaluare a documentelor justificative, Autoritatea notifică faptul că Comisia de evaluare a aplicat întocmai prevederile Instrucțiunilor către Ofertanți stabilite pentru cerința în cauză, respectiv: "[...]**) ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13)", coroborate cu prevederile art. 13 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017:

"ART 13

(1) Numărul de ani aferenți experienței similare se calculează în oricare dintre următoarele variante:

a) prin raportare la data publicării anunțului (de participare/de participare simplificat, în condițiile în care, prin prevederile art. 12 din Legea nr. 98/2016, cu completările ulterioare, respectiv art. 17 din Legea nr. 99/2016 este stabilit că valoarea estimată trebuie să fie valabilă la momentul transmiterii spre publicare a anunțului de participare/de participare simplificat, iar nivelul experienței similare se raportează la complexitatea contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează să fie atribuit, dată de această valoare sau de cantitățile aferente, care. prin înmulțire cu prețurile unitare aplicabile, relevă valoarea estimată a achiziției, rezultând că nivelul cerințelor privind experiența similară trebuie să fie valabil la momentul publicării în SEAP a anunțului de participare/de participare simplificat; sau

b) prin raportare la data-limită de depunere a ofertelor stabilită de autoritatea/entitatea contractantă în anunțul de participare/de participare simplificat, care este calculată prin aplicarea prevederilor legale în vigoare referitoare la durata minimă ce trebuie stabilită între data inițierii procedurii de atribuire și cea a depunerii ofertelor; sau

c) prin raportare la oricare moment din întreaga durată disponibilă între cele două termene menționate la lit. a) și b).

(2) În cazul în care autoritatea/entitatea contractantă optează pentru calcularea termenului de raportare a experienței similare în conformitate cu prevederile alin. (1) lit. b) dar este nevoită, indiferent de motive, să procedeze la decalarea termenului-limită stabilit pentru depunerea candidaturilor/ofertelor, publicând în acest sens o erată, limita inferioară a perioadei de 3/5 ani se extinde cu perioada de timp aferentă decalării, urmând a fi considerată îndeplinită cerința pentru toți operatorii care au prezentat dovada finalizării contractului de experiență similară în intervalul de timp nou rezultat.

(3) În cazul contractelor de servicii/lucrări, comisia de evaluare are obligația ca, odată ce a fost prezentat documentul care confirmă recepționarea respectivelor servicii/lucrări în perioada de referință, să ia în calcul toată valoarea/cantitatea care face obiectul respectivului document, în condițiile în care acestea sunt integrate într-un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă, fără a se elimina din calcul, în

mod artificial, valori/cantități de servicii/lucrări aferente lunilor/anilor ce nu se încadrează în intervalul de timp urmărit."

De asemenea, autoritatea contractantă menționează faptul că, deși contestatoarea critică inclusiv luarea în considerare a Contractului nr. 3 (Autostrada-Ploiești) cu ocazia analizării îndeplinirii Cerinței de calificare referitoare la experiența similară în construcția de poduri/pasaje/viaducte, precum rezultă din Grila de evaluare, acesta nu era necesar, primele două contracte fiind suficiente pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de calificare în cauză:

"[...] Acest contract este luat în considerare pentru îndeplinirea cerinței nr. 1 și respectiv nr. 2 având o valoare a lucrărilor de 30.222.979,78 lei fără TVA. [...]"

Valoare lucrări poduri/pasaje/viaducte:

Contractul 1 + Contractul 2 + Contractul 3 - 159.774.487 lei fără TVA, care depășește valoarea de 100.000.000 lei fără TVA din criteriul minim de calificare".

În speță, autoritatea contractantă consideră relevante și apărările formulate de către ofertantul câștigător prin intermediul Cererii de intervenție voluntară, referitor la îndeplinirea cerinței privind experiența similară:

"66. Criticile contestatarei cu privire la aceste aspecte ale Ofertei subscrisei sunt neîntemeiate și chiar lipsite de logică întrucât subscrisa am prezentat autorității contractante mai mult decât se solicita prin Fișa de Date, iar nu mai puțin și, în orice caz, informațiile nu erau „inexistente” astfel cum afirmă contestatara.

67. Concret, deși prin Fișa de Date autoritatea contractantă a stabilit că „Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea AC următoarele documente: - Anexa nr. 1 la Formular 4 „ Curriculum Vitae” pentru fiecare dintre cei doi experți”, subscrisa am prezentat aceste documente încă din faza DUAE și am făcut trimitere la ele întrucât acestea conțineau nu doar informațiile necesare îndeplinirii celor două cerințe de calificare, ci și documentele ce probau îndeplinirea cerințelor.

68. Astfel, vă solicităm respectuos să observați că subscrisa asociere nu am avut omisiuni în completarea DUAE, astfel cum neîntemeiat afirmă contestatara, ci am transmis autorității contractante chiar mai multe informații decât erau solicitate pentru faza DUAE.

69. De altfel, după cum reține și contestatara, prin adresa autoritatea contractantă ne-a solicitat clarificări și cu privire la acest aspect, iar prin adresa noastră 535/10.04.2020 subscrisa nu am făcut altceva decât să reluăm în cuprinsul DUAE o parte din informațiile prevăzute în Anexa 1 la Formularul nr. 4, care se găsea deja la autoritatea contractantă.

70. Astfel, în condițiile în care asociatul ,,,, SRL indicase în DUAE persoana nominalizată ca Specialist protecția mediului și locul din documentele transmise unde se găseau nu doar informațiile necesare îndeplinirii Cerinței nr. 4 ci și documentele ce probau îndeplinirea Cerinței nr. 4, iar asociatul ,,,,SRL indicase în DUAE persoana nominalizată ca Inginer Asigurarea Calității și locul din documentele transmise unde se

găseau nu doar informațiile necesare îndeplinirii Cerinței nr. 5, ci și documentele ce probau îndeplinirea Cerinței nr. 5. critica contestatarei potrivit cu care aceste informații lipseau pur și simplu nu poate fi primită.

71. În egală măsură, atât timp cât cei doi experți erau nominalizați, iar informațiile necesare îndeplinirii Cerințelor nr. 4 și 5 și documentele ce probau îndeplinirea Cerințelor nr. 4 și 5 se găseau deja la autoritatea contractantă, nu se poate susține în mod serios faptul că solicitarea acesteia de clarificare nr. nu a fost una de confirmare ori că prin aceasta autoritatea contractantă a încălcat vreunul dintre principiile transparenței, egalității de tratament sau nediscriminării pe care conlestatara se limitează să le enumere fără a arăta în concret cum a fost adusă atingere acestora.

72. Concret, contestatara afirmă încălcarea acestor principii și invocă dispozițiile ari. 209 alin. (2) din Legea 98/2016. dar nici nu arată și nici nu argumentează în vreun fel care a fost avantajul evident creat subscrisei prin clarificarea nr. ce viza doar confirmarea informațiilor ce fuseseră deja transmise autorității contractante.

73. Conteslaloarea mai critică și faptul că subscrisea am nominalizat aceleași persoane în ofertele aferente acestui proiect și celui vizând proiectarea și execuția Tronsonului 3 al Drumului.

74. În primul rând, în ipoteza în care atât execuția Tronsonului 4 cât și a Tronsonului 3 ar fi atribuită subscrisei, apreciem că nu este deloc imposibil ca specialiștii nominalizați să se implice cu succes în execuția celor două tronsoane adiacente de drum expres.

75. În al doilea rând, nicio dispoziție legală sau a documentației de atribuire nu interzice nominalizarea acelorași experți în cadrul mai multor oferte depuse în proceduri de achiziție desfășurate simultan.

76. În al treilea rând chiar autoritatea contractantă a arătat că această posibilitate este permisă prin Răspunsul 52 din Clarificarea nr. 3 la documentația de atribuire „Proiectare si Execuție Drum Expres Craiova - Pitești. Tronsonul 4” în care a arătat:

Având în vedere ca Autoritatea Contractanta a inițiat recent si procedura de atribuire a contractului de proiectare și execuție "Drum expres Craiova-Pitești" Tronsonul 3 conform anunțului de participare nr. CN1015466/30.09.2019, va rugăm să clarificați și să confirmați că este acceptabil pentru Autoritatea Contractantă ca, pentru scopul etapei de ofertare, operatorii economici interesați de participarea în ambele proceduri de atribuire (i.e. prezenta procedura de atribuire a contractului de proiectare și execuție "Drum expres Craiova-Pitești" Tronsonul 4 și procedura de atribuire a contractului de proiectare si execuție "Drum expres Craiova-Pitești Tronsonul 3) să indice aceiași membri ai personalului cheie desemnați pentru executarea contractului în oferta depusă, după caz, în fiecare dintre cele două proceduri de atribuire.

În subsidiar, vă rugăm să precizați dacă în cazul atribuirii ambelor contracte aceluiasi operator economic, în măsura în care are loc înlocuirea personalului cheie în conformitate cu sub-clauza 14.3 - 14.4 din Condițiile Generale, nu va fi aplicată nicio sancțiune contractuală.

Având în vedere că întrebarea dvs. vizează 2 proceduri de atribuire distincte, vă rugăm să aveți în vedere că Autoritatea Contractantă nu

poate îngrădi dreptul operatorilor economici de a participa cu aceeași echipă de experți pe cele 2 proceduri similare.

Cu toate acestea, în situația în care personalul va fi înlocuit în implementarea contractului, Autoritatea Contractantă va aplica penalitățile prevăzute la art. 5.1 din Acordul Contractual prin care este amendată clauza 50.3 (punctul 5) din Condițiile Generale.

77. Nu în ultimul rând, susținerile contestatarei denotă o capacitate limitată de gestionare a resurselor din disponibile, în cazul de față a resursei umane întrucât un antreprenor diligent nu poate păstra inactiv un întreg grup de specialiști care, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție, să nu desfășoare activitate în interesul angajatorului, potrivit calificării și fișei postului fiecăruia. În speță, fără să participe la realizarea și urmărirea execuției de lucrări.

78. Ca urmare, vă solicităm respectuos să respingeți susținerile contestatarei cu privire la caracterul inacceptabil pentru acest aspect al ofertei subscrisei și să constatați, din cuprinsul actelor existente la dosarul achiziției, că subscrisa am demonstrat că dispunem de toți experții necesari pentru executarea în condiții optime a contractului „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești Tronsonul 4”.

79. Cât privește criticile formulate de contestatoare cu privire la dovada experienței similare a terțului susținător DP Consult SRL, vă solicităm respectuos să le respingeți întrucât acest aspect a fost demonstrat prin actele depuse la dosarul achiziției, conform cerințelor legale și ale Fișei de Date.

80. Concret, în legătură cu experiența acumulată de terțul DP Consult SRL în executarea autostrăzii Sebeș -Turda, astfel cum se poate observa din documentele existente la dosarul cauzei, terțul susținător a acționat ca subcontractor - proiectant de specialitate al asocierii SRL, această asocierie fiind beneficiarul serviciilor sale și implicit, cea capabilă să emită recomandarea privind activitatea terțului. Mai mult decât atât, chiar și consultantul beneficiarului final CNAIR SA a emis o recomandare cu privire la terțul susținător.

81. În final, contestatara mai afirmă în mod neîntemeiat și că subscrisa nu am fi demonstrat îndeplinirea Cerinței 1 și Cerinței 2 din Cap. III. 1.3 a) Capacitate tehnică și /sau profesională”.

82. Cât privește contractul 93/1773J/26.10.2006 privind „Autostrada - Brașov, tronson-Ploiești, km 19+500 - 62+000”, adus în discuție de contestatoare, relevant nu este momentul la care contestatoarea apreciază că a fost deschis traficului, ci momentul la care lucrările ce au format obiectul acestuia au fost „duse la bun sfârșit”, în accepțiunea Fișei de Date și a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 la care trimite Fișa de Date.

83. Concret, potrivit secțiunii III. 1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din Fișa de Date: „*) Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege:

-lucrări recepționate pe obiecte, care sunt insolite de proces verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile,

- lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor,
- lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală."

84. La rândul lor, dispozițiile art. II alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și h) din Legea nr. 98/2016 arată în mod expres și neechivoc faptul că prin sintagma „lucrări duse la bun sfârșit” se înțelege „c) lucrări recepționate însoțite de proces- verbal de recepție finală”.

85. Astfel, lucrările obiect al contractului au fost duse la bun sfârșit, în sensul solicitat de autoritatea contractantă prin Fișa de Date și în interpretarea dată sintagmei inclusiv prin Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, în cadrul perioadei de 5 ani prevăzută de Fișa de Dale. respectiv la data de 30.05.2017, când a fost încheiat Procesul-Verbal de Recepție Finală nr. 116/30.05.2017.

86. Ca urmare, vă solicităm să observați că subscrisa am demonstrat cu acte îndeplinirea acestei cerințe de calificare. "

Cu privire la neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională - Cerința legată de experiența similară în proiectare, autoritatea contractanta afirmă că a stabilit prin intermediul documentației de atribuire următoarea cerință de calificare:

"Cerința 3: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani servicii de elaborare și/ sau actualizare și/sau revizuire și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/ sau Proiecte Tehnice și/ sau Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție pentru lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/ sau modernizare de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 7.000.000 lei.

*) Prin servicii duse la bun sfârșit se înțelege: - servicii recepționate parțial, cu condiția ca acestea să fi putut fi utilizate de Beneficiar ca rezultat independent; - servicii recepționate la sfârșitul prestării.

**) ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13).

) Se consideră îndeplinită cerința "în ultimii 5 ani servicii de elaborare/ actualizare/ revizuire/completare [Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție]" și în condițiile în care Detaliile de Execuție sunt aferente unui Proiect Tehnic realizat anterior ultimilor 5 ani, de către același operator economic, cu condiția ca acesta să facă dovada realizării respectivului Proiect Tehnic prin prezentarea de certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar si/sau procese verbale de recepție si/sau alte documente relevante. În condițiile în care Proiectul Tehnic a fost prestat anterior ultimilor 5 ani, Autoritatea Contractanta va lua în calculul valorii pentru îndeplinirea cerinței atât valoarea Proiectului Tehnic, cât și valoarea Detaliilor de Execuție, cu condiția ca acestea să fie integrate într-un livrabil cu funcționalitate independentă."

Cu privire la această cerință de calificare, Autoritatea precizează că Comisia de evaluare, în mod corect a reținut că ofertantul câștigător îndeplinește condițiile minime solicitate prin documentația de atribuire, justificând în mod corespunzător acest aspect în cadrul documentului aflat la dosarul achiziției, intitulat *Grila de evaluare privind analiza documentelor*

justificative/Capacitatea tehnică și profesională/Executarea de servicii de tipul specificat, pag. 74-79.

Contrar susținerii contestatoarei, conform căreia "[...] în documentele prezentate nu s-a indicat modalitatea efectivă prin care terțul susținător va asigura îndeplinirea angajamentului său", din Angajamentul ferm depus și din înscrisurile anexate, rezultă în viziunea Autorității faptul că terțul va pune la dispoziție personal și va realiza efectiv proiectarea în condițiile în care Asocieria va întâmpina dificultăți și/sau blocaje în implementarea contractului.

Se menționează că confuzia și eroarea susținerilor contestatoarei continuă și când afirma că "[...] nici una din cele 3 companii din Asocieria declarată câștigătoare nu are în obiectul de activitate serviciile de proiectare", având în vedere faptul că din Certificatul ONRC depus pentru operatorul economic E (membru al asocierii), rezultă că acesta deține CAEN-ul specific activității de proiectare, respectiv 7112 - Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea.

Mai mult, autoritatea contractantă face precizarea că în cadrul celui de al doilea contract reținut ca experiență similară, Asociatul ,,,, a avut calitatea de Proiectant general, acesta fiind contract de tip Fidic Galben.

De altfel, autoritatea contractantă semnalează că acest aspect a fost clarificat de către Comisia de evaluare prin adresa nr. 20/3143/08.04.2020 iar ofertantul câștigător a răspuns în mod concludent prin adresa nr. 535/14.04.2020, aceste înscrisuri fiind puse la dispoziția contestatoarei cu ocazia studierii dosarului achiziției publice.

În speță, autoritatea contractantă consideră relevante și apărările formulate de către ofertantul câștigător, prin intermediul Cererii de intervenție voluntară.:

"56. Subscrisa am declarat societatea DP CONSULT SRL drept terț susținător pentru îndeplinirea Cerinței nr. 3 de la secțiunea III. 1.3.a) ..Capacitate tehnică și / sau profesională".

57. Trimiterile contestatarii la dispozițiile art. 179 lit. g) din Legea 98/2016 și interpretarea pe care o dă art. 182 alin. (2) din Legea 98/2016 sunt irelevante, întrucât subscrisa nu am apelat la susținerea terțului pentru că nu am deține „calificările educaționale și profesionale” necesare executării contractului, ci pentru demonstrarea pragului valoric solicitat de autoritatea contractantă.

58. Concret, atât asociatul ,,,, SRL, cât și asociatul SRL dețin „calificările educaționale și profesionale” necesare activității de proiectare, domeniu în care ambele dețin și Certificate ISO, respectiv Certificatele RO 0931/3/5/1 și RO 0931/3/5/2 referitoare la asociatul SRL și Certificatele RO 0336/5/9/1 și RO 0336/4/7/2 referitoare la asociatul ,,,, SRL, emise de Societatea Română pentru Certificare ROCERT și care se regăsesc în dosarul achiziției, chiar dacă nu au fost observate de contestatară.

59. Ca urmare, susținerea terțului DP Consult nu se traduce în faptul de a „dispune efectiv de resursele DP Consult SRL necesare pentru realizarea contractului”. cum în mod greșit apreciază contestatara, ci în îndeplinirea cerinței de calificare.

60. Astfel, vă solicităm respectuos să observați că susținerile contestatarei cu privire la faptul că subscrisa Asocierie ne-am afla „în imposibilitatea executării părții de proiectare din cadrul contractului (aceștia nu au codul CAEN necesar)” sunt pur și simplu străine de realitate, astfel cum aceasta reiese din actele existente la dosarul achiziției.

61. De altfel, comisia de evaluare ne-a solicitat prin adresa sa 20/3143/08.04.2020 clarificări cu privire la acest aspect, iar subscrisa am răspuns prin adresa noastră 535/14.04.2020 și documentele atașate, toate acestea regăsindu-se la dosarul achiziției, chiar dacă ele nu au fost accesibile contestatoarei.

62. În egală măsură neîntemeiate și străine de realitate sunt și susținerile contestatarei cure. fără a cunoaște documentele depuse de subscrisa, afirmă că nu am fi dovedit calitatea în executarea contractului a personalului cheie propus.

63. În realitate, subscrisa am demonstrei acest lucru potrivit cerințelor autorității contractante ce a tratat acest aspect inclusiv prin Răspunsul 3 din cadrul Clarificării nr. 2 la documentația de atribuire „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova – Pitești, Tronsonul 4”, respectiv: întrebare 3 - Cu privire la tabelele A, B.1, B.2, C.1 și C2 din cadrul secțiunii VII (Personalul disponibil și propus de ofertant pentru executarea contractului) a Formularului nr. 4 - Propunerea tehnică, având în vedere sintagmele din ultima coloană: "Modalitatea de asigurare a personalului (contract de muncă/colaborare/conlucrare/subcontractare ele.)", vă rugăm să confirmați că personalul poate fi asigurat prin semnarea unui contract de colaborare cu expertul respectiv, inclusiv în situația în care acesta este angajat în cadrul altei societăți fără ca aceasta din urmă să aibă statut de subcontractor în cadrul prezentei proceduri.

Răspuns 3 Conform prevederilor Instrucțiunilor către ofertanți, Secțiunea IV. 4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, respectiv:

De asemenea, Ofertantul va completa și va include în mod obligatoriu în Propunerea sa Tehnică și următoarele Formulare și documente: (...)

De asemenea, în cazul personalului care reprezintă cerințe minime de calificare, Ofertanții vor prezenta și Anexa nr. 2 "Declarația de disponibilitate" la Formularul nr. 4, [...]"

De asemenea a se analiza în detaliu tabelele A, B1, B2, C1 și C2 de la punctul VII- Personalul disponibil și propus de ofertant pentru executarea contractului din Formularul 4 unde se regăsește în ultima coloană ca modalitate de asigurarea a personalului și opțiunea de contract de colaborare. Astfel, Personalul propus de ofertant pentru executarea contractului poate fi asigurat și prin contracte de colaborare.

Precizăm faptul că Autoritatea Contractantă a solicitat completarea și semnarea Anexei nr. 2 "Declarația de disponibilitate" la Formularul nr. 4 doar de către experții / personalul propus pentru îndeplinirea cerințelor minime de calificare din cadrul Documentației de atribuire.

64. Cât privește modalitatea efectivă prin care terțul susținător va asigura îndeplinirea angajamentului său, subscrisa asociere, împreună cu terțul susținător, am dat curs dispozițiilor Fișei de Date și a Notelor din Formularul nr. 3B și am atașat Angajamentului Ferm documentele ce indică, în concret, resursele umane și tehnice, materiale pe care terțul le

va mobiliza în cazul improbabil în care subscrisa am întâmpina dificultăți pe parcursul derulării contractului în legătură cu activitatea de proiectare sau ne-am găsi în imposibilitatea derulării contractului în ceea ce privește serviciile de proiectare.

65. *Ca urmare, vă solicităm să respingeți și aceste critici nefondate ale contestatoarei, întrucât toate documentele doveditoare ce infirmă susținerile sale se află în dosarul achiziției. "*

Cu privire la neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională - Cerința privind utilajele, autoritatea contractantă arată că a stabilit prin intermediul documentației de atribuire următoarea cerință de calificare:

"Cerința 6: Ofertantul trebuie să demonstreze că are la dispoziție/ are acces la următoarele utilaje, instalații și echipamente tehnice pentru execuția lucrărilor:

- a) Stație de asfalt - 2 buc;
- b) Stație de betoane - 1 buc;
- c) Autobasculante - 27 buc;
- d) Autobetoniere - 11 buc;
- e) Excavatoare - 6 buc;
- f) Autogredere - 8 buc;
- g) Eșaloane de asfalt (1 repartizator și 3 cilindrii compactori) - 2 seturi;
- h) Buldozere - 6 buc;
- i) Compactoare terasament - 6 buc;
- j) Compactoare terasament picior de oaie - 4 buc;
- k) Automacara - Sarcina maximă minim 120 tf- 2 buc.;
- i) Automacara - Sarcina maximă minim 40 tf— 2 buc.;
- m) Instalații coloane forate - diametru coloane 1080 mm - 4 buc.

Nota 1: Accesul la utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice indicate în cerință se poate face printr-unul sau mai multe dintre metodele următoare: deținerea în dotarea proprie, închiriere, comodat, leasing, contract de prestări servicii, etc. (...)"

Cu privire la această cerință de calificare, autoritatea contractantă menționează că Comisia de evaluare, în mod corect a reținut că ofertantul câștigător îndeplinește condițiile minime solicitate prin documentația de atribuire, justificând acest aspect în cadrul documentului aflat la dosarul achiziției, intitulat *Grila de evaluare privind analiza documentelor justificative/Capacitatea tehnică și profesională/Utilaje, instalații și echipament tehnic*, pag. 88-91.

Autoritatea contractantă iterează faptul că un astfel de criteriu, privind analiza disponibilității utilajelor prin raportare la lucrările aflate în execuție sau dificultatea ori valoarea acestora sau amplasarea lor geografică nu a fost prevăzut în documentația de atribuire. Drept urmare, având în vedere faptul că contestatoarea face vorbire despre proceduri diferite, iar nu pe loturi, nici ofertanții nu puteau fi ținuti să demonstreze acest aspect, nici Comisia de evaluare să îi verifice și, cu siguranță, oferta nu putea fi respinsă prin raportare la o cerință inexistentă, respectiv „prin raportarea efectivă la celelalte proiecte derulate de Asociere" astfel cum se exprimă contestatara.

Mai mult, Autoritatea învederează că ofertantul câștigător deține majoritatea echipamentelor în regie proprie, pentru celelalte fiind prezentate contracte de închiriere, astfel cum rezultă din Anexa la Grila verificare documente justificative.

În speță, autoritatea contractantă consideră relevante și apărările formulate de către ofertantul câștigător prin intermediul Cererii de intervenție voluntară:

"87. Deși contestatara a arătat în partea introductivă a contestației că nu a avut acces la Propunerea Tehnică a subscrisei, iar CNSC, astfel cum am arătat mai sus, a reținut că „Legea nr. 10/2016 prevede calea de atac a contestației pentru motive de nelegalitate și netemeinice care derivă din actul atacat și sunt cunoscute persoanei vătămate la momentul formulării ei, iar nu pentru motive necunoscute” totuși, contestatara critică Propunerea Tehnică a subscrisei, paradoxal, apreciind că am ofertat mai multe utilaje decât cele solicitate prin Fișa de Date.

88. Contestatoarea critică de asemenea și faptul că utilajele oferite „sunt folosite și în celelalte contracte derulate de Ofertant”. Dincolo de faptul că și dacă ar fi primit acces la Propunerea Tehnică a subscrisei, contestatoarea tot nu putea cunoaște situația concretă de pe alte șantiere ale subscrisei, această afirmație denotă, din nou, capacitatea limitată a acesteia de a gestiona rațional și eficient resursele disponibile și necesare executării lucrărilor.

89. În mod practic și rațional, resursele sunt distribuite între șantiere în funcție de categoriile de lucrări programate, potrivit Programelor de Execuție, astfel încât utilajele să staționeze cât mai puțin, iar nu cât mai mult, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție.

90. De altfel, în Formularul nr. 4. Secțiunea VI „Echipamente/ Instalații/ utilaje la dispoziția ofertantului pentru executarea contractului” se menționează expres faptul că „Orice echipament va putea fi înlocuit cu un alt echipament care va avea cel puțin aceleași caracteristici tehnice cu cele ale echipamentului înlocuit”, tocmai datorită faptului că nu există nicio rațiune, fie ea legală, tehnică, economică sau măcar logică, pentru care un antreprenor diligent ar păstra în staționare, fără să folosească la executarea de lucrări, un întreg parc de utilaje care, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție, dincolo de uzură, nu ar crea nimic altceva în afară de costuri inutile ce s-ar regăsi însă în propunerile financiare depuse în procedurile de achiziție așteptate.

97. Mai mult, abordarea subscrisei cu privire la gestionarea și folosirea resurselor disponibile ne-a permis nu doar finalizarea la termenele agreeate sau chiar mai devreme a tuturor lucrărilor ce ne-au fost încredințate spre execuție, ci și optimizarea propunerilor noastre financiare ce apar unor contra-ofertanți drept „neobișnuit de scăzute”, în timp ce abordări precum cea a contestatarei ne-au determinat în decursul anilor, să declarăm drept confidențiale acele părți ale propunerilor noastre tehnice ce arată planificarea activităților și corelarea acestora pentru respectarea termenelor agreeate.

92. Ca urmare, vă solicităm să respingeți susținerile contestatarei și să constatați, din cuprinsul actelor existente la dosarul achiziției, că subscrisa am demonstrat că avem la dispoziție toate utilajele necesare

executării lucrărilor obiect al contractului „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4”, iar pe măsura finalizării celorlalte lucrări aflate în execuție, numărul utilajelor disponibile va crește.

93. Astfel cum a constatat și comisia de evaluare, ce a avut acces la Propunerea Tehnică a subscrisei, aceasta include un program de execuție coreei întocmii, ce are în vedere toate categoriile de lucrări și resursele ce trebuie alocate, iar acestea sunt corelate cu Propunerea Financiară.

94. În egală măsură, simplele afirmații ale contestatarii cu privire la faptul că, în opinia sa „Comisia de evaluare nu a verificat în mod riguros conformitatea cerințelor tehnice cu Cerințele Beneficiarului” nu constituie o veritabilă critică a legalității și temeiniciei actelor atacate atât timp cât contestatara nu reușește să indice în mod concret niciun neajuns al Propunerii tehnice, ci se limitează la generalități precum legătura strânsă dintre elementele Propunerii Tehnice și Propunerea Financiară.

95. Mai mult, cunoscând faptul că nu mai poate aduce critici la acest moment algoritmului de punctare al Propunerilor Tehnice din Fișa de Date, contestatara susține că autoritatea contractantă „și-a încălcat propriile cerințe nevoi” precum și principiile proporționalității, transparenței și nediscriminării, dar nu înțelege să arate cum a nesocotit comisia de evaluare respectivul algoritm sau ce parte a garanțiilor oferite de algoritmul de punctare au fost încălcate cu ocazia evaluării Propunerii Tehnice a subscrisei sau a oricărei alte propuneri tehnice depuse în procedură.

96. În final, vă solicităm să respingeți și afirmațiile nemotivate și neprobate ale contestatarii potrivit cu care Oferta subscrisei trebuia depunctată întrucât nu am fi prezentai experiența acestora, necesară pentru acordarea punctajului. Întrucât toate aceste documente au fost depuse și se găsesc în dosarul achiziției.”

Cu privire la asigurarea disponibilității personalului, autoritatea contractantă reține că contestatoarea critică faptul că ofertantul câștigător a nominalizat aceleași persoane în ofertele aferente acestui proiect și celui vizând proiectarea și execuția Tronsonului 3 al Drumului Expres Craiova - Pitești.

Față de acest aspect, Autoritatea reiterează că un astfel de criteriu, privind analiza disponibilității personalului prin raportare la lucrările aflate în execuție sau dificultatea ori valoarea acestora sau amplasarea lor geografică nu a fost prevăzut în documentația de atribuire, astfel că ofertanții nu puteau fi ținuti să demonstreze acest aspect.

Se arată că nicio dispoziție legală sau a documentației de atribuire nu interzice nominalizarea acelorași experți în cadrul mai multor oferte depuse în proceduri de achiziție desfășurate simultan.

În acest sens, autoritatea contractantă amintește Răspunsul 52 din Clarificarea nr. 3 la documentația de atribuire „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4”:

”Întrebare: Având în vedere că Autoritatea Contractantă a inițiat recent și procedura de atribuire a contractului de proiectare și execuție ”Drum expres Craiova-Pitești” Tronsonul 3 conform anunțului de participare nr. CN1015466/30.09.2019, vă rugăm să clarificați și să confirmați că este acceptabil pentru Autoritatea Contractantă că, pentru

scopul etapei de ofertare, operatorii economici interesați de participarea în ambele proceduri de atribuire (i.e. prezenta procedură de atribuire a contractului de proiectare și execuție "Drum expres Craiova-Pitești" Tronsonul 4 și procedura de atribuire a contractului de proiectare și execuție "Drum expres Craiova-Pitești Tronsonul 3) să indice aceiași membrii cu personalul cheie desemnat pentru executarea contractului în oferta depusă, după caz, în fiecare dintre cele două proceduri de atribuire.

În subsidiar, vă rugăm să precizați dacă în cazul atribuirii ambelor contracte aceluiași operator economic, în măsura în care are loc înlocuirea personalului cheie în conformitate cu sub-clauza 14.3 - 14.4 din Condițiile Generale, nu va fi aplicată nicio sancțiune contractuală.

Răspuns: Având în vedere că întrebarea dvs. vizează 2 proceduri de atribuire distincte, vă rugăm să aveți în vedere că Autoritatea Contractantă nu poate îngădui dreptul operatorilor economici de a participa cu aceeași echipă de experți pe cele 2 proceduri similare.

Cu toate acestea, în situația în care personalul va fi înlocuit în implementarea contractului, Autoritatea Contractantă va aplica penalitățile prevăzute la art. 5.1 din Acordul Contractual prin care este amendată clauza 50.3 (punctul 5) din Condițiile Generale."

Nu în ultimul rând, Autoritatea apreciază că susținerile contestatarei denotă o capacitate limitată de gestionare a resurselor disponibile, în cazul de față al resursei umane întrucât un antreprenor diligent nu poate păstra inactiv un întreg grup de specialiști care, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție, să nu desfășoare activitate în interesul angajatorului, potrivit calificării și fișei postului fiecăruia, în speță, fără să participe la realizarea și urmărirea execuției de lucrări.

Ca urmare, autoritatea contractantă solicită Consiliu să respingă susținerile contestatarei cu privire la caracterul inacceptabil pentru acest aspect al ofertei depuse de Asocieria câștigătoare și să constate, din cuprinsul actelor existente la dosarul achiziției, că aceasta a demonstrat că dispune de toți experții necesari pentru executarea în condiții optime a contractului „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești. Tronsonul 4".

Cu privire la prețul neobișnuit de scăzut al ofertei câștigătoare, autoritatea contractantă afirmă că, contrar susținerilor contestatoarei, Comisia de evaluare a efectuat verificările prevăzute de legislația în vigoare (art. 210 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice) cu privire la prețul ofertat de către Asocieria câștigătoare.

Astfel, prin Clarificarea nr. Comisia de evaluare a solicitat justificarea anumitor categorii de prețuri iar ofertantul câștigător a răspuns în mod concludent prin Adresa nr. 894/22.06.2020, prezentând detalierea pe categorii de cheltuielilor și modul de formare a prețului, anexând totodată documente edificatoare cu privire la clarificările solicitate.

Se menționează că aceste aspecte au fost consemnate în detaliu în cadrul Proceselor verbale de analiză a propunerilor financiare nr. 24/2635/16.06.2020, nr. 24/2853/23.06.2020 și respectiv în cadrul Procesului verbal de închidere etapa analiza propunerii financiare nr. 24/2853/23.06.2020, în cadrul cărora a fost efectuată inclusiv o paralelă cu ofertele depuse de către ceilalți ofertanți, din care rezultă inclusiv faptul

că pentru anumite categorii de lucrări, contestatoarea prezintă prețuri mai scăzute decât ofertantul câștigător.

Având în vedere faptul că ofertantul câștigător cât și ceilalți ofertanți au declarat prin intermediul Formularului nr. 6 propunerile financiare ca fiind confidențiale, cât și faptul că prezentul punct de vedere, conform art. 18, alin. (2) din Legea 101/2016 a fost comunicat contestatoarei, Autoritatea solicită Consiliului să cerceteze nemijlocit antecitatele înscrisuri care au fost înaintate la dosarul cauzei, pentru a verifica susținerile autorității contractante, întrucât detalierea suplimentară a acestor aspecte ar conduce la încălcarea obligației de asigurare a confidențialității ofertelor depuse, prevăzută de legislația în vigoare.

În speță, autoritatea contractantă consideră relevante și apărările formulate de către ofertantul câștigător, prin intermediul Cererii de intervenție voluntară:

"97. Aprecierea contestatarei potrivit cu care oferta subscrisei ar avea un preț aparent neobișnuit de scăzut nu are nicio relevanță asupra legalității și temeiniciei actelor autorității contractante pe care le atacă.

98. Comisia de evaluare a verificat minuțios acest aspect al ofertei noastre, sens în care ne-a solicitat, prin adresa sa 24/2636/16.06.2020, justificarea prețului ofertat și transmiterea documentelor privind prețurile obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare, costurile implicate pentru utilaje și echipamente de lucru, precum și detalierea prețului ofertat pentru mai multe articole din cadrul Anexei nr. 1 la Formularul nr. 7.

99. Subscrisa am răspuns în amănunt solicitării de clarificare prin adresa noastră 894/22.06.2020 și am depus împreună cu acestea și documentația doveditoare, însumând peste 600 de pagini de date și informații pe care subscrisa le-am catalogat în mod expres drept confidențiale, întrucât privesc modul de formare al prețurilor.

100. Cu urmare, va solicităm respectuos să observați că susținerile contestatoarei cu privire la acest aspect al Ofertei subscrisei sunt contrazise de documentele existente la dosarul achiziției, chiar dacă ele nu au fost accesibile contestatoarei.

101. Nu în ultimul rând, subscrisei asocieri i-uu mui fost atribuite contracte la prețuri considerate de contra-ofertanți drept neobișnuit de scăzute, iar acestea au fost întotdeauna finalizate la termenele convenite sau chiar anterior termenelor asumate, fără costuri suplimentare pentru autoritatea contractantă și în condiții calitative ce au condus la recepția lucrărilor fără obiecțiuni și o bună comportare a lucrărilor atât pe durata perioadei de garanție, cât și după expirarea acestuia."

Totodată, autoritatea contractantă apreciază că se impune respingerea contestației în raport de lipsa motivării și a probării criticilor invocate.

În principal, Autoritatea este de părere că criticile formulate de către contestatoare se impun a fi respinse ca nemotivate și neprobate dat fiind că:

(a) la o simplă lectură a contestației, devine evident faptul că afirmațiile din contestație au caracterul unor simple afirmații subiective și

nu sunt probate. Concret, contestatoarea procedează la expunerea unor simple susțineri, fără ca acestea să fie argumentate și / sau probate în mod corespunzător, astfel cum se impune prin dispozițiile art. 10 alin. (1) lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016;

(b) invocarea unor dispoziții din Documentația de atribuire pretins a fi nerespectate nu echivalează cu o motivare reală, efectivă a contestației în sensul art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016. Se arată că Consiliul este un organ jurisdicțional care este ținut să soluționeze o cauză în limitele investiției sale, în acord cu principiul disponibilității procesuale. Oricum, Autoritatea afirmă că alegațiile nu sunt însoțite de probe efective în susținerea criticilor sale și în consecință, dispozițiile art. 10 alin. (1) lit. i) și g) din Legea nr. 101/2016 sunt flagrant încălcate;

(c) autoritatea contractantă susține că Consiliul nu are posibilitatea legală de a efectua o anchetă pe cont propriu pentru a verifica dacă un ofertant îndeplinește sau nu cerințele din documentația de atribuire, ci poate doar verifica dacă raționamentul probat de contestator este corect sau nu. Or, în speța pendinte, nu se poate discuta despre un raționament probat de contestatoare, pentru simplul motiv că acesta lipsește cu desăvârșire.

(d) totodată, Autoritatea precizează că aspectele subliniate anterior sunt confirmate de jurisprudența vastă și constantă a Consiliului:

- "simplele presupuneri nu reprezintă o motivare validă a contestației, nereieșind de niciunde temeinicia acuzelor rămase la nivel declarativ. (...) în contestație și în răspunsul amintit depuse de autoarea contestației figurează doar motive de ordin ipotetic, simple presupuneri, fără vreo legătură concretă cu actele depuse de cei 2 ofertanți și cu evaluarea realizată de autoritatea contractanta". (Decizia CNSC nr. 3416/C7/4394/20.12.2017);

- "îndoiala sau presupunerile contestatoarei nu reprezintă motive de fapt și de drept (...) iar Consiliul nu este organism de control care să realizeze supraevaluarea ofertelor la cererea ofertanților care au îndoieli sau presupuneri legate de îndeplinirea sau neîndeplinirea cerințelor de calificare de către concurenți (Decizia CNSC nr. 2234/12.02.2010).

- „(...) Consiliul nu poate face o verificare în integritate a documentelor de calificare și propunerii tehnice, în locul comisiei de evaluare. Consiliul nu se poate transforma în mandatar al asocierii contestatoare, pentru a verifica, integral, respectivele oferte, și a identifica eventuale motive de inacceptabilitate și/ sau neconformitate " (Decizia CNSC nr. 67/C9/2388, 2393, 2418/18.01.2016);

- „(...) Referitor la susținerile contestatoarei, (...) Consiliul constată că acestea nu pot fi analizate, deoarece au un caracter general, nicăieri în cuprinsul contestației nefăcându-se referire la motive concrete de nelegalitate ale acestei oferte, ci doar susțineri că: nu a făcut dovada accesului la disponibilități bănești, - a avut un preț ce reprezintă mai puțin de 80% din valoarea contractului, - nu a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară (...). Astfel, Consiliul se află în imposibilitatea verificării susținerilor contestatoarei, vizând oferta depusă de (...). nefiind în competența sa controlul generat al admisibilității unei oferte, motiv

pentru care le va respinge ca nefondate (...)" (Decizia CNSC nr. 1263/C3/1400/19.07.2016):

Dar, în egală măsură, și de practica unitară a instanțelor judecătorești, care s-au pronunțat după cum urmează:

„Curtea apreciază că în mod corect Consiliul a constatat că, în fapt, contestatorul nu a formulat critici prin care să indice în mod concret care sunt motivele pentru care oferta depusă de câștigătoare trebuia respinsă ca inacceptabilă și neconformă (...)" (Decizia civilă nr. 1488 din data de 17 februarie 2014. pronunțată de Curtea de Apel Cluj)

- .. (...) Semnificativă în acest sens este împrejurarea că în chiar plângerea sa, petenta nu a putut indica în ce a constatat motivarea în fapt realizată prin adresa sa din 22.01.2014, susținând doar că a arătat doar care au fost indiciile care au condus la considerarea ofertei câștigătoare ca fiind inacceptabilă [...]. Prin urmare, în mod corect Consiliul a considerat nemotivată în fapt contestația petentei și a respins-o pentru neconformare la obligația instituită în sarcina sa în sensul prezentării motivelor de fapt, reținând justificat și inadmisibilitatea completării motivării prin concluzii scrise. Față de acest aspect, antamarea aspectelor legate de conformitatea și acceptabilitatea ofertei câștigătoare, prezentate de petentă în plângere, nu este posibilă (...)" (15 Decizia civilă nr. 3144 din data de 07 aprilie 2014. pronunțată de Curtea de Apel Cluj):

- ..(...) Curtea de apel va constata că într-adevăr, petenta a invocat aspecte generale, fără a arăta în mod concret care dintre elementele ofertei (...) fac ca oferta acesteia să fie neconformă sau inacceptabilă (...).Deși petenta invocă încălcarea dreptului la apărare, pentru că nu a studiat dosarul pentru a putea formula o contestație întemeiată în fapt și în drept, instanța nu va reține acest aspect, deoarece contestatoarea trebuia să se conformeze termenului stabilit de lege și impus de către Consiliu, iar în acel termen avea posibilitatea să solicite și studierea dosarului. Este de remarcat că i s-a permis petentei, în anumite limite, să studieze acest dosar, însă numai cu prilejul concluziilor scrise contestatorul a indica motivele de fapt și de drept pentru formularea contestației, dar acestea, față de dispozițiile art. 270 din ordonanță, nu mai puteau fi primite. (...) din moment ce s-a comunicat de intimată (...) că datele din propunerea tehnică și financiară sun confidențiale, autoritatea contractantă și Consiliul nu puteau dezvălui aceste informații (...) ". "Faptul că legiuitorul a prevăzut în cuprinsul art. 274 alin. (4) din ordonanță, că contestatorul are acces, la cerere, la documentele aflate în dosarul achiziției publice depuse de autoritate la Consiliu nu reprezintă un argument care să justifice neindicarea motivelor contestației în termenul legal. (...) petenta avea posibilitatea de a lua cunoștință de dosarul achiziției potrivit art. 215 alin. (1) din ordonanță. (...) din topografia secțiunii referitoare la procedura de soluționare a contestațiilor, reiese că legiuitorul, reglementând dreptul contestatorului de a avea acces la dosarul de achiziție publică, prin art. 274 alin. (4) din ordonanță, nu a urmărit să-i dea acestuia posibilitatea de a motiva contestația peste termenul legal (...)" (16 Decizia civilă nr. 7444 din data de 02 octombrie 2014, pronunțată de Curtea de Apel Cluj);

(e) Autoritatea arată că nicio dovadă nu este administrată în scopul de a se demonstra / arăta vreo nelegalitate a evaluării ofertelor sau vreun alt element concret care ar fi fost de natură să altereze rezultatul Procedurii de atribuire, situație care este de natură a atrage respingerea contestației pentru lipsa motivelor și probelor efective, acest aspect fiind confirmat în jurisprudența Consiliului și a instanțelor de judecată.

(f) se menționează că contestatoarea este perfect conștientă de superficialitatea motivării contestației sale în lipsa vreunei probe sau fundament concret, însă demarează procedura de contestație în speranța că, urmare a studierii dosarului achiziției publice la sediul CNSC, va descoperi argumentele și probele necesare pe care își poate fundamenta solicitare de anulare a Raportului procedurii, astfel încât să se dispună reevaluarea ofertelor. Or, motivarea și probarea unei contestații nu se poate asigura după promovarea ei ci, în mod obligatoriu, prin chiar conținutul depus.

(g) autoritatea contractantă subliniază că nu este admisibil și nici permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu doar pentru ca reclamantul să aibă acces la documentele achiziției și de a le studia în vederea descoperirii motivelor și dovezilor care ar putea să îi susțină contestația depusă. Un asemenea comportament este contrar legii și abuziv. În acest sens, Autoritatea solicită Consiliul să țină cont de confidențialitatea ofertelor depuse și să nu permită contestatoarei accesul la acestea.

În concluzie, având în vedere motivele susmenționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depuse de contestatorul , considerând-o nefondată.

Prin adresa nr./..... înregistrată la CNSC sub nr./15.07.2020, ,,,, SRL a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat: admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației depusă de

1. Intervenientul solicită Consiliului să analizeze această cerere, în principal, ca fiind o cerere de intervenție în interes propriu, iar în subsidiar, dacă va aprecia inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, ca o intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, intimata S.A., în sensul dispozițiilor art. 61 alin. (3) C.proc.civ.

2. În scopul justificării interesului legitim, ofertantul intervenient susține că oferta sa a fost declarată câștigătoare, astfel cum rezultă din Raportul procedurii de atribuire înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 24/3123/30.06.2020 și din adresa autorității contractante nr. ,,,,, de comunicare a rezultatului procedurii.

3. Ca urmare a declarării ofertei drept câștigătoare, intervenientul apreciază că are dreptul de a încheia contractul de achiziție publică, corelativ obligației autorității contractante de a încheia contractul cu acesta, după cum în mod expres arată dispozițiile art. 143 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016, adoptate prin HG 395/2016.

4. Întrucât contestația obiect al cauzei vizează aproape în exclusivitate oferta câștigătoare, intervenientul consideră că are un interes legitim, născut și actual de a interveni în cauză pentru a-și proteja dreptul câștigat prin finalizarea procedurii de atribuire.

5. Referitor la confidențialitatea propunerilor tehnice și financiare, intervenientul afirmă că a declarat confidențiale Propunerea Tehnică și Propunerea Financiară, întrucât acestea conțin atât secrete comerciale ale Asocieri, cât și aspecte protejate de un drept de proprietate intelectuală.

6. Intervenientul menționează că în contextul dispozițiilor art. 57 alin (1) din Legea 98/2016, nici el și nici un alt ofertant nu putea declara confidențiale *sui generis* viitoarele posibile răspunsuri la eventualele solicitări de clarificare ce ar fi putut urma să fi cerute, sau nu, de comisia de evaluare.

7. Se arată că acest lucru nu echivalează însă nici cu faptul că răspunsurile la solicitările de clarificare, prin care se clarifică tocmai anumite informații confidențiale din Propunerea Tehnică sau Propunerea Financiară nu au, la rândul lor, caracter confidențial și nici cu faptul că datele confidențiale din Propunerea Tehnică sau Propunerea Financiară își pierd acest caracter atunci când sunt prezentate în răspunsul la clarificările solicitate de comisia de evaluare.

8. De asemenea, intervenientul precizează că în sensul art. 123 alin. (1) din HG 395/2016, Propunerea Tehnică și Propunerea Financiară sunt confidențiale deoarece reprezintă secrete comerciale, în accepțiunea dată acestora prin art. 11 lit. d) din Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale, cu modificările și completările ulterioare.

9. Concret, ele reprezintă produsul muncii echipei de ofertare a subscrisei, sunt dezvoltate de intervenient exclusiv în scopul acestei proceduri și nu sunt cunoscute nici la nivel general și nici de competitorii săii, nici ca întreg, nici ca mod de prezentare și nici ca modalitate de articulare a elementelor componente.

10. Astfel, întrucât Propunerea Tehnică și Propunerea Financiară nu sunt cunoscute competitorilor săi dar, în același timp, unele elemente reprezintă sub-factori de evaluare a ofertelor, evaluare pe baza căreia se stabilește oferta câștigătoare și, implicit, atribuirea contractului, ele au în viziunea intervenientului o incontestabilă valoare comercială în cadrul procedurii competitive de atribuire a contractului, deoarece îi asigură un avantaj competitiv legitim.

11. Mai mult, intervenientul afirmă că a adoptat în mod constant măsuri pentru a păstra caracterul confidențial al Propunerii Tehnice și al Propunerii Financiare, inclusiv prin limitarea numărului persoanelor din cadrul propriului său personal ce participă la elaborarea acestora.

12. Nu în ultimul rând, intervenientul consideră că divulgarea informațiilor cuprinse în Propunerea Tehnică și Propunerea Financiară i-ar aduce un grav prejudiciu, mai ales în ipoteza divulgării către un ofertant concurent întrucât ar anula, nu doar în această procedură, ci și în cele viitoare, avantajul competitiv legitim pe care modul său de elaborare al acestora îl conferă.

13. Ca urmare, divulgarea acestora către competitorii intervenientului nu ar contribui cu nimic la verificarea legalității actelor autorității

contractante dar ar reprezenta cel puțin o practică de concurență neloială, expres prevăzută de art. 2, alin. (2) lit. b) din Legea 11/1991, dacă nu chiar elementul material al uneia dintre infracțiunile prevăzute la art. 5 din Legea 11/1991 și, totodată, ar lăsa fără rezultat eforturile, timpul și cheltuielile alocate elaborării și susținerii ofertei sale.

14. Concret, intervenientul arată că Propunerea Tehnică include date cu privire la soluții tehnice de proiectare, metodologie de lucru, tehnici și principii de planificare a activităților, elemente care constituie elemente de evaluare (punctaj).

15. Totodată, programul de lucru, graficul de execuție, precum și succesiunea și corelarea activităților și sub-activităților cu resursele reprezintă produsul muncii echipei de ofertare a intervenientului și urmăresc nu doar respectarea Cerințelor Beneficiarului, ci și reducerea timpului de execuție și a costurilor asociate, fiind dezvoltate de ofertant exclusiv în scopul acestei proceduri și nu sunt cunoscute nici la nivel general și nici competitorilor săi, iar metodologiile și proceduri tehnice de execuție, rețetele, listele furnizorilor și cele ale partenerilor comerciali sunt expres recunoscute drept secrete comerciale de Serviciul european de asistență în materie de drepturi de proprietate intelectuală, organism special înființat de

Comisia Europeană pentru a asigura consultanță cu privire la protejarea drepturilor de proprietate intelectuală, inclusiv a secretelor comerciale în contextul normelor Uniunii Europene.

16. Se afirmă că Propunerea Financiară, pe lângă susținerea valorii de ofertare (element semnificativ al politicii economice a ofertantului) conține informații și date confidențiale cu privire la remunerația personalului, tarife pentru servicii conexe, prețuri practicate în relația cu furnizorii și subcontractanții ce constituie, în accepțiunea legii, secrete comerciale.

17. De asemenea, intervenientul face precizarea că prețurile unitare și modul lor de formare, ca și defalcarea prețurilor unitare aferente fiecărui articol de deviz sunt date de elemente ce țin de organizarea și conducerea internă a societăților din cadrul Asocierii, adică de politicile interne și de know-how-ul societăților sale, precum și de materialele ofertate, echipamentele alocate proiectului, forța de muncă angrenată și varii alte aspecte de la cele legate de rute de transport și până la cele de organizare a șantierului. Ca urmare, toate aceste informații țin de alegeri și decizii punctuale, adoptate pentru acest proiect și care, în alte condiții de ofertare ar conduce la cu totul alte prețuri unitare și defalcări, fiind astfel secrete comerciale pe termen scurt.

18. De altfel, intervenientul susține că caracterul confidențial al Propunerii Financiare este dat și de corelarea cu conținutul confidențial al Propunerii Tehnice, respectiv de programul de lucru / graficul de execuție, de metodologia de executare a lucrărilor, de succesiunea și corelarea activităților cu resursele alocate proiectului etc.

19. Pe de altă parte, întrucât atât Propunerea Tehnică, cât și Propunerea financiară sunt constituite în dosare cu caracter unitar, câștigătorul afirmă că informațiile și datele componente ale uneia dintre

ele, ce constituie secrete comerciale nu pot fi dissociate în părți separate care, dacă ar fi divulgate, nu ar aduce atingere secretelor comerciale.

20. Ca urmare, fără a reveni asupra celor de mai sus, intervenientul subliniază că eventuala divulgare către un concurent a acestor secrete comerciale din cuprinsul Propunerii Tehnice și /sau Propunerii Financiare nu ar fi nici o măsură proporțională, astfel cum impun dispozițiile Directivei (UE) 2016/943 întrucât, deși ar produce o gravă vătămare a intereselor Asocierii, nu ar proteja niciun drept fundamental al vreunui concurent și nici nu ar răspunde vreunui interes legitim, fie el public sau privat întrucât, deși necesare persoanelor implicate în evaluarea ofertelor și exercitarea controlului legalității, informațiile confidențiale din Propunerea Tehnică și Propunerea Financiară nu sunt necesare concurenților săi pentru exercitarea drepturilor lor sau susținerea intereselor lor legitime.

21. În concluzie, ofertantul câștigător solicită Consiliului să observe că autoritatea contractantă a acționat legal atunci când a restricționat accesul contestatoarei la informațiile confidențiale ale Propunerii Tehnice și Propunerii Financiare, indiferent dacă acestea se regăseau în cuprinsul propunerilor sau al răspunsurilor la solicitările de clarificare.

22. Pentru aceleași considerente, intervenientul solicită CNSC să nu permită accesul contestatorilor la niciunul dintre documentele ce formează Propunerea tehnică și Propunerea Financiară (inclusiv la solicitările de clarificare și răspunsurile date de Asocierie cu privire la aceste solicitări de clarificare).

23. Cât privește mențiunea contestatarei potrivit cu care „ne rezervăm dreptul de a aduce noi argumente în sprijinul concluziilor noastre după studierea dosarului ce se va constitui pe rolul CNSC (penultimul paragraf de pe pagina 4 a contestației), în mod temeinic și legal CNSC a reținut anterior că:

24. *„Legea nr. 101/2016 prevede calea de atac a contestației pentru motive de nelegalitate și netemeinice care deriva din actul atacat și sunt cunoscute persoanei vătămate la momentul formulării ei, iar nu pentru motive necunoscute.*

Pe de altă parte, conform dispozițiilor art. 10 din lege, contestația trebuie să cuprindă motivarea atât în fapt cât și în drept, singura ipoteză în care se admite completarea motivării fiind aceea de la art. 11 alin. (1)- în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu se regăsește motivarea ei, prevăzută la art. 10 lit. f), ocazie cu care cere contestatorului să își completeze contestația în termen de 3 zile de la înștiințare.

Atragem atenția că art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, dispune că «Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia».

Ulterior primirii copiei dosarului achiziției publice de la autoritatea contractantă, veți fi informați asupra termenului la care puteți consulta documentele din respectivul dosar, precum și depune eventualele concluzii scrise reieșite din consultarea dosarului, concluzii care nu pot avea ca obiect completarea contestației cu alte motive sau capete de cerere".

25. Pe cale de consecință, întrucât textele legale indicate în raționamentul Consiliului, citat mai sus, nu au suferit modificări și, implicit, impun adoptarea aceleiași soluții și în această cauză, iar termenul de formulare a eventualelor contestații împotriva Raportului procedurii de atribuire 24/3123/30.06.2020 și al actelor subsecvente ori ce stau la baza sa a expirat, intervenientul solicită Consiliului să respingă ca tardive orice noi motive de contestație sau capete de cerere ce ar mai fi formulate de contestatară.

26. În continuare, ofertantul câștigător susține că îndeplinește toate cerințele privind capacitatea economică și financiară de a derula contractul, acesta demonstrând, potrivit cerințelor documentației de atribuire, capacitatea sa economică și financiară pentru derularea contractului.

27. Or, intervenientul opinează că, față de aspectele demonstrate de acesta cu documente, susținerile contestatarei, bazate pe „informații publicate în presă”, informații „de notorietate” și presupunerile acesteia că nu ar putea executa atâtea contracte în aceeași perioadă de timp nu pot fi primite drept critici reale la adresa actelor emise de autoritatea contractantă.

28. De altfel, dincolo de informațiile „de notorietate” pe care se bazează contestatara, intervenientul subliniază că în prezent membrii Asocierii au în desfășurare simultană nu mai puțin de șase șantiere mari (Varianta de ocolire, Drumul Expres Craiova-Pitești, Tronson 2, Loturile 1 și 2, Centura Rădăuți, Modernizare DJ 205B, Modernizare DJ 202E) ce presupun execuția unor lucrări complexe, pe care se lucrează la capacitate maximă, fiecare având alocate resurse umane și materiale proprii și care vor fi finalizare înainte de începerea execuției lucrărilor obiect al acestui contract.

29. Fără a se pronunța asupra resurselor contestatarei, intervenientul precizează că are un personal de peste 1.500 de angajați, plătitori de taxe și impozite către statul român, pentru realizarea lucrărilor contractate și, în urma investițiilor masive pe care le-am efectuat, o dotare tehnică de ultimă generație, ce îi permite să execute mai mult de 100 km de autostradă pe an.

30. Mai mult, în urma investițiilor din ultima perioadă, Asocierea câștigătoare arată că are în dotare utilaje performante, de ultimă generație, dotate cu GPS, ce permit un control exact al procesului de execuție, inclusiv linii de producție a grinzilor pentru poduri și a elementelor prefabricate pentru toate categoriile de lucrări, astfel încât produce în regie proprie cea mai mare parte a materialelor puse în operă, obținând astfel un avantaj nu numai de preț, dar și în controlul și eficientizarea timpilor de execuție a lucrărilor.

31. De altfel, intervenientul afirmă că în ultimii 20 de ani, membrii asocierii sale au demonstrat că sunt unii dintre cei mai serioși și statornici constructori români, cu o excelentă capacitate de execuție și garantare a lucrărilor, toate lucrările încredințate acesteia fiind recepționate fără obiecțiuni și comportându-se excelent atât pe perioada de garanție, chiar și după 10-15 ani de la execuția lor.

32. Dintr-o altă perspectivă, însă tot cu privire la capacitatea intervenientului de a derula contractul în condițiile lucrărilor pe care le are

deja în execuție, ofertantul menționează că aceasta va crește chiar mai mult, pe măsura finalizării și predării celorlalte lucrări. Concret, Varianta de ocolire va fi finalizată în toamna acestui an, înaintea termenului final declarat pentru realizarea acesteia, iar Tronsonul 2 al Drumului Expres Craiova-Pitești în termenul contractual sau chiar înainte de acest termen, în condițiile în care execuția lucrărilor obiect al acestui contract va demara doar după parcurgerea etapei de proiectare, de 12 luni, moment la care majoritatea lucrărilor aflate acum în execuție vor fi deja finalizate. De altfel, intervenientul subliniază că tot la capitolul „notorietate” de care se folosește contestatara pentru a-și susține contestația, aceasta ar fi trebuit să observe că membrii Asocierii câștigătoare sunt singurii constructori care au demonstrat finalizarea unui tronson de autostradă înainte cu 6 (șase) luni față de termenul pentru finalizarea contractului, respectiv Autostrada Timisoara-Lugoj.

33. Nu în ultimul rând, intervenientul susține că valoarea cumulată a proiectelor în desfășurare sau atribuite nu prezintă nicio relevanță întrucât autoritatea contractantă, ca beneficiar al lucrărilor are obligația principală de a achita costul lucrărilor, iar nu ofertantul care trebuie doar să susțină temporar execuția lucrărilor, până la decontarea acestora, potrivit dispozițiilor contractului.

34. Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să observe că autoritatea contractantă, beneficiară a majorității lucrărilor aflate acum în execuție de către acesta are cunoștințe exacte despre capacitatea sa de a realiza contractul, iar structura asociațiilor societăților componente ale sale nu constituie un motiv serios pentru a contesta acest lucru.

Asociere câștigătoare consideră că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, experiența sa similară în execuția de lucrări.

35. Cât privește contractul 93/17731/26.10.2006 privind „Autostrada - tronson - km 19+500 - 62+000”, adus în discuție de contestatoare, intervenientul afirmă că relevant nu este momentul la care contestatoarea apreciază că a fost deschis traficului, ci momentul la care lucrările ce au format obiectul acestuia au fost „duse la bun sfârșit”, în accepțiunea Fișei de Date și a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 la care trimite Fișa de date.

36. Concret, potrivit secțiunii III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din Fișa de date:

„*) Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege:

- lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile;

- lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor;

- lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.”

37. La rândul lor, dispozițiile art. 11 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 arată în mod expres și neechivoc faptul că prin sintagma „lucrări duse la bun sfârșit” se înțelege „c) lucrări recepționate însoțite de proces- verbal de recepție finală”.

38. Astfel, intervenientul precizează că lucrările obiect al contractului , pe care le-a invocat în dovedirea experienței similare au fost duse la bun sfârșit, în sensul solicitat de autoritatea contractantă prin Fișa de date și în interpretarea dată sintagmei inclusiv prin Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, în cadrul perioadei de 5 ani prevăzută de Fișa de date, respectiv la data de 30.05.2017, când a fost încheiat Procesul-Verbal de Recepție Finală nr. 116/30.05.2017.

39. Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să observe că ofertantul a demonstrat cu acte îndeplinirea acestei cerințe de calificare.

Totodată, Asocierea câștigătoare face mențiunea că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, experiența sa similară în proiectarea lucrărilor.

40. Față de susținerile nefondate ale contestatarei, intervenientul arată că asociatul ,,, SRL va realiza pentru asociere activitatea de proiectare a lucrărilor. Mai mult, toți membrii asocierii au în obiectul lor de activitate codurile CAEN specifice obiectului de activitate servicii de proiectare, aspecte publice, ce puteau fi ușor verificate de către contestatară la Oficiul Registrului Comerțului.

41. Chiar dacă nu a fost dispusă să întreprindă aceste minime verificări înainte de face astfel de afirmații, intervenientul arată că din pagina 6 a Certificatului Constatator nr. , existent la dosarul achiziției, reiese faptul că asociatul SRL (ca și asociatul SRL, de altfel) are în obiectul de activitate servicii de proiectare, codul CAEN respectiv 7112 - Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea. (Anexa nr. 2 - Certificat Constatator 306964/2.06.2020)

42. Mai mult, intervenientul punctează faptul că în domeniul proiectare și execuție lucrări de construcții a drumurilor, asociații ,,, SRL și SRL, dețin și Certificate ISO ce confirmă faptul că ambele au implementat și mențin atât un sistem de management al calității în conformitate cu cerințele standardului SR EN ISO 9001:2015, cât și un sistem de management al mediului în conformitate cu cerințele standardului SR EN ISO 14001:2015.

43. În acest sens, intervenientul solicită Consiliului să observe Certificatele referitoare la asociatul SRL și Certificatele RO și referitoare la asociatul ,,, SRL, emise de Societatea Română pentru Certificare ROCERT și care se regăsesc în dosarul achiziției, chiar dacă nu au fost observate de contestatară.

44. Ca urmare, intervenientul apreciază că susținerea terțului DP Consult nu se traduce în „transferul resurselor terțului susținător către Asociere”, cum în mod greșit apreciază contestatara, ci în îndeplinirea cerinței de calificare.

45. Cât privește modalitatea efectivă prin care terțul susținător va asigura îndeplinirea angajamentului său, asocierea câștigătoare învederează că împreună cu terțul susținător, a dat curs dispozițiilor Fișei de date și Notelor din Formularul nr. 3B și a atașat Angajamentului Ferm documentele ce indică, în concret, resursele umane și tehnice, materiale pe care terțul le va mobiliza în cazul improbabil în care ofertantul ar întâmpina dificultăți pe parcursul derulării contractului în legătură cu activitatea de

proiectare sau s-ar găsi în imposibilitatea derulării contractului în ceea ce privește serviciile de proiectare.

46. Trimiterile contestatarei la dispozițiile art. 182 alin. (2) din Legea 98/2016 sunt irelevante în opinia intervenientului, întrucât acesta nu a apelat la susținerea terțului pentru că nu ar deține „calificările educaționale și profesionale” necesare executării contractului, ci pentru demonstrarea pragului valoric minim solicitat de autoritatea contractantă.

47. Nu în ultimul rând, câștigătorul afirmă că stadiul fizic actual al Tronsonului 2 al Drumului Expres Craiova-Pitești demonstrează că Asocierea nu întâmpină nicio dificultate în proiectarea lucrărilor drumului expres.

48. Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să respingă și aceste critici nefondate ale contestatoarei, întrucât toate documentele doveditoare ce infirmă susținerile sale se află în dosarul achiziției.

În egală măsură, câștigătorul învederează că a demonstrat că dispune de toate utilajele necesare executării la termen și în condiții calitative optime a lucrărilor obiect al acestui contract.

49. Fără a reveni asupra celor de mai sus cu privire la dotarea tehnică de care dispune, intervenientul subliniază că aceasta este suficientă pentru a susține execuția a cel puțin 100 km de autostradă pe an și producerea în șantier a elementelor prefabricate pentru toate categoriile de lucrări, inclusiv a grinzilor pentru poduri, iar Asocierea continuă să achiziționeze utilaje noi, astfel că parcul de utilaje se mărește permanent și în funcție de necesități.

50. Afirmatia contestatarei cu privire la folosirea utilajelor pe alte șantiere denotă, în opinia intervenientului, capacitatea limitată a acesteia de a gestiona rațional și eficient resursele disponibile și necesare executării lucrărilor.

51. Se menționează că în mod practic și rațional, resursele sunt distribuite între șantiere în funcție de categoriile de lucrări programate, potrivit Programelor de Execuție, astfel încât utilajele să staționeze cât mai puțin, iar nu cât mai mult, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție.

52. De altfel, în Formularul nr. 4, Secțiunea VI „Echipamente/Instalații/utilaje la dispoziția ofertantului pentru executarea contractului”, intervenientul reține că se menționează expres faptul că „Orice echipament va putea fi înlocuit cu un alt echipament care va avea cel puțin aceleași caracteristici tehnice cu cele ale echipamentului înlocuit”, tocmai datorită faptului că nu există nicio rațiune, fie ea legală, tehnică, economică sau măcar logică, pentru care un antreprenor diligent ar păstra în staționare, fără să folosească la executarea de lucrări, un întreg parc de utilaje care, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție, dincolo de uzură, nu ar crea nimic altceva în afară de costuri inutile ce s-ar regăsi însă în propunerile financiare depuse în procedurile de achiziție așteptate.

53. Mai mult, câștigătorului indică faptul că abordarea cu privire la gestionarea și folosirea resurselor disponibile i-a permis nu doar finalizarea la termenele agreeate sau chiar mai devreme a tuturor lucrărilor ce i-au fost încredințate spre execuție, ci și optimizarea propunerilor sale financiare ce apar unor contra-ofertanți drept „neobișnuit de scăzute”, în timp ce

abordări precum cea a contestatarei l-a determinat, în decursul anilor, să declare drept confidențiale acele părți ale propunerilor sale tehnice ce arată planificarea activităților și corelarea acestora pentru respectarea termenelor agreate.

54. Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să respingă susținerile contestatarei și să constate, din cuprinsul actelor existente la dosarul achiziției, că a demonstrat că are la dispoziție toate utilajele necesare executării lucrărilor obiect al contractului „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești Tronsonul 4”, iar pe măsura finalizării celorlalte lucrări aflate în execuție, numărul utilajelor disponibile va crește.

Intervenientul afirmă că a demonstrat că dispune de toți experții ce trebuie implicați în executarea acestui contract.

55. Contrar presupunerilor contestatoarei, intervenientul susține că prin adresa nr. 20/3143/08.04.2020, comisia de evaluare a solicitat ofertantului clarificări și cu privire la unii dintre experții propuși, iar acesta a răspuns prin adresa nr. 535/10.04.2020 și documentele atașate, toate acestea regăsindu-se la dosarul achiziției, chiar dacă ele nu au fost accesibile contestatoarei.

56. În primul rând, în ipoteza în care atât execuția Tronsonului 4, cât și a Tronsonului 3 ar fi atribuită intervenientului, acesta apreciază că nu este deloc imposibil ca specialiștii nominalizați să se implice cu succes în execuția celor două tronsoane adiacente de drum expres.

57. În al doilea rând, câștigătorul semnalează că nicio dispoziție legală sau a documentației de atribuire nu interzice nominalizarea aceluiași experți în cadrul mai multor oferte depuse în proceduri de achiziție desfășurate simultan.

58. Nu în ultimul rând, ca și în cazul utilajelor, intervenientul remarcă faptul că susținerile contestatarei denotă o capacitate limitată de gestionare a resurselor disponibile, în cazul de față al resursei umane. Ca și în cazul utilajelor, un antreprenor diligent nu poate păstra inactiv un întreg grup de specialiști care, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție, să nu desfășoare activitate în interesul angajatorului, potrivit calificării și fișei postului fiecăruia, în speță, fără să participe la realizarea și urmărirea execuției de lucrări.

59. Se menționează că implicarea experților în alte contracte nu echivalează însă cu faptul că aceștia nu sunt la dispoziția intervenientului pentru executarea acestui contract, dacă el va fi atribuit acestuia.

60. Totodată, în contextul finalizării celorlalte lucrări aflate în execuție și al perioadei de 12 luni de proiectare aferentă acestui contract, până la momentul programat pentru emiterea ordinului de începere personalul nominalizat poate fi fără dificultate mobilizat.

61. În final, prin reducere la absurd, intervenientul precizează că fiecare dintre contractele propuse de autoritatea contractantă pentru Tronsonul 4 și Tronsonul 3 permit înlocuirea experților nominalizați cu alți specialiști având cel puțin aceeași experiență și competență.

62. Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să respingă susținerile contestatarei cu privire la caracterul inacceptabil pentru acest aspect al ofertei sale și să constate, din cuprinsul actelor existente la dosarul achiziției, că acesta a demonstrat că dispune de toți experții

necesari pentru executarea în condiții optime a contractului „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești”, Tronsonul 4”.

De asemenea, intervenientul afirmă că a propus pentru executarea contractului prețuri reale, serioase și coroborate cu Propunerea Tehnică.

63. Se reține că aprecierea contestatarei potrivit cu care oferta câștigătoare ar avea un preț aparent neobișnuit de scăzut nu are nicio relevanță asupra legalității și temeiniciei actelor autorității contractante pe care le atacă.

64. Intervenientul notifică faptul că Comisia de evaluare a verificat minuțios acest aspect al ofertei sale, sens în care i-a solicitat, prin adresa nr. 24/2636/16.06.2020, justificarea prețului ofertat și transmiterea documentelor privind prețurile obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare, costurile implicate pentru utilaje și echipamente de lucru, precum și detalierea prețului ofertat pentru mai multe articole din cadrul Anexei nr. 1 la Formularul nr. 7.

65. Se arată că intervenientul a răspuns în amănunt solicitării de clarificare prin adresa nr. 894/22.06.2020 și a depus împreună cu acestea și documentația doveditoare, însumând peste 600 de pagini de date și informații pe care acesta le-a catalogat în mod expres drept confidențiale, întrucât privesc modul de formare al prețurilor.

66. Concret, câștigătorul afirmă că nici nu a „diminuat artificial” elemente ale ofertei și nici nu a ofertat „cu prețuri zero”, astfel cum în mod gratuit afirmă contestatoarea deși recunoaște că nu a avut acces la Propunerea Financiară a acestuia și documentele ce fundamentează nu doar prețurile ofertate, ci și corelarea cu Propunerea Tehnică.

67. Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să observe că susținerile contestatoarei cu privire la acest aspect al Ofertei câștigătoare sunt contrazise de documentele existente la dosarul achiziției, chiar dacă ele nu au fost accesibile contestatoarei.

68. Pentru că în contestația sa contestatara se bazează în mod repetat pe informații pe care le consideră de notorietate, intervenientul apreciază că va fi permis și acestuia să arate că mobilizarea sa pentru executarea Tronsonului 2 și progresul lucrărilor pe respectivul tronson sunt „de notorietate” excelente, fiind astfel catalogate atât de directorul general al autorității contractante, cât și de ministrul de resort, neexistând astfel niciun argument care să susțină afirmațiile contestatarei ce tind să sugereze că lucrările nu pot fi executate la prețul ofertat.

69. De altfel, intervenientul susține că contestatara, ce se recomandă la rândul său drept constructor de astfel de lucrări, cunoaște fără îndoială irelevanța rezultatului împărțirii prețului ofertat la lungimea lucrărilor implicate de proiect.

70. Nu în ultimul rând, câștigătorul afirmă că i-au mai fost atribuite contracte la prețuri considerate de contra-ofertanți drept neobișnuit de scăzute, iar acestea au fost întotdeauna finalizate la termenele convenite sau chiar anterior termenelor asumate, fără costuri suplimentare pentru autoritatea contractantă și în condiții calitative ce au condus la recepția lucrărilor fără obiecțiuni și o bună comportare a lucrărilor atât pe durata perioadei de garanție, cât și după expirarea acesteia.

În concluzie, față de toate cele de mai sus, asocierea câștigătoare solicită Consiliului ca prin decizia ce o va pronunța să dispună admiterea cereri de intervenție și, pe fond, să dispună respingerea contestației formulată de împotriva rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare și Execuție Drum Expres , Tronsonul , număr

În ceea ce privește contestația depusă de, contestatorul critică raportul procedurii nr. și comunicarea rezultatului procedurii nr. .

I. În fapt, contestatorul arată că potrivit cap. II.1.5) din fișa de date (Anexa nr. 1), valoarea estimată a contractului a fost de 909.669.122,00 lei fără TVA, procedura nefiind împărțită pe loturi.

De asemenea, contestatorul arată că potrivit cap. II.2.5) din fișa de date, criteriul de atribuire a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, respectiv:

- 50% pentru componenta financiară;
- 12% pentru ofertarea unei perioade de garanție a lucrărilor suplimentare față de perioada de garanție minim acceptată de 60 de luni;
- 14% pentru metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților;
- 7% pentru experiența deținută de Managerul de Proiect;
- 6% pentru experiența deținută de Șeful echipei de proiectare;
- 4% pentru experiența deținută de Inginerul Proiectant de drumuri;
- 4% pentru experiența deținută de Inginerul Proiectant de poduri;
- 3% pentru experiența deținută de Inginerul Proiectant de lucrări de consolidare.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. (Anexa nr. 2), au fost depuse oferte de următorii operatori economici:

-
-
- ;
-;
- .;
- ;
- ,,,,SRL (lider) – ,,,,SRL – SRL;
- ;
- SRL (lider) – SRL
- SA.

În urma verificării îndeplinirii condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, au fost declarate inacceptabile ofertele următorilor ofertanți:

- Asocierea (lider), potrivit art. 137 alin. 2 lit. k) din H.G. nr. 395/2016;
- , potrivit art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

În urma evaluării propunerilor financiare, toate ofertele rămase în procedura au fost declarate admise.

Contestatorul arată că după aplicarea criteriului de atribuire și a algoritmului de calcul asociat, comisia de evaluare a stabilit, prin raportul procedurii de atribuire nr. , următorul clasament:

1. Pe locul I, Asocierea ,,,,SRL (lider) – ,,,,SRL – SRL., cu un punctaj de 100 de puncte și o ofertă financiară de 617.080.915,60 lei (punctaj propunere tehnică 50 de puncte și propunere financiară 50 de puncte);

2. Pe locul II, ... LTD, cu un punctaj de 87,43 de puncte și o ofertă financiară de 824.315.540,10 lei (punctaj propunere tehnică 50 de puncte și propunere financiară 37,43 de puncte);

3. Pe locul III, A.S., cu un punctaj de 87,03 de puncte și o ofertă financiară de 833.274.418,24 lei (punctaj propunere tehnică 50 de puncte și propunere financiară 37,03 de puncte);

4. Pe locul IV, oferta societății sale, ..., cu un punctaj de 85,58 de puncte și o ofertă financiară de 867.123.000,00 lei (punctaj propunere tehnică 50 de puncte și propunere financiară 35,58 de puncte).

5. Pe locul V, Asocierea SA, cu un punctaj de 84,02 de puncte și o ofertă financiară de 907.000.000,00 lei (punctaj propunere tehnică 50 de puncte și propunere financiară 34,02 de puncte).

6. Pe locul VI, oferta „CP T4” (lider) – SRL, cu un punctaj de 83,39 de puncte și o ofertă financiară de 909.389.182,53 lei (punctaj propunere tehnică 50 de puncte și propunere financiară 33,39 de puncte);

7. Pe locul VII, Asocierea – SK AS, cu un punctaj de 78,18 de puncte și o ofertă financiară de 902.649.517,99 lei (punctaj propunere tehnică 44 de puncte și propunere financiară 34,18 de puncte).

8. Pe locul VIII, , cu un punctaj de 76,88 de puncte și o ofertă financiară de 793.482.567,41 lei (punctaj propunere tehnică 38 de puncte și propunere financiară 38,88 de puncte).

Prin adresa nr. 92/39673/30.06.2020 (Anexa nr. 3), contestatorul arată că i s-a comunicat rezultatul procedurii, prin care autoritatea contractantă a stabilit că oferta societății sale este admisibilă și se situează pe locul 4 în clasament, cu un punctaj de 85,58 de puncte.

La data de 01.07.2020, contestatorul menționează că a solicitat autorității contractante accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 92/40474/03.07.2020 (Anexa nr. 4), autoritatea contractantă i-a comunicat că ofertanții au declarat confidențiale părți din ofertele depuse, după cum urmează:

1. Asocierea ,,,,SRL – ,,,,SRL – ,,,, SRL – propunerea tehnică și propunerea financiară, ambele în integralitate;

2. Asocierea – propunerea tehnică și propunerea financiară, inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile la acestea, în integralitate;

3. Asocierea CP T4 SRL – propunerea tehnică și propunerea financiară, inclusiv clarificările ulterioare, în integralitate;

4. – propunerea tehnică și propunerea financiară și răspunsurile la solicitările de clarificări împreună cu anexele aferente – în integralitate;

5. LTD: acordurile de subcontractare și susținere + anexe; oferta tehnică și oferta financiară, în integralitate; orice răspunsuri la solicitările de clarificări la acestea;

6. ,,,,- Propunerea tehnică și propunerea financiară, în integralitate; răspunsurile la solicitările de clarificări care fac referire la propunerea tehnică și propunerea financiară.

Pe cale de consecință, contestatorul arată că și-a comunicat că nu i se va acorda accesul la documentele anterior menționate și nici la documentele elaborate de comisia de evaluare care preiau/redau informații declarate confidențiale de către ofertanți, respectiv corespondența privind propunerile tehnice și financiare, grilele de evaluare privind propunerile tehnice, precum și acele părți din procesele verbale de evaluare care vizează aspectele de natură tehnică și financiară.

Astfel, contestatorul arată că și-a argumentat contestația pe baza constatărilor din cuprinsul documentelor puse la dispoziție de autoritatea contractantă, precum și pe informațiile deținute de societatea sa și confirmate din surse publice.

Contestatorul precizează că își rezervă dreptul de a aduce noi argumente în sprijinul contestației după studierea dosarului constituit pe rolul C.N.S.C., în conformitate cu dispozițiile art. 19 alin. 1 și alin. 2 din Legea nr. 101/2016.

Contestatorul solicită Consiliului să constate că raportul procedurii de atribuire nr. 24/3123/30.06.2020 este nelegal, față de faptul că:

- ofertele depuse de asocierea ,,,,SRL (lider) – ,,,,SRL – SRL, ... nu respectă cerințele documentației de atribuire (având în vedere art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016);

- propunerile tehnice au fost evaluate în mod superficial;
- propunerile financiare prezintă elemente de cost și prețuri care necesitau justificări suplimentare astfel încât ofertanții clasați pe locurile 1, 2 și 3 să demonstreze caracterul sustenabil al executării obligațiilor asumate contractual.

II. Considerații cu privire la interesul legitim al societății sale în prezentul demers

Contestatorul invocă prevederile art. 2 alin. 1 și alin. 2 și art. 3 alin. 1 lit. f), i) și ii) din Legea nr. 101/2016, și art. 32 alin. 1 din Codul de Procedura Civilă.

De asemenea, contestatorul arată că potrivit doctrinei, interesul trebuie să îndeplinească următoarele cerințe:

- să fie determinat (folosul practic, material sau moral ce poate fi realizat de parte, în eventualitatea admiterii forme procedurale exercitat), să fie concret, iar nu abstract. În prezenta cauză, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că societatea sa a participat la procedură;

- să fie legitim (conform cu regulile de conviețuire socială sau cu legea), să fie juridic, iar nu pur teoretic sau pur economic. În mod evident, scopul formulării contestației este ca procedura să fie legală, cu respectarea principiilor guvernate de Legea nr. 98/2016;

- să fie personal (folosul practic urmărit de titularul cererii să se răsfrângă asupra acestuia). Contestatorul reiterează faptul că societatea sa a depus oferta în cadrul procedurii, iar, prin raportare la motivele de nelegalitate ale ofertelor depuse de primii trei ofertanți aflați în clasamentul final al autorității contractante, are speranța că oferta sa va corespunde

nevoilor și necesităților autorității contractante, iar atribuirea contractului se va face către societatea sa;

- să fie născut și actual (să existe la momentul exercitării acțiunii civile, în sensul că partea s-ar expune unui prejudiciu dacă ar rămâne în pasivitate și nu ar recurge în acel moment la acțiune). În condițiile în care ofertele celor trei operatori economici aflați pe pozițiile 1, 2 și 3 în clasamentul final al autorității contractante nu respectă exigențele documentației de atribuire, iar oferta societății sale se află pe locul 4 în clasament, contestatorul apreciază că interesul este născut și actual.

În considerarea argumentelor expuse anterior și față de principiile aplicabile în materia achizițiilor publice, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă, cu ocazia evaluării ofertelor, a încălcat propriile cerințe stabilite în documentația de atribuire atât în ceea ce privește justificarea îndeplinirii cerințelor de calificare și selecție, cât și aspectele de conformitate ale propunerii tehnice și financiare, fapt care a dus inclusiv la distorsionarea aplicării factorilor de evaluare.

Față de cele arătate, contestatorul solicită Consiliului să constate că societatea sa are un interes determinat, legitim, personal, născut și actual în formularea contestației.

III. Chestiuni preliminare analizării aspectelor de nelegalitate a ofertelor aflate pe pozițiile 1, 2 și 3 din clasamentul final al autorității contractante

După cum a arătat la secțiunea I, contestatorul menționează că a solicitat autorității contractante accesul la dosarul achiziției, în conformitate cu prevederile art. 217 alin. 6 din Legea nr. 98/2016, menționând expres că, în cazul în care ofertanții și-au declarat ofertele confidențiale, să-i fie comunicate documentele/înscrisurile care susțin aspectele de confidențialitate.

Astfel cum rezultă din Minuta nr. (Anexa nr. 5), autoritatea contractantă și-a menținut punctul de vedere transmis prin adresa nr. 92/40474/30.07.2020, refuzând să-i comunice documentele prin care s-a făcut dovada caracterului confidențial al ofertelor.

Contestatorul apreciază că decizia autorității contractante de a nu-i permite accesul la înscrisurile declarate confidențiale vine în contradicție cu natura confidențialității documentelor din sfera achizițiilor publice, respectiv:

- simpla declarare a ofertei ca fiind confidențială nu este suficientă și nu face dovada faptului că documentele declarate confidențiale fac parte din categoria informațiilor supuse confidențialității;

- declarația de confidențialitate trebuie să fie întocmită potrivit dispozițiilor legale, iar nu doar ca un simplu formalism, respectiv în cuprinsul acesteia trebuie să se menționeze dacă documentele declarate confidențiale conțin informații clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, etc., iar ofertantul trebuie să fi demonstrat caracterul secret al documentelor respective;

- autoritatea contractantă are obligația de a verifica în ce măsură respectivele informații sunt informații sensibile și extrem de importante, astfel încât acestora să nu li se aplice principiul transparenței și principiul

liberului acces la informații de interes public, precum și în ce măsură aceste informații pot fi declarate confidențiale.

Mai mult decât atât, contestatorul menționează faptul că i s-a restricționat accesul și în ceea ce privește solicitările de clarificări/procese-verbale de evaluare a ofertelor tehnice și financiare, invocându-se, de asemenea, caracterul confidențial al informațiilor care, în opinia reprezentanților autorității contractante, ar fi dus la încălcarea confidențialității ofertelor.

IV. Considerații cu privire la oferta depusă de asocieria „„„SRL (LIDER) – „„„SRL – T SRL

➤ Aspecte privind documentele de calificare

IV.1. Contestatorul arată că potrivit Cap. III.1.2 Capacitatea economică și financiară „Cifra de afaceri anuală generală” „Nota 2: În cazul în care beneficiază de susținere din partea unui terț, ofertantul va prezenta:

a) *Angajamentul ferm privind susținerea economică și financiară acordată de terțul susținător, în cf cu Formularul nr. 3A.*

Angajamentul ferm va fi încărcat în SEAP împreună cu DUAE și cu oferta și va fi semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

b) documentele transmise ofertantului de către terțul/terții susținător/susținători, din care rezultă modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, care se constituie în anexe la angajamentul ferm. Documentele prezentate trebuie să indice concret care sunt resursele financiare pe care terțul le va mobiliza în cazul în care ofertantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului sau se va afla în imposibilitatea derulării contractului, tipul acestor documente fiind determinat de obligațiile asumate de ofertant și terțul susținător prin angajamentul ferm. Terțul susținător va dovedi prin documentele prezentate că deține toate resursele invocate ca element de susținere a ofertantului.

Aceste documente vor fi încărcate în SEAP împreună cu Angajamentul ferm, cu DUAE și cu oferta, și vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

c) situațiile financiare sau extrase din situațiile financiare pt anii 2016, 2017 și 2018 din care rezultă îndeplinirea nivelului minim solicitat al cerinței privind situația economică și financiară.

Documentele menționate la pct. c) vor fi prezentate de ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, anterior atribuirii contractului, la solicitarea AC, cu respectarea cerințelor privind semnarea electronică a documentelor”.

Contestatorul arată că pentru îndeplinirea cerinței referitoare la cifra de afaceri, ofertantul a declarat terț susținător pe SRL.

În primul rând, contestatorul semnalează faptul că toți cei 3 membri ai asocierii au aceeași structură a acționariatului, respectiv familia

Liderul asocierii, „„„SRL este deținut de (50%) și (50%) (Anexa nr. 6).

,,,,SRL și SRL sunt deținute de (89%), (5%), (5%) și (1%) (Anexa nr. 7).

De asemenea, contestatorul învederează faptul că această asocieră are în derulare, în prezent, 5 (cinci) contracte de infrastructura rutieră majoră, respectiv:

1. Varianta ocolitoare Rădăuți. Valoarea contractului este de 97.440.000 lei fără TVA, iar data de începere a lucrărilor a fost octombrie 2018;

2. Drumul expres Craiova-Pitești – tronsonul 2 lotul 1. Valoarea contractului este de 664.450.000 lei fără TVA, iar data de începere a lucrărilor a fost decembrie 2018;

3. Drum expres Craiova-Pitești – tronson 2 lotul 2. Valoarea contractului este de 792.180.000 lei fără TVA, iar data de începere a lucrărilor a fost decembrie 2018;

4. Centura Valoarea contractului este de 668.330.000 lei fără TVA, iar data de începere a lucrărilor a fost ianuarie 2019;

5. Autostrada Transilvania lotul Zimbor-Poarta Sălajului. Valoarea contractului este de 680.400.000 lei fără TVA, contractual fiind semnat pe 20.06.2020.

Suplimentar față de aceste contracte, asocieră a fost declarată câștigătoare, cel puțin până la acest moment, în alte două proceduri, respectiv:

1. Drumul expres Craiova-Pitești – Tronsonul 3;

2. Drumul expres Craiova-Pitești – Tronsonul 4.

Or, în condițiile în care:

- cifra de afaceri a asocierii nu este suficientă pentru asigurarea îndeplinirii cel puțin a unui contract prezentat anterior;

- cifra de afaceri a terțului susținător (cu care asocieră a venit la toate procedurile la care aceasta nu îndeplinea cerința cifrei de afaceri), respectiv: 50.114.290 lei aferentă anului 2016; 66.600.375 lei aferentă anului 2017 și 65.099.947 lei aferentă anului 2018, nu este suficientă pentru asigurarea îndeplinirii cel puțin a unui contract prezentat anterior;

- toate contractele de mai sus au același beneficiar, respectiv S.A. – CNAIR S.A., sens în care aceasta cunoștea perfect gradul de încărcare și nivelul de implicare execuțional al Asocierii pentru același interval de timp (toate aceste contracte suprapunându-se între ele);

contestatorul apreciază că autoritatea contractantă era obligată să solicite clarificări cu privire la capacitatea de a susține economic și financiar derularea contractului, prin raportarea efectivă la celelalte proiecte derulate de Asocieră.

Această solicitare era necesară cu atât mai mult cu cât implicațiile în proiectele aflate în derulare sunt de natura a genera efecte/consecințe și din punct de vedere al personalul implicat/declarat în executarea contractelor, precum și al utilajelor, instalațiilor și echipamentelor tehnice necesare pentru execuția lucrărilor (cu atât mai mult cu cât Asocieră a declarat, în cadrul fiecărei oferte, atât personal cât și utilaje suplimentare față de cele solicitate prin caietele de sarcini), inclusiv din perspectiva amplasamentului fiecărui șantier în parte corespunzător proiectele indicate anterior.

Contestatorul precizează că din analiza formularului DUAЕ depus de asocierea „„„SRL (lider) – „„„SRL – SRL, este evident că ofertantul nu a prezentat, odată cu Angajamentul ferm, documente prin care să indice în concret care sunt resursele financiare pe care terțul le va mobiliza în cazul în care ofertantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului sau se va afla în imposibilitatea derulării contractului, tipul acestor documente fiind determinat de obligațiile asumate de ofertant și terțul susținător prin angajamentul ferm (potrivit cerinței prevăzute în fișa de date la Nota 2, lit. b) din Cap. III.1.2).

De asemenea, contestatorul arată că potrivit cap. IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei, pct. 3 din Instrucțiunile către ofertanți: *“Nota 3: Autoritatea Contractantă va lua în considerare susținerea acordată de terțul/ terții susținător/i pentru îndeplinirea criteriilor minime impuse în documentația de atribuire, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:*

a) terțul/ terții susținător(i) pot dovedi că dețin resursele invocate ca element de susținere a ofertantului,

b) ofertantul poate demonstra că va dispune efectiv de resursele entităților ce acordă susținerea, necesare pentru realizarea contractului, în cazul în care terțul susținător nu este declarat subcontractant”, respectiv “Totodată, Ofertantul va încărca în SEAP, împreună cu DUAЕ și cu oferta, Angajamentul ferm și documentele transmise ofertantului de către terțul/terții susținător/susținători, din care rezultă modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, care se constituie în anexe la angajamentul ferm.

Documentele prezentate trebuie să indice concret care sunt resursele (materiale/ umane/ tehnice/ financiare/ etc) pe care terțul le va mobiliza în cazul în care operatorul economic întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului sau se va afla în imposibilitatea derulării contractului, tipul acestor documente fiind determinat de obligațiile asumate de ofertant și terțul susținător prin angajamentul ferm. Terțul susținător va dovedi prin documentele prezentate că deține toate resursele invocate ca element de susținere a ofertantului. Acestea vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii”.

Contestatorul arată că consecința nerespectării cerinței din fișa de date, precum și a dispozițiilor legale incidente, este aceea de respingere a ofertei ca inacceptabilă, potrivit art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 215 alin. 4 din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră: *“Art. 137. (2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: [...] b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă” “art. 215. (4) Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de*

inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată”.

Astfel, contestatorul învederează faptul că ofertantul a încălcat atât cerințele din fișa de date mai sus referite cât și dispozițiile legale incidente privind situațiile în care beneficiază de terțul susținător (respectiv art. 182 din Legea nr. 98/2016 și art. 48 din H.G. nr. 395/2016), iar, pe de altă parte, că autoritatea contractantă și-a exercitat în mod superficial atribuțiile încălcând inclusiv principiul tratamentului egal al ofertanților și principiul nediscriminării.

Contestatorul arată că în prezenta procedură de atribuire, autoritatea contractantă a stabilit modalitatea în care ofertanții vor justifica resursa financiară prin raportare la dispozițiile art. 175 alin. 2 lit. a) din Legea nr. 98/2016 care prevede că: *„(2) Cerințele privind situația economică și financiară stabilite de autoritatea contractantă pot viza elemente cum ar fi: a) un anumit nivel minim al cifrei de afaceri anuale, inclusiv o anumită cifră de afaceri minimă în domeniul obiectului contractului de achiziție publică/acordului-cadru; cifra de afaceri minimă anuală impusă operatorilor economici nu trebuie să depășească de două ori valoarea estimată a contractului de achiziție publică sau, după caz, la valoarea maximă anticipată a contractelor subsecvente ce urmează să se execute în același timp sau, dacă aceasta nu este cunoscută, la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent.”*

Altfel spus, autoritatea contractantă a solicitat cifra de afaceri în domeniul obiectului contractului de achiziție publică, obligație care revine atât membrilor asocierii cât și terților invocați în susținerea îndeplinirii acestei cerințe, potrivit art. 184 din Legea nr. 98/2016 conform căruia: *„În cazul în care un operator economic demonstrează îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară invocând susținerea unui/unor terț/terți, autoritatea contractantă solicită ca operatorul economic și terțul/terții susținător/susținători să răspundă în mod solidar pentru executarea contractului de achiziție publică/acordului-cadru. Răspunderea solidară a terțului/terților susținător/ susținători se va angaja sub condiția neîndeplinirii de către acesta/aceștia a obligațiilor de susținere asumate prin angajament.”*

Esențial! Contestatorul solicită Consiliului să constate că în cazul terțului susținător SRL, astfel cum rezultă din Certificatul constatator atașat în Anexa nr. 8 la contestație, acesta nu are în obiectul de activitate al societății niciunul dintre codurile CAEN necesare pentru executarea contractului atribuit în prezenta procedură. Pe cale de consecință, comisia de evaluare nu putea valida calitatea de terț susținător al SRL, drept pentru care oferta trebuia respinsă ca inacceptabilă, potrivit art. 137 alin. 2 lit. b din H.G. nr. 395/2016.

Nu în ultimul rând, contestatorul arată că potrivit cap. III.1.2) Capacitatea economică și financiară: *„Nota 1: Dacă un grup de operatori economici depune o ofertă comună, cerința se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului. În această situație, și ofertantul asociat va completa DUAЕ – secțiunea "Criteriile de selecție" - pct. B "Capacitatea economică și financiară".* De asemenea, împreună cu DUAЕ și cu oferta, se va încărca în SEAP și Acordul de Asociere, semnat cu

semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

Nota 2: În vederea îndeplinirii cerinței, ofertantul poate beneficia de susținerea unui/unor terț/terți, cu respectarea prevederilor art. 182 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 48 din HG nr. 395/2016. În acest caz, terțul susținător va completa DUAЕ – secțiunea "Criteriile de selecție" - pct. B "Capacitatea economică și financiară".

Astfel, se impune a se observa că, pentru justificarea îndeplinirii cerinței referitoare la cifra de afaceri, cumulul este permis cu precădere/prioritate între membrii asocierii.

Contestatorul arată că potrivit cerinței prevăzute la Cap. III.1.2 din fișa de date, Nota 2, lit. b), terțul susținător va pune la dispoziția ofertantului documente din care rezultă modul efectiv prin care acesta va asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documentele prezentate trebuind să indice în mod concret care sunt resursele financiare pe care terțul le va mobiliza în cazul în care ofertantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului, sau se va afla în imposibilitatea derulării contractului.

Având în vedere desemnarea, în poziția de lider al asocierii, a unui operator economic care nu are nici capacitate profesională și nici financiară de a răspunde complexității unui astfel de proiect, contestatorul semnalează superficialitatea în care comisia de evaluare, pe de o parte, a evaluat oferta tehnică, iar, pe de altă parte, a acordat punctaj maxim factorului "Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților", în condițiile în care chiar din acordul asocierii atașat formularului de ofertă se constată că nu sunt oferite suficiente detalii în legătură cu rolul și implicarea liderului în executarea contractului.

IV.2. Contestatorul arată că potrivit Cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date *"Cerința 3: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit* în ultimii 5 ani** servicii de elaborare și/ sau actualizare și/ sau revizuire și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/ sau Proiecte Tehnice și/ sau [Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție]*** pentru lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/ sau modernizare de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 6.000.000 Lei"*.

Conform pct. 5 din raportul procedurii, contestatorul arată că ofertantul a propus pe DP CONSULT SRL ca terț susținător pentru îndeplinirea criteriului referitor la capacitatea tehnică – experiența similară.

Contestatorul precizează că din interpretarea dispozițiilor art. 182 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră: *"În ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la calificările educaționale și profesionale prevăzute la art. 179 lit. g) sau la experiența profesională relevantă, operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări"*, rezultă fără putință de tăgadă faptul că ofertantul poate folosi susținerea terțului numai în măsura în care acesta din urmă este desemnat și subcontractant, lucrările

neputând fi efectuate de către un tert susținător ci doar de către un subcontractant.

Esențial! Contestatorul solicită Consiliului să observe că SRL este propus doar ca tert susținător, nu și subcontractant, în condițiile în care membrii asocierii se află în imposibilitatea executării părții de proiectare din cadrul contractului (aceștia nu au codul CAEN necesar), iar personalul cheie propus în vederea executării contractului are raporturi contractuale cu tertul susținător, astfel cum rezultă din DUAE depus de acesta din urmă.

Față de cele de mai sus, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a atribuit punctaj maxim ofertantului (50 de puncte) luând în considerare implicarea unui personal cheie, a cărui calitate în executarea contractului nu a fost dovedită, SRL având doar calitatea de tert susținător și nu de subcontractant.

Chiar și în situația în care ofertantul s-ar fi prevalat de incidența dispozițiilor art. 48 alin. 2 din H.G. nr. 395/2016 potrivit cărora: *"(2) Autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare aceasta susținere, ca probă a îndeplinirii criteriilor minime impuse în cadrul documentației de atribuire dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:*

a) tertul/terții susținător (i) pot dovedi că dețin resursele invocate ca element de susținere a ofertantului/candidatului;

b) ofertantul/candidatul poate demonstra că va dispune efectiv de resursele entităților ce acordă susținerea, necesare pentru realizarea contractului, în cazul în care tertul susținător nu este declarat subcontractant", contestatorul apreciază că ofertantul nu a reușit să facă dovada că dispune efectiv de resursele SRL necesare pentru realizarea contractului, sancțiunea fiind respingerea ofertei ca inacceptabilă, în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

De asemenea, contestatorul menționează că aceste cerințe legale trebuie coroborate inclusiv cu prevederile fișei de date, respectiv cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională "Nota 2: În cazul în care beneficiază de susținere din partea unui tert, ofertantul va prezenta:

a) Angajamentul ferm privind susținerea cap tehnice acordată de tertul susținător, în cf cu Form 3B. Angajamentul ferm va fi încărcat în SEAP împreună cu oferta și va fi semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii.

b) documentele transmise ofertantului de către tertul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care tertul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, care se constituie în anexe la angajamentul ferm. Documentele prezentate trebuie să indice concret care sunt resursele (materiale/ umane/ tehnice/ financiare/ etc.) pe care tertul le va mobiliza în cazul în care ofertantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului sau se va afla în imposibilitatea derulării contractului, tipul acestor documente fiind determinat de obligațiile asumate de ofertant și tertul susținător prin angajamentul ferm. Tertul susținător va dovedi prin documentele prezentate că deține toate resursele invocate ca element de susținere a ofertantului.

Aceste documente vor fi încărcate în SEAP împreună cu Angajamentul ferm și cu oferta, și vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă în condițiile legii.

c) certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar și/sau PV recepție și/sau Documente constatatoare emise de autoritățile contractate și/sau Certificări de bună execuție, din care să reiasă toate elementele necesare pt confirmarea îndeplinirii cerinței de capacitate tehnică.

Documentele menționate la pct c) vor fi prezentate de ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, anterior atribuirii contractului, la solicitarea AC, cu respectarea cerințelor privind semnarea electronică a documentelor.

Nota 3: AC va lua în considerare susținerea acordată de terțul/ terții susținător/i pt îndeplinirea criteriilor minime impuse în documentația de atribuire, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

a) terțul/ terții susținător(i) pot dovedi că dețin resursele invocate ca element de susținere a ofertantului

b) ofertantul poate demonstra că va dispune efectiv de resursele entităților ce acordă susținerea, necesare pt realizarea contractului, în cazul în care terțul susținător nu este declarat subcontractant”.

Ca și în situația precedentă, contestatorul precizează că documentele suport pentru demonstrarea îndeplinirii angajamentului de susținere trebuiau depuse odată cu Angajamentul ferm.

De asemenea, contestatorul arată că potrivit cerințelor nr. 4 și nr. 5 *”Cerința 4: Ofertantul va demonstra că dispune* de un Specialist în domeniul protecției mediului care deține experiența profesională în cel puțin un contract de infrastructură de transport rutier și/sau infrastructură de transport feroviar în cadrul căruia a prestat activități specifice în domeniul mediului.*

Cerința 5: Ofertantul va demonstra că dispune de un Inginer Asigurarea Calității care să facă dovada că a deținut poziția de Inginer Constructor Responsabil Calitate și/sau Inginer pentru Asigurarea Calității și/ sau Inspector Asigurarea Calității și/sau Inginer Calitate și/ sau Responsabil control calitate și/ sau Responsabil tehnic cu calitatea și/ sau Responsabil cu asigurarea calității și/sau Inginer materiale și/sau Inspector materiale, în cadrul unui contract de supervizare execuție lucrări și/sau supervizare proiectare și execuție lucrări și/sau execuție lucrări și/sau proiectare și execuție lucrări de construcție nouă și/ sau modernizare și/ sau lărgire și/sau reabilitare de drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/ sau autostrăzi”.*

Autoritatea contractantă a stabilit ca modalitate de îndeplinire a acestor cerințe ”În vederea demonstrării îndeplinirii cerințelor 4 și 5, Ofertantul/ ofertantul asociat/ terțul susținător va completa DUAE – secțiunea ”Criteriile de selecție”-pct. C ”Capacitatea tehnică și profesională”, precizând numele fiecărui expert și informațiile necesare demonstrării îndeplinirii celor două cerințe de calificare.

Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea AC, următoarele documente :

- Anexa nr. 1 la Form 4 "Curriculum Vitae" pentru fiecare dintre cei doi experți,
- Anexa nr. 2 la Form 4 "Declarație de disponibilitate" pentru fiecare dintre cei doi experți,
- documente relevante/ recomandări emise de Beneficiar (Beneficiarul final al contractului) și/sau Angajator pentru fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele solicitate prin cerințele de calificare.

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

Având în vedere că ofertantul a avut omisiuni în completarea DUAЕ, acesta doar nominalizând persoanele propuse, respectiv doamna Nicoleta Macedon (specialist în domeniul protecția mediului) și doamna Renta Magda (Inginer asigurarea calității), fără a face mențiuni cu privire la informațiile necesare demonstrării îndeplinirii celor două cerințe de calificare (informații cu privire la studiile superioare și la demonstrarea faptului că acestea dețin experiența în participarea, într-o poziție similară, în cel puțin un contract similar), contestatorul arată că autoritatea contractantă a transmis Asocierii o solicitare de clarificări. Ofertantul a transmis un răspuns în cuprinsul căruia a arătat că retransmite DUAЕ revizuit, iar documentele se regăsesc în propunerea tehnică.

În primul rând, contestatorul atrage atenția asupra faptului că aceste persoane au fost nominalizate, pe aceeași poziție, și pentru proiectul "Drum expres Craiova-Pitești Tronsonul 3". Contractul corespunzător acestui proiect, precum și contractul corespunzător proiectului ce face obiectul prezentei contestații au același interval temporal de execuție, ceea ce presupune că data emiterii ordinului de începere a execuției poate să coincidă/să fie în imediata apropiere.

Contestatorul consideră că solicitarea de clarificări transmisă ofertantului (prin care s-a cerut lămuriri în legătură cu experiența și studiile celor două persoane anterior menționate) încalcă prevederile art. 134 alin. 1 din H.G. nr. 395/2016 potrivit căroră: *"Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia"*.

Contestatorul arată că prin solicitarea de clarificări s-a cerut ofertantului să se transmită informațiile necesare demonstrării îndeplinirii celor două cerințe de calificare, având în vedere că acestea nu existau în DUAЕ.

Or, această solicitare nu este una de completare formală sau de confirmare, ci reprezintă o veritabilă completare a ofertei cu informații inexistente la momentul depunerii ofertei, încălcând astfel principiul egalității de tratament și principiul nediscriminării.

Contestatorul apreciază că dreptul comisiei de evaluare la emiterea unei solicitări de clarificări nu trebuie exercitat de o manieră abuzivă, în mod discreționar, arbitrar, ci cu respectarea prevederilor legale care

guvernează achizițiile publice, inclusiv a art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, contestatorul arată că potrivit celor reținute de CJUE în Decizia din 18 noiembrie 2010 în cauza Comisia/Irlanda, obligațiile autorităților contractante constau în urmărirea asigurării transparenței procedurilor și a egalității de tratament al ofertanților.

În conformitate cu jurisprudența Curții (Decizia din 3 martie 2005 pronunțată în cauzele conexe C 21/03 et C 34/03 Fabricom), principiul egalității de tratament trebuie înțeles în sensul în care situațiile comparabile nu trebuie să fie tratate în mod diferit decât în situația în care un astfel de tratament diferențiat ar fi justificat de maniera obiectivă.

De asemenea, având în vedere că în această situație comparabilă, alți ofertanți au depus documentele conform cerinței din fișa de date, contestatorul apreciază că în mod evident solicitarea de clarificări prin care s-a cerut completarea unor informații și depunerea unor documente în dovedirea informațiilor care nu au existat la momentul depunerii ofertei nu reprezintă decât o încălcare a principiului tratamentului egal precum și a dispozițiilor art. 209 alin. 2 din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră: "(2) *Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat*".

În al doilea rând, contestatorul apreciază că răspunsul ofertantului trebuia calificat ca fiind neconcludent în raport de cerințele din fișa de date (criteriile de calificare și selecție) care stabilesc expres conținutul DUAЕ, comisia de evaluare neputând ajunge la etapa de evaluare a propunerii tehnice (și a documentelor suport indicate de ofertant prin răspunsul la calificare), fără a fi confirmat, în prealabil, caracterul admisibil al ofertei (respectarea, în integralitate, a cerințelor din DUAЕ), aspect evidențiat inclusiv de autoritatea contractantă, după cum urmează:

Cap. III.2. Procesul de evaluare a ofertelor pct. 3.2.1 Calificarea ofertanților din raportul procedurii, conform căruia: "*Comisia de evaluare a verificat îndeplinirea condițiilor de participare al cerințelor minime asociate, prin verificarea informațiilor preliminare prezentate de ofertanți în DUAЕ și în documentele ce îl însoțeau identificate în ofertele prezentate în raport, cu condițiile de participare și cerințele minime asociate din anunțul de participare și documentația de atribuire*";

Cap. IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice Nota 4, potrivit căruia: "*Autoritatea Contractantă va aplica factorii de evaluare privind componenta tehnică doar pentru ofertele declarate admisibile, respectiv acele oferte care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării, potrivit art. 132 și art. 133 din H.G. nr. 395/2016*".

De asemenea, contestatorul atrage atenția asupra faptului că terțul susținător SRL a invocat în justificarea experienței similare Contractul de proiectare și execuție autostrada Sebeș-Turda. Pentru acest contract s-a depus recomandarea emisă – în calitate de Antreprenor și S.A. – în calitate de Inginer.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu putea valida această recomandare în raport de faptul că aceasta nu este emisă de Beneficiarul lucrării, respectiv CNAIR S.A., ci avea obligația de a solicita

Ofertantului clarificări cu privire la documentele depuse în justificarea deținerii experienței similare pe serviciile de proiectare.

În acest sens, contestatorul arată că sunt incidente prevederile cerinței nr. 2 lit. c) din cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, potrivit căreia *“În cazul în care beneficiază de susținere din partea unui terț, ofertantul va prezenta: [...] c) doc/recomandări emise de beneficiarul lucrărilor și/sau PV recepție pe obiect și/sau PV recepție la terminarea lucrărilor și/sau PV recepție finală și/sau Doc constatatoare emise de autoritățile contractante și/sau Certificări de bună execuție, din care să reiasă toate elementele necesare pt confirmarea îndeplinirii cerinței de cap tehnică”*.

Nu în ultimul rând, contestatorul arată că potrivit cerințelor nr. 1 și nr. 2 cap. III.1.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională *“Cerința 1: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit* în ultimii 5 ani** lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/sau modernizare de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 500.000.000 Lei fără TVA la nivelul a maxim 3 contracte.*

Cerința 2: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani** lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/sau modernizare de pasaje supraterrane și/sau poduri și/sau viaducte aferente unor autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane, în valoare cumulată de minim 100.000.000 Lei fără TVA. [...] ***) ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13)”*.

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, ofertantul a prezentat următoarele contracte:

1. Proiectare și execuție Autostrada Transilvania, contract derulat în perioada 07.04.2014 – 28.11.2017, în valoare de 247.777.567,67 lei;

2. Proiectare și execuție Autostrada Timișoara Lugoj, contract derulat în perioada 20.06.2011 – 21.10.2016, în valoare de 221.415.530 lei;

3. Proiectare și execuție Autostrada Ploiești, contract derulat în perioada 27.06.2007 – 30.05.2017, în valoare de 883.700.031,16 lei din care Ofertantul a executat lucrări în valoare de 349.359.451,92 lei.

În ceea ce privește însă Autostrada Ploiești, contestatorul precizează că este de notorietate faptul că aceasta a fost dată în folosință încă din iulie 2012 (Anexa nr. 9). Prin urmare, este pusă sub semnul întrebării recunoașterea integrală a valorii pe care comisia de evaluare o putea lua în considerare la justificării îndeplinirii cerinței de calificare.

În raport de cele arătate, se impune a se observa că oferta depusă de asocierea ,,,,SRL (lider) – ,,,,SRL – SRL trebuia respinsă ca inacceptabilă, potrivit art. 137 alin. 2 lit. b) din HG nr. 395/2016.

➤ Aspecte privind evaluările tehnice și financiare

IV.3. În cazul ofertei depuse de asocierea ,,,,SRL (lider) – ,,,,SRL – ,,,, SRL există deficiențe majore în ceea ce privește factorul de evaluare

„Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților”.

Astfel, contestatorul arată că potrivit informațiilor menționate în justificarea cerinței prevăzute la cap. III.1.3. a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, cerința 6 „Utilaje, instalații și echipament tehnic”, față de minimul solicitat de autoritatea contractantă, ofertantul a înțeles să suplimenteze numărul utilajelor solicitate de autoritatea contractantă, declarând suplimentar un număr de 15 utilaje, după cum urmează:

- Stații de betoane – 2 buc. (prin fișa de date s-a solicitat 1 buc.);
- Autobasculante – 43 buc. (prin fișa de date s-au solicitat 27 buc.);
- Autobetoniere – 17 buc. (prin fișa de date s-au solicitat 11 buc.);
- Excavator – 8 buc. (prin fișa de date s-au solicitat 6 buc.);
- Eșalon de asfalt – 4 buc. repartizor asfalt și 12 cilindrii compactori (prin fișa de date s-au solicitat 1 buc. repartizor asfalt și 3 cilindrii compactori);
- Compactor terasamente – 8 buc. (prin fișa de date s-au solicitat 6 buc.);
- Compactor terasament picior de oaie – 6 buc. (prin fișa de date s-au solicitat 4 buc.)

De asemenea, deși nu au fost solicitate prin fișa de date, ofertantul a declarat și următoarele utilaje:

- Autogrudonator – 3 buc;
- Buldoexcavator – 4 buc;
- Încărcator – 2 buc;
- Autocisternă – 3 buc;
- Pompa beton – 4 buc,
- Freza asfalt – 1 buc;
- Soneta parapet – 1 buc.

Contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că aceste utilaje sunt propuse inclusiv pentru proiectul “Drum expres Craiova-Pitești Tronson 3” și sunt folosite și în celelalte contracte derulate de ofertant. În aceste condiții, autoritatea contractantă avea obligația de a face verificări suplimentare și de a solicita clarificări ofertantului.

De asemenea, utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice obligatorii prin documentația de atribuire, alături de restul utilajelor oferite suplimentar, ar trebui să se regăsească în programul de execuție, cu efect direct asupra fluxului de numerar și implicit asupra propunerii financiare oferite.

Așadar, în măsura în care ofertantul are un program de execuție corect întocmit, este evident că acesta va reflecta nu numai realitatea justificării necesarului de utilaje, ci și valoarea lucrărilor și eșalonării fluxului de numerar corect și realist.

Or, față de valoarea propunerii financiare a ofertantului (care reprezintă 57% din valoarea estimată a contractului și mult inferioară tuturor prețurilor oferite în procedură), contestatorul apreciază că punctajul acordat pentru factorii de evaluare privind metodologia de

realizare a contractului și perioada de garanție a lucrărilor este nesușținut de realitatea propunerii tehnice și financiare a ofertantului.

În acest sens, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că perioada de garanție a lucrărilor este de 10 ani (pentru punctajul maxim), iar pentru această perioadă de timp este necesară depunerea a două straturi de asfalt. Aceste straturi sunt suplimentare straturilor necesare executării lucrării și ar trebui să se reflecte în costurile din oferta financiară a ofertantului.

Contestatorul arată că potrivit art. 210 din Legea nr. 98/2016: *"(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.*

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218."

De asemenea, conform art. 136 din HG nr. 395/2016: *"(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.*

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru".

Totodată, contestatorul arată că potrivit cap. IV.4.2. Modul de prezentare al propunerii financiare, Notele 4, 5 și 6 „Nota 4: În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările care constituie obiectul contractului de achiziție publică care urmează a fi atribuit, Autoritatea Contractantă are obligația de a solicita Ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

Nota 5: În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Nota 6: Explicațiile aduse de ofertant vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru”.

Contestatorul precizează că dispozițiile legale anterior menționate, precum și cerințele documentației de atribuire anterior prezentate, impuneau comisiei de evaluare verificări riguroase în legătură cu veridicitatea prețurilor sau costurilor propuse de ofertant.

Prin raportare la metodologia stabilită pentru punctarea acestui factor de evaluare cu cerințele de la cap. IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice, contestatorul apreciază că, în cazul de față, comisia de evaluare nu a verificat în mod riguros conformitatea cerințelor tehnice cu Cerințele Beneficiarului.

Această abordare a condus la deficiențe atât în ceea ce privește verificarea gradului de implicare al terțului susținător în executarea părții de proiectare, precum și în ceea ce privește concordanța propunerii tehnice cu propunerea financiară în raport de elementele de cost corespunzătoare suplimentării echipamentelor tehnice (costuri suplimentare cu resurse umane, combustibil, transport, etc.), adecvate metodologiei de realizare a contractului.

Contestatorul arată că potrivit art. 133 din H.G. nr. 395/2016: „(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

(3) Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, respectiv să fie corelată cu elementele propunerii tehnice pentru a evita executarea defectuoasă a contractului, să nu se afle în situația prevăzută la art. 210 din Lege sau să nu reprezinte o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice”.

De asemenea, conform art. 134 alin. 1 și alin. 4 din același act normativ: „(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia” „(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către

candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”.

Contestatorul menționează că din interpretarea celor două dispoziții legale, rezultă în mod imperativ obligația autorității contractante ca, anterior adoptării unei decizii de declarare ca admisibilă a ofertei, să întreprindă toate demersurile necesare, respectiv să solicite clarificări astfel încât să poată stabili cu exactitate conformitatea propunerii tehnice cu Cerințele Beneficiarului.

Nu în ultimul rând, trebuie avut în vedere că, potrivit criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, autoritatea contractantă cunoștea faptul că modalitatea de departajare a ofertanților participanți în procedură era totodată și o determinare a avantajelor reale oferite de aceștia prin metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților.

Pe cale de consecință, deficiențele elaborării propunerii tehnice se răsfrâng atât în executarea ulterioară a contractului, cât și în obținerea unui punctaj maxim acordat în detrimentul celorlalți ofertanți, tocmai din cauza modului subiectiv în care comisia de evaluare a înțeles să își exercite atribuțiile cu ocazia evaluării propunerii tehnice.

În susținerea criticilor vizând evaluarea propunerii tehnice în concordanță cu criteriul de atribuire, trebuie avute în vedere și dispozițiile art. 32 alin. 2 din H.G. nr. 395/2016 potrivit căroră: *„(2) Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la alin. (1) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire”.*

Deși autoritatea contractantă a manifestat diligențe la momentul întocmirii documentației de atribuire (cunoscând complexitatea tipului de contract ce urmează a fi atribuit), în sensul că aceasta a stabilit un criteriu de atribuire al cărui algoritm de punctare oferă garanții în ceea ce privește departajarea ofertanților participanți în procedura de atribuire, cu ocazia evaluării efective a propunerilor tehnice, contestatorul constată că autoritatea contractantă și-a încălcat propriile cerințe/nevoi, precum și principiile proporționalității, transparenței și nediscriminării.

De asemenea, contestatorul arată că criticile sale au în vedere inclusiv punctajul acordat pentru personalul cheie implicat în executarea contractului, în condițiile în care conform informațiilor existente în formularul de ofertă, ofertantul a înțeles doar să nominalizeze personalul propus, fără a aduce elemente de natură să circumstanțieze experiența acestora esențială în acordarea punctajului maxim.

Esențial este faptul că echipa nominalizată pentru îndeplinirea acestui contract este aceeași cu echipa nominalizată pentru îndeplinirea contractului „Drum expres Craiova-Pitești Tronson 3”, iar acestea, după cum a arătat anterior, se derulează în același timp. Or, autoritatea contractantă nu a depus nicio minimă diligență în a verifica modalitatea de implicare reală și efectivă a experților desemnați, în condițiile în care

aceștia vor trebui să își respecte (în mod complet) obligațiile asumate pentru fiecare contract în parte.

Față de cele arătate, contestatorul solicită Consiliului să constate că oferta depusă de asocierea „„„SRL – „„„SRL – „„„ SRL este, în principal, inacceptabilă conform art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016 și neconformă, potrivit art. 137 alin. 3 lit. a), c) și d) din H.G. nr. 395/2016, iar, în subsidiar, să dispună obligarea autorității contractante la reevaluarea punctajului acordat pentru componenta tehnică și la reevaluarea ofertei financiare, din perspectiva sustenabilității prețurilor și costurilor implicate în executarea contractului.

V. Considerații cu privire la oferta depusă de

➤ Aspecte privind documentele de calificare

V.1. Contestatorul arată că potrivit cap. III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului pct. III *„Ofertantul unic/Ofertantul asociat/subcontractantul/terțul susținător trebuie să demonstreze că nu se încadrează în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016. În acest sens, Ofertantul unic/Ofertantul asociat/subcontractantul/terțul susținător va completa DUAЕ – secțiunea „Motive de excludere” – cpt. C „Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale”.*”

De asemenea, contestatorul precizează că este de notorietate faptul că, în cursul anului 2020, Banca Mondială a aplicat societăților, Co., Ltd. și măsura întârzierii temporare (pe o perioadă de 2 ani, începând cu data de 04.03.2020 și până la data de 03.03.2022) de a mai participa în proiecte finanțate de aceasta (Conditional Non-debarment) (Anexa nr. 10).

În aplicarea acestei sancțiuni, Banca Mondială a avut în vedere săvârșirea unor practici financiare incorecte în cadrul procedurilor de achiziție.

Astfel cum rezultă din documentul publicat pe pagina oficială a Băncii Mondiale, această sancțiune a fost rezultatul unei înțelegeri amiabile și este extinsă și la societățile afiliate acestora, inclusiv (pagina 8 din documentul oficial al Băncii Mondiale).

În opinia contestatorului, sunt incidente dispozițiile art. 167 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră: *„(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: [...] c) a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea, iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative”,* coroborate cu art. 167 alin. 3 din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia: *“(3) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin abatere profesională gravă se înțelege orice abatere comisă de operatorul economic care afectează reputația profesională a acestuia, cum ar fi încălcări ale regulilor de concurență de tip cartel care vizează trucarea licitațiilor sau încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală, săvârșită cu intenție sau din culpa gravă”.*

În considerarea aspectelor semnalate anterior, contestatorul apreciază că sunt incidente dispozițiile art. 169 din Legea nr. 98/2016,

potrivit căruia „Autoritatea contractantă exclude un operator economic în orice moment al procedurii de atribuire în care ia la cunoștință că operatorul economic se află, având în vedere acțiunile sau inacțiunile săvârșite înainte sau în cursul procedurii, în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, de natura să atragă excluderea din procedura de atribuire”, cu trimitere la art. 57 alin. 4 lit. c) și alin. 5 paragraful 2 din Directiva 2014/24/UE conform căroră: „Autoritățile contractante pot exclude, sau statele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din următoarele situații: [...] c) dacă Autoritatea Contractantă poate demonstra prin mijloace adecvate că operatorul economic se face vinovat de o abatere profesională gravă care pune sub semnul întrebării integritatea sa”, respectiv „În orice moment în cursul procedurii, autoritățile contractante pot să excludă sau statele membre le pot solicita să excludă un operator economic în cazul în care se constată că operatorul economic se află, având în vedere faptele comise sau omise, fie înainte, fie în cursul procedurii, în una din situații menționate la alin. 4” și la art. 215 alin. 6 din Legea nr. 98/2016, conform căroră: „(6) Solicitarea de participare este considerată neadecvată în situația în care candidatul se află în una dintre situațiile de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167 sau nu îndeplinește criteriile de calificare stabilite de autoritatea contractantă”, urmând ca Ofertantul să fie exclus din Procedură.

Cu titlu exemplificativ, contestatorul depune în Anexa nr. 11 la contestație, practica judiciară relevantă a C.N.S.C., în considerentele acestora fiind reținute elemente de natură să justifice aplicarea sancțiunii excluderii unui ofertant pentru cazuri în care sunt constatate săvârșirea unor abateri grave, potrivit art. 167 alin. 1 lit. c) și alin. 3 din Legea nr. 98/2016.

Nu în ultimul rând, contestatorul atrage atenția asupra faptului că, în cazul acestui ofertant, au fost formulate sesizări în ceea ce privește aplicarea de către Banca Mondială a unor sancțiuni încă de la nivelul anului 2019, sancțiuni care atrag incidența dispozițiilor art. 169 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, ofertantul s-a făcut vinovat de săvârșirea culpabilă a unor abateri profesionale constând în exercitarea unor practici financiare incorecte în cadrul procedurilor de achiziție – proiectul „East-West Highway Corridor Improvement Project in Georgia”.

În aceste condiții, deși cunoștea existența unui motiv de excludere, ofertantul nu a inclus în DUAE aceste informații, fapt care atrage sancțiunea prevăzută de art. 167 alin. 1 lit. h) din Legea nr. 98/2016 care prevede obligația operatorului economic de a informa legal, complet și onest autoritatea contractantă cu privire la toate motivele de excludere, legiuitorul neprevăzând nicio derogare de la această obligație.

V.2. *Contestatorul arată că un alt argument de inacceptabilitate a ofertei constă în modalitatea de completare a DUAE atât de ofertant cât și de terții susținători/subcontractanți.*

Astfel, contestatorul arată că potrivit cap. IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei, pct. 6 OFERTA ȘI DOCUMENTELE ÎNSOȚITOARE, “Ofertantul/ Ofertantul asociat/ Terțul susținător/ Subcontractantul va completa DUAE

pe baza formularului standard pus la dispoziție de operatorul SEAP în format electronic, inserând în câmpurile disponibile toate informațiile solicitate prin DA.

În vederea completării DUAE, se va consulta Ghidul de utilizare DUAE pt operatorii economici, disponibil în SEAP, precum și Notificarea ANAP din 08.04.2019 publicată la adresa www.anap.gov.ro.

Se vor avea în vedere, la completarea DUAE, atât solicitările din DA, cât și prevederile art. 193-197 din Legea 98/2016.

Nota 1: Ofertanții au obligația completării tuturor câmpurilor din DUAE, astfel cum s-a solicitat prin DA.

De asemenea, în toate secțiunile DUAE solicitate a fi completate de către AC, acolo unde există disponibilitatea electronică a informațiilor solicitate, ofertanții vor indica adresa la care acestea pot fi accesate, urmând pașii din formularul standard.

ATENȚIE: Nedepunerea DUAE pentru ofertantul unic/ ofertantul asociat/ terțul susținător/ subcontractant odată cu oferta atrage respingerea ofertei ca inacceptabilă”.

Contestatorul apreciază astfel că prevederile fișei de date sunt explicate în ceea ce privește identificarea operatorilor economici obligați să completeze DUAE, precum și în ceea ce privește sancțiunea aplicabilă. Pe cale de consecință, față de faptul că avea atât calitatea de subcontractant, cât și calitatea de terț susținător, acesta avea obligația să depună DUAE pentru ambele calități ale acestuia.

În lipsa depunerii DUAE pentru ambele calități în care acest operator economic participă la procedură, autoritatea contractantă avea obligația să declare oferta ca inacceptabilă, orice altă decizie reprezentând o încălcare a principiului egalității de tratament și al nediscriminării.

V.3. Totodată, contestatorul semnalează deficiențe în completarea DUAE în ceea ce privește specialistul în domeniul protecției mediului (Doha Alexandru) și Inginerul asigurarea calității (Marius Popescu), în privința cărora nu au fost oferite detalii cu privire la experiența similară a acestora, studiile, raporturile de muncă/contractuale cu ofertantul.

Contestatorul precizează că această abatere a fost semnată și cu privire la ofertantul declarat câștigător, toate criticile de fapt și de drept fiind aplicabile și în privința ofertantului clasat pe locul II, sens în care nu le va reitera, dar pe care C.N.S.C. urmează să le aibă în vedere în soluționarea acestei critici.

V.4. În ceea ce privește subcontractantul LTDA, contestatorul precizează că trebuie avut în vedere faptul că acesta este o companie cu sediul social în Brazilia, sens în care, pentru a putea desfășura activitățile subcontractante, este obligatoriu ca acesta să parcurgă, într-un interval de timp scurt, o serie de formalități care presupun mobilizarea unor resurse materiale și umane substanțiale (corespunzător complexității proiectului), dar și alegerea unui domiciliu fiscal pe teritoriul României.

Exista însă posibilitatea ca, pentru a executa serviciile subcontractate, ofertantul situat pe locul II să recurgă la societatea înregistrată în România, respectiv S.R.L., care aparține grupului de firme din care face parte subcontractantul declarat în ofertă.

În cazul S.R.L., contestatorul arată că sunt aplicabile dispozițiile art. 167 alin. 1 lit. g) din Legea nr. 98/2016, generate de existența unui document constatator final emis pentru asocierea din care a făcut parte, document care atestă ca asocierea nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale.

În acest sens, contestatorul invocă decizia civilă nr. 409 din data de 12.08.2019 pronunțată de Curtea de Apel în dosarul nr. 4076/2/2019, decizie cunoscută și de autoritatea contractantă, aceasta având calitate de parte în respectiva cauza (Anexa nr. 12).

➤ Aspecte privind evaluările tehnice și financiare

V.5. În ceea ce privește evaluarea tehnică, în condițiile în care personalul cheie propus nu este indicat în documentul DUAE (a se vedea criticile de la pct. V.2.) și în condițiile în care autoritatea contractantă i-a restricționat accesul la dosarul achiziției, contestatorul precizează că își rezervă dreptul de a aduce argumente suplimentare ulterior studierii dosarului în cadrul C.N.S.C.

Cu toate acestea, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că și în cazul acestui ofertant s-a acordat punctajul maxim de 50 de puncte, conform algoritmului din fișa de date, aspect care, în opinia contestatorului, este rezultatul unei verificări superficiale și formaliste a propunerii tehnice.

Ținând cont de sediul ofertantului, precum și de subcontractanții propuși, contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a clarifica în mod riguros aspectele legate de metodologia de lucru, personalul cheie implicat, utilajele și echipamentele tehnologice, astfel încât să nu creeze în mod artificial avantaje în punctarea unui ofertant competitor într-o procedură de atribuire a unui contract de achiziție publică.

V.6. În ceea ce privește propunerea financiară, contestatorul arată faptul că, în cazul de față, comisia de evaluare avea obligația să evalueze oferta conform Recomandării Comisiei Europene nr. C (2019) 5494, coroborate cu dispozițiile din legislația comunitară și națională incidente, asigurându-se astfel respectarea principiilor egalității de tratament și nediscriminării, orice altă modalitate de evaluare conducând la denaturarea concurenței.

În considerarea faptului că ofertantul este o companie cu capital majoritar deținut de către Statul Chinez, acesta beneficiind de ajutoare de stat din partea Statului Chinez, contestatorul consideră că membrii Comisiei de evaluare trebuiau să manifeste interes în ceea ce privește justificarea costului corespunzător materiilor prime necesare executării contractului, prin intermediul solicitărilor de clarificări.

Contestatorul menționează că potrivit art. 167 alin. 1 din Legea nr. 98/2016 anterior citate, coroborat cu art. 215 alin. 5 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă trebuia să excludă din procedură orice operator economic în privința căruia există suficiente indicii rezonabile/informații concrete pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței sau pentru care există indicii de înțelegeri anticoncurențiale.

În același sens, contestatorul precizează că trebuie avute în vedere și dispozițiile art. 1 alin. 2 coroborate cu art. 137 alin. 3 din H.G. nr. 395/2016, prin care legiuitorul instituie în sarcina autorității contractante obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita apariția unor situații de natură să determine denaturarea concurenței, precum și sancțiunile aplicabile în situația în care o propunere financiară conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe.

De altfel, contestatorul arată că unul dintre atributele esențiale conferite de legiuitor membrilor comisiei de evaluare, respectiv acela al clarificării caracterului sustenabil al prețurilor/costurilor oferate, rezultă din:

- dispozițiile art. 210 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora: *„Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:*

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat”

- dispozițiile art. 136 din H.G. nr. 395/2016 potrivit cărora: *„(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.*

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă”.

Contestatorul arată că aceste obligații sunt prevăzute inclusiv la cap. IV.4.2 Modul de prezentare a propunerii financiare, Notele 5 și 6 din fișa de date, sens în care apreciază că atât ofertantul cât și autoritatea contractantă aveau obligația să țină cont de consecințele care decurg dintr-o justificare deficitară/omisiune de documente care să pună sub semnul

întrebării caracterul sustenabil al ofertei în etapa de executare a contractului.

Întrucât, așa cum a arătat, ofertantul provine dintr-o țară non-UE, contestatorul menționează că relevante sunt și prevederile pct. 7 din Preambulul Directivei nr. 24/2014, coroborate cu art. 35 și art. 69 din aceeași directivă, din cuprinsul cărora rezultă fără niciun dubiu modalitatea de lucru pe care comisia de evaluare trebuia să o aibă în vedere în etapa de analiză și evaluare a propunerii financiare a ofertantului.

Nu în ultimul rând, contestatorul precizează că trebuie observată și Comunicarea Comisiei UE nr. C (2019) 5494 care creează premisele de definire a cadrului aplicabil modului de evaluare a unor ofertanți din țări terțe care nu intră sub incidența normelor UE privind achizițiile publice.

Toate aceste măsuri reprezintă și garanții în vederea evitării creării unui dezavantaj în cazul ofertanților de bunuri și servicii din UE, astfel încât să se asigure că standardele și cerințele similare sau echivalente sunt aplicabile atât ofertanților din UE cât și din țările terțe.

Contestatorul arată că în conformitate cu art. 69 alin. 3 din Directiva nr. 24/2014, cumpărătorii publici sunt obligați să respingă oferta în cazul în care stabilesc că prețul sau costurile anormal de scăzute oferite rezultă din nerespectarea de către ofertant a legislației UE.

Corespunzător practicii și preocupării constante la nivelul UE, se regăsește corespondent și în legislația națională, respectiv art. 2, art. 8 și art. 52 din Legea concurenței nr. 21/1996.

Aceste texte de lege sunt menite să incrimineze practici care restrâng, împiedică sau denaturează concurența și de care autoritatea contractantă era obligată să țină cont în etapa de evaluare a propunerii financiare.

În considerarea argumentelor expuse, contestatorul apreciază că rezultatul procedurii de atribuire a fost stabilit cu încălcarea dispozițiilor legale imperative incidente în materia achizițiilor publice, fiind situată pe locul II o ofertă care ar fi trebuit să fie respinsă ca inacceptabilă și neconformă, potrivit art. 137 alin. 2 lit. b) și alin. 3 lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016.

Față de cele arătate, contestatorul solicită Consiliului să constate că oferta depusă de este, în principal, inacceptabilă conform art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016 și neconformă, potrivit art. 137 alin. 3 lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, iar, în subsidiar, să dispună obligarea autorității contractante la reevaluarea punctajului acordat pentru componenta tehnică și la reevaluarea ofertei financiare, din perspectiva sustenabilității prețurilor și costurilor implicate în executarea contractului.

Vi. Considerații cu privire la oferta depusă de

➤ Aspecte privind documentele de calificare

VI.1. Contestatorul arată că potrivit cap. IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei, pct. 7 Modul de depunere al ofertei *"Oferta, documentele care o însoțesc, precum și toate corespondența între ofertanți și AC, vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, reprezentând documente originale. Semnătura electronică extinsă va fi aplicată de către persoana desemnată de ofertant prin intermediul Form 1B"*.

Contestatorul semnalează faptul că semnatarii ofertei depuse de nu au fost legal împuterniciți, ceea ce trebuia să ducă la respingerea ofertei.

Astfel, procura notarială acordată domnului pentru semnarea ofertei este dată de un vice-președinte al companiei și un membru al consiliului de conducere. Nu este semnată și de președintele companiei și restul consiliului de conducere. Astfel, semnatarul ofertei nu este legal împuternicit de reprezentanții legali ai companiei.

În textul formularelor, domnul este numit reprezentant "legal", deși acesta nu este reprezentantul legal al companiei.

De asemenea, prin Formularul 1A, domnul împuternicește la rândul sau o altă persoană pentru a semna electronic oferta, deși din textul procurii nu reiese că are acest drept. Or, împuternicirea prevăzută în Formularul 1A trebuia emisă de reprezentantul legal al companiei.

Față de cele de mai sus, contestatorul solicită Consiliului să constate că semnătura electronică nu este validă, neapărând nici măcar împuternicitului companiei.

Contestatorul arată că un alt aspect îl reprezintă faptul că în DUAЕ este indicat ca reprezentant împuternicit , iar nu , conform Formular 1B de împuternicire pentru semnătură electronică.

Astfel, contestatorul arată că potrivit cap. IV.4.2. Modul de prezentare al propunerii financiare: *"Documentele de fundamentare a valorii Propunerii Financiare care vor fi prezentate în cadrul ofertei sunt:*

a) *Formularul nr. 7 „Formular de Propunere Financiară”, în conformitate cu modelul prezentat în Documentația de Atribuire, semnat și ștampilat de reprezentantul legal al ofertantului unic, sau, după caz, de reprezentanții legali ai tuturor ofertanților asociați.*

b) *Anexa nr. 1 la Formularul nr. 7 "Prețurile activităților/ categoriilor de lucrări sau servicii", în conformitate cu modelul prezentat în Documentația de Atribuire, semnat și ștampilat de reprezentantul legal al ofertantului unic, sau, după caz, de reprezentanții legali ai tuturor ofertanților asociați.*

c) *Anexa nr. 2 la Formularul nr. 7 "Sume provizionate reprezentând rezerve de implementare", în conformitate cu modelul din Documentația de Atribuire, semnat și ștampilat de reprezentantul legal al ofertantului unic, sau, după caz, de reprezentanții legali ai tuturor ofertanților asociați.*

d) *Anexa nr. 3 la Formularul nr. 7 "Defalcarea sumelor din Anexa nr. 1 la Propunerea Financiară aferente activităților subcontractate", în conformitate cu modelul din Documentația de Atribuire, semnat și ștampilat de reprezentantul legal al ofertantului unic, sau, după caz, de reprezentanții legali ai tuturor ofertanților asociați, precum și de către reprezentantul legal al subcontractantului.*

Această Anexă va fi prezentată și completată numai în situația în care Ofertantul a declarat în cadrul ofertei Subcontractanți care și-au exprimat opțiunea a fi plătiți direct de către Beneficiar."

Pe cale de consecință, contestatorul solicită Consiliului să observe că, în conformitate cu cerințele autorității contractante, oferta financiară și formularele din cadrul documentelor de calificare trebuie semnate de reprezentantul legal al ofertantului, aceasta fiind o solicitare expresă, menționată de nenumărate ori în cuprinsul fișei de date.

Documentele pot fi semnate de o altă persoană doar dacă puterea de reprezentare este delegată în mod legal, respectiv printr-o procură notarială.

Contestatorul susține că procura emisă pentru domnul Nurettin Akdeniz nu este legal emisă, nefiind semnată de reprezentanții legali ai ofertantului, după cum a arătat anterior. De asemenea, această procură nu conține dreptul de a delega la rândul său către alte persoane.

În raport de toate aspectele anterior arătate, contestatorul precizează că, în contextul în care oferta a fost semnată electronic de o persoană fără calitate în cadrul procedurii, autoritatea contractanta avea obligația de a respinge oferta A.S. ca inacceptabilă, în conformitate cu dispozițiile art. 215 alin. 4 din Legea nr. 98/2016.

VI.2. Contestatorul arată că potrivit cerințelor nr. 1 și nr. 2 cap. III.1.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională *"Cerința 1: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit* în ultimii 5 ani** lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/sau modernizare de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 500.000.000 Lei fără TVA la nivelul a maxim 3 contracte.*

Cerința 2: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani** lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/sau modernizare de pasaje supraterrane și/sau poduri și/sau viaducte aferente unor autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane, în valoare cumulată de minim 100.000.000 Lei fără TVA. [...] **) ultimii 5 ani se raportează la termenul limita de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13)."*

Pentru îndeplinirea acestor cerințe, contestatorul arată că ofertantul a prezentat următoarele contracte:

1. Proiectare și execuție Autostrada Gebze-Orhagazi-Izmir, contract derulat în perioada 2011-2016, în valoare de aproximativ 12 mil. \$ din care Ofertantul a realizat un procent 25,16%, cu o valoare de aproximativ 12 mil. lei;

2. Proiectare și execuție Viaduct aferent Podului peste Golful Izmir, contract derulat în perioada 2011-2016, în valoare de 644.014.316,13 lei;

3. Execuție autostradă, contract derulat în perioada 2012-2016, cu o valoare a serviciilor de execuție de 401.210.308,41 lei;

4. Execuție autostrada Maroc, contract derulat în perioada 2012 – 2016, cu o valoare a serviciilor de execuție de 462.053.364,34 lei.

În raport de obiectele acestor contracte, contestatorul apreciază că:

- pentru cerința nr. 1, sunt prezentate: parțial proiectul de la pct. 1 și proiectele de la pct. 3 și 4;
- pentru cerința nr. 2, sunt prezentate: parțial proiectul de la pct. 1 și proiectul de la pct. 2.

De asemenea, contestatorul arată că potrivit cerinței nr. 3 din cap. III.1.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională *"Cerința 3: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit* în ultimii 5 ani** servicii de elaborare și/ sau actualizare și/ sau revizuire și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/ sau Proiecte Tehnice și/ sau [Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție]*** pentru lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/*

*sau modernizare de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 7.000.000 Lei.. [...] **) ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13)."*

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, ofertantul a prezentat primele două contracte prezentate și pentru cerințele 1 și 2, respectiv:

- Proiectare și execuție Autostrada Gebze-Orhagazi-Izmir, contract derulat în perioada 2011-2016, cu o valoare a serviciilor de proiectare de 40.109.636,88 lei din care Ofertantul a realizat un procent 25,16%, cu o valoare de 12.069.588,35 lei;

- Proiectare și execuție Viaduct aferent Podului peste Golful Izmir, contract derulat în perioada 2011-2015, în valoare a serviciilor de proiectare de 5.923.739,45 lei.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a efectuat o analiză superficială a experienței similare a ofertantului, în condițiile în care:

- Pentru Contractul având ca obiect Proiectare și execuție Autostrada Gebze-Orhagazi-Izmir, derulat în perioada 2011-2016, contestatorul arată că acesta este un contract pentru realizarea autostrăzii Gebze — Izmir în sistem BOT (Build - Operate and Transfer = Construcție - Operare și Transfer către stat după terminarea perioadei de operare). Cu alte cuvinte, acest contract reprezintă o formă de parteneriat de tip public privat.

Valoarea indicată de ofertant de 25,16% din valoarea de execuție precum și din valoarea de proiectare este în realitate cota sa de participare în cadrul contractului.

Contestatorul precizează că din informațiile deținute din cadrul altor proceduri în care ofertantul a invocat aceeași experiență similară (informații pe care nu le deține în prezenta cauză, de vreme ce i-a fost restricționat accesul la oferta depusă, dar care pot fi verificate cu ușurință atât de societatea sa cu ocazia studierii dosarului la C.N.S.C. dar și de C.N.S.C.), Compania cu Scop Special (SPV — Special Purpose Vehicle) creată pentru realizarea contractului este Otoyol Yatirim ve Islet me SA.

Companiile participante la societatea înființată Otoyol Yatirim ve Islet me SA sunt următoarele:

1. Nurol, cu o cota de participare de 26,98%;
2. Ozaltin Ins Tic Ve Sanayi, cu o cota de participare de 26,98%;
3. Makiol, cu o cotă de participare de 26,98%;
4. Astaldi, cu o cotă de participare de 18,86%;
5. Gocoy Ins Taahhut, cu o cotă de participare de 0,20%,

Ulterior, pe parcursul perioadei de derulare a contractului de tip BOT, cotele de participare au suferit modificări, după cum urmează:

1. Nurol, cu o cotă de participare de 25,167%;
2. Ozaltin Ins Tic Ve Sanayi, cu o cotă de participare de 25,166%;
3. Makiol, cu o cotă de participare de 25,167%;
4. Astaldi, cu o cotă de participare de 17,50%;
5. Gocoy Ins Taahhut, cu o cotă de participare de 7%.

Contestatorul precizează că aceste informații sunt singurele indicate de ofertant, nefiind menționate care au fost activitățile, serviciile sau lucrările efectiv realizate de către ofertant sau de celelalte companii.

Distinct de cele de mai sus, contestatorul arată că acest contract a fost intens mediatizat, sursele publice contrazicând informațiile declarate de Ofertant, respectiv:

- din informațiile disponibile la o simplă căutare online reiese că podul suspendat peste Golful Izmir, parte a primului contract invocat ca experiență similară de Ofertant, a fost construit de compania japoneză 1H1 Infrastructure System Co și proiectat de compania daneză COWI A/S, care a colaborat pentru partea de estetică a design-ului cu compania Dissing+Weitling;

- contractul a fost atribuit către 1H1 de către me SA (inițial intitulată NOMAYG JV). Contestatorul susține că în raport de acest aspect, rezultă cu evidență faptul că Ofertantul nu a avut calitatea de antreprenor în contractul ce viza construcția podului suspendat;

- de asemenea, contestatorul învederează că proiectarea este realizată de subcontractanți, iar lucrările de construcție au început în ianuarie 2013, data când a fost emis ordinul de începere de către Otoyol Yatirim ve Islet me SA către 1H1 Infrastructure System Co. De asemenea, 1H1 Infrastructure System Co a fost contractor pentru al doilea pod Bosfor și a realizat proiectele pentru consolidarea seismică a viaductelor Halicşsi Mecidiyekoy;

- se reține că compania de proiectare COWI prezintă detaliile legate de activitatea sa în cadrul contractului, precizând că a realizat proiectarea pentru faza de licitație, proiectarea de detaliu și asistență tehnică în perioada de construcție, toate pentru clientul 1H1;

- conform altor surse, contestatorul arată că în cadrul acestui contract, cotele de 25,167% din partea de construcții și de 25,167% din partea de proiectare pe care Ofertantul pretinde că le-a realizat, în realitate reprezintă procentele sale de participare în cadrul societății create pentru finanțarea, construcția și exploatarea autostrăzii.

- împărțirea efectivă din faza de construcție este:

- FAZA 1 COMPANII CONSTRUCTOARE:

- SECȚIUNE AUTOSTRADA KM: 0000 – 4.175 (ASTALDI) POD SUSPENDAT KM: 41175 - 74084 (IHI-ITOCHU)

- VIADUCT SUD KM: 74084 - 81411 (NUROL)

- SECȚIUNE AUTOSTRADA KM: 8 * 411 - 194213 (MAKYOL-GÔCAY)

- SECȚIUNE AUTOSTRADA KM: 194213 - 301700 (YUKSEL-ÔZALTIN)

- SECȚIUNE AUTOSTRADA KM: 344350 - 434296 (NUROL)

- SECȚIUNE AUTOSTRADA KM: 491076 - 584300 (MAKYOL)

- FAZA 2 COMPANII CONSTRUCTOARE:

- SECȚIUNE AUTOSTRADA KM: 1044535 - 1614300 (GÔCAY)

- SECȚIUNE AUTOSTRADA KM: 1634300 - 2241300 (ASTALDI)

- SECȚIUNE AUTOSTRADA KM: 2244300 - 3174284 (NUROL)

- SECȚIUNE AUTOSTRADA KM: 3174450 - 3174284 (ÔZALTIN-MAKYOL)

- SECȚIUNE AUTOSTRADA KM: 3634450 - 408 * 654.59 (ÔZALTIN)

Din aceste informații rezultă că Ofertantul ar fi realizat construcția Viaductului de Sud (contractul nr. 2 declarat de aceasta, respectiv Viaduct aferent Podului peste Golful Izmir), dar nu și proiectarea, precum și 2 secțiuni de autostradă, tot pe partea de construcție.

De asemenea, contestatorul face precizarea că pe site-ul propriu al Ofertantului se menționează că Ofertantul a realizat 3 proiecte aferente autostrăzii Gebze — Izmir:

1. podul suspendat peste Golful Izmir (care a fost realizat de fapt de compania japoneză 1H1 în baza proiectării firmei daneze COWI);
2. viaductul de sud;
3. 9 km din faza 2 de construcție.

- Pentru Contractul având ca obiect Proiectare și execuție Viaduct aferent Podului peste Golful Izmir, derulat în perioada 2011-2015, contestatorul arată că, și de această dată, informațiile privind serviciile de proiectare menționate de Ofertant nu sunt conforme realității.

Astfel, deși Ofertantul își invocă experiența similară în ceea ce privește proiectarea prezentând acest contract, în realitate serviciile de proiectare au fost elaborate de compania WIECON.

Se menționează că această informație rezultă chiar de pe site-ul propriu al WIECON, care arată că acesta a executat pentru Ofertant proiectarea preliminară, proiectul tehnic și detaliile de execuție pentru Viaductul aferent Podului peste Golful Izmir.

De asemenea, această informație este susținută în lucrările de specialitate publicate de oficialii din Turcia, lucrări prezentate inclusiv la conferințele de specialitate; contestatorul indică în acest sens, cu titlu de exemplu Anexa nr. 16 la prezenta contestație:

- <https://books.google.ro/books?hl=ro&id=r8sdCgAAQBAJ&dq=civil+engineering+design+nurol+viaduct&q=NUROL#v=snippet&q=NUROL&f=false> (pagina 521);
- <https://docplayer.net/53337536-Continuous-horizontal-reinforcement-diaphragm-wall-application.html>

În măsura în care Consiliul va aprecia faptul că Ofertantul a executat lucrările de proiectare invocate, contestatorul arată că proiectele folosite ca experiență similară nu se încadrează în perioada de timp solicitată de autoritatea contractantă, respectiv nu s-au realizat în ultimii 5 ani calculați de la data limită de depunere a ofertelor (24.02.2020 – 24.02.2015).

Astfel:

1. Pentru contractul având ca obiect Proiectare și execuție Autostrada Gebze-Orhagazi-Izmir, perioada de derulare (proiectare și execuție) este 2011-2016;
2. Pentru contractul având ca obiect Proiectare și execuție Viaduct aferent Podului peste Golful Izmir, perioada de derulare (proiectare și execuție) este 2011-2016.

Contestatorul subliniază că pentru a fi îndeplinită cerința referitoare la serviciile de proiectare, este necesar ca acestea să fi fost executate în perioada 24.02.2015 – 24.02.2020.

În ceea ce privește Autostrada Gebze - Orhangazi - İzmir, contestatorul arată că pe pagina oficială a Direcției Generale a Autostrăzilor se menționează că:

- Podul Osmangazi, cu înălțimea de turn de 252 m, 35,93 m lățime a punții, 1,550 m mijloc și o lungime totală de 2,682 m, a fost deschis traficului la 01.07.2016;

- Tunelul Orhangazi de pe granița provinciei Bursa-Yalova (2 tuburi x 3.590 m. = 7.180 m) a fost deschis circulației pe 21.04.2016;

- În viaductele de apropiere nord și sud au fost executate, viaductul de apropiere nordică (253 m), viaductului de abordare sudică (1,380 m), lucrările fiind finalizate și deschise pentru serviciu la 01.07.2016;

- Drumul de legătură Gebze-Altinova a fost finalizat și deschis traficului la 30.06.2016 (inclusiv podul Osmangazi).

Inclusiv pe pagina oficială a Ofertantului se arată că: „Unul dintre cele mai mari proiecte ale Turciei [...] a fost pus în funcțiune la data de 30 iunie (s.n. 2016, data articolului fiind 15.07.2016) de către Președintele Recep Tayyip Erdogan, premierul Binali Yildirim și Ahmet Arslan Ministerul Transporturilor, Afacerilor Maritime și Comunicațiilor”.

De asemenea, contestatorul precizează că aceeași dată de finalizare și dare în funcțiune se regăsește și pe pagina oficială a Astaldi (membru al asocierii).

Concluzionând, petentul învederează că pentru contractul nr. 1 având ca obiect Proiectare și execuție Autostrada Gebze-Orhangazi-Izmir, lucrările au fost EXECUTATE, iar lucrarea dată în funcțiune la data de 30.06.2016.

În ceea ce privește cel de-al doilea contract, respectiv contractul având ca obiect Proiectare și execuție Viaduct aferent Podului peste Golful İzmir, contestatorul menționează că acesta este parte din contractul Autostrada Gebze-Orhangazi-Izmir și a fost inaugurat (finalizat și dat în funcțiune) tot la data de 30.06.2016.

Daca ar fi să valideze contestatorul susținerile Ofertantului, ar însemna ca serviciile de proiectare (fiind știut că lucrările nu pot fi executate fără a avea la bază un proiect tehnic) pentru cele două contracte au fost prestate în perioada 2011 – 24.02.2015 (cel puțin, pentru a ne putea încadra în perioada maximă de 5 ani anteriori depunerii ofertelor!!!), iar lucrările au fost efectiv realizate în perioada 24.02.2015-30.06.2016.

Însă, contestatorul susține că este imposibil ca pentru astfel de contracte cu o asemenea anvergură, proiectarea să dureze cel puțin 4 ani, iar execuția un an și 4 (patru) luni. În mod evident, contestatorul reține că serviciile de proiectare au fost finalizate mult anterior datei de 24.02.2015 (mai exact, cu 3 ani înainte de finalizarea lucrării, deci 30.06.2013), sens în care Ofertantul nu îndeplinește cerința referitoare la experiența similară pe serviciile de proiectare.

Potrivit cerințelor Fișei de date pentru cerința nr. 3 privind experiența similară pentru serviciile de proiectare: „*) Prin servicii duse la bun sfârșit se înțelege:

- servicii recepționate parțial, cu condiția ca acestea să fi putut fi utilizate de Beneficiar ca rezultat independent;

- servicii recepționate la sfârșitul prestării.

****) ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13).*

*****) Se consideră îndeplinită cerința "în ultimii 5 ani servicii de elaborare/ actualizare/ revizuire/completare [Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție****]" și în condițiile în care Detaliile de Execuție sunt aferente unui Proiect Tehnic realizat anterior ultimilor 5 ani, de către același operator economic, cu condiția ca acesta să facă dovada realizării respectivului Proiect Tehnic prin prezentarea de certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar și/sau procese verbale de recepție și/sau alte documente relevante. În condițiile în care Proiectul Tehnic a fost prestat anterior ultimilor 5 ani, autoritatea contractantă va lua în calculul valorii pentru îndeplinirea cerinței atât valoarea Proiectului Tehnic, cât și valoarea Detaliilor de Execuție, cu condiția ca acestea să fie integrate într-un livrabil cu funcționalitate independentă."*

Se menționează de către contestator că în cauză nu este incidentă teza finală evidențiată de acesta, respectiv că se acceptă și proiecte tehnice care au fost realizate anterior ultimilor 5 ani, de vreme ce nu este îndeplinită condiția ca proiectele tehnice să fie integrate într-un livrabil cu funcționalitate independentă.

Este evident în opinia petentului că proiectele tehnice pentru ambele contracte au fost realizate mult anterior perioadei de referință și că în niciun caz nu puteau fi livrabile independente la sfârșitul lunii februarie 2015 în baza cărora să se finalizeze apoi construcțiile în decembrie 2016 și respectiv aprilie 2016 (într-un interval de un an).

Contestatorul apreciază că Comisia de evaluare trebuia să sesizeze aceste neconcordanțe majore, Ofertantul prezentând pentru dovedirea experienței sale similare în proiectare documente emise de Otoyol Yatirim ve Islet me SA, societatea din care face de fapt parte (societate constituită de cele 5 companii mai sus referite pentru a finanța, construi și exploata autostrada). Aceste companii au angajat alte companii prin licitație sau au subcontractat lucrările și serviciile, după cum contestatorul a arătat mai sus.

Contestatorul opinează că autoritatea contractantă a luat în calcul, pentru dovedirea cerinței, documente care conțin informații trunchiate și care induc ideea că ar fi realizat serviciile solicitate, când, în realitate, acestea au fost realizate de alte companii și în alte perioade de timp.

În concluzie, contestatorul semnalează faptul că Ofertantul nu deține experiența similară privind serviciile de proiectare, iar oferta sa trebuia respinsă ca inacceptabilă, în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

VI.3. Se indică faptul că potrivit cerințelor nr. 4 și nr. 5 "Cerința 4: Ofertantul va demonstra că dispune* de un Specialist în domeniul protecției mediului care deține experiența profesională în cel puțin un contract de infrastructură de transport rutier și/sau infrastructură de transport feroviar în cadrul căruia a prestat activități specifice în domeniul mediului.

Cerința 5: Ofertantul va demonstra că dispune* de un Inginer Asigurarea Calității care să facă dovada că a deținut poziția de Inginer Constructor Responsabil Calitate și/sau Inginer pentru Asigurarea Calității și/ sau Inspector Asigurarea Calității și/sau Inginer Calitate și/ sau Responsabil control calitate și/ sau Responsabil tehnic cu calitatea și/ sau Responsabil cu asigurarea calității și/sau Inginer materiale și/sau Inspector materiale, în cadrul unui contract de supervizare execuție lucrări și/sau supervizare proiectare și execuție lucrări și/sau execuție lucrări și/sau proiectare și execuție lucrări de construcție nouă și/ sau modernizare și/ sau lărgire și/sau reabilitare de drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/ sau autostrăzi.”

Se reține că autoritatea contractantă a stabilit ca modalitate de îndeplinire a acestei cerințe *”În vederea demonstrării îndeplinirii cerințelor 4 și 5, Ofertantul/ ofertantul asociat/ terțul susținător va completa DUAE – secțiunea "Criteriile de selecție"-pct. C "Capacitatea tehnică și profesională", precizând numele fiecărui expert și informațiile necesare demonstrării îndeplinirii celor două cerințe de calificare.*

Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea AC, următoarele documente:

- *Anexa nr. 1 la Form 4 "Curriculum Vitae" pentru fiecare dintre cei doi experți,*

- *Anexa nr. 2 la Form 4 "Declarație de disponibilitate" pentru fiecare dintre cei doi experți,*

- *documente relevante/ recomandări emise de Beneficiar (Beneficiarul final al contractului) și/sau Angajator pentru fiecare contract prezentat, din care să rezulte elementele solicitate prin cerințele de calificare.*

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

Având în vedere că Ofertantul a avut omisiuni în completarea DUAE, acesta doar nominalizând persoanele propuse, respectiv domnul Doha Alexandru (specialist de mediu) Nase Sahin (Inginer asigurarea calității), fără a face mențiuni cu privire la informațiile necesare demonstrării îndeplinirii celor două cerințe de calificare (informații cu privire la studiile superioare și la demonstrarea faptului că acestea dețin experiență în participarea, într-o poziție similară, în cel puțin un contract similar), autoritatea contractantă a transmis Asocierii o solicitare de clarificări; Ofertantul a transmis un răspuns în cuprinsul căruia a arătat că retransmite DUAE revizuit în care detaliază contractele cu experiența specialiștilor.

Fără a reitera aspectele semnalate în prezenta contestație la cap. IV.2 de mai sus, care se aplică și în prezenta situație și pe care contestatorul le menține în integralitate, acesta arată că în raport de această situație autoritatea contractantă avea obligația respingerii ofertei ca inacceptabilă, potrivit art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

— Aspecte privind evaluările tehnice și financiare

VI.4. În ceea ce privește evaluarea tehnică, contestatorul apreciază că în cazul Ofertantului, comisia de evaluare avea obligația să verifice elementele propunerii tehnice în raport de cerințele stabilite în documentația de atribuire, astfel cum prevăd și dispozițiile art. 133 alin. (1) și alin. (2) din H.G. nr. 395/2016: *„(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”*.

Mai mult decât atât, petentul învederează că exigențele Comisiei de evaluare, în etapa de analiză și evaluare a propunerii tehnice, trebuie să fie de natură să confere garanții în ceea ce privește conținutul conceptului din oferta tehnică.

Totodată, contestatorul arată că la momentul acordării punctajului stabilit pentru factorul „Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane corelate cu specificul și complexitatea activităților” (acesta fiind unul din criteriile de punctare care au o pondere importantă (14 puncte) în cadrul criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”), autoritatea contractantă trebuie să fie convinsă că Ofertantul respectă cerințele Beneficiarului, astfel încât în etapa de executare să fie evitate sincope și deficiențe în calitatea lucrărilor prestate.

În aceste condiții, prin raportare la detalierea algoritmului de calcul stabilită în cuprinsul Fișei de date, Cap. II.2.5 „Criterii de atribuire” coroborat cu Cerințele Beneficiarului, care vin să ofere informațiile minime obligatorii pe care ofertantul trebuie să le aibă în vedere în elaborarea propunerii tehnice, petentul consideră că în cazul Ofertantului Comisia de evaluare nu și-a executat în mod obiectiv și cu maximă rigoare atribuțiile conferite de legiuitor.

Contestatorul supune atenției completului de soluționare a contestației elemente în circumstanțierea abaterilor Comisiei de evaluare în cadrul etapei de verificare și evaluare a ofertei tehnice, care atestă și nerespectarea principiului egalității de tratament și al proporționalității prevăzute de art. 2 alin. (2) lit. b) și lit. e) din Legea nr. 98/2016:

1. În Cerințele Beneficiarului, pag. 108, sunt detaliate caracteristicile structurii rutiere corespunzător specificității fiecărei categorii de drum în parte (grosimea stratului de asfalt):

Structura rutiera

1) **Drum expres** (partea carosabila, banda mediana carosabila, benzi incadrare, acostamente, benzi de accelerare-decelerare in zona nodurilor), **Bretele noduri rutiere, Drum de legatura „d”**

Structura rutiera pe drumul expres, bretelele nodurilor rutiere si pe drumul de legatura „d” va avea minim urmatoarea alcatuire si caracteristici:

- 4 cm MAS 16 rul PMB 45/80;
- 6 cm BAD 22.4 leg PMB 45/80;
- 8 cm AB 31.5 baza 50/70;
- 25 cm balast stabilizat;
- 40 cm balast;
- 20 cm strat forma din balast.

Structura rutiera a fost dimensionata pentru un trafic de perspectiva 9.50 mos .

Acostamentele drumului expres si cele ale bretelelor nodului rutier, acolo unde nu sunt prevazute rigole de acostament, vor avea aceeasi structura rutiera ca cea de pe zona partii carosabile.

Cu exceptia zonelor de trecere, structura rutiera pe banda mediana va avea urmatoarea alcatuire

- 4 cm MAS 16 rul PMB 45/80;
- 6 cm BAD 22.4 leg PMB 45/80;
- 20 cm agregate naturale stabilizate cu lianti hidraulici;
- balast;

Stratul de uzura si cel de legatura va fi realizat cu bitum modificat.

Se va asigura la nivelul terenului de fundare (patului drumului) o capacitate portanta minima recomandata, caracterizata prin valoarea modulului de elasticitate dinamic echivalent de 100 Mpa. Pe zonele unde aceasta valoare nu este asigurata se va prevedea un strat de forma care sa asigure aceasta valoare minima.

De asemenea, se va prevedea un strat de forma si in zonele in care structura rutiera precizata mai sus nu se verifica la actiunea fenomenului de inghet – dezghet. Verificarea la actiunea fenomenului de inghet – dezghet se va face in baza adancimii maxime de inghet conform STAS 1709/1 – 90 *Actiunea fenomenului de inghet-dezghet la lucrări de drumuri. Adâncimea de inghet în complexul rutier. Prescripții de calcul.*

2) Drumuri nationale

- 4 cm MAS 16 rul PMB 45/80;
- 6 cm BAD 22.4 leg PMB 45/80;

108

- 8 cm AB 31.5 baza 50/70;
- 20 cm balast stabilizat;
- 25 cm balast;
- 20 cm strat de forma din balast.

Se va folosi obligatoriu bitum modificat pentru stratul de uzura si de legatura.

Se va asigura la nivelul terenului de fundare (patului drumului) o capacitate portanta minima recomandata, caracterizata prin valoarea modulului de elasticitate dinamic echivalent de 80 MPa. Pe zonele unde aceasta valoare nu este asigurata se va prevedea un strat de forma care sa asigure aceasta valoare minima.

De asemenea, se vor prevedea masuri de imbunatatire la nivelul patului drumului si in zonele in care structura rutiera precizata mai sus nu se verifica la actiunea fenomenului de inghet – dezghet. Verificarea la actiunea fenomenului de inghet – dezghet se va face in baza adancimii maxime de inghet conform STAS 1709/1 – 90 *Actiunea fenomenului de inghet-dezghet la lucrări de drumuri. Adâncimea de inghet în complexul rutier. Prescripții de calcul.*

Se va folosi obligatoriu bitum modificat pentru stratul de uzura si de legatura.

Drumuri judetene

- 4 cm MAS 16 rul 50/70;
- 6 cm BAD 22.4 leg 50/70;;
- 6 cm anrobat bituminos AB 22.4 baza 50/70;
- 20 cm balast stabilizat;
- 25 cm balast;
- 20 cm strat de forma din balast.

Drumuri comunale si rampele pasajelor pe drumuri vicinale, drumuri de exploatare

- 4 cm BA16 16 rul 50/70;
- 7 cm AB 22.4 baza 50/70;
- 20 cm balast stabilizat cu ciment;
- 25 cm balast;
- 7 cm nisip.

Restabiliri legaturi rutiere (altele decat drumurile clasificate – DN, DJ, DC)

- 15 cm piatra sparta;
- 25 cm balast;
- 7 cm nisip;

Se vor prevedea masuri de imbunatatire la nivelul terenului de fundare pentru drumurile clasificate in zonele in care structura rutiera precizata la drumurile relocate nu se verifica la actiunea fenomenului de inghet – dezghet. Verificarea la actiunea fenomenului de inghet – dezghet se va face in baza adancimii maxime de inghet conform STAS 1709/1 – 90 *Actiunea fenomenului de inghet-dezghet la lucrări de drumuri. Adâncimea de inghet în complexul rutier. Prescripții de calcul.*

În același sens, contestatorul arată că Comisia de evaluare a solicitat ca în „SCHIȚA de PROIECT” prezentată de ofertanți în oferta tehnică, să fie inclus la Cap. „Descriere structură rutieră” un tabel din care să rezulte alcătuirea structurii rutiere (se are în vedere pagina 132 punctul 11.4 din Cerințele Beneficiarului:

11.4 Descriere Structura rutiera

Se va prezenta un tabel din care sa reiasa alcatuirea structurii rutiere, aplicabilitatea structurii rutiere precum si specificatii la nivelul materialelor din alcatuire conform cu Cerintele Beneficiarului.

Se vor preciza caracteristicile suprafetei straturilor din mixturi asfaltice si conditiile tehnice de admisibilitate care trebuiesc indeplinite precum si metoda de incercare.

Nu în ultimul rând, contestatorul semnalează că trebuie avut în vedere faptul că în cadrul aceluiași Cap. „SCHIȚA de PROIECT” au fost solicitate în mod expres identificarea de către ofertanți a măsurilor de reducere a impactului asupra mediului precum și detalierea umpluturilor care vor fi folosite pentru executarea Lucrărilor de Terasamente, urmând ca ofertantul să facă o prezentare a tehnologiei de îmbunătățire a pământurilor (se are în vedere pagina 133 punctele 11.8 și 11.9 din Cerințele Beneficiarului):

11.8 Planse cu Masurile de reducere a impactului asupra mediului

Se vor prezenta sectiuni transversale tip acolo unde aceste masuri de reducere a impactului asupra mediului apar, se va preciza pozitia km de inceput si de sfarsit, respectiv aplicabilitatea si elemente de detaliu sub aspect de materiale care se intentioneaza a fi folosite.

11.9 Descrierea umpluturilor care vor fi folosite pentru Lucrarile de Terasamente

Se vor prezenta tipul pamanturilor care vor fi folosite in cadrul umpluturilor terasamentelor conform STAS 2914. Se va preciza aplicabilitatea, dupa caz, a acestor umpluturi. Pentru pamanturile care necesita imbunatatire se va preciza tehnologia de imbunatatire care urmeaza a fi aplicata.

Contestatorul reține că un alt element esențial pe care autoritatea contractantă a înțeles să îl urmărească prin intermediul cerințelor stabilite în cadrul documentației de atribuire, vizează standardele și normativele aplicabile, astfel încât, prin raportare la complexitatea obiectului contractului de achiziție publică, să aibă garanția calității atât în ceea ce privește partea de proiectare cât și partea de execuție a contractului (se are în vedere pagina 133 Cap. 12 „STANDARDELE ȘI NORMATIVELE APLICABILE”):

12 STANDARDELE ȘI NORMATIVELE APLICABILE;

12.1 Antreprenorul va face inventarul si va analiza legislatia in domeniu si reglementarile tehnice in vigoare, romane si europene (standarde, normative, ghiduri, etc.) in vederea desfasurarii serviciilor si lucrarilor solicitate, conform caietului de sarcini.

12.2 In cazul in care exista neclaritati cu privire la aplicarea legislatiei si a reglementarilor tehnice relevante, Antreprenorul va cere clarificari si instructiuni de la Supervizor si Beneficiar, in timp util pentru realizarea cu succes a serviciilor si lucrarilor solicitate si in termenul prevazut.

12.3 Se va avea in vedere Ordonanța de urgență nr. 7/2016 privind unele măsuri pentru accelerarea implementării proiectelor de infrastructură transeuropeană de transport, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative.

12.4 În cadrul activității de proiectare, Antreprenorul va respecta standardele naționale românești în vigoare precum și cu normele Europene adoptate în România.

12.5 Standardele naționale românești sunt actualizate anual și publicate de către Asociația Română de Standardizare în Catalogul Român de Standarde.

12.6 Lista standardelor va identifica potențialele conflicte (dacă este cazul) între STAS-ul românesc și Normative Europene adoptate în România.

12.7 Proiectarea Antreprenorului trebuie să respecte pe deplin toate standardele si legislatia aplicabile la data de referinta, inclusiv continutul cadru conform Hotararii Guvernului nr.907/29.11.2016.

12.8 În cazul în care nici standardele, normele sau codurile din România nu oferă îndrumare cu privire la un element de proiectare, Proiectantul trebuie să facă uz de "cele mai bune practici" din alte standarde europene pentru a asigura o proiectare modernă, economică și viabilă, care să satisfacă cerințele Beneficiarului.

12.9 La nivelul structurilor pasaje/poduri/viaducte se va avea in vedere o durată de viata de cel puțin 120 de ani. La nivelul podetelor durata de viata de cel puțin 100 ani.

12.10 Documentatia tehnica la faza S.F. se va corela cu reglementarile tehnice in vigoare, fara a se limita, la nivel de:

Specificatii tehnice la nivelul materialelor – in conformitate cu reglementari tehnice in vigoare:

- Balast

- Piatra sparta
- Bitum
- Mixtura asfaltica
- Betoane
- Armatura
- Marcaje orizontale si verticale
- Breviare de calcul structuri conform:
- P100/2013
- Eurocoduri
- PD 165/2013
- Lucrari de siguranta a circulatiei
- Parapeti, Semnalizari, Marcaje orizontale si verticale.
- Iluminat si ITS

12.11 La întocmirea Ofertei Tehnice si Financiare se vor avea in vedere aceste activitati inclusiv la nivel de implementare pentru lucrarile de executie.

12.12 Antreprenorul are obligatia sa aplice in elaborarea documentatiei tehnice toata legislatia in vigoare (standarde, norme, normative, etc.), nationale si europene.

În opinia contestatorului, în măsura în care adresele de clarificare nu au fost formulate cu respectarea exigentelor impuse de dispozițiile art. 134 alin. (4) din H.G. nr. 395/20016 „să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”, acestea au condus la luarea deciziei de validare a conformității propunerii tehnice depusă de ofertantul situat pe locul III în clasament, în detrimentul cerințelor obligatorii solicitate în documentația de atribuire, pe de o parte, iar pe de altă parte acordarea unui punctaj maxim în ceea ce privește Metodologia de realizare a contractului, în condițiile unei oferte tehnice întocmită cu nerespectarea Cerințelor Beneficiarului.

Contestatorul susține că un alt element esențial în ceea ce privește întocmirea propunerii tehnice se regăsește la Cap. 21 "ALTE CERINȚE ALE BENEFICIARULUI" punctul 21.6 "Aprobarea șantierului" relevante fiind, în opinia acestuia, mențiunile de la subpunctul 21.6.2.4 lit. a) care prevăd următoarele:

21.6.2.4 În afară de cele ce urmează, Antreprenorul va limita operațiunile de construcție, în cadrul Șantierului, la:

- a) în cazul în care Antreprenorul solicită instalații sau ocuparea temporară a terenului din vecinătatea Șantierului, în afara granițelor Șantierului definite de aceste Cerințe ale Beneficiarului (pentru organizarea de santier, depozitare sau orice alt motiv), el va trebui să stabilească un acord/înțelegere scrisă cu proprietarii de terenuri, ocupanții și autorități locale, după caz, și să transmita confirmarea scrisă Supervizorului cu privire la înțelegere și la acordul proprietarului/ocupantului; iar Antreprenorul va fi responsabil pentru orice întârziere sau întreruperi care pot apărea din cauza unor dificultăți în obținerea sau folosirea instalațiilor sau ocuparea temporară a terenurilor și

Prin urmare, contestatorul este de părere că Ofertantul avea obligația să includă în oferta sa dovezi din care să rezulte că a stabilit un acord/înțelegere scrisă cu titularul dreptului de proprietate al terenului necesar în scopul realizării organizării de șantier/depozitare, aspect pe care nu l-a justificat ofertantul situat pe locul III în clasament.

Un alt element important în accețiunea contestatorului, în cadrul întocmirii Ofertei tehnice, îl vizează justificarea de către Ofertant a asigurării unui Laborator de analize și încercări de grad minim II, și totodată el va demonstra că în cadrul laboratorului își desfășoară activitatea un inginer calificat și tehnicieni cu vastă experiență în testarea

materialelor (se are în vedere pagina 168 subpunctul 21.12 "Laboratorul pe șantier"):

21.12 Laboratorul de pe șantier

21.12.1 Antreprenorul va asigura un Laborator de analize și încercări în construcții de grad minim II, pentru șantier și îl va dota cu toate echipamentele necesare pentru a se asigura că Lucrările sunt executate în conformitate cu Contractul. Laboratorul va fi înființat și autorizat în conformitate cu Legea Română și cu standardele aplicabile.

21.12.2 Antreprenorul va permite accesul deplin al Supervizorului, în orice moment, pentru a fi martor la teste și pentru a inspecta înregistrările, materialele și rezultatele. Supervizorului îi vor fi puse la dispoziție copii după toate certificatele de calibrare.

21.12.3 Laboratorul trebuie ventilat, rezistent la intemperii, izolat și prevăzut de Antreprenor cu toate serviciile și mobilier. Dimensiunea și forma laboratorului trebuie să fie adecvate pentru a se efectua toate încercările de laborator. Acesta trebuie să aibă camere speciale de depozitare pentru probe de materiale.

21.12.4 Laboratorul va fi constituit în conformitate cu reglementările în vigoare. Antreprenorul va furniza echipamentele și consumabilele necesare pentru derularea testării, prelevării de probe și înregistrării acestora conform Caietelor de Sarcini și Cerințelor Beneficiarului. Echipamentele de testare vor fi păstrate într-o stare curată și funcțională și vor fi verificate și/sau calibrate la intervale prevăzute sau atunci când se dispune acest lucru de către Supervizor.

21.12.5 Antreprenorul va înzestra laboratorul cu un inginer calificat și tehnicieni cu vastă experiență în testarea materialelor. Preluarea de probe și testarea va fi suportată de un număr adecvat de operatori de laborator și de teren.

Nu în ultimul rând, în cele ce urmează contestatorul semnalează Consiliu aspecte esențiale în elaborarea ofertei tehnice, dar care prezintă relevanță din perspectiva elementelor de cost din cuprinsul Ofertei financiare, în condițiile în care potrivit dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. 395/2016 care stabilește caracterul neconform al ofertei în situația în care propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice.

Se apreciază de către contestator faptul că Comisia de evaluare avea obligația de a verifica și clarifica următoarele:

- Dacă au fost prezentate traseele de furnizare a materialelor de la furnizori către organizarea de șantier;
- Dacă s-au luat în calcul și detaliat dotările solicitate de autoritatea contractantă în Cerințele Beneficiarului pagina 35 punctul 7.3.12. „Dotări ale Drumului expres”;
- Dacă s-au detaliat și prezentat echipamentele și utilajele utilizate la investigarea terenului conform mențiunilor de la pagina 50 din Cerințele Beneficiarului unde se specifică:

3.6 Prezentarea utilajelor și echipamentelor utilizate la investigarea terenului (caracteristicile esențiale ale utilajelor de forat sau ale altor echipamente/dispozitive utilizate, adâncimea maximă de investigație etc);

3.7 Denumirea laboratorului autorizat/acreditat care a efectuat încercările/analizele pământurilor și apei în cazul investigațiilor prin foraje geotehnice, cu prezentarea în copie a autorizației de funcționare a laboratorului și a anexei cu încercările de laborator autorizate/acreditate.

- Trebuia făcut un program de lucru pentru partea de proiectare și un program de lucru pentru execuție;

— De verificat dacă este prezentat programul de proiectare conform cerințelor stabilite la paginile 57-58 din Cerințele Beneficiarului subpunctul 8.1.25. „Programul de proiectare, autoritatea contractantă a redat sub formă tabelară etapele incluse în Pachetul de proiectare precum și termenul alocat fiecărei etape în parte;

- Dacă au prezentat Graficul de secvențe lucrări de terasament;

– Dacă au prezentat Graficul lunar de execuție a structurilor rutiere;

– Dacă au prezentat Programul de obținere a autorizațiilor.

Ținând cont de sediul Ofertantului, precum și de subcontractanții/furnizorii de materii propuși, contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a clarifica în mod riguros aspectele legate de metodologia de lucru, personalul cheie implicat, utilajele și echipamentele tehnologice, astfel încât să nu creeze în mod artificial avantaje în punctarea unui ofertant competitor într-o procedură de atribuire a unui contract de achiziție publică.

VI.5. În ceea ce privește propunerea financiară, contestatorul arată faptul că, în cazul de față, Comisia de evaluare avea obligația să evalueze oferta conform cerințelor stabilite în Cap. IV.4.2 „Modul de prezentare a propunerii financiare” Nota 5 și Nota 6 din Fișa de date, unde se menționează: *„Nota 5: În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.*

Nota 6: Explicațiile aduse de ofertant vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.”

Relevante în ceea ce privește modalitatea în care membrii comisiei de evaluare aveau obligația să evalueze oferta financiară sunt în opinia contestatorului și dispozițiile art. 1 alin. 2 coroborate cu art. 137 alin. 3 din H.G. nr. 395/2016, prin care legiuitorul român instituie în sarcina autorității contractante obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita apariția unor situații de natură să determine denaturarea concurenței, precum și sancțiunile aplicabile în situația în care o propunere financiară conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe.

De altfel, contestatorul susține că unul dintre atributele esențiale conferite de legiuitor membrilor comisiei de evaluare, respectiv acela al clarificării caracterului sustenabil al prețurilor/costurilor oferite, rezultă din:

- dispozițiile art. 210 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora: *„Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:*

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat”

- dispozițiile art. 136 din H.G. nr. 395/2016 potrivit cărora: „(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.”

În considerarea argumentelor expuse, contestatorul apreciază că rezultă fără putință de tăgadă că rezultatul procedurii de atribuire a fost stabilit cu încălcarea dispozițiilor legale imperative incidente în materia achizițiilor publice, fiind situată pe locul II o ofertă care ar fi trebuit să fie respinsă ca inacceptabilă și neconformă, potrivit art. 137 alin. 2 lit. b) și alin. 3 lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016.

Față de cele arătate, contestatorul solicită Consiliului să constate că oferta depusă de A.S. este, în principal, inacceptabilă conform art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016 și neconformă, potrivit art. 137 alin. 3 lit. c) și d) din H.G. nr. 395/2016, iar, în subsidiar, să dispună obligarea autorității contractante la reevaluarea punctajului acordat pentru componenta tehnică și la reevaluarea ofertei financiare, din perspectiva sustenabilității prețurilor și costurilor implicate în executarea contractului.

VII. CONSIDERAȚII CU PRIVIRE LA CAPĂTUL SUBSIDIAR DE CERERE REFERITOR LA ANULAREA PROCEDURII DE ATRIBUIRE

Contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire doar în măsura în care C.N.S.C. va aprecia că sunt aplicabile dispozițiile art. 212 alin. 1 lit. c) coroborate cu art. 212 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora: „(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: [...] c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului [...];

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în

imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)."

Contestatorul apreciază însă că în cauza de față motivele de nelegalitate invocate oferă completului de soluționare a contestației suficiente indicii în vederea stabilirii măsurilor necesare de remediere, astfel încât ofertantul câștigător să fie desemnat cu respectarea dispozițiilor legale (inclusiv a principiilor nediscriminării, egalității de tratament, proporționalității) și a cerințelor din Documentația de atribuire, în scopul garantării executării contractului în condiții de calitate, care să reflecte avantajele avute în vedere cu ocazia stabilirii criteriului de evaluare „cel mai bun raport calitate-preț”.

În raport de toate argumentele de fapt și drept invocate în prezenta contestație, contestatorul solicită Consiliului ca, prin decizia pe care o va emite, să dispună măsurile de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, respectiv:

1. anularea Raportului procedurii de atribuire nr. ;
2. anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. ;
3. anularea actelor care au stat la baza emiterii Raportului procedurii de atribuire de mai sus, precum și a actelor subsecvente acestui Raport;
4. obligarea autorității contractante la respingerea ofertelor depuse de Asocieria ,,,,SRL – ,,,,SRL – ,,,, SRL, ... ca inacceptabile și neconforme;
5. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de Asocieria ,,,,SRL – ,,,,SRL – ,,,, SRL, ...
6. în subsidiar, în situația în care nu pot fi dispuse măsuri de remediere astfel încât să se asigure legalitatea procedurii de atribuire, contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. înregistrată la Consiliu sub nr. SA, în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de

Autoritatea contractantă învederează că oferta depusă de Ofertantul a fost declarată admisibilă, însă, aplicând criteriul de atribuire "cel mai bun raport calitate-preț", aceasta s-a situat pe locul 4, având prețul de 867.123.000,00 Lei fără TVA, și un punctaj total de 85,58 de puncte, din care 35,58 de puncte pentru componenta financiară și 50 de puncte pentru componenta tehnică.

Cu privire la susținerea contestației de „îngrădire” a accesului la dosarul achiziției și cu privire la neîndeplinirea de către ofertantul câștigător a cerinței de calificare referitoare la capacitatea economică și financiară – Cifra de afaceri anuală generală, autoritatea contractantă reia argumentele expuse inițial în punctul de vedere formulat la contestația depusă de (dosar nr. 1363/2020).

În plus, autoritatea contractantă susține că afirmațiile contestației referitoare la netransmiterea documentelor justificative din care rezultă modul efectiv în care terțul susținător își va îndeplini propriul angajament se prezintă ca fiind eroante dat fiind faptul că în cadrul Propunerii Tehnice,

la cap. Organizarea de șantier (pg. 943 și următoarele) ofertantul a prezentat Antrecontractul de închiriere nr. 2632/21.10.2019 prin care Terțul susținător SRL se obligă să pună la dispoziție locația de 10.000 mp situată în localitatea Pitești, str. Depozitelor nr. 38, jud. Argeș, nr. cadastral 100422.

Cu privire la neindeplinirea cerinței de calificare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională - Cerința legată de experiența similară în proiectare, autoritatea contractantă afirmă că a stabilit prin intermediul documentației de atribuire următoarea cerință de calificare:

"Cerința 3: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani servicii de elaborare și/ sau actualizare și/ sau revizuire și/sau completare de Studii de Fezabilitate și/ sau Proiecte Tehnice și/ sau [Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție] pentru lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/ sau modernizare de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 7.000.000 Lei.

**) Prin servicii duse la bun sfârșit se înțelege: - servicii recepționate parțial, cu condiția ca acestea să fi putut fi utilizate de Beneficiar ca rezultat independent: - servicii recepționate la sfârșitul prestării. **)* ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13).

****) Se consideră îndeplinită cerința "în ultimii 5 ani servicii de elaborare/ actualizare/ revizuire/completare [Proiecte Tehnice și Detalii de Execuție***]" și în condițiile în care Detaliile de Execuție sunt aferente unui Proiect Tehnic realizat anterior ultimilor 5 ani, de către același operator economic, cu condiția ca acesta să facă dovada realizării respectivului Proiect Tehnic prin prezentarea de certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar și/sau procese verbale de recepție și/sau alte documente relevante. În condițiile în care Proiectul Tehnic a fost prestat anterior ultimilor 5 ani, Autoritatea Contractantă va lua în calculul valorii pentru îndeplinirea cerinței atât valoarea Proiectului Tehnic, cât și valoarea Detaliilor de Execuție, cu condiția ca acestea să fie integrate într-un livrabil cu funcționalitate independentă."*

Cu privire la această cerință de calificare, autoritatea contractantă arată că Comisia de evaluare, în mod corect a reținut că ofertantul câștigător îndeplinește condițiile minime solicitate prin documentația de atribuire, justificând în mod corespunzător în cadrul documentului aflat la dosarul achiziției, intitulat *Grila de evaluare privind analiza documentelor justificative*, pag. 79-79.

Se menționează de către Autoritate că, contrar susținerii contestatoarei, conform căreia în documentele prezentate nu s-a indicat modalitatea efectivă prin care terțul susținător va asigura îndeplinirea angajamentului său, din Angajamentul ferm depus și din înscrierile anexate, rezultă în mod clar faptul că terțul va pune la dispoziție personal și va realiza efectiv proiectarea în condițiile în care Asocierea va întâmpina dificultăți și/sau blocaje în implementarea contractului.

În speță, autoritatea contractantă consideră relevante și apărările formulate de către ofertantul câștigător, prin intermediul Cererii de intervenție voluntare: "56. Subscrisa am declarat societatea SRL drept

terț susținător pentru îndeplinirea Cerinței nr. 3 de la secțiunea III. 1.3.a) „Capacitate tehnică și sau profesională”.

57. Trimiterile contestatarei la dispozițiile art. 179 lit. g) din Legea 98/2016 și interpretarea pe care o dă art. 182 alin. (2) din Legea 98/2016 sunt irelevante, întrucât subscrisa nu am apelat la susținerea terțului pentru că nu am deține „calificările educaționale și profesionale” necesare executării contractului, ci pentru demonstrarea pragului valoric solicitat de autoritatea contractantă.

58. Concret, atât asociatul „„„ SRL, cât și asociatul „„„SRL dețin „calificările educaționale și profesionale” necesare activității de proiectare, domeniu în care ambele dețin și Certificate ISO, respectiv Certificatele RO 0931/3/5/1 și RO 0931/3/5/2 referitoare la asociatul „„„„ SRL și Certificatele RO 0336/5/9/1 și RO 0336/4/7/2 referitoare la asociatul „„„ SRL, emise de Societatea Română pentru Certificare ROCERT și care se regăsesc în dosarul achiziției, chiar dacă nu au fost observate de contestatară.

59. Ca urmare, susținerea terțului DP Consult nu se traduce în faptul de a „dispune efectiv de resursele DP Consult SRL necesare pentru realizarea contractului”, cum în mod greșit apreciază contestatara, ci în îndeplinirea cerinței de calificare.

60. Astfel, vă solicităm respectuos să observați că susținerile contestatarei cu privire la faptul că subscrisa Asocierie ne-am afla „în imposibilitatea executării părții de proiectare din cadrul contractului (aceștia nu au codul CAEN necesar)” sunt pur și simplu străine de realitate, astfel cum aceasta reiese din actele existente la dosarul achiziției.

61. De altfel, comisia de evaluare ne-a solicitat prin adresa sa 20/3143/08.04.2020 clarificări cu privire la acest aspect, iar subscrisa am răspuns prin adresa noastră 535/14.04.2020 și documentele atașate, toate acestea regăsindu-se la dosarul achiziției, chiar dacă ele nu au fost accesibile contestatoarei.

62. În egală măsură neîntemeiate și străine de realitate sunt și susținerile contestatarei care, fără a cunoaște documentele depuse de subscrisa, afirmă că nu am fi dovedit calitatea în executarea contractului a personalului cheie propus.

63. În realitate, subscrisa am demonstrat acest lucru potrivit cerințelor autorității contractante ce a tratat acest aspect inclusiv prin Răspunsul 3 din cadrul Clarificării nr. 2 la documentația de atribuire „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4”, respectiv:

Întrebare 3 Cu privire la tabelele A, B.1, B.2, C.1 și C2 din cadrul secțiunii VII (Personalul disponibil și propus de ofertant pentru executarea contractului) a Formularului nr. 4 - Propunerea tehnică, având în vedere sintagmele din ultima coloană: "Modalitatea de asigurare a personalului (contract de muncă/colaborare/conlucrare/subcontractare etc.)", vă rugăm să confirmați ăa personalul poate fi asigurat prin semnarea unui contract de colaborare cu expertul respectiv, inclusiv în situația în care acesta este angajat în cadrul altei societăți fără ca aceasta din urmă să aibă statut de subcontractor în cadrul prezentei proceduri.

Răspuns 3 Conform prevederilor Instrucțiunilor către ofertați. Secțiunea IV. 4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, respectiv:

De asemenea, Ofertantul va completa și va include în mod obligatoriu în Propunerea sa Tehnică și următoarele Formulare și documente: [...]

De asemenea, în cazul personalului care reprezintă cerințe minime de calificare, Ofertanții vor prezenta și Anexa nr. 2 "Declarația de disponibilitate" la Formularul nr. 4,[...]"

De asemenea a se analiza în detaliu tabelele A, B1, B2, C1 și C2 de la punctul VII- Personalul disponibil și propus de ofertant pentru executarea contractului din Formularul 4 unde se regăsește în ultima coloană ca modalitate de asigurare a personalului și opțiunea de contract de colaborare. Astfel, Personalul propus de ofertant pentru executarea contractului poate fi asigurat și prin contracte de colaborare.

Precizăm faptul că Autoritatea Contractantă a solicitat completarea și semnarea Anexei nr. 2 "Declarația de disponibilitate" la Formularul nr. 4 doar de către experții / personalul propus pentru îndeplinirea cerințelor minime de calificare din cadrul Documentației de atribuire.

64. Cât privește modalitatea efectivă prin care terțul susținător va asigura îndeplinirea angajamentului său, subscrisa asociere, împreună cu terțul susținător, am dat curs dispozițiilor Fișei de Date și al Notelor din Formularul nr. 3B și am atașat Angajamentului Ferm documentele ce indică, în concret, resursele umane și tehnice, materiale pe care terțul le va mobiliza în cazul improbabil în care subscrisa am întâmpina dificultăți pe parcursul derulării contractului în legătură cu activitatea de proiectare sau ne-am găsi în imposibilitatea derulării contractului în ceea ce privește serviciile de proiectare.

65. Ca urmare, vă solicităm să respingeți și aceste critici nefondate ale contestatoarei, întrucât toate documentele doveditoare ce infirmă susținerile sale se află în dosarul achiziției. "

Cu privire la neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională - Cerința nr. 4 și 5

Cu privire la capacitatea tehnică și/sau profesională - Cerința legată de experiența similară a Specialistului în domeniul protecției mediului și Inginerul Asigurarea Calității, autoritatea contractanta susține că a stabilit prin intermediul documentației de atribuire următoarele cerințe de calificare:

Cerința 4: Ofertantul va demonstra că dispune de un Specialist în domeniul protecției mediului care deține experiența profesională în cel puțin un contract de infrastructură de transport rutier și/sau infrastructură de transport feroviar în cadrul căruia a prestat activități specifice în domeniul mediului.

Cerința 5: Ofertantul va demonstra că dispune de un Inginer Asigurarea Calității care să facă dovada că a deținut poziția de Inginer Constructor Responsabil Calitate și/sau Inginer pentru Asigurarea Calității și/sau Inspector Asigurarea Calității și/sau Inginer Calitate și/ sau Responsabil control calitate și/sau Responsabil tehnic cu calitatea și/sau Responsabil cu asigurarea calității, în cadrul unui contract de supervizare execuție lucrări și/sau supervizare proiectare și execuție lucrări și/sau execuție lucrări și/sau proiectare și execuție lucrări de construcție nouă și/

sau modernizare și/sau lărgire și/sau reabilitare de drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/ sau autostrăzi.

■Nu este obligatoriu ca expertul propus să fie angajatul ofertantului/ ofertantului asociat, fiind permisă orice modalitate de asigurare a expertului: contract de muncă, contract de colaborare/conlucrare etc.

În referire la aceste cerințe de calificare, Autoritatea învederează că Comisia de evaluare, în mod corect a reținut că ofertantul câștigător îndeplinește condițiile minime solicitate prin documentația de atribuire, justificând în mod corespunzător acest aspect, în cadrul documentului aflat la dosarul achiziției, intitulat *Grila de evaluare privind analiza documentelor justificative*, pag. 79-88.

Contrar susținerii contestatoarei, Autoritatea afirmă că astfel cum rezultă din Grila de analiză a documentelor justificative, Ofertantul câștigător a depus odată cu oferta înscrisuri care probează experiența celor doi experți în cauză:

"Ofertantul menționează că în cadrul propunerii tehnice Formular 4. VII. a fost prezentată Anexa 1 la Formularul nr. 4 - Curriculum Vitae în care au fost descrise activitățile specifice în domeniul mediului pe care specialistul propus le-a desfășurat în cadrul contractelor și toate diplomele și certificările doveditoare, din care reiese totodată faptul că dna Macedon Nicoleta este angajată a SC E SRL. [...]

Ofertantul menționează că în cadrul propunerii tehnice Formular 4. VII a fost prezentată Anexa 1 la Formularul nr. 4 - Curriculum Vitae în care au fost menționate contractele în cadrul cărora Inginerul pentru Asigurarea Calității și-a desfășurat activitatea, diplom și deciziile de numire în funcție, din care reiese totodată faptul că dna Renta Magda este angajată a SC ,,,SRL din data de 31.10.2017 și la SC SRL cu contract parțial."

Drept urmare, autoritatea contractantă semnalează că prin intermediul solicitării de clarificări, Comisia de evaluare nu a făcut altceva decât să solicite confirmarea/ corelarea informațiilor existente deja la nivelul ofertei depuse de către Asocieria câștigătoare, neputând fi vorba despre crearea unui avantaj injust pentru operatorul economic în cauză.

Astfel, din cele prezentate, autoritatea contractantă opinează că prin clarificarea transmisă și prin acceptarea răspunsului ca fiind concludent, Comisia de evaluare și-a exercitat dreptul legal prevăzut la art. 209 din Legea 98/2016: *"în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței"*, fără a fi incidente prevederile referitoare la modificarea ofertei, precum susține în mod eronat contestatoarea.

În speță, autoritatea contractantă consideră relevante și apărările formulate de către ofertantul câștigător, prin intermediul Cererii de intervenție voluntare, pct. 66-80.

Cu privire la neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională - Cerința legată de experiența similară în execuția de lucrări, autoritatea contractantă arată că a stabilit

prin intermediul documentației de atribuire următoarea cerință de calificare:

"1.) Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat

Cerința 1: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/ sau modernizare de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 500.000.000 Lei fără TVA la nivelul a maxim 3 contracte.

Cerința 2: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/ sau modernizare de pasaje supraterrane și/sau poduri și/sau viaducte aferente unor autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane, în valoare cumulaăa de minim 100.000.000 Lei fără TVA.

**) Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege: - lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile; - lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor: - lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.*

***) ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13)."*

Cu privire la această cerință de calificare, Autoritatea susține că Comisia de evaluare, în mod corect a reținut că ofertantul câștigător îndeplinește condițiile minime solicitate prin documentația de atribuire, justificând în mod corespunzător în cadrul Grilei de evaluare privind analiza documentelor justificative, pag. 67-73.

În continuare, autoritatea contractantă redă argumentele expuse în punctul de vedere formulat în dosarul nr. 1363/2020, pag. 19-20, referitoare la criticile contestatorului privind contractul Autostrada-Ploiești, în valoare de 349.359.451,92 lei.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră relevante, în speța, și apărările formulate de către ofertantul câștigător, prin intermediul Cererii de intervenție voluntare, pct. 81-86.

Cu privire la neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională - Cerința privind utilajele, autoritatea contractantă reia argumentele expuse în punctul de vedere formulat în dosarul nr. 1363/2020, pag. 31-37.

Suplimentar, autoritatea contractantă menționează faptul că în cadrul contestației (pg. 19) contestatoarea prezintă o serie de informații false/eronate, precum urmează:

- În primul rând, valoarea propunerii financiare a ofertantului câștigător, precum rezultă din Procesele verbale de analiză și evaluare a propunerilor financiare, reprezintă 68% din valoarea estimată, iar nu de 57%, precum susține în mod eronat contestatoarea. Mai mult, aspectele referitoare la prețurile neobișnuit de scăzute au fost clarificate de către Comisia de evaluare, precum se detaliază la punctul B.8 din prezentul punct de vedere.

- Contrar susținerii contestatoarei, conform căreia pe perioada de garanție a lucrărilor este necesară depunerea a două straturi de asfalt, autoritatea contractantă afirmă că nu a solicitat schimbarea stratului de uzură prin documentația de atribuire.

În continuare, autoritatea contractantă redă argumentele expuse în punctul de vedere formulat în dosarul nr. 1363/2020, pag. 37-41, referitoare la asigurarea disponibilității personalului, prețul neobișnuit de scăzut al ofertei câștigătoare, precum și lipsa motivării și a probării criticilor invocate de contestatoare.

Autoritatea contractantă susține că se impune respingerea contestației ca fiind lipsită de interes, aducând următoarele argumente:

În conformitate cu prevederile art. 32 și 33 din Noul Cod de Procedură Civilă, Articolul 32, condițiile de exercitare a acțiunii civile sunt următoarele:

"(1) Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia:

- a) are capacitate procesuală, în condițiile legii;*
- b) are calitate procesuală;*
- c) formulează o pretenție;*
- d) justifică un interes.*

(2) Dispozițiile alin. (1) se aplică, în mod corespunzător, și în cazul apărărilor.

Articolul 33

Interesul de a acționa

Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara."

În cazul în care Acțiunea Civilă nu îndeplinește una dintre condițiile legale amintite mai sus, art. 40 din N.C.P.C. prevede sancțiunile procesuale, precum urmează:

" Sancțiunea încălcării condițiilor de exercitare a acțiunii civile

(1) Cererile făcute de o persoană care nu are capacitate procesuală sunt nule sau, după caz, anulabile. De asemenea, în cazul lipsei calității procesuale sau a interesului, instanța va respinge cererea ori apărarea formulată ca fiind făcută de o persoană sau împotriva unei persoane fără calitate ori ca lipsită de interes, după caz.

(2) Încălcarea dispozițiilor prezentului titlu poate, de asemenea, atrage aplicarea și a altor sancțiuni prevăzute de lege, iar cel care a suferit un prejudiciu are dreptul de a fi despăgubit, potrivit dreptului comun."

Conform doctrinei de specialitate, prin interes se înțelege folosul practic, material sau moral, urmărit de cel care a formulat o cerere de chemare în judecată, o cerere recon-vențională, o cerere de intervenție voluntară sau forțată, o cale de atac sau orice altă formă de exercitare a acțiunii civile.

Prin impunerea cerinței interesului, care corespunde unei maxime celebre: „pas d'interet, pas d'action", s-a urmărit să se evite nu numai unele litigii lipsite de orice utilitate pentru reclamant, pur vexatorii, dar în

același timp să se menajeze timpul magistraților al căror rol să nu fie încărcat cu astfel de pricini.

Condiția interesului trebuie să se verifice nu numai în legătură cu cererea de chemare în judecată, ci pe tot parcursul procesului, ori de câte ori se apelează la una sau alta dintre formele procedurale care alcătuiesc conținutul acțiunii civile (cereri, excepții, exercitarea căilor de atac, executare silită etc.).

Interesul de a promova cererea trebuie justificat de reclamant doar în persoana sa, el nefiind ținut a proba interesul pârâtului de a participa la judecată; tot astfel, nu i se va cere pârâtului să facă o asemenea dovadă; în consecință, această cerință se apreciază numai în raport cu reclamantul.

Pentru a stabili dacă o parte are interes în exercitarea acțiunii civile, instanța trebuie să prefigureze folosul efectiv pe care aceasta l-ar obține în ipoteza admiterii formeii procedurale exercitate.

Existența interesului se apreciază la momentul formulării cererii sau al invocării apărării.

Interesul trebuie să fie și legitim, în conformitate cu ordinea de drept, să izvorască dintr-un raport juridic recunoscut de lege.

Conform art. 32 N.C.P.C., interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual.

Este determinat interesul practic, concret, care se apreciază de către magistratul judecător de la speță la speță, iar nu de principiu.

Interesul este legitim atunci când se află în concordanță cu legea și bunele moravuri. Când prin el se tinde la apărarea unui drept sau interes legitim proteguit de o normă de drept.

Interesul trebuie să fie personal, adică folosul practic să vizeze pe cel care recurge la forma procedurală, iar nu pe adversarul său.

Interesul trebuie să fie născut și actual. În principiu, interesul judiciar se consideră că există și a devenit actul din momentul încălcării unui anumit drept subiectiv.

Astfel, în condițiile în care sunt respinse criticile referitoare la oferta Asocierii câștigătoare, autoritatea contractantă solicită Consiliu să constate lipsa de interes cu privire la contestația formulată în ceea ce privește criticile aduse cu privire la ofertele situate pe locurile II și III, și să o respingă pe această cale ca fiind lipsită de interes, dat fiind faptul că și în situația admiterii contestației cu privire la aceste capete de cerere, aceasta nu ar modifica clasamentul în sensul situării ofertei contestatoarei pe primul loc.

Față de aceste considerente, autoritatea contractantă apreciază că demersul constestatoarei este lipsit de folosul practic posibil a fi obținut în ipoteza admiterii contestației, impunându-se a fi respins ca atare.

În final, autoritatea contractantă afirmă că consideră relevante și apărările formulate de către Intervenienta situată pe locul II - RAILWAY 14TH BUREAU GROUP, achiesând la concluziile acesteia referitoare la respingerea contestației depusă de către

Cu privire la solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

În primul rând, Autoritatea consideră neîntemeiate/nefonde și neprobate criticile formulate de către contestatoare cu privire la procesul

de evaluare a ofertelor, rezultatul procedurii de achiziție publică fiind unul temeinic și legal.

În al doilea rând, chiar și în ipoteza admiterii parțiale a anumitor critici formulate de către contestatoare, acestea nu sunt în opinia Autorității, de natură să atragă sancțiunea prevăzută de la art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, procesul de evaluare neconținând erori sau omisiuni, în privința cărora autoritatea contractantă să se afle în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea 98/2016.

În concluzie, având în vedere motivele susmenționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depuse de contestatorul, considerând-o nefondată.

Prin adresa nr. / înregistrată la CNSC sub nr. / , , , , SRL a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat: admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației depusă de

Intervenientul solicită Consiliului să analizeze această cerere, în principal, ca fiind o cerere de intervenție în interes propriu, iar în subsidiar, dacă va aprecia inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, ca o intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, intimata S.A., în sensul dispozițiilor art. 61 alin. (3) C.proc.civ.

Intervenientul justifică interesul în formularea prezentei cereri raportat la faptul că oferta sa a fost declarată câștigătoare, astfel cum rezultă din Raportul procedurii de atribuire înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. și din adresa autorității contractante nr. de comunicare a rezultatului procedurii.

Se menționează că în urma declarării drept câștigătoare a ofertei sale, intervenientul avea dreptul de a încheia contractul de achiziție publică, corelativ obligației autorității contractante de a încheia contractul cu acesta, după cum în mod expres arată dispozițiile art. 143 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016, adoptate prin HG 395/2016.

Întrucât contestația obiect al cauzei vizează inclusiv oferta câștigătoare și fie afirmă, fie sugerează aspecte neadevărate în legătură cu aceasta, iar potrivit dispozițiilor art. 15 din Legea 101/2016 procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, contradictorialității și asigurării dreptului la apărare, intervenientul apreciază că are un interes legitim, născut și actual de a interveni în cauză pentru a-și proteja dreptul câștigat prin finalizarea procedurii de atribuire.

Intervenientul invocă inadmisibilitatea capătului 4 al contestației, arătând că potrivit dispozițiilor art. 26 din Legea 101/2016, soluțiile pe care le poate pronunța Consiliul sunt: a) să anuleze în tot sau în parte actul atacat, b) să oblige autoritatea contractantă să emită un act sau să adopte măsurile necesare restabilirii legalității și c) să anuleze procedura de atribuire, în situația în care nu este posibilă remedierea actului atacat.

Se arată că, spre deosebire de soluțiile pe care CNSC le poate pronunța, prin petitul patru al contestației, contestatara solicită „obligarea autorității contractante la respingerea ofertelor depuse de Asocierea SRL - ,,,SRL - SRL (...)”.

Intervenientul afirmă că respingerea unei oferte este una dintre urmările posibile ale activității de verificare a unei oferte, iar verificarea ofertelor este atributul exclusiv al comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante, astfel cum se arată în dispozițiile art. din Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii 98/2016 adoptate prin HG 395/2016.

Ca urmare, intervenientul opinează că contestatara poate solicita doar anularea actelor atacate și, astfel cum și procedează prin petitul numărul 5, reevaluarea ofertelor, iar nu „obligarea autorității contractante la respingerea ofertelor”.

Totodată, intervenientul invocă tardivitatea eventualelor completări ale contestației, arătând că în finalul secțiunii I „Succintă descriere a situației de fapt”, contestatara arată că „ne rezervăm dreptul de a aduce noi argumente în sprijinul contestației după studierea dosarului constituit pe rolul CNSC, în conformitate cu dispozițiile art. 19 alin. 1 și alin. 2 din Legea 101/2016”.

Intervenientul precizează că în cazul unui alt contestator ce și-a „rezervat” preținse drepturi similare, temeinic și legal CNSC i-a comunicat că:

„Legea nr. 101/2016 prevede calea de atac a contestației pentru motive de nelegalitate și netemeinice care derivă din actul atacat și sunt cunoscute persoanei vătămate la momentul formulării ei, iar nu pentru motive necunoscute.

Pe de altă parte, conform dispozițiilor art. 10 din lege, contestația trebuie să cuprindă motivarea atât în fapt cât și în drept, singura ipoteză în care se admite completarea motivării fiind aceea de la art. 11 alin. (1)- în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu se regăsește motivarea ei, prevăzută la art. 10 lit. f), ocazie cu care cere contestatorului să își completeze contestația în termen de 3 zile de la înștiințare.

Atragem atenția că art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, dispune că «Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia».

Ulterior primirii copiei dosarului achiziției publice de la autoritatea contractantă, veți fi informați asupra termenului la care puteți consulta documentele din respectivul dosar, precum și depune eventualele concluzii scrise reieșite din consultarea dosarului, concluzii care nu pot avea ca obiect completarea contestației cu alte motive sau capete de cerere”.

Pe cale de consecință, întrucât textele legale indicate în raționamentul Consiliului, citat mai sus, nu au suferit modificări și, implicit, impun adoptarea aceleiași soluții și în această cauză, iar termenul de formulare a eventualelor contestații împotriva Raportului procedurii de atribuire nr. 24/3123/30.06.2020 și al actelor subsecvente ori ce stau la baza sa a expirat, intervenientul solicită Consiliului să respingă ca tardive orice noi

motive de contestație sau capete de cerere ce ar mai fi formulate de contestatară.

În ce privește confidențialitatea propunerilor sale tehnică și financiară, intervenientul reține că în secțiunea III a contestației, contestatara critică decizia autorității contractante de a nu-i permite accesul la propunerile sale tehnică și financiară și nici la răspunsurile sale la clarificările ce i s-au solicitat în legătură cu diferite aspecte confidențiale din cuprinsul acestora.

Intervenientul învederează că nu a recurs la „simpla declarare a ofertei ca fiind confidențială” cum greșit presupune contestatara, ci a declarat confidențiale Propunerea Tehnică și Propunerea Financiară întrucât acestea conțin atât secrete comerciale ale Asocieri, cât și aspecte protejate de un drept de proprietate intelectuală.

În continuare, intervenientul redă argumentele referitoare la confidențialitatea ofertelor depuse, expuse în cuprinsul Cererii de intervenție formulată în dosarul 1363/2020, la contestația înaintată de

Concluzionând, Asociera câștigătoare solicită Consiliului să observe că autoritatea contractantă a acționat legal atunci când a restricționat accesul contestatoarei la informațiile confidențiale ale Propunerii Tehnice și Propunerii Financiare, indiferent dacă acestea se regăseau în cuprinsul propunerilor sale tehnică și financiară sau în cuprinsul răspunsurilor la solicitările de clarificare ori în alte acte elaborate de comisia de evaluare.

Intervenientul afirmă că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, îndeplinirea cerinței privind cifra de afaceri.

Se reține că în secțiunea IV.1 a contestației, contestatara arată, în esență că asociera câștigătoare nu ar avea „capacitatea de a susține economic și financiar derularea contractului, prin raportarea efectivă la celelalte proiecte derulate de Asocieră” și enumeră o parte a proiectelor ce i-au fost încredințate spre execuție și cele cu privire la care ofertele sale au fost declarate câștigătoare.

Sub un prim aspect, intervenientul susține că un astfel de criteriu, privind lucrările aflate în execuție sau dificultatea ori valoarea acestora sau amplasarea lor geografică nu a fost prevăzut de autoritatea contractantă în documentația de atribuire. Ca urmare, ofertantul câștigător consideră că nu putea fi ținut să demonstreze acest aspect, nici autoritatea contractantă să îl verifice și, cu siguranță, oferta sa nu putea fi respinsă prin raportare la o cerință inexistentă, respectiv „prin raportarea efectivă la celelalte proiecte derulate de Asocieră” astfel cum se exprimă contestatara.

În al doilea rând, Asociera câștigătoare precizează că a demonstrat cu documente, potrivit cerințelor documentației de atribuire, capacitatea sa economică și financiară pentru derularea contractului, iar față de aspectele demonstrate de Asocieră cu documente, susținerile și presupunerile contestatarei potrivit cu care aceasta nu ar putea executa atâtea contracte în aceeași perioadă de timp și că nu ar avea „capacitatea de a susține economic și financiar derularea contractului”, nu pot fi primite drept critici reale la adresa actelor emise de autoritatea contractantă.

De altfel, dincolo de informațiile pe care se bazează contestatara, intervenientul susține că în prezent membrii asocieri au în desfășurare simultană nu mai puțin de șase șantiere mari (Varianta de ocolire,

Drumul Expres , Tronson 2, Loturile 1 și 2, Centura Rădăuți, Modernizare DJ 205B, Modernizare DJ 202E) ce presupun execuția unor lucrări complexe, pe care se lucrează la capacitate maximă, fiecare având alocate resurse umane și materiale proprii și care vor fi finalizare înainte de începerea execuției lucrărilor obiect al acestui contract.

Intervenientul afirmă că nu ne pronunță asupra resurselor contestatarei, dar acesta are un personal de peste 1.500 de angajați, plătitori de taxe și impozite către statul român, pentru realizarea lucrărilor contractate și, în urma investițiilor masive pe care le-am efectuat, o dotare tehnică de ultimă generație, ce ne permite să executăm mai mult de 100 km de autostradă pe an.

Mai mult, ofertantul câștigător menționează că în urma investițiilor din ultima perioadă, Asocieria are în dotare utilaje performante, de ultimă generație, dotate cu GPS, ce permit un control exact al procesului de execuție, inclusiv linii de producție a grinzilor pentru poduri și a elementelor prefabricate pentru toate categoriile de lucrări, astfel încât produce în regie proprie cea mai mare parte a materialelor puse în operă, obținând astfel un avantaj atât financiar cât și în controlul și eficientizarea timpilor de execuție a lucrărilor.

De altfel, intervenientul arată că în ultimii 20 de ani, membrii asocierii au demonstrat că sunt unii dintre cei mai serioși și statornici constructori români, cu o excelentă capacitate de execuție și garantare a lucrărilor, toate lucrările încredințate nouă fiind recepționate fără obiecțiuni și comportându-se excelent atât pe perioada de garanție, cât chiar și după 10-15 ani de la execuția lor.

Dintr-o altă perspectivă, însă tot cu privire la capacitatea sa de a derula contractul în condițiile lucrărilor pe care le are deja în execuție, autoritatea contractantă menționează că aceasta va crește chiar mai mult, pe măsura finalizării și predării celorlalte lucrări. Concret, Varianta de ocolire va fi finalizată în toamna acestui an, înaintea termenului final declarat pentru realizarea acesteia, iar Tronsonul 2 al Drumului Expres în termenul contractual sau chiar înainte de acest termen, în condițiile în care execuția lucrărilor obiect al acestui contract va demara doar după parcurgerea etapei de proiectare, de 12 luni, moment la care majoritatea lucrărilor aflate acum în execuție vor fi deja finalizate. De altfel, intervenientul subliniază că membrii Asocierii sunt singurii constructori care au demonstrat finalizarea unui tronson de autostradă înainte cu 6 (șase) luni față de termenul pentru finalizarea contractului, respectiv Autostrada Timisoara-Lugoj.

Nu în ultimul rând, intervenientul afirmă că valoarea cumulată a proiectelor în desfășurare sau atribuite nu prezintă nicio relevanță întrucât autoritatea contractantă, ca beneficiar al lucrărilor are obligația principală de a achita costul lucrărilor, iar nu Asocieria care trebuie doar să susțină temporar execuția lucrărilor, până la decontarea acestora, potrivit dispozițiilor contractului.

Ca urmare, ofertantul câștigător solicită Consiliului să observe că autoritatea contractantă, beneficiară a majorității lucrărilor aflate acum în execuție de către acesta are cunoștințe exacte despre capacitatea sa de a

realiza contractul, iar structura asociațiilor societăților componente ale Asocierii nu constituie un motiv serios pentru a contesta acest lucru.

Cât privește susținerea acordată de terțul Tehno Dopo Total SRL, intervenientul precizează că aceasta a fost demonstrată potrivit cerințelor normelor legale incidente și ale Fișei de date, iar susținerile contrare ale contestatarii, bazate pe o interpretare vădit pro causa a litera b) de la Nota 2 din secțiunea III.1.2) Capacitate economică și financiară din Fișa de Date sunt neîntemeiate și tind să introducă în Fișa de date o cerință ce nu s-a formulat de autoritatea contractantă.

Concret, intervenientul notifică faptul că prin secțiunea III.1.2) Capacitate economică și financiară din Fișa de date autoritatea a solicitat:

„Ofertantul trebuie să demonstreze că CIFRA DE AFACERI anuală totală a fost de minim 300.000.000 Lei în fiecare dintre exercițiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018.”

Se menționează că potrivit definiției oficiale, ce se regăsește la punctul 18 alin. (1) lit. a) din Titlul II, Capitolul II, Secțiunea a 5-a din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal din 06.01.2016, publicate în Monitorul Oficial, Partea I nr. 22 din 13 ianuarie 2016, pentru toate persoanele ce aplică reglementările contabile conforme cu Standardele internaționale de raportare financiară, cu excepția instituțiilor de credit:

„cifra de afaceri” cuprinde veniturile din vânzarea de bunuri și prestarea de servicii din care se scad sumele reprezentând reduceri comerciale acordate și se adaugă subvențiile de exploatare aferente cifrei de afaceri”.

Ca urmare, întrucât cifra de afaceri anuală este dată de totalul veniturilor realizate în cursul anului din vânzarea de bunuri și prestarea de servicii, iar totalitatea operațiunilor efectuate de o societate pe perioada unui an nu se regăsește decât în bilanțul contabil, Asociera câștigătoare susține că a depus situațiile financiare, bilanțurile aferente anilor 2016, 2017 și 2018 pentru fiecare dintre membrii asocierii, iar terțul susținător declarat, „SRL a transmis prin SICAP propriile situații financiare pentru anii 2016, 2017 și 2018.

Din cuprinsul acestor documente, intervenientul susține că însumând cifrele de afaceri ale membrilor asocierii, astfel cum prevăd dispozițiile art. 185 alin. (1) din Legea 98/2016, cu cea a terțului susținător declarat pentru acest indicator, astfel cum prevăd dispozițiile art. 185 alin. (2) din Legea 98/2016, Asociera a demonstrat cu actele solicitate de autoritatea contractantă îndeplinirea acestei cerințe de calificare.

Prin contestația formulată, intervenientul reține că contestatara încearcă să răstălmăcească sensul clar al cerinței de calificare, respectiv „să demonstreze CIFRA DE AFACERI anuală totală” într-o cerință total diferită, ce nu a fost prevăzută în Fișa de date, respectiv dovedirea unor resurse financiare transferabile, precum fonduri disponibile, linii de credit, cash-flow sau alte asemenea resurse.

Concret, contestatara interpretează litera b) de la Nota 2 din secțiunea III.1.2) Capacitate economică și financiară din Fișa de Date în sensul în care terțul susținător declarat de ofertantul câștigător pentru îndeplinirea cerinței de calificare privind CIFRA DE AFACERI nu ar fi trebuit

să demonstreze cifra sa de afaceri pe anii 2016, 2017 și 2018, ci „resursele financiare pe care le va mobiliza” în cazul în care acesta ar întâmpina dificultăți în executarea contractului.

Această interpretare pro causa a contestatarii este în opinia intervenientului expres contrazisă de conținutul Notei 3, pe care chiar o citează și care arată că:

„Autoritatea Contractantă va lua în considerare susținerea acordată de terț/terții susținător/i pentru îndeplinirea criteriilor minime impuse în documentația de atribuire, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

a) terț/ terții susținător(i) pot dovedi că dețin resursele invocate ca element de susținere a ofertantului,

b) ofertantul poate demonstra că va dispune efectiv de resursele entităților ce acordă susținerea, necesare pentru realizarea contractului, în cazul în care terțul susținător nu este declarat subcontractant”.

Astfel, intervenientul semnalează că mobilizarea resurselor se referă la acele resurse „necesare pentru realizarea contractului”, iar nu la un indicator economic precum cifra de afaceri.

Se arată de către ofertantul câștigător că autoritatea contractantă putea alege oricare dintre cerințe privind situația economică și financiară prevăzute de art. 175 alin. (2) din Legea 98/2016 însă în această procedură, astfel cum fără echivoc se arată în secțiunea III.1.2) din Fișa de date, autoritatea contractantă a considerat necesar și adecvat să solicite demonstrarea unei cifre de afaceri anuale generale minime, iar nu a altui indicator economico-financiar dintre cei prevăzuți de art. 175 alin. (2) lit. b) din Legea 98/2016 și nici demonstrarea existenței vreunor resurse financiare transferabile.

Mai mult, intervenientul reține că contestatara chiar citează art. 175 alin. (2) lit a) din Legea 98/2016 care vorbește expres despre cifră de afaceri, iar nu despre resurse financiare și chiar recunoaște expres că „Altfel spus, autoritatea contractantă a solicitat cifra de afaceri în domeniul contractului” (pagina 11, paragraful 4 din contestație).

Ca urmare, întrucât intervenientul apreciază că a demonstrat, potrivit cerințelor Fișei de Date, îndeplinirea cerinței de calificare privind „CIFRA DE AFACERI anuală totală a fost de minim 300.000.000 Lei în fiecare dintre exercițiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018” cu situațiile financiare solicitate prin Fișa de date și prevăzute și de art. 177 alin. (1) lit. b) din Legea 98/2016, nu există niciun temei legal pentru respingerea ca inacceptabilă a ofertei sale.

Mai mult, dacă autoritatea contractantă, ce își cunoaște necesitățile și rațiunea introducerii acestui criteriu de calificare, ar fi fost nesatisfăcută de modul în care ofertantul câștigător a demonstrat „CIFRA DE AFACERI anuală totală”, indicator economic solicitat prin Fișa de date, aceasta putea și trebuia să îi indice, în mod concret, documentele probante suplimentare pe care le consideră necesare pentru dovedirea CIFREI DE AFACERI anuală totală pentru anii 2016, 2017 și 2018, astfel cum s-a solicitat prin Fișa de date.

În mod străin de realitate și documentele existente la dosarul achiziției, intervenientul reține că contestatara mai afirmă și că terțul

susținător ,,,,SRL „nu are în obiectul de activitate al societății niciunul dintre codurile CAEN necesare pentru executarea contractului atribuit în prezenta procedură”.

Deși SRL a fost nominalizat de ofertantul câștigător drept terț susținător pentru îndeplinirea criteriului de calificare privind cifra de afaceri anuală totală pentru anii 2016, 2017 și 2018, iar nu pentru execuția lucrărilor sau plata acestora totuși, astfel cum rezultă din certificatul de furnizare de informații nr. 990730 emis de Ministerul Justiției - Oficiul Național al Registrului Comerțului și existent la dosarul achiziției, intervenientul menționează că terțul susținător SRL are în obiectul său de activitate atât lucrări speciale de construcții, cât și activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea.

În final, intervenientul punctează că total neîntemeiate și nemotivate sunt și criticile contestatarei cu privire la evaluarea Propunerii sale tehnice, atât timp cât acestea se bazează pe o inexistentă legătură dintre Acordul de asociere dintre membrii Asocierii și metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor; se menționează că, în mod obiectiv, Acordul de asociere răspunde atât cerințelor autorității contractante, cât și nevoilor asociaților, iar opinia contestatarei asupra Acordului de asociere nu este de natură să constituie o critică serioasă la adresa actelor autorității contractante cu privire la verificarea și evaluarea Propunerii Tehnice a acestuia.

De asemenea, intervenientul susține că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, îndeplinirea Cerinței nr. 3 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și/sau profesională”, menționând totodată că a declarat societatea SRL drept terț susținător pentru îndeplinirea Cerinței nr. 3 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și / sau profesională”.

Se arată că trimiterile contestatarei la dispozițiile art. 179 lit. g) din Legea 98/2016 și interpretarea pe care o dă art. 182 alin. (2) din Legea 98/2016 sunt irelevante, întrucât intervenientul nu a apelat la susținerea terțului pentru că nu ar deține „calificările educaționale și profesionale” necesare executării contractului, ci pentru demonstrarea pragului valoric solicitat de autoritatea contractantă.

Concret, intervenientul susține că atât asociatul ,,,, SRL, cât și asociatul SRL dețin „calificările educaționale și profesionale” necesare activității de proiectare, domeniu în care ambele dețin și Certificate ISO, respectiv Certificatele RO 0931/3/5/1 și RO 0931/3/5/2 referitoare la asociatul SRL și Certificatele RO 0336/5/9/1 și RO 0336/4/7/2 referitoare la asociatul ,,,, SRL, emise de Societatea Română pentru Certificare ROCERT și care se regăsesc în dosarul achiziției, chiar dacă nu au fost observate de contestatară.

Ca urmare, intervenientul arată că susținerea terțului DP Consult nu se traduce în faptul de a „dispune efectiv de resursele DP Consult SRL necesare pentru realizarea contractului”, cum în mod greșit apreciază contestatara, ci în îndeplinirea cerinței de calificare.

Astfel, Asocieria câștigătoare solicită Consiliului să observe că susținerile contestatarei cu privire la faptul că aceasta s-ar afla „în imposibilitatea executării părții de proiectare din cadrul contractului

(aceștia nu au codul CAEN necesar)" sunt pur și simplu străine de realitate, astfel cum reiese din actele existente la dosarul achiziției.

De altfel, ofertantul câștigător afirmă că Comisia de evaluare i-a solicitat prin adresa nr. clarificări cu privire la acest aspect, iar ofertantul a răspuns prin adresa nr. și documentele atașate, toate acestea regăsindu-se la dosarul achiziției, chiar dacă ele nu au fost accesibile contestatoarei.

În egală măsură, intervenientul precizează că neîntemeiate și străine de realitate sunt și susținerile contestatarei care, fără a cunoaște documentele depuse de acesta, afirmă că nu ar fi dovedit calitatea în executarea contractului a personalului cheie propus.

În realitate, ofertantul câștigător învederează că a demonstrat acest lucru potrivit cerințelor autorității contractante ce a tratat acest aspect inclusiv prin Răspunsul 3 din cadrul Clarificării nr. 2 la documentația de atribuire „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4", respectiv:

Întrebare 3	Cu privire la tabelele A, B.I, B.2, C.I si C2 din cadrul secțiunii VII (Personalul disponibil si propus de ofertant pentru executarea contractului) a Formularului nr. 4 - Propunerea tehnica, având in vedere sintagmele din ultima coloana: "Modalitatea de asigurare a personalului (contract de munca/colaborare/conlucrare/subcontractare etc.)", va rugam sa confirmați ca personalul poate fi asigurat prin semnarea unui contract de colaborare cu expertul respectiv, inclusiv in situația in care acesta este angajat in cadrul altei societăți, fără ca aceasta din urma sa aibă statut de subcontractor in cadrul prezentei proceduri.
Răspuns 3	Conform prevederilor Instrucțiunilor catre ofertanti, Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, respectiv: " [...] De asemenea, Ofertantul va completa si va include in mod obligatoriu in Propunerea sa Tehnica si urmatoarele Formulare si documente: [...] De asemenea, in cazul personalului care reprezintă cerințe minime de calificare, Ofertanții vor prezenta si Anexa nr. 2 "Declarația de disponibilitate" la Formularul nr. 4.[...]" De asemenea a se analiza in detaliu tabelele A, BI, B2, CI, si C2 de la punctul VII- Personalul disponibil si propus de ofertant pentru executarea contractului din Formularul 4 unde se regăsește in ultima coloana ca modalitate de asigurarea a personalului si opțiunea de contract de colaborare. Astfel, Personalul propus de ofertant pentru executarea contractului poate fi asigurat si prin contracte de colaborare. Precizam faptul ca Autoritatea Contractanta a solicitat completarea si semnarea Anexei nr. 2 "Declarația de disponibilitate" la Formularul nr. 4 doar de către experții / personalul propus pentru îndeplinirea cerințelor minime de calificare din cadrul Documentației de atribuire.

Cât privește modalitatea efectivă prin care terțul susținător va asigura îndeplinirea angajamentului său, Asocierea câștigătoare afirmă că, împreună cu terțul susținător, a dat curs dispozițiilor Fișei de Date și al Notelor din Formularul nr. 3B și a atașat Angajamentului Ferm documentele ce indică, în concret, resursele umane și tehnice, materiale pe care terțul le va mobiliza în cazul improbabil în care aceasta ar întâmpina dificultăți pe parcursul derulării contractului în legătură cu activitatea de

proiectare sau s-ar găsi în imposibilitatea derulării contractului în ceea ce privește serviciile de proiectare.

Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să respingă și aceste critici nefondate ale contestatoarei, întrucât toate documentele doveditoare ce infirmă susținerile sale se află în dosarul achiziției.

În continuare, ofertantul câștigător face precizarea că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, îndeplinirea Cerințelor nr. 4 și 5 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și/sau profesională”.

Se afirmă că criticile contestatarii cu privire la aceste aspecte ale ofertei câștigătoare sunt neîntemeiate și chiar lipsite de logică întrucât ofertantul câștigător a prezentat autorității contractante mai mult decât se solicita prin Fișa de Date, iar nu mai puțin și, în orice caz, informațiile nu erau „inexistente” astfel cum afirmă contestatara.

Concret, deși prin Fișa de date autoritatea contractantă a stabilit că „Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea AC următoarele documente: - Anexa nr. 1 la Formular 4 „Curriculum Vitae” pentru fiecare dintre cei doi experți”, intervenientul arată că a prezentat aceste documente încă din faza DUAE și a făcut trimitere la ele întrucât acestea conțineau nu doar informațiile necesare îndeplinirii celor două cerințe de calificare, ci și documentele ce probau îndeplinirea cerințelor.

Astfel, câștigătorul solicită Consiliului să observe că Asocieria nu a avut omisiuni în completarea DUAE, astfel cum neîntemeiat afirmă contestatara, ci a transmis autorității contractante chiar mai multe informații decât erau solicitate pentru faza DUAE.

De altfel, după cum reține și contestatara, prin adresa autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului desemnat câștigător și cu privire la acest aspect, iar prin adresa nr. 535/10.04.2020 acesta a reluat în cuprinsul DUAE o parte din informațiile prevăzute în Anexa 1 la Formularul nr. 4, care se găsea deja la autoritatea contractantă.

Astfel, în condițiile în care asociatul „„„ SRL indicase în DUAE persoana nominalizată ca Specialist protecția mediului și locul din documentele transmise unde se găseau nu doar informațiile necesare îndeplinirii Cerinței nr. 4, ci și documentele ce probau îndeplinirea Cerinței nr. 4, iar asociatul „„„„ SRL indicase în DUAE persoana nominalizată ca Inginer Asigurarea Calității și locul din documentele transmise unde se găseau nu doar informațiile necesare îndeplinirii Cerinței nr. 5, ci și documentele ce probau îndeplinirea Cerinței nr. 5, intervenientul susține că critica contestatarii potrivit cu care aceste informații lipseau pur și simplu nu poate fi primită.

În egală măsură, atât timp cât cei doi experți erau nominalizați, iar informațiile necesare îndeplinirii Cerințelor nr. 4 și 5 și documentele ce probau îndeplinirea Cerințelor nr. 4 și 5 se găseau deja la autoritatea contractantă, intervenientul precizează că nu se poate susține în mod serios faptul că solicitarea acesteia de clarificare nr. nu a fost una de confirmare ori că prin aceasta autoritatea contractantă a încălcat vreunul dintre principiile transparenței, egalității de tratament sau nediscriminării pe care contestatara se limitează să le enumere fără a arăta în concret cum a fost adusă atingere acestora.

Concret, contestatara afirmă încălcarea acestor principii și invocă dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea 98/2016, dar intervenientul remarcă faptul că aceasta nu arată și nici nu argumentează în vreun fel care a fost avantajul evident creat lui prin clarificarea nr. viza doar confirmarea informațiilor ce fuseseră deja transmise autorității contractante.

Se reține că contestatoarea mai critică și faptul că ofertantul câștigător a nominalizat aceleași persoane în ofertele aferente acestui proiect și celui vizând proiectarea și execuția Tronsonului 3 al Drumului Expres

Intervenientul arată că, în ipoteza în care atât execuția Tronsonului 4, cât și a Tronsonului 3 ar fi atribuită acestuia, apreciază că nu este deloc imposibil ca specialiștii nominalizați să se implice cu succes în execuția celor două tronsoane adiacente de drum expres.

În al doilea rând, Asocierea câștigătoare învederează că nicio dispoziție legală sau a documentației de atribuire nu interzice nominalizarea acelorași experți în cadrul mai multor oferte depuse în proceduri de achiziție desfășurate simultan.

În al treilea rând, intervenientul subliniază că, chiar autoritatea contractantă a arătat că această posibilitate este permisă prin Răspunsul 52 din Clarificarea nr. 3 la documentația de atribuire „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4” în care a arătat:

Întrebare 51	Având în vedere ca Autoritatea Contractantă a inițiat recent și procedura de atribuire a contractului de proiectare și execuție "Drum expres " Tronsonul 3 conform anunțului de participare nr. CN1015466/30.09.2019, vă rugăm să clarificați și să confirmați că este acceptabil pentru Autoritatea Contractantă ca, pentru scopul etapei de ofertare, operatorii economici interesați de participarea în ambele proceduri de atribuire (i.e. prezenta procedură de atribuire a contractului de proiectare și execuție "Drum expres Craiova-Pitești" Tronsonul 4 și procedura de atribuire a contractului de proiectare și execuție "Drum expres Craiova-Pitești" Tronsonul 3) să indice aceiași membri ai personalului cheie desemnat pentru executarea contractului în oferta depusă , după caz, în fiecare dintre cele două proceduri de atribuire. În subsidiar, vă rugăm să precizați dacă în cazul atribuirii ambelor contracte aceluiasi operator economic, în măsura în care are loc înlocuirea personalului cheie în conformitate cu sub-clauza 14.3 -14.4 din Condițiile Generale, nu va fi aplicată nicio sancțiune contractuală.
Răspuns 52	Având în vedere că întrebarea dvs. vizează 2 proceduri de atribuire distincte, vă rugăm să aveți în vedere că Autoritatea Contractantă nu poate îngrădi dreptul operatorilor economici de a participa cu aceeași echipă de experți pe cele 2 proceduri similare. Cu toate acestea, în situația în care personalul va fi înlocuit în implementarea contractului, Autoritatea Contractantă va aplica penalitățile prevăzute la art. 5.1 din Acordul Contractual prin care este amendată clauza 50.3 (punctul 5), din Condițiile Generale.

Nu în ultimul rând, intervenientul menționează că susținerile contestatarei denotă o capacitate limitată de gestionare a resurselor disponibile, în cazul de față al resursei umane întrucât un antreprenor diligent nu poate păstra inactiv un întreg grup de specialiști care, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție, să nu desfășoare activitate în interesul angajatorului, potrivit calificării și fișei postului fiecăruia, în speță, fără să participe la realizarea și urmărirea execuției de lucrări.

Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să respingă susținerile contestatarei cu privire la caracterul inacceptabil pentru acest aspect al ofertei câștigătoare și să constate, din cuprinsul actelor existente la dosarul

achiziției, că acesta a demonstrat că dispune de toți experții necesari pentru executarea în condiții optime a contractului „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4”.

Cât privește criticile formulate de contestatoare cu privire la dovada experienței similare a terțului susținător DP Consult SRL, intervenientul solicită respingerea acestora întrucât acest aspect a fost demonstrat prin actele depuse la dosarul achiziției, conform cerințelor legale și ale Fișei de date.

Concret, în legătură cu experiența acumulată de terțul DP Consult SRL în executarea autostrăzii Sebeș -Turda, astfel cum rezultă din documentele existente la dosarul cauzei, terțul susținător a acționat ca subcontractor - proiectant de specialitate al asocierii Aktor Technical Societe Anonime Aktor SA - Euroconstruct Trading '98 SRL, această asocierie fiind beneficiarul serviciilor sale și, implicit, cea capabilă să emită recomandarea privind activitatea terțului. Mai mult decât atât, intervenientul afirmă că, chiar și consultantul beneficiarului final, CNAIR SA a emis o recomandare cu privire la terțul susținător.

Se reține că în final, contestatara mai afirmă în mod neîntemeiat și că ofertatul câștigător nu ar fi demonstrat îndeplinirea Cerinței 1 și Cerinței 2 din Cap. III.1.3 a) Capacitate tehnică și / sau profesională”.

Cât privește contractul 93/17731/26.10.2006 privind „Autostrada - Brașov, tronson- Ploiești, km 19+500 - 62+000”, adus în discuție de contestatoare, intervenientul precizează că relevant nu este momentul la care contestatoarea apreciază că a fost deschis traficul, ci momentul la care lucrările ce au format obiectul acestuia au fost „duse la bun sfârșit”, în accepțiunea Fișei de date și a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 la care trimite Fișa de date.

Concret, potrivit secțiunii III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din Fișa de Date;

„) Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege:*

- *lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile;*

- *lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor;*

- *lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.”*

La rândul lor, dispozițiile art. 11 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 arată în mod expres și neechivoc faptul că prin sintagma „lucrări duse la bun sfârșit” se înțelege „c) lucrări recepționate însoțite de proces- verbal de recepție finală”.

Astfel, ofertantul câștigător subliniază că lucrările obiect al contractului au fost duse la bun sfârșit, în sensul solicitat de autoritatea contractantă prin Fișa de Date și în interpretarea dată sintagmei inclusiv prin Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, în cadrul perioadei de 5 ani prevăzută de Fișa de date, respectiv la data de 30.05.2017, când a fost încheiat Procesul-Verbal de Recepție Finală nr. 116/30.05.2017.

Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să observe că acesta a demonstrat cu acte îndeplinirea acestei cerințe de calificare.

Asocierea câștigătoare solicită respingerea criticilor contestatarei privind Propunerea Tehnică.

Deși contestatara a arătat în partea introductivă a contestației că nu a avut acces la Propunerea Tehnică a câștigătorului, iar CNSC a reținut că „Legea nr. 101/2016 prevede calea de atac a contestației pentru motive de nelegalitate și netemeinice care derivă din actul atacat și sunt cunoscute persoanei vătămate la momentul formulării ei, iar nu pentru motive necunoscute” totuși, contestatara critică Propunerea Tehnică a câștigătorului, apreciind că a oferat mai multe utilaje decât cele solicitate prin Fișa de date.

Se reține că contestatoarea critică de asemenea și faptul că utilajele oferate de câștigător „sunt folosite și în celelalte contracte derulate de Ofertant”; intervenientul susține că și dacă ar fi primit acces la Propunerea Tehnică a acestuia, contestatoarea tot nu putea cunoaște situația concretă de pe alte șantiere ale câștigătorului, această afirmație denotând, din nou, capacitatea limitată a acesteia de a gestiona rațional și eficient resursele disponibile și necesare executării lucrărilor.

Intervenientul arată că în mod practic și rațional, resursele sunt distribuite între șantiere în funcție de categoriile de lucrări programate, potrivit Programelor de Execuție, astfel încât utilajele să staționeze cât mai puțin, iar nu cât mai mult, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție.

De altfel, ofertantul câștigător precizează că în Formularul nr. 4, Secțiunea VI „Echipamente/Instalații/utilaje la dispoziția ofertantului pentru executarea contractului” se menționează expres faptul că „Orice echipament va putea fi înlocuit cu un alt echipament care va avea cel puțin aceleași caracteristici tehnice cu cele ale echipamentului înlocuit”, tocmai datorită faptului că nu există nicio rațiune, fie ea legală, tehnică, economică sau măcar logică, pentru care un antreprenor diligent ar păstra în staționare, fără să folosească la executarea de lucrări, un întreg parc de utilaje care, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție, dincolo de uzură, nu ar crea nimic altceva în afară de costuri inutile ce s-ar regăsi însă în propunerile financiare depuse în procedurile de achiziție așteptate.

Mai mult, intervenientului susține că abordarea cu privire la gestionarea și folosirea resurselor disponibile i-a permis nu doar finalizarea la termenele agreeate sau chiar mai devreme a tuturor lucrărilor ce i-au fost încredințate spre execuție, ci și optimizarea propunerilor sale financiare ce apar unor contra-ofertanți drept „neobișnuit de scăzute”, în timp ce abordări precum cea a contestatarei l-au determinat, în decursul anilor, să declare drept confidențiale acele părți ale propunerilor sale tehnice ce arată planificarea activităților și corelarea acestora pentru respectarea termenelor agreeate.

Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să respingă susținerile contestatarei și să constate din cuprinsul actelor existente la dosarul achiziției, că acesta a demonstrat că are la dispoziție toate utilajele necesare executării lucrărilor obiect al contractului „Proiectare și Execuție

Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4", iar pe măsura finalizării celorlalte lucrări aflate în execuție, numărul utilajelor disponibile va crește.

Astfel cum a constatat și comisia de evaluare, ce a avut acces la Propunerea Tehnică a ofertantului câștigător, aceasta include un program de execuție corect întocmit, ce are în vedere toate categoriile de lucrări și resursele ce trebuie alocate, iar acestea sunt corelate cu Propunerea Financiară.

În egală măsură, câștigătorul învederează că simplele afirmații ale contestatarei cu privire la faptul că, în opinia sa „Comisia de evaluare nu a verificat în mod riguros conformitatea cerințelor tehnice cu Cerințele Beneficiarului” nu constituie o veritabilă critică a legalității și temeiniciei actelor atacate atât timp cât contestatara nu reușește să indice în mod concret niciun neajuns al Propunerii tehnice, ci se limitează la generalități precum legătura strânsă dintre elementele Propunerii Tehnice și Propunerea Financiară.

Mai mult, cunoscând faptul că nu mai poate aduce critici la acest moment algoritmului de punctare al Propunerilor Tehnice din Fișa de date, intervenientul remarcă faptul că contestatara susține că autoritatea contractantă „și-a încălcat propriile cerințe / nevoi” precum și principiile proporționalității, transparenței și nediscriminării, dar nu înțelege să arate cum a nesocotit comisia de evaluare respectivul algoritm sau ce parte a garanțiilor oferite de algoritmul de punctare au fost încălcate cu ocazia evaluării Propunerii Tehnice a ofertantului desemnat câștigător sau a oricărei alte propuneri tehnice depuse în procedură.

În final, Asocierea câștigătoare solicită Consiliului să respingă și afirmațiile nemotivate și neprobate ale contestatarei potrivit cu care Oferta acesteia trebuia depunctată întrucât nu ar fi prezentat experiența acestora, necesară pentru acordarea punctajului, deoarece toate aceste documente au fost depuse și se găsesc în dosarul achiziției.

Asocierea câștigătoare învederează că a propus pentru executarea contractului prețuri reale, serioase și coroborate cu Propunerea Tehnică.

Se menționează că aprecierea contestatarei potrivit cu care oferta câștigătoare ar avea un preț aparent neobișnuit de scăzut nu are nicio relevanță asupra legalității și temeiniciei actelor autorității contractante pe care le atacă.

Intervenientul susține că comisia de evaluare a verificat minuțios acest aspect al ofertei sale, sens în care i-a solicitat, prin adresa nr. 24/2636/16.06.2020, justificarea prețului ofertat și transmiterea documentelor privind prețurile obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare, costurile implicate pentru utilaje și echipamente de lucru, precum și detalierea prețului ofertat pentru mai multe articole din cadrul Anexei nr. 1 la Formularul nr. 7.

Asocierea câștigătoare a răspuns în amănunt solicitării de clarificare prin adresa noastră nr. 894/22.06.2020 și a depus împreună cu acestea și documentația doveditoare, însumând peste 600 de pagini de date și informații pe care aceasta le-a catalogat în mod expres drept confidențiale, întrucât privesc modul de formare al prețurilor.

Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să observe că susținerile contestatoarei cu privire la acest aspect sunt contrazise de documentele existente la dosarul achiziției, chiar dacă ele nu au fost accesibile contestatoarei.

Nu în ultimul rând, intervenientul punctează faptul că i-au mai fost atribuite contracte la prețuri considerate de contra ofertanți drept neobișnuit de scăzute, iar acestea au fost întotdeauna finalizate la termenele convenite sau chiar anterior termenelor asumate, fără costuri suplimentare pentru autoritatea contractantă și în condiții calitative ce au condus la recepția lucrărilor fără obiecțiuni și o bună comportare a lucrărilor atât pe durata perioadei de garanție, cât și după expirarea acesteia.

În concluzie, față de toate cele de mai sus, Asocierea câștigătoare solicită Consiliului ca prin decizia ce o va pronunța să dispună admiterea prezentei cereri de intervenție și, pe fond, să dispună respingerea contestației formulată de împotriva rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4", număr SEAP CN1014307/21.08.2019.

În ceea ce privește contestația depusă de contestatorul critică raportul procedurii nr. , comunicarea rezultatului procedurii nr. și procesul-verbal de evaluare nr. necomunicat societății sale și despre care a luat cunoștință din raportul procedurii.

Contestatorul susține că atât în Anunțul de participare, cât și în Fișa de date (secțiunea 11.2.5) Criterii de atribuire, pagina 3) (Anexa 2), s-a prevăzut un punctaj maxim de 12% pentru ofertarea unei perioade de garanție a lucrărilor suplimentară față de perioada de garanție minim acceptată de 60 de luni:

Algoritm de calcul: Pentru oferta/ofertele care prezintă o perioadă de garanție a lucrărilor de 120 luni sau mai mare se va acorda punctajul maxim, respectiv 12 puncte.

(...)

Nota 2: Perioada de garanție ofertată va fi susținută prin specificarea în cadrul Propunerii Tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care Ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată.

În Propunerea Tehnică, ofertantul va descrie modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru; prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să nu se facă doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare. Neprezentarea acestor informații în cadrul Propunerii Tehnice va conduce la neacordarea punctajului aferent factorului de evaluare ce vizează perioada de garanție a lucrărilor suplimentar ofertată.

Cu privire la această procedură de atribuire, contestatorul afirmă că a depus documentele de ofertă tehnică în perioada 23-24.02.2020.

În cadrul Propunerii Tehnice a contestatorului, perioada de garanție ofertată a fost de 120 de luni, cu respectarea cerințelor prevăzute în Nota 2 cu privire la aplicarea acestui factor de evaluare.

Cu toate acestea, prin Comunicarea privind Rezultatul Procedurii din 30.06.2020 (Anexa 3), contestatorului i s-a adus la cunoștință că oferta sa, deși admisibilă, nu a fost declarată câștigătoare deoarece s-a clasat doar pe locul 8. Pentru acest rezultat, a fost decisiv că factorul de evaluare constând în ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor a obținut un punctaj de 0 puncte, după cum rezultă și din Raportul Procedurii (Anexa 4).

Se arată că prin modalitatea de evaluare a Propunerii Tehnice a contestatorului în privința factorului de evaluare sus-menționat - neacordarea niciunui punctaj, în condițiile în care ofertantul apreciază că era îndreptățit la acordarea punctajului maxim, de 12 puncte - se produce petentului o vătămare care constă în greșita stabilire a clasamentului ofertanților, exclusiv în detrimentul său.

Se invocă nulitatea parțială a actelor atacate în ceea ce privește evaluarea componentei tehnice -1. Perioada de garanție a lucrărilor

Contestatorul face mențiunea că Propunerea Tehnică depusă satisface exigențele Notei 2 privind descrierea/specificarea materialelor și tehnologiilor ce urmează a fi utilizate pentru asigurarea calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată.

Din conținutul Notei 2 la factorul de evaluare constând în ofertarea unei perioade de garanție a lucrărilor suplimentară celei minim acceptate de 60 de luni (secțiunea 11.2.5) Criterii de atribuire, pagina 3 atât din Anunțul de participare, cât și din Fișa de date), rezultă că aceasta trebuie să fie însoțită, în Propunerea Tehnică, de o descriere / specificare a materialelor și tehnologiilor ce vor fi utilizate de către ofertant în vederea executării obligațiilor sale.

Mai precis, contestatorul arată că i se cere ofertantului *descrierea modului în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate, prin prezentarea unor elemente precum:*

- Prezentarea abordării generale;
- Prezentarea metodologiei pentru realizarea (i) proiectării și (ii) executării lucrărilor;
- Descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor;
- Descrierea detaliată a materialelor care vor fi puse în operă.

Contestatorul învederează că toate aceste cerințe au fost satisfăcute prin depunerea Formularului nr. 4 Metodologia de lucru propusă pentru realizarea contractului (document electronic CrPt-4 TEH1.3 - anexat în format CD), ce face parte integrantă din Propunerea Tehnică; în mod specific, cerințele descriptive sunt satisfăcute după cum urmează:

Prezentarea abordării generale:

- Secțiunea 3.2.3. Caracteristici imperative privind lucrări de drum și intersecții (p. 93-107 din documentul electronic);
- Proiectarea - secțiunea 2.1.1.1. Obligațiile companiei noastre pentru activitatea de proiectare (p. 7-9 din documentul electronic);

- Execuția - secțiunea 2.1.1.10. Caiete de sarcini Pentru Execuție (p. 28 din documentul electronic);

Prezentarea metodologiei pentru realizarea (i) proiectării și (ii) executării lucrărilor:

- Proiectarea - secțiunea 2.1.2.1. Plan general și cerințe de proiectare (p. 33-78 din documentul electronic);

- Execuția - p. 505-735 din documentul electronic;

Descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor:

- Terasamente decapare pământ vegetal, umpluturi și excavații - p. 505-520 din documentul electronic;

- Straturi de formă - p. 520-524 din documentul electronic;

- Fundații de balast - p. 524-531 din documentul electronic;

- Strat balast stabilizat cu ciment - p. 531-543 din documentul electronic;

- Straturi de fundație din piatră spartă - p. 543-547 din documentul electronic;

- Prepararea și transportul mixturilor asfaltice la cald - p. 547-556 din documentul electronic;

- Așternerea mixturilor asfaltice - p. 556-567 din documentul electronic;

- Execuția sistemelor de scurgere a apei - p. 567-572 din documentul electronic;

- Amenajări intersecții și noduri rutiere - p. 572-577 din documentul electronic;

- Parapete de siguranță - p. 577-582 din documentul electronic;

- Semnalizarea rutieră și marcaje, montare sisteme antiorbire - p. 582-585 din documentul electronic;

- Iluminat - p. 591-596 din documentul electronic;

- Execuție consolidări - p. 596-608 din documentul electronic;

- Protecție taluz cu geosintetice - p. 609-613 din documentul electronic;

- Structuri - p. 646-674 din documentul electronic;

- Elemente prefabricate. Montaj și monolitizare - p. 675-687 din documentul electronic;

- Execuție podețe - p. 687-697 din documentul electronic;

- Peisagistică - readucerea zonelor afectate de execuția lucrărilor la starea inițială - p. 697-704 din documentul electronic;

- Descrierea detaliată a materialelor care vor fi puse în operă:

- Terasamente decapare pământ vegetal, umpluturi și excavații - p. 518-520 din documentul electronic;

- Straturi de formă - p. 521 din documentul electronic;

- Fundații de balast - p. 525-526 din documentul electronic;

- Strat balast stabilizat cu ciment - p. 532-534 din documentul electronic;

- Straturi de fundație din piatră spartă - p. 545 din documentul electronic;

- Prepararea și transportul mixturilor asfaltice la cald - p. 549-550 din documentul electronic;

- Execuția sistemelor de scurgere a apei - p. 570-571 din documentul electronic;
- Parapete de siguranță - p. 578 din documentul electronic;
- Semnalizarea rutieră și marcaje, montare sisteme antiorbire - p. 548-585 din documentul electronic;
- Iluminat - p. 591 din documentul electronic;
- Execuție consolidări - p. 601-602 din documentul electronic;
- Protecție taluz cu geosintetice - p. 609-610 din documentul electronic;
- Structuri - p. 648, 658, 663 și 666 din documentul electronic;
- Elemente prefabricate. Montaj și monolitizare - p. 679-680 din documentul electronic.

Contestatorul susține că toate aceste elemente se coroborează cu Anexa nr. 5 la Formularul nr. 4 - Planul de calitate al proiectului și cu Anexa nr. 6 la Formularul nr. 4 - Planul de calitate al construcției-ambele făcând și ele parte integrantă din Propunerea Tehnică.

Prin urmare, contestatorul opinează că s-a conformat tuturor cerințelor care rezultă din Nota 2 la factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor”, neexistând niciun dubiu cu privire la faptul că perioada de garanție ofertată de 120 de luni este una realistă prin raportare la resursele de care dispune SpA, cu susținere în documentele ce compun Propunerea Tehnică a acestuia.

De altfel, contestatorul arată că scopul expres al Notei 2 la factorul de evaluare sus-menționat este strict acela de a preveni ca ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să se facă doar la nivel declarativ pentru a se obține un punctaj mare pentru acest factor de evaluare.

Se apreciază că orice interpretare contrară - prin intermediul căreia s-ar pretinde contestatorului exigențe suplimentare celor care rezultă expres din formularea Notei 2 și care exced scopului declarat mai sus - ar transforma acest factor de evaluare într-un instrument de apreciere discreționară a ofertelor, cu încălcarea flagrantă a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și, mai ales, a art. 189 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

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.

(3) Atunci când consideră necesar, autoritatea contractantă verifică exactitatea informațiilor și dovezilor furnizate de ofertanți.

În concluzie, contestatorul învederează că a prezentat în Propunerea sa Tehnică toate informațiile cerute de autoritatea contractantă în vederea obținerii punctajului maxim, de 12 puncte, pentru perioada extinsă de garanție a lucrărilor, de 120 de luni.

Contestatorul afirmă că autoritatea contractantă și-a încălcat obligațiile pe care le avea în legătură cu evaluarea propunerii sale tehnice.

În primul rând, contestatorul este de părere că CNAIR avea obligația de a analiza totalitatea ofertei sale tehnice, în temeiul art. 133 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căruia:

Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

Din cuprinsul secțiunii precedente rezultă că autoritatea contractantă nu s-a achitat de această obligație întrucât, în caz contrar, ar fi observat că petentul a depus o descriere mai mult decât satisfăcătoare a modalității în care avea să ofere o garanție extinsă de 120 de luni și că asumarea acestei perioade nu s-a făcut doar la nivel declarativ, ci cu o acoperire solidă în realitate, susținută de documentația depusă ca parte a Propunerii Tehnice.

În al doilea rând, dacă autoritatea contractantă a ajuns la concluzia că oferta tehnică a contestatorului ar fi incompletă, prin omiterea cu desăvârșire a prezentării unei descrieri corespunzătoare a factorului de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor” - pentru că doar o omisiune desăvârșită poate constitui o explicație pentru acordarea punctajului 0 - ofertantul consideră că Autoritatea avea obligația să solicite acestuia cel puțin o clarificare a ofertei, potrivit art. 134 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

Se menționează că comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

Cu toate acestea, contestatorul afirmă că CNAIR nu i-a solicitat nicio clarificare cu privire la ofertarea garanției extinse, de 120 de luni. Or, o astfel de solicitare ar fi fost obligatorie dacă în analiza *prima facie* a ofertei contestatorului comisia de evaluare ar fi considerat că ofertarea celor 120 de luni de garanție extinsă prezintă aparența unei simple declarații, fără susținere în resursele tehnice ale acestuia.

Contestatorul recunoaște că CNAIR i-a solicitat clarificări în două rânduri - prin adresa nr. 20/2310/17.03.2020 (Anexa 5) și, respectiv, prin adresa nr. 20/3142/08.04.2020 (Anexa 6) - și niciuna din aceste două cereri nu a privit încadrarea în factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor”.

Dimpotrivă, contestatorul susține că nu a avut ocazia să lămurească această chestiune, ce pare să fi fost neclară în evaluarea comisiei, ci a aflat abia din Raportul Procedurii și din Comunicarea privind Rezultatul Procedurii că, în loc de a obține punctajul maxim de 12 puncte pentru această componentă, nu a obținut niciun punct.

În concluzie, contestatorul apreciază că adoptarea actelor atacate în această modalitate prezintă serioase vicii de legalitate, pentru care se impune anularea lor și reevaluarea ofertei tehnice a acestuia prin raportare la componenta „Perioada de garanție a lucrărilor”, pentru care contestatorul susține că era îndreptățită să obțină punctajul maxim de 12 puncte.

Se arată de către contestator că aceeași modalitate de prezentare a garanției extinse a fost suficientă pentru a obține punctaj maxim din partea CNAIR în altă procedură de atribuire derulată de către aceeași autoritate contractantă, cu aceleași cerințe specifice atașate factorului de evaluare

Contestatorul notifică faptul că este parte și în altă procedură de atribuire derulată de către intimată, respectiv cea privind contractul Proiectare și Execuție „Legătură Centură Oradea (Girație Calea Sîntandrei) - Autostrada A3 (Biharia)", anunț de participare publicat în SEAP sub nr. CN1018452/30.01.2020.

Asemănător licitației din prezentul dosar, contestatorul subliniază că și în procedura de atribuire menționată mai sus este prevăzut factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor", în privința căruia este specificată acordarea unui punctaj maxim de 12 puncte pentru ofertarea unei perioade de garanție a lucrărilor de 84 de luni sau mai mare.

Atât anunțul de participare, cât și fișa de date (a respectivei licitații prevăd, în detalierea factorului de evaluare, o Notă 2 identică celei din prezenta speță.

În cuprinsul propunerii tehnice, contestatorul afirmă că a oferat perioada maximă, de 84 de luni.

Spre deosebire de procedura ce face obiectul prezentei contestații, rezultatul a fost unul favorabil contestatorului care a obținut la evaluarea acestui factor punctajul maxim, de 12 punct.

În concluzie, contestatorul opinează că inclusiv practica intimatei este în sensul că modalitatea de prezentare a garanției extinse, astfel cum a fost făcută de către acesta în conținutul Propunerii Tehnice, este una satisfăcătoare și care îndreptățește la acordarea punctajului maxim.

Pentru toate aceste considerente, ,,,,solicită Consiliului să dispună:

1. Anularea parțială a Raportului Procedurii, a Comunicării privind Rezultatul Procedurii și a procesului-verbal de evaluare nr. în ceea ce privește punctajul obținut de către contestator pentru Componenta Tehnică - 1. Perioada de garanție a lucrărilor (0 puncte) și, pe cale de consecință, și în ceea ce privește punctajul total obținut de către contestator (76,88 puncte);

2. Reevaluarea ofertei contestatorului sub aspectul Componentei tehnice -1. Perioada de garanție a lucrărilor și, pe cale de consecință, sub aspectul punctajului total obținut de către contestator;

3. Refacerea Raportului Procedurii cu luarea în considerare, în aplicarea criteriului de atribuire și a stabilirii clasamentului ofertanților, a noului punctaj ce va fi acordat contestatorului;

4. Obligarea autorității contractante la plata tuturor cheltuielilor ocazionate de prezenta contestație.

Prin adresa nr. , înregistrată la Consiliu sub nr. SA, în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de .

Autoritatea contractantă susține că în urma finalizării procesului de evaluare, oferta depusă de ofertantul ,,,,a fost declarată admisibilă, însă aplicând criteriul de atribuire "cel mai bun raport calitate-preț, aceasta s-a situat pe locul 8, având prețul de 793.482.567,41 lei fără TVA, și un

punctaj total de 76,88 de puncte, din care 38,88 de puncte pentru componenta financiară și 38 de puncte pentru componenta tehnică.

Autoritatea contractantă invocă excepția lipsei de interes a contestației depusă de precizând următoarele:

În conformitate cu prevederile art. 32 și 33 din Noul Cod de Procedură Civilă, Articolul 32, condițiile de exercitare a acțiunii civile sunt următoarele: *"(1) Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia:*

- a) are capacitate procesuală, în condițiile legii;*
- b) are calitate procesuală;*
- c) formulează o pretenție;*
- d) justifică un interes.*

(2) Dispozițiile alin. (1) se aplică, în mod corespunzător, și în cazul apărărilor.

Articolul 33

Interesul de a acționa

Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara."

În cazul în care Acțiunea Civilă nu îndeplinește una dintre condițiile legale amintite mai sus, art. 40 din N.C.P.C. prevede sancțiunile procesuale, precum urmează:

"Sancțiunea încălcării condițiilor de exercitare a acțiunii civile

(1) Cererile făcute de o persoană care nu are capacitate procesuală sunt nule sau, după caz, anulabile. De asemenea, în cazul lipsei calității procesuale sau a interesului, instanța va respinge cererea ori apărarea formulată ca fiind făcută de o persoană sau împotriva unei persoane fără calitate ori ca lipsită de interes, după caz.

2) Încălcarea dispozițiilor prezentului titlu poate, de asemenea, atrage aplicarea și a altor sancțiuni prevăzute de lege, iar cel care a suferit un prejudiciu are dreptul de a fi despăgubit, potrivit dreptului comun."

Conform doctrinei de specialitate, prin interes se înțelege folosul practic, material sau moral, urmărit de cel care a formulat o cerere de chemare în judecată, o cererea recon-vențională, o cerere de intervenție voluntară sau forțată, o cale de atac sau orice altă formă de exercitare a acțiunii civile.

Prin impunerea cerinței interesului, care corespunde unei maxime celebre: „pas d'interet, pas d'action", s-a urmărit să se evite nu numai unele litigii lipsite de orice utilitate pentru reclamant, pur vexatorii, dar în același timp să se menajeze timpul magistraților al căror rol să nu fie încărcat cu astfel de pricini.

Condiția interesului trebuie să se verifice nu numai în legătură cu cererea de chemare în judecată, ci pe tot parcursul procesului, ori de câte ori se apelează la una sau alta dintre formele procedurale care alcătuiesc conținutul acțiunii civile (cereri, excepții, exercitarea căilor de atac, executare silită etc.).

Interesul de a promova cererea trebuie justificat de reclamant doar în persoana sa, el nefiind ținut a proba interesul pârâtului de a participa la judecată; tot astfel, nu i se va cere pârâtului să facă o asemenea dovadă. În consecință, această cerință se apreciază numai în raport cu reclamantul.

Pentru a stabili dacă o parte are interes în exercitarea acțiunii civile, instanța trebuie să prefigureze folosul efectiv pe care aceasta i-ar obține în ipoteza admiterii forme procedurale exercitate.

Existența interesului se apreciază la momentul formulării cererii sau al invocării apărării. Interesul trebuie să fie și legitim, în conformitate cu ordinea de drept, să izvorască dintr-un raport juridic recunoscut de lege.

Conform art. 32 N.C.P.C., interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual.

Este determinat interesul practic, concret, care se apreciază de către magistratul judecător de la speță la speță, iar nu de principiu.

Interesul este legitim atunci când se află în concordanță cu legea și bunele moravuri. Când prin el se tinde la apărarea unui drept sau interes legitim protegit de o normă de drept.

Interesul trebuie să fie personal, adică folosul practic să vizeze pe cel care recurge la forma procedurală, iar nu pe adversarul său.

Interesul trebuie să fie născut și actual. În principiu, interesul judiciar se consideră că există și a devenit actul din momentul încălcării unui anumit drept subiectiv.

În condițiile reglementarilor invocate mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate lipsa de interes cu privire la contestația formulată și să o respingă pe aceasta ca fiind lipsită de interes, dat fiind faptul că și în situația admiterii contestației și primirea punctajului maxim pentru componenta tehnică a ofertei, aceasta nu ar modifica clasamentul în sensul situării ofertei Contestatoarei pe primul loc.

Astfel, autoritatea contractantă observă că Contestatoarea nu aduce nicio critică cu privire la modalitatea de punctare a ofertei câștigătoare, limitându-se la criticile formulate cu privire la propriul punctaj.

În concret, Autoritatea opinează că niciun folos practic, posibil de obținut, nu poate fi susținut de Contestatoare. Chiar dacă motivele contestate ar fi remediate și Propunerea Tehnică a Contestatoarei ar obține un punctaj maxim de 50 de puncte, în continuare, Oferta depusă de către Asocieria SC SRL (Leader), , T S.R.L. s-ar situa tot pe primul loc cu 100,00 puncte, iar Contestatoarea pe locul 2, cu un total de 88,88 puncte.

Față de aceste considerente, autoritatea contractantă apreciază demersul Constestatoarei lipsit de folosul practic posibil a fi obținut în ipoteza admiterii contestației, impunându-se a fi respins ca atare.

Autoritatea contractantă invocă excepția tardivității, arătând următoarele:

Conform art. 8 din Legea 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică:

"Articolul 8

(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de

măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal. În cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”.

În data de 30.06.2020, autoritatea contractantă a publicat în SICAP comunicările privind oferta câștigătoare. Termenul de contestare calculat conform art. 5 și 8 din Legea 101/2016 a fost deci data de 10.07.2020. Contestația ,,,,a fost depusă atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă în data de, precum rezultă de pe portalul CNSC.

În aceste condiții, Autoritatea Contractantă înțelege să ridice excepția tardivității cu privire la contestația formulată și solicită Consiliului verificarea respectării prevederilor legale referitoare la termenul limită de depunere a contestației, urmând ca, în cazul constatării depunerii peste termenul legal, contestația să fie respinsă ca fiind tardivă.

Totodată, autoritatea contractantă apreciază că se impune respingerea contestației în raport de lipsa motivării și a probării criticilor invocate

În principal, Autoritatea consideră că criticile formulate de către Contestatoare se impun a fi respinse ca nemotivate și neprobate dat fiind că:

(a) la o simplă lectură a contestației, devine evident faptul că afirmațiile din contestație au caracterul unor simple afirmații subiective și nu sunt probate. Concret, contestatoarea procedează la expunerea unor simple susțineri, fără ca acestea să fie argumentate și / sau probate în mod corespunzător, astfel cum se impune prin dispozițiile art. 10 alin. (1) lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016;

(b) invocarea unor dispoziții din Documentația de atribuire pretins a fi nerespectate nu echivalează cu o motivare reală, efectivă a contestației, în sensul art. 10 lit. 1) din Legea nr. 101/2016. Consiliul este un organ jurisdicțional care este ținut să soluționeze o cauză în limitele investiției sale, în acord cu principiul disponibilității procesuale. Oricum, alegațiile nu sunt însoțite de probe efective în susținerea criticilor sale și, în consecință, dispozițiile art. 10 alin. (1) lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016 sunt fragrant încălcate;

Consiliul nu are posibilitatea legală de a efectua o anchetă pe cont propriu pentru a verifica dacă un ofertant îndeplinește sau nu cerințele din documentația de atribuire, ci poate doar verifica dacă raționamentul probat de contestator este corect sau nu. Or, în speța pendinte, Autoritatea susține că nu putem discuta despre un raționament probat de contestatoare, pentru simplul motiv că acesta lipsește cu desăvârșire.

(d) aspectele subliniate anterior sunt confirmate de:

- jurisprudența vastă și constantă a Consiliului:

- "simplele presupuneri nu reprezintă o motivare validă a contestației, nereieșind de niciunde temeinicia acuzelor rămase la nivel declarativ. (...) în contestație și în răspunsul amintit depuse de autoarea contestației figurează doar motive de ordin ipotetic, simple presupuneri, fără vreo legătură concretă cu actele depuse de cei 2 ofertanți și cu evaluarea realizată de autoritatea contractantă". (Decizia CNSC nr. 3416/C7/4394/20.12.2017);

- "îndoiala sau presupunerile contestatoarei nu reprezintă motive de fapt și de drept (...) iar Consiliul nu este organism de control care să realizeze supraevaluarea ofertelor la cererea ofertanților care au îndoieli sau presupuneri legate de îndeplinirea sau neîndeplinirea lini re cerințelor de calificare de către concurenți"(Decizia CNSC nr. 2234/12.02.2010).

- „(...) Consiliul nu poate face o verificare in integrum a documentelor de calificare și propunerii tehnice, în locul comisiei de evaluare. Consiliul nu se poate transforma în mandatar al asocierii contestatoare, pentru a verifica, integral respectivele oferte, și a identifica eventuale motive de inacceptabilitate și/sau neconformitate " (Decizia CNSC nr. 67/C9/2388, 2393, 2418/18.01.2016);

- „(...) Referitor la susținerile contestatoarei, (...) Consiliul constată că acestea nu pot fi analizate, deoarece au un caracter generai nicăieri în cuprinsul contestației nefăcându-se referire la motive concrete de nelegalitate ale acestei oferte, ci doar susțineri ca: nu a facul dovada accesului la disponibilități bănești; - a avut un preț ce reprezintă mai puțin de 80% din valoarea contractului; - nu a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară (...). Astfel, Consiliul se află în imposibilitatea verificării susținerilor contestatoarei, vizând oferta depusă de (...), nefiind în competența sa controlul general al admisibilității unei oferte. motiv pentru care le va respinge ca nefondate (...)" (Decizia CNSC nr. 1263/C3/1400/19.07.2016);

dar, în egală măsură, și de practica unitară a instanțelor judecătorești, care s-au pronunțat după cum urmează: „Curtea apreciază că în mod corect Consiliul a constatat că. în fapt. conlestatorul nu a formulai cri/ici prin care să indice în mod concret care sunt motivele pentru care oferta depusă de câștigătoare trebuia respinsă ca inacceptabilă și neconformă (...)" (Decizia civilă nr. 1488 din data de 17 februarie 2014, pronunțată de Curtea de Apel Cluj)

- „(...) Semnificativă în acest sens este împrejurarea că, în chiar plângerea sa. pe tenta nu a putut indica, în ce a constatat motivarea în fapt realizată prin adresa sa din 22.01.2014, susținând doar că a arătat clar care au fost indiciile care au condus la considerarea ofertei câștigătoare ca fiind inacceptabilă [...]. Prin urmare. în mod corect Consiliul a considerat ne motivată în fapt contestația petentei și a respins-o pentru neconformare la obligația instituită în sarcina sa în sensul prezentării motivelor de fapt, reținând justificat și inadmisihilitatea completării motivării prin concluzii scrise. Fată de acest aspect, antamarea aspectelor legate de conformitatea si acceptabilitatea ofertei câștigătoare, prezentate de petentă in plângere, nu este posibila (...)" (15 Decizia civilă nr. 3144 din data de 07 aprilie 2014. pronunțată de Curtea de Apel Cluj);

• „(...) Curtea de apel va constata că, într-adevăr, petenta a invocat aspecte generale, fără a arăta în mod concret care dintre elementele ofertei (...) fac ca oferta acesteia să fie neconformă sau inacceptabilă (...). Deși petenta invocă încălcarea dreptului la apărare, pentru că nu a studiat dosarul pentru a putea formula o contestație întemeiată în fapt și în drept, instanța nu va reține acest aspect, deoarece contestatoarea trebuia să se conformeze termenului stabilit de lege și impus de către Consiliu, iar în acel termen avea posibilitatea să solicite și studierea dosarului. Este de remarcat că i s-a permis petentei. În anumite Umile, să studieze acest dosar, însă numai cu prilejul concluziilor scrise contestatorului a indicat motivele de fapt și de drept pentru formularea contestației, dar acestea, față de dispozițiile art. 270 din ordonanță, nu mai puteau fi primite. (...) din moment ce s-a comunicat de intimata (...) că datele din propunerea tehnică și financiară sunt confidențiale, autoritatea contractantă și Consiliul nu puteau dezvălui aceste informații (...) ” ”Faptul că legiuitorul a prevăzut, în cuprinsul art. 274 alin. (4) din ordonanță, că contestatorului are acces, la cerere, la documentele aflate în dosarul achiziției publice depuse de autoritate la Consiliu nu reprezintă un argument care să justifice neindicarea motivelor contestației în termenul legal. (...) petenta avea posibilitatea de a lua cunoștință de dosarul achiziției potrivit art. 215 alin. (1) din ordonanță. (...) din topografia secțiunii referitoare la procedura de soluționare a contestațiilor. reiese că legiuitorul reglementând dreptul contestatorului de a avea acces la dosarul de achiziție publică, prin art. 274 alin. (4) din ordonanță, nu a urmărit să-i dea acestuia posibilitatea de a motiva contestația peste termenul legal (...)” (16 Decizia civilă nr. 7444 din data de 02 octombrie 2014, pronunțată de Curtea de Apel Cluj);

(e) nicio dovadă nu este administrată în scopul de a se demonstra / arăta vreo nelegalitate a evaluării ofertelor sau vreun alt element concret care ar fi fost de natură să altereze rezultatul Procedurii de atribuire, situație care este de natură a atrage respingerea contestației pentru lipsa motivelor și probelor efective. Acest aspect a fost confirmat în jurisprudența Consiliului și a instanțelor de judecată, astfel cum am arătat anterior.

(f) contestatoarea este perfect conștientă de superficialitatea motivării contestației sale în lipsa vreunei probe sau fundament concret, însă demarează procedura de contestație în speranța că, urmare a studierii dosarului achiziției publice la sediul CNSC, va descoperi argumentele și probele necesare pe care își poate fundamenta solicitare de anulare a Raportului procedurii, astfel încât să se dispună reevaluarea ofertelor. Or, motivarea și probarea unei contestații nu se poate asigura după promovarea ei ci, în mod obligatoriu, prin chiar conținutul depus.

(g) nu este admisibil și nici permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu doar pentru ca reclamantul să aibă acces la documentele achiziției și de a le studia în vederea descoperirii motivelor și dovezilor care ar putea să îi susțină contestația depusă. Un asemenea comportament este contrar legii și abuziv. În acest sens, autoritatea contractantă solicită Consiliului să țină cont de confidențialitatea ofertelor depuse și să nu permită contestatoarei accesul la acestea.

Autoritatea contractantă reține că contestatoarea a fost depunctată în mod neîntemeiat cu privire la factorul de evaluare "Perioada de garanție a lucrărilor.

În acest sens, Autoritatea indică Algoritmul de calcul:

Pentru oferta/ ofertele care prezintă o perioadă de garanție a lucrărilor de 120 luni sau mai mare se va acorda punctajul maxim, respectiv 12 puncte.

Se acordă punctaj intermediar pentru intervalul cuprins între 61 luni (inclusiv) și 119 luni (inclusiv) câte 0,2 puncte pentru fiecare lună acordată suplimentar.

Nota 1: Nu se acordă punctaj intermediar pentru intervale mai mici de 1 lună.

Pentru ofertele care prezintă perioada de garanție a lucrărilor exprimaă în număr de zile sau dacă numărul de luni prezentat este sub formă de zecimale se va lua în considerare doar numărul întreg de luni. (ex 1: 1942 de zile = 1942 zile/30 zile = 64,73 luni - se punctează 64 de luni; ex. 2: 68,6 luni se punctează 68 de luni).

Nota 2: Perioada de garanție ofertată va fi susținută prin specificarea în cadrul Propunerii Tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care Ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată. În Propunerea Tehnică, ofertantul va descrie modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru, prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să nu se facă doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare.

Neprezentarea acestor informații în cadrul Propunerii Tehnice va conduce la neacordarea punctajului aferent factorului de evaluare ce vizează perioada de garanție a lucrărilor suplimentar ofertată.

Cu privire la acordarea punctajului pentru factorul de evaluare "Perioada de garanție a lucrărilor", autoritatea contractantă menționează că a depunctat în mod corect contestatoarea. Autoritatea reține susținerea contestatoarei că a prezentat o perioadă de garanție ofertată de 120 luni, indicând că a menționat acest fapt în Propunerea sa tehnică.

Ori, autoritatea contractantă afirmă că perioada de garanție ofertată trebuia indicată în:

- Secțiunea dedicată factorilor de evaluare din SEAP;
- Formularul de ofertă - Formular D, asumat prin semnare de reprezentantul legal al ofertantului;
- Formularul 4 - Propunerea tehnică, unde se regăsește și următoarea mențiune a autorității contractante:

"Ofertanții care vor să obțină punctaj în conformitate cu prevederile factorilor de evaluare menționați în cadrul Documentației de Atribuire, vor elabora Propunerea Tehnică astfel încât să rezulte elementele necesare aplicării algoritmului de calcul, și anume:

Nota 6: Perioada de garanție oferată va fi susținută prin specificarea în cadrul Propunerii Tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care Ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție oferată. Prin propunerea tehnică, ofertantul va descrie modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru, prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să nu se facă doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare."

Se menționează de către Autoritate faptul că Comisia de evaluare a reținut în cadrul Grilei de evaluare în vederea acordării punctajului conform algoritmului de calcul, cu privire la acest aspect următoarele:

"Deși ofertantul și-a asumat în Formularul D și în capitolul CrPt-4 TEH 1.1 o perioadă de garanție de 120 luni, iar în Programul Calendaristic de Lucrări (Graficul Gantt) a reprezentat grafic perioada de garanție ca fiind cuprinsă între 08.10.2023 și 08.08.2034, Ofertantul nu a respectat prevederile Notei 4 "Perioada de garanție oferată va fi susținută prin specificarea în cadrul Propunerii Tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care Ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție oferată."

În Propunerea Tehnică, ofertantul va descrie modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru, prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și + executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să nu se facă doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare. Neprezentarea acestor informații în cadrul Propunerii Tehnice va conduce la neacordarea punctajului aferent factorului de evaluare ce vizează perioada de garanție a lucrărilor suplimentar oferată".

Mai mult decât atât informațiile solicitate de Autoritatea Contractantă la Nota 4 din cadrul factorului de evaluare Perioada de Garanție a Lucrărilor nu se regăsesc deloc în Propunerea Tehnică a Ofertantului, acesta neprezentând materialele și tehnologiile pe care le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție și nici nu a descris modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru, prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă.

Prin urmare ofertantul a precizat o perioadă de garanție de 120 luni doar la nivel declarativ pentru a-și obține un punctaj mai mare pentru acest factor de evaluare. Pe cale de consecință, conform paragrafului din Nota 4 a Factorului de evaluare "Neprezentarea acestor informații în cadrul Propunerii Tehnice va conduce la neacordarea punctajului aferent factorului de evaluare ce vizează perioada de garanție a lucrărilor suplimentar ofertată".

Punctajul obținut de ofertant este 0, perioada de garanție pentru acest contract fiind cea de minim 60 luni (5 ani) întrucât informațiile solicitate prin Nota 4 nu există în Propunerea Tehnică".

Autoritatea contractantă învederează că, spre deosebire de contestatoare, ceilalți ofertanți au indicat în mod concret materialele și tehnologiile pe care le vor utiliza pe întreaga perioadă de garanție și au descris modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate a rezultatelor sale, au prezentat abordarea generală și metodologia pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, în cadrul Grilelor de evaluare pentru acordarea punctajului fiind consemnate de către Comisia de evaluare următoarele aspecte:

DENUMIRE OFERTANT	ANALIZA. EVALUARE COMISIE DE EVALUARE
Asocierea SC SRL - SC ,,SRL - SC SRL	La pagina 1408 ofertantul a prevăzut o perioadă de garanție a lucrărilor de 120 de luni (10 ani) Ofertantul a respectat prevederile notei 1 "Ofertantii vor completa perioada de garanție a lucrărilor acordată și o vor confirma prin aplicarea ștampilei și a semnăturii de către reprezentantul legal în coloana nr. 3. din Formularul nr. 4 "Propunerea Tehnică" De asemenea ofertantul a prezentat în cadrul Propunerii Tehnice un capitol intitulat "Perioada de garanție a lucrărilor" - paginile 503 - 508 - Form.4.1I CP4.pdf care conține toate informațiile solicitate de Autoritatea Contractantă la Nota 4 din cadrul factorului de evaluare Perioada de Garanție a Lucrărilor.
..... LTD	În Formularul D ofertantul a prevăzut o perioadă de garanție a lucrărilor de 120 de luni (10 ani) Ofertantul a respectat prevederile notei 1 "Ofertantii vor completa perioada de garanție a lucrărilor acordată și o vor confirma prin aplicarea ștampilei și a semnăturii de către reprezentantul legal în coloana nr. 3. din Formularul nr. 4 "Propunerea Tehnică"

	De asemenea ofertantul a prezentat in cadrul Propunerii Tehnice un capitol intitulat "Perioada de garanție a lucrărilor" - paginile 1334 - la 1374 care conține toate informațiile solicitate de Autoritatea Contractanta la Nota 4 din cadrul factorului de evaluare Perioada de Garanție a Lucrărilor. Mai mult decât atât ofertantul si-a asumat si schimbarea stratului de uzura pe perioada de garanție o singura data pana la Recepția Finala a Lucrărilor.
Asocierea , a.s.	In Formularul D ofertantul a prevăzut o perioada de garanție a lucrărilor de 120 de luni (10 ani) Ofertantul a respectat prevederile notei 1 "Ofertantii vor completa perioada de garanție a lucrărilor acordata si o vor confirma prin aplicarea ștampilei si a semnăturii de către reprezentantul legal in coloana nr. 3. din Formularul nr. 4 "Propunerea Tehnica"
	De asemenea ofertantul a prezentat in cadrul 1 Propunerii Tehnice un capitol intitulat "Urmărirea comprtarii lucrărilor in perioada de garanție" - paginile 2029 - la 2054 care conține toate informațiile solicitate de Autoritatea Contract an ta la Nota 4 din cadrul factorului de evaluare Perioada de Garanție a Lucrărilor.
.....	La pagina 634 ofertantul a prevăzut o perioada de garanție a lucrărilor de 120 de luni (10 ani) Ofertantul a respectat prevederile notei 1 "Ofertanții vor completa perioada de garanție a lucrărilor acordata si o vor confirma prin aplicarea ștampilei si a semnăturii de către reprezentantul legal in coloana nr. 3. din Formularul nr. 4 "Propunerea Tehnica" De asemenea ofertantul a prezentat in cadrul Propunerii Tehnice un capitol intitulat "Perioada de Garanție a lucrărilor" - paginile 634 - 659 care conține toate informațiile solicitate de Autoritatea Contractanta la Nota 4 din cadrul factorului de evaluare Perioada de Garanție a Lucrărilor.
Asocierea SRL	La pagina 2884 ofertantul a prevăzut o perioada de garanție a lucrărilor de 120 de luni (10 ani) Ofertantul a respectat prevederile notei 1 "Ofertantii vor

	completa perioada de garanție a lucrărilor acordată și o vor confirma prin aplicarea ștampilei și a semnăturii de către reprezentantul legal în coloana nr. 3. din Formularul nr. 4 "Propunerea Tehnică" De asemenea ofertantul a prezentat în cadrul Propunerii Tehnice un capitol intitulat "Program privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție" - paginile 2886 - la 2910 care conține toate informațiile solicitate de Autoritatea Contractantă la Nota 4 din cadrul factorului de evaluare Perioada de Garanție a Lucrărilor.
A.S	La secțiunea "10.PT Formularul 4 - Garanție" ofertantul a prevăzut o perioadă de garanție a lucrărilor de 120 de luni (10 ani) Ofertantul a respectat prevederile notei I "Ofertanții vor completa perioada de garanție a lucrărilor acordată și o vor confirma prin aplicarea ștampilei și a semnăturii de către reprezentantul legal în coloana nr. 3. din Formularul nr. 4 "Propunerea Tehnică" De asemenea ofertantul a prezentat în cadrul Propunerii Tehnice la secțiunea M5. T4 Nucleu Perioada de garanție a lucrărilor - Lot 4 - final" un
	capitol intitulat "Perioada de garanție a lucrărilor" - paginile 1-57 care conține toate informațiile solicitate de Autoritatea Contractantă la Nota 4 din cadrul factorului de evaluare Perioada de Garanție a Lucrărilor.
Asocierea	În formularul D ofertantul a prevăzut o perioadă de garanție a lucrărilor de 120 de luni (10 ani) și a respectat prevederile notei 1 "Ofertanții vor completa perioada de garanție a lucrărilor acordată și o vor confirma prin aplicarea ștampilei și a semnăturii de către reprezentantul legal în coloana nr. 3. din Formularul nr. 4 "Propunerea Tehnică" De asemenea ofertantul a prezentat în cadrul Propunerii Tehnice la secțiunea "Metodologie de Execuție" un capitol intitulat "Justificare garanție acordată lucrărilor" - paginile 619 - 624 care conține toate informațiile solicitate de Autoritatea Contractantă la Nota 4 din cadrul factorului de evaluare Perioada de Garanție a Lucrărilor.

Clarificarea suplimentară a acestor aspecte față de oferta depusă inițial de contestatoare și cu raportare la ofertele celorlalți operatori economici care au completat în mod corect informațiile în cadrul Propunerilor Tehnice, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire ar fi condus în opinia Autorității la nerespectarea principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate faptul că toate apărările și trimiterile pe care le invocă contestatoarea fac referire în fapt la metodologia de lucru propusă pentru realizarea contractului în perioada de EXECUȚIE, iar nu pentru perioada de garanție ofertată suplimentar, drept urmare Autoritatea Contractantă nereținând în mod corect aceste informații pentru acordarea punctajului conform algoritmului de calcul aferent factorului de evaluare în cauză.

Se menționează că, astfel cum detaliază și Intervenienta, în cadrul Cererii de intervenție voluntare formulate, din enumerarea capitolelor pe care contestatoarea le-a tratat prin Propunerea sa tehnică nu reiese unde și cum s-a detaliat susținerea unei perioade de garanție suplimentare. Autoritatea nu regăsește nici măcar o indicație clară a cum s-a făcut ofertarea și susținerea perioadei de garanție de 120 de luni necesară pentru obținerea punctajului maxim. Nici măcar indicarea paginii la care se regăsește perioada de garanție ofertată.

De asemenea, Autoritatea observă că ,,,,nu indică în apărarea sa că ar fi ofertat o perioadă de garanție suplimentară prin Formularul de ofertă, formular ce reprezintă asumarea și centralizarea tuturor elementelor ofertate pentru factorii de evaluare detaliați în Fișa de date a achiziției.

Se arată că nu poate constitui un argument faptul că ,,,,ar fi ofertat o perioadă de garanție suplimentară la altă procedură de achiziție, mai ales una unde perioada maximă era de 84 de luni, nu de 120 de luni ca la prezenta procedură.

Astfel, autoritatea contractantă afirmă că se poate constata faptul că contestatoarea nu a alocat resurse materiale, resurse umane și resurse financiare operațiunilor obligatorii pe perioada garanției extinse deoarece avea obligația să facă *„descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor”* desprinzându-se concluzia corectă că ,,,,a ofertat garanția extinsă *„în mod evident doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare”*.

În concluzie, pentru motivele susmenționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depuse de contestatorul RIZZANI DE ECCHER, considerând neîntemeiate solicitările cuprinse în contestație, care este, cu precădere, structurată în jurul unor simple aprecieri și opinii subiective.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. / , ... a formulat cerere de intervenție, în cadrul soluționării contestațiilor depuse de și de , prin care a solicitat:

- admiterea cererii de intervenție atât în principiu, cât și pe fond;
- respingerea contestațiilor formulate de și de
- menținerea deciziilor/actelor autorității contractante cu privire la oferta societății sale ca fiind temeinice și legale.

..... înțelege să promoveze prezenta cerere de intervenție accesorie, în interesul autorității contractante CNAIR SA.

Cu privire la admisibilitatea cererii de intervenție, ofertantul face următoarele precizări:

La data de 21.08.2019 a fost lansată procedura de atribuire a contractului „Proiectare și Execuție Drum Expres , Tronsonul 4”

La data de 24.02.2020 a avut loc depunerea ofertelor.

La data de 30.06.2020 intervenientul a primit din partea autorității contractante, prin intermediul SEAP, Comunicările prin care oferta ASOCIERII SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL este declarată admisibilă și câștigătoare a procedurii cu 100 puncte - adresa nr. ,,,, iar oferta sa este declarată admisibilă și clasată pe locul 2 cu 87,43 puncte - adresa nr. , precum și Raportul procedurii înregistrat sub nr.

În conformitate cu Raportul procedurii, clasamentul ofertelor este:

Nr. crt	Ofertant	Punctaj obținut	Clasament
1	Asocierea SC ,,,,SRL (lider) - SC ,,,, SRL - SC T SRL	100	I

2		87,43	II
3		87,03	III
4		85,58	IV
5	Asocierea Terna SA - SA	84,02	V
6	Asocierea CP-T4:	83,93	VI
7	Asocierea S.A. (lider) -	78,18	VII
		76,88	VIII

Intervenientul susține că în calitate de ofertant aflat pe locul II în clasamentul ofertelor la procedură, a depus contestație împotriva rezultatului procedurii, contestație ce face obiectul dosarului nr. 1363/C10/2020.

Se arată că în data de 13.07.2020, autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de, ofertant aflat pe locul III.

Luând la cunoștință despre conținutul acestei contestații, ofertantul înțelege să intervină în favoarea autorității contractante, având în vedere că potrivit dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016:

„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației”.

Prin urmare, ..., în calitate de ofertant aflat pe locul II în clasamentul ofertelor la procedură, apreciază că justifică un interes deplin pentru ca actele/deciziile autorității contractante luate de către aceasta cu privire la ofertanții contestatori să fie menținute.

Având în vedere toate aceste considerente, ... solicită admiterea, atât în principiu, cât și pe fond, a prezentei cereri de intervenție.

Cu privire la contestația formulată de, referitor la criticile aduse ofertei depusă de, respectiv, la criticile privind documentele de calificare DUAЕ și capacitatea ofertantului, intervenientul solicită respingerea contestației ca fiind prematur introdusă deoarece oferta sa nu a parcurs etapa de solicitare documente justificative aferente DUAЕ, acestea fiind solicitate doar ofertantului situat pe primul loc în clasament.

Se menționează că criticile aduse ofertei depuse de intervenient sunt simple speculații și, pe cale de consecință, contestația trebuie respinsă ca neîntemeiată.

Astfel,

1. contestatoarea afirmă că în ceea ce îl privește ar exista în opinia sa o incidență a art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, respectiv, intervenientul ar fi comis o abatere profesională gravă, contestatoarea citând la pag. 23 din contestația sa cuprinsul articolelor invocate:

„În opinia subscrisei, sunt astfel incidente dispozițiile art. 167 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 98/2016 potrivit carora: „(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: [...] c) a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea, iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative”, coroborate cu art. 167 alin. 3 din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia: “(3) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin abatere profesională gravă se înțelege orice abatere comisă de operatorul economic care afectează reputația profesională a acestuia, cum ar fi încălcări ale regulilor de concurență de tip cartel care vizează trucarea licitațiilor sau încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală, săvârșită cu intenție sau din culpa gravă.”

Intervenientul afirmă că sublinierile din cuprinsul articolelor îi aparțin și sunt realizate pentru a evidenția faptul că Legea 98/2016 prevede sancțiunea excluderii pentru acei operatori economici care AU COMIS abateri grave.

Ori, în cazul intervenientului, chiar contestatoarea descrie situația: nu a comis nici o abatere, situația descrisă vizează alte societăți:), ... CO SI Compania intervenientă

susține că („ "), are calitatea de afiliat, nu de vinovat pentru vreo abatere, Legea 98/2016 nesancționând societățile afiliate.

În plus, pentru o înțelegere deplină a situației, Intervenientul notifică faptul că Banca Mondială nu a sancționat), ... și cu excluderea de la participarea la proceduri, așa cum eronat susține contestatoarea ci cu o participare condiționată de îndeplinirea unor condiții mutual și amiabil stabilite.

Așadar, intervenientul precizează că nici chiar societățile ce au comis abaterea nu sunt excluse de la procedurile organizate de Banca Mondială, ci participă condiționat de îndeplinirea unor condiții.

..... învederează că nu a comis nici o abatere profesională gravă. Sancțiunile aplicate de Banca Mondială la care face referire contestatoarea vizează alte companii, cu număr de înregistrare diferit, dar denumire asemănătoare. Majoritatea companiilor din Republica Populară Chineză deținute majoritar de statul chinez au o denumire ce începe cu „.....".

..... („ ") subliniază că nu are absolut nici o legătură cu abaterea din cadrul proiectului „East - West Highway Corridor Improvement Project" din Georgia, care a dus la sancționarea (), ...

..... (") mai afirmă că nu a participat la/sau semnat vreun contract în Georgia, fapt confirmat de Beneficiar.

Participantul la procedura de față, ... („ ") arată că nu a comis nicio abatere profesională, gravă sau mai puțin gravă, nici față de Banca Mondială, nici față de alte autorități sau clienți, nu există nici un document constatat care să spună altfel. Intervenientul susține că nu are astfel ce declarații să facă în DUAE privind abateri profesionale atât timp cât nu există abateri profesionale.

Intervenientul consideră deci afirmațiile contestatoarei ca având caracter pur șicanatoriu și de natură a încerca inducerea în eroare a CNSC.

2. Un alt argument de inacceptabilitate al ofertei depusă de intervenient constă în opinia contestatoarei în maniera de completare a DUAE.

Intervenientul reține că contestatoarea menționează că s-au solicitat clarificări privind prezentarea Formulelor 3B, 3C și 3D, așadar, altă situație, nu completarea DUAE.

În ceea ce privește completarea DUAE, intervenientul arată că au existat întrebări ale autorității referitoare la data de început și de sfârșit a contractelor, ce se completează prin selectarea dintr-un calendar ce apare în formularul online al DUAE; ofertantul a răspuns indicând data exactă pentru Procesele Verbale de recepție, dată ce coincide cu data de final a contractelor.

De asemenea, intervenientul susține că a indicat alte detalii aflate deja în cuprinsul DUAE privind valoarea contractelor și realizarea în proporție de 100% de către acesta.

Se reține că intervenientul nu a afirmat că nu poate retransmite DUAE, ci că nu îl poate retransmite prin intermediul SEAP.

În ceea ce privește prezentarea Formulelor 3B și 3C, ofertantul afirmă că a indicat autorității contractante că, în conformitate cu prevederile Fișei de date a achiziției, a prezentat Formularul 3D întrucât terții săi susținători au și calitatea de subcontractanți.

Astfel, Fișa de date a achiziției prevede:

-Pag. 12 - "Nota 1: În cazul în care beneficiază de susținere din partea unui terț pentru îndeplinirea cerințelor de experiență profesională, terț care va avea și calitatea de subcontractant, ofertantul va prezenta: a) Acordul de subcontractare în conformitate cu Form 3D, care reprezintă în același timp și angajamentul ferm de susținere potrivit art. 48 alin. (1) din HG 395/2016".

-Pag. 14 - "Subcontractanții pe ale căror capacități ofertantul se bazează pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare sunt considerați și terți susținători, caz în care acordul de subcontractare reprezintă, în același timp, și angajamentul ferm, situație în care se va respecta modelul de Acord de Subcontractare din Documentația de Atribuire - Formularul 3D."

-Pag. 14 - "În situația în care subcontractantul are și calitatea de terț susținător, acordul de subcontractare va include în mod obligatoriu clauzele minime din cuprinsul Formularului 3D."

-Pag. 23 - "În situația în care subcontractantul are și calitatea de terț susținător, Acordul de subcontractare va respecta modelul pus la dispoziție în DA, respectiv Form 3D."

- Anexa 1 - pag. 11 - "În situația în care subcontractantul are și calitatea de terț susținător, Acordul de subcontractare va respecta modelul pus la dispoziție în Documentația de Atribuire, respectiv Formularul 3D."

Așadar, intervenientul precizează că autoritatea contractantă i-a transmis o clarificare de confirmare, la care a răspuns în termen și concludent.

Se reține că contestatoarea nici măcar nu formulează o concluzie a afirmațiilor sale sau un fundament al unei posibile excluderi, ceea ce duce la concluzia firească că aceste afirmații sunt neîntemeiate.

3. Intervenientul afirmă că contestatoarea „semnalează” deficiențe în completarea DUAЕ privind experții: Specialist protecția mediului și Inginer asigurarea calității.

Se menționează că aceste deficiențe nu există, contestatoarea preluând ceva din clarificările primite de intervenient, dar fără a citi cu atenție nici solicitarea, nici răspunsul. În realitate, ofertantul susține că în cuprinsul DUAЕ, a indicat expres că atașează documentele doveditoare pentru cei doi experți, documente prezentate în SEAP încă de la data depunerii ofertelor.

Din nou, intervenientul observă că contestatoarea nu indică vreun temei de excludere, nici măcar care este situația clară pe care o reclamă.

4. O altă susținere a contestatoarei vizează subcontractantul intervenientei, , despre care contestatoarea afirmă că „există posibilitatea” să nu execute activitățile subcontractate.

Temeiul invocat de contestatoarea este că are sediul în Brazilia; intervenientul nu înțelege care este diferența între subcontractantul său cu sediul în Brazilia și contestatoarea cu sediul în Turcia!? „singura diferență reală fiind de aproximativ 10 ore de zbor în plus, cu tot cu escală, în cazul unui zbor Brazilia – România, în rest nu există nici o diferență”.

În opinia contestatoarei „există posibilitatea” să se apeleze la SRL, dar intervenientul susține că nu există această posibilitate întrucât

Viaponte Rom SRL nu este subcontractant în acest contract, iar dosarul de pe rolul Curții de Apel la care face referire contestatoarea este un dosar care are ca obiect restituirea unei cauțiuni.

Se menționează că numele SRL apare într-un document constatator emis de CNAIR în data de 07.08.2017, despre care contestatoarea nu are nici o idee, informația pe care a „aruncat-o” ca argument fiind preluată dintr-o altă contestație ce nu îi aparține.

Intervenientul precizează că acest fapt nu are nici o legătură cu procedura de față, iar speculațiile nu sunt temei în fapt sau în drept.

5. Aspecte invocate de contestatoare privind evaluările tehnice și financiare

Intervenientul punctează faptul că contestatoarea nu indică de fapt nimic în afară de dorința sa de a se erija în Comisie de evaluare, fapt evident în afara legii.

6. Contestatoarea afirmă că intervenientul beneficiază de ajutor de stat din partea Statului Chinez, ceea ce duce la denaturarea concurenței

Intervenientul nu înțelege aceste afirmații, mai ales în contextul în care documentația de atribuire nu conține nici un fel de restricții față de participarea companiilor din la procedură, nici condiții speciale.

Totodată, ofertantul precizează că nu a oferit un preț neobișnuit de scăzut, iar oferta sa respectă întrutotul cerințele documentației de atribuire.

Intervenientul face mențiunea că a inclus subcontractanți din România pentru serviciile și lucrările pentru care se solicita autorizații valabile în România, inclusiv o companie românească responsabilă pentru activitățile de protecția mediului.

De asemenea, intervenientul arată că nu are furnizori de materii prime din; acesta menționează că dacă contestatoarea ar fi avut acces la lista principalilor furnizori din oferta sa solicitată de autoritatea contractantă în conformitate cu Legea nr. 76/24.06.2014 ar fi observat că toți furnizorii săi sunt companii românești, iar betonul și asfaltul fabricat de către intervenient folosește materie primă exclusiv românească.

Se reține că este contribuitor la bugetul statului și nu beneficiar al ajutorului de stat.

De aceea, intervenientul își rezervă dreptul de a reclama pentru defăimare și discriminare, în cazul în care nu își retrage afirmațiile făcute la adresa Republicii Populare Chineze și a companiei sale în condițiile în care nu a arătat că are cunoștință de un singur articol din legislația românească sau din legislația Uniunii Europene care să interzică participarea companiei sale la licitațiile de construcție de infrastructură în România; totodată, intervenientul menționează că Compania sa are o experiență uriașă în construcția de autostrăzi, tuneluri și căi ferate.

În acest context, intervenientul solicită contestatoarei să explice ce înțelege prin:

Potrivit art. 167 alin. 1 din Legea nr. 98/2016 mai sus citate, coroborat cu art. 215 alin. 5 din Legea nr. 98/2016, *Autoritatea Contractanta trebuia să excludă din Procedura orice operator economic în privința căruia exista suficiente indicii rezonabile/informații concrete pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici*

acorduri care vizează denaturarea concurenței sau pentru care există indicii de înțelegeri anticoncurențiale.

și care sunt indiciile sau informațiile pe care se bazează.

De asemenea, intervenientul solicită Consiliului să observe afirmația contestatoarei conform căreia:

Întrucât, așa cum am aratat, *Ofertantul provine dintr-o țară non-UE*, relevante sunt și prevederile pct. 7 din Preambulul Directivei nr. 24/2014, coroborate cu art. 35 și art. 69 din aceeași directivă, din cuprinsul cărora rezultă fără niciun dubiu modalitatea de lucru pe care Comisia de evaluare trebuia să o aibă în vedere în etapa de analiză și evaluare a propunerii financiare a Ofertantului.

Intervenientul arată că, probabil contestatoarea a uitat că și ea provine dintr-o țară non-UE.

Așa cum contestatoarea ar trebui să cunoască, conform art. 10 din Legea 101/2016, intervenientul afirmă că contestația trebuie să conțină motivarea în fapt și în drept și mijloacele de probă pe care se sprijină contestația.

Intervenientul constată că motivarea lipsește cu desăvârșire din contestația ; nu sunt invocate date concrete, fapte, documente, ci bănueli, presupuneri, de fapt încercări de decredibilizare a companiei sale.

În plus, intervenientul opinează că contestația este de fapt copiată, pe alocuri cuvânt cu cuvânt, din contestațiile unor alți operatori economici la procedurile de achiziție „Proiectare și Execuție km O+000-km 100+900, km O+000-km 52+770, Lot 1: km 2+500-km 20+000”- Dosar nr. și "Proiectare și Execuție Drum , Tronsonul " - Dosar nr. , ambele aflate pe rolul CNSC, Completul 4.

În concluzie, ... solicită Consiliului respingerea contestației

Cu privire la contestația formulată de SPA, intervenientul menționează că:

- În data de 30.06.2020 autoritatea contractantă a publicat în SEAP comunicările privind oferta câștigătoare. Termenul de contestare calculat conform art. 5 și 8 din Legea 101/2016 a fost deci data de 10.07.2020. Contestația ,,,,a fost depusă atât la Consiliu cat si la autoritatea contractanta în data de

- În cuprinsul contestației, ,,,, ofertant aflat pe locul 8 în clasamentul comunicat de autoritatea contractantă, se referă doar la aspectele ce vizează depunerea ofertei sale, fără a critica admisibilitatea sau locul ocupat în clasament de alte oferte. Ori, prin absurd, chiar dacă i s-ar acorda punctajul maxim dorit pentru perioada de garanție ofertată, ,,,,nu ar accede pe locul I în clasament.

Cu privire la acordarea punctajului pentru factorul de evaluare "Perioada de garanție a lucrărilor", intervenientul apreciază că autoritatea contractantă a depunctat în mod corect contestatoarea.

Intervenientul arată că ,,,,susține că a prezentat o perioadă de garanție ofertată de 120 luni, indicând că a menționat acest fapt în Propunerea sa tehnică.

Ori, intervenientul consideră că perioada de garanție ofertată trebuia indicată în:

- Secțiunea dedicată factorilor de evaluare din SEAP;
- Formularul de ofertă - Formular D, asumat prin semnare de reprezentantul legal al ofertantului;
- Formularul 4 - Propunerea tehnică, unde se regăsește și următoarea mențiune a autorității contractante:

"Ofertanții care vor să obțină punctaj în conformitate cu prevederile factorilor de evaluare menționați în cadrul documentației de atribuire, vor elabora Propunerea Tehnică astfel încât să rezulte elementele necesare aplicării algoritmului de calcul, și anume:

Nota 6: Perioada de garanție ofertată va fi susținută prin specificarea în cadrul Propunerii Tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care Ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată. Prin propunerea tehnică, ofertantul va descrie modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru, prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să nu se facă doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare."

Din enumerarea capitolelor pe care contestatoarea le-a tratat prin Propunerea sa tehnică, intervenientul constată că nu reiese unde și cum s-a detaliat susținerea unei perioade de garanție suplimentare; nu regăsește nici măcar o indicație clară a cum s-a făcut ofertarea și susținerea perioadei de garanție de 120 de luni necesară pentru obținerea punctajului maxim. Nici măcar indicarea paginii la care se regăsește perioada de garanție ofertată.

De asemenea, observă intervenientul că ,,,,nu indică în apărarea sa că ar fi ofertat o perioadă de garanție suplimentară prin Formularul de ofertă, formular ce reprezintă asumarea și centralizarea tuturor elementelor ofertate pentru factorii de evaluare detaliați în Fișa de date a achiziției.

Se arată că nu poate constitui un argument faptul că ,,,,ar fi ofertat o perioadă de garanție suplimentară la altă procedură de achiziție, mai ales una unde perioada maximă era de 84 de luni, nu de 120 de luni ca la prezenta procedură.

Intervenientul menționează că în cadrul Cerințelor Beneficiarului, a Contractului dar și în Normative se prevăd lucrări care trebuie executate pe perioada de garanție (care include și perioada de garanție extinsă), lucrări care trebuie să apară în graficul Gantt depus de ,,,, (a se vedea clarificarea Numărul 2 Răspunsul 43).

Totodată, intervenientul apreciază că autoritatea contractantă a procedat corect prin neacordarea punctajului dacă în Graficul Gantt acesta nu a prevăzut aceste lucrări, deci nu a alocat resurse materiale, resurse umane și resurse financiare operațiunilor obligatorii pe perioada garanției

extinse deoarece avea obligația să facă „descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor” trăgând concluzia corectă că „...a oferat garanția extinsă „în mod evident doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare.”

Intervenientul afirmă că Consiliul poate verifica dacă la sfârșitul graficului Gantt în zona activităților dedicate garanției extinse de 120 luni, există prevăzute în oferta „...toate activitățile de mai sus.

Făcând acest demers, „... care neavând niciun argument care să îi permită câștigarea acestei licitații și nefăcând nicio referire la Ofertantul clasat pe locul 1, determină intervenientul să considere că scopul acestuia a fost:

- De șicanare a autorității contractante sau

- Să obțină o decizie favorabilă a Consiliului pe care să o folosească împotriva autorității contractante pentru aceeași ofertare unei garanții extinse a lucrărilor făcută doar la nivel declarativ la alte licitații unde acesta a participat, fiind în etapa de evaluare (intervenientul citează de pe site CNANDR):

- o Proiectare și Execuție „Drum Expres

- <http://www.cnadnr.ro/en/node/7717>

- o PROIECTARE ȘI EXECUȚIE „Legătura Centura Oradea (Girație Calea Sântandrei)-Autostrada A3 (Biharia)

- <http://www.cnadnr.ro/en/node/7725>

- o Proiectare și execuție Autostrada Sibiu - Pitești, Secțiunea 4: Tigveni - Curtea de Argeș

- <http://www.cnadnr.ro/en/node/6760>

Intervenientul susține că își rezervă dreptul de a completa argumentele prezentate în prezenta cerere de intervenție după studierea dosarului aflat pe rolul Consiliului.

În concluzie, intervenientul solicită Consiliului respingerea contestației „...“

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. „...”, formulează Răspuns la excepțiile invocate de autoritatea contractantă și intervenientul „...”, solicitând respingerea acestora ca nefondate.

Contestatorul face precizare prealabilă privind decăderea CNAIR din dreptul de a propune probe și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică.

Așa cum a arătat prin adresa depusă la „...”, petentul susține că contestația a fost depusă prin poștă „...”, exemplarul destinat autorității contractante fiind recepționat de către aceasta la data de „...” (conform vizei de înregistrare nr. 92/43750/.....).

Potrivit art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatorul învederează că punctul de vedere asupra contestației trebuie introdus de către autoritatea contractantă în termen de 5 zile de la data primirii contestației:

În termen de 5 zile de la data la care a primit contestația, autoritatea contractantă are obligația de a transmite Consiliului și contestatorului, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestației.

Având în vedere prevederile art. 5 din Legea nr. 101/2016 - potrivit cărora termenele exprimate în zile încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului, ziua în cursul căreia este realizată comunicarea actului în funcție de care se calculează termenul nefiind luată în calcul - rezultă că termenul de 5 zile în care CNAIR putea formula răspunsul menționat mai sus a expirat la data de 20.07.2020 (ultima zi fiind duminică, 19.07.2020, zi nelucrătoare).

Cu toate acestea, contestatorul observă că intimata a depus punctul său de vedere abia la data de 21.07.2020.

Prin urmare, contestatorul apreciază că punctul de vedere depus de către CNAIR cu privire la contestația sa este unul tardiv, sancțiunea fiind aceea prevăzută la art. 18 alin. (3) teza a doua din Lege:

Lipsa punctului de vedere al autorității contractante atrage decăderea ei din dreptul de a mai propune probe și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică, dacă legea nu prevede altfel.

Pe cale de consecință, contestatorul subliniază că intimata este decăzută din dreptul de a propune probe și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică.

Totuși, având în vedere că excepția tardivității și excepția lipsei de interes au fost invocate și de către intervenienta accesorie în cererea depusă cu respectarea termenului prevăzut la art. 17 alin. (3) din Lege, în cele ce urmează contestatorul răspunde acestora, arătând că sunt nefondate.

Contestatorul susține că excepția tardivității este nefondată

Se arată că excepția tardivității contestației a fost invocată atât de către autoritatea contractantă, cât și de către intervenienta accesorie - cu motivarea că, deși ultima zi de depunere a contestației a fost 10.07.2020, aceasta ar fi fost depusă la data de

Contestatorul remarcă faptul că intimata și intervenienta nu contestă că ultima zi a termenului de depunere a contestației a fost 10.07.2020, ci doar că ofertantul nu s-ar fi conformat acestuia.

În realitate, așa cum a arătat contestatorul prin adresa depusă la 16.07.2020, contestația a fost depusă prin poștă în data de 10.07.2020, fiind expediată atât către CNSC, cât și către autoritatea contractantă.

Or, potrivit art. 183 alin. (1) C. pr. civ., expedierea actului procedural prin poștă înăuntrul termenului legal este considerată a fi realizată în termen, fiind irelevantă data înregistrării respectivului act la sediul destinatarului:

Actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu de specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen.

În concluzie, contestatorul apreciază că excepția tardivității contestației este nefondată și se impune respingerea ei ca atare.

Contestatorul susține că excepția lipsei de interes este nefondată

În esență, atât CNAIR, cât și intervenienta invocă lipsa de interes a contestației pentru motivul că, în eventualitatea admiterii acesteia, prin acordarea punctajului maxim pentru factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor”, în clasament, petentul ar ocupa doar locul secund, iar nu primul loc, în condițiile în care acesta nu a formulat nicio critică în privința ofertei declarate câștigătoare.

Se menționează de către contestator că excepția, precum și argumentele care stau la baza acesteia, sunt nefondate.

În primul rând contestatorul precizează că în materia achizițiilor publice, interesul pe care persoana vătămată trebuie să îl justifice este unul specific, reglementat expres la art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016:

în sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac.

Or, contestatorul susține că nu a fost exclus definitiv din această procedură de achiziție. Dimpotrivă, oferta a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, situându-se pe locul 8, potrivit Raportului procedurii de atribuire.

Contestatorul semnalează faptul că acest regim derogatoriu, de relaxare a condiției interesului pentru formularea unei acțiuni civile, a fost instituit de legiuitor prin Legea nr. 101/2016 tocmai având în vedere specificul acestor proceduri, ce gravitează în jurul interesului public de a atribui contracte de achiziție publică numai dacă respectivele proceduri de achiziție respectă toate exigențele legale; cu alte cuvinte, există un interes general al societății de a fi analizate toate potențialele critici cu privire la derularea unei proceduri de achiziție, sub condiția întrunirii condițiilor specifice prevăzute în actul normativ sus-menționat:

(a) contestația poate fi introdusă de orice persoană care se consideră vătămată (art. 8 alin. (1);

(b) persoana care se consideră vătămată este orice operator economic care îndeplinește cumulativ condițiile (art. 3 alin. (1) lit. f)):

a. are sau a avut un interes în legătură cu respectiva procedură de atribuire - în sensul arătat la art. 3 alin. (3);

b. a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

Or, contestatorul apreciază că aceste exigențe - a căror respectare cumulativă reprezintă îndeplinirea condiției interesului în materie de litigii de achiziții publice - sunt întrunite de contestația ce face obiectul prezentului dosar, astfel:

Contestatorul nu a fost exclus definitiv de la procedura ce face obiectul prezentei contestații, deci prezintă un interes în vederea soluționării acestei cereri;

Contestatorul a suferit un prejudiciu ca o consecință a actelor autorității contractante ce fac obiectul contestației, deoarece evaluarea

greșită a ofertei tehnice a acestuia a produs efecte juridice prin influențarea în detrimentul petentului a clasamentului final, ,,clasându-se pe locul 8, iar nu pe locul al doilea cum s-ar fi întâmplat dacă factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor” ar fi fost punctat în mod corespunzător: cele 12 puncte adăugate celor 76,88 obținute ar determina un rezultat final de 88,88 puncte, mai mare decât cel obținut de actuala ocupantă a locului secund, intervenienta (87,43 puncte).

Prin urmare, prin raportare la condițiile specifice ale interesului în această materie, contestatorul apreciază excepția invocată ca fiind nefondată.

În al doilea rând, contestatorul face precizarea că, chiar dacă s-ar ignora caracterul special al reglementării din Legea nr. 101/2016, interesul pe care se greșează contestația să îndeplinește toate exigențele impuse de art. 33 C. pr. civ.:

Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual, se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara.

Contestatorul arată că interesul este determinat: interesul concret al contestatorului este acela de a ocupa o poziție cât mai bună în clasamentul final al procedurii de atribuire.

Contestatorul susține că interesul este legitim: urmărește realizarea dreptului acestuia de a-i fi analizată și evaluată oferta în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 98/2016, Normele metodologice de aplicare a acesteia, precum și în conformitate cu prevederile fișei de date a licitației în cadrul căreia a depus oferta. În plus, contestatorul afirmă că o poziționare cât mai bună în clasamentul final este relevantă din perspectiva aplicării prevederilor exprese ale art. 207 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, citate mai jos.

Contestatorul afirmă că interesul este personal: interesul petentului este unul personal, deoarece reevaluarea punctajului acordat pentru Componenta Tehnică-1. Perioada de garanție a lucrărilor are ca scop o mai bună poziționare a acestuia în clasamentul final al procedurii de atribuire.

Contestatorul susține că interesul este născut și actual: interesul contestatorului de a ocupa o poziție cât mai bună în clasamentul final al procedurii de atribuire există în prezent și este de actualitate până la data soluționării definitive a contestației și, respectiv, până la atribuirea contractului de achiziție publică.

Se menționează că art. 207 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 stabilește că:

în cazul în care autoritatea contractantă nu poate încheia contractul/acordul-cadru cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, din cauza faptului că ofertantul în cauză se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul/acordul-cadru, autoritatea contractantă are obligația să declare câștigătoare oferta clasată pe locul următor în condițiile în care aceasta există și este admisibilă.

Prin urmare, contestatorul precizează că clasarea pe un loc cât mai bun posibil - nu doar pe primul loc - nu reprezintă un simplu capriciu, ci un interes legitim în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, atâta vreme cât există șanse pentru aceasta.

Se arată că ofertantul clasat momentan pe primul loc poate ajunge într-o situație de forță majoră sau de imposibilitate de a executa contractul, caz în care acesta va fi atribuit ofertei imediat următoare - iar aceasta ar fi oferta sa, dacă factorul de evaluare Perioada de garanție a lucrărilor ar fi punctat în mod corect, prin acordarea punctajului maxim de 12% pentru ofertarea unei perioade de garanție a lucrărilor de 120 de luni.

Mai mult, contestatorul susține că ofertantul clasat momentan pe primul loc ar putea părăsi această poziție și ca urmare a contestațiilor formulate împotriva sa în cadrul aceleiași proceduri.

În acest sens, contestatorul semnalează că o astfel de contestație a fost introdusă chiar de către intervenienta accesorie, în dosarul nr. 1363/2020 al CNSC, aflat în soluționare la același Complet. Prin urmare, prin jocul soluționării diverselor contestații care au fost formulate împotriva rezultatului procedurii de atribuire, contestatorul este de părere că oferta sa ar putea deveni ocupanta primului loc și, deci, câștigătoare.

Se reține că dacă interesul nu ar fi considerat născut și actual, tot ar fi îndeplinită teza a doua a art. 33 C. pr. civ., introducerea contestației fiind necesară pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara.

Totodată, contestatorul susține că dacă nu ar fi introdus această contestație, ar fi fost decăzut din dreptul de a formula critici cu privire la modalitatea de evaluare a Componentei Tehnice -1. Perioada de garanție a lucrărilor și punctajul obținut ar fi devenit unul final. Urmarea ar fi fost aceea că eventuala cădere a Asocierii SRL - ,,,,SRL - ,,,, SRL de pe prima poziție - fie ca efect al forței majore sau a unei potențiale imposibilități de executare a contractului, fie ca efect al admiterii vreunei contestații introduse împotriva sa - nu ar mai avea consecința atribuirii contractului către contestator, deoarece nu s-ar afla în poziția a doua în actualul clasament - așa cum impune o corectă evaluare a ofertei tehnice pe care a prezentat-o - ci ar rămâne ocupant al locului 8, criticile formulate nemaiaivând ocazia de a fi analizate pe fondul lor, orice contestație ulterioară fiind considerată tardivă.

În concluzie, contestatorul opinează că excepția lipsei de interes este nefondată și se impune respingerea ei ca atare.

Pentru toate aceste considerente, contestatorul solicită respingerea excepțiilor tardivității și lipsei de interes, ca nefondate.

De asemenea, contestatorul afirmă că în temeiul art. 15 și 19 din Legea nr. 101/2016, își rezervă dreptul de a răspunde apărărilor formulate pe fondul cauzei ulterior consultării documentelor dosarului în arhiva CNSC, la data la care va fi citată în acest sens.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 31592/04.08.2020, ... înaintează Concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției precum și în susținerea contestației depusă împotriva rezultatului procedurii și a cererilor de intervenție formulate la contestația promovată de ofertantul și contestația promovată de ofertantul ,,,,.

A. REFERITOR LA MOTIVELE CONTESTAȚIEI ÎMPOTRIVA REZULTATULUI PROCEDURII, RESPECTIV DECLARAREA CA ȘI OFERTĂ CÂȘTIGĂTOARE A OFERTEI ASOCIERII SRL, ,,,,SRL ȘI ,,,, SRL

Contestatorul afirmă că în urma primirii punctului de vedere al autorității contractante și cererii de intervenție a Asocierii declarate câștigătoare, aduce prin a prezenta câteva considerații cu caracter general, urmând a se referi la fiecare punct al contestației în detaliu.

Astfel, contestatorul reține că autoritatea contractantă afirmă că susținerile sale referitoare la capacitatea Asocierii declarate câștigătoare de a executa mai multe contracte în același timp, respectiv 9 (nouă) contracte, din care 3 (trei) contracte atribuite doar în luna iunie 2020, nu pot fi primite deoarece „nu a fost prevăzut în documentația de atribuire”.

Aceasta susținere a autorității contractante dovedește în opinia contestatorului superficialitatea cu care s-au făcut verificările în ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, ofertă ce abia a îndeplinit unele cerințe, iar pe altele nu le-a îndeplinit deloc.

Contestatorul este de acord că în documentația de atribuire nu se putea prevedea situația în care același ofertant câștigă mai multe proceduri dar, în situația în care se constata ca rezultat al evaluării că același ofertant va fi declarat câștigător a 3 (trei) proceduri într-o singură lună, era firesc să se facă verificări privind capacitatea acestuia de a realiza contractele, autoritatea contractantă având dreptul de a solicita clarificările necesare pentru a evalua capacitatea ofertantului.

Totodată, contestatorul arată că dacă cele două proceduri de atribuire pentru drumul expres Craiova - Pitești și anume Tronsonul 3 și Tronsonul 4, proceduri ce au avut data depunerii ofertelor în aceeași zi, nu ar fi fost separate ca proceduri distincte ci cele două tronsoane ar fi făcut obiectul aceleiași proceduri, atunci Asocierea declarată câștigătoare nu ar fi îndeplinit cerințele minime de calificare stabilite raportat la valoarea contractului. Ori, în momentul în care autoritatea contractantă constată că urmează să atribue ambele contracte aceluiasi ofertant care cu 2 săptămâni înainte a mai câștigat încă un contract major de infrastructură, petentul se întreabă dacă nu este firesc să realizeze verificări privind capacitatea acestuia, mai ales când observă că același ofertant abia a îndeplinit cerințele minime pentru 1 (un) contract.

Apreciază contestatorul că aceste verificări nu erau doar firești ci absolut necesare, având în vedere că după semnarea contractelor singurul instrument la dispoziția autorității contractante sunt penalitățile de întârziere și deschiderea unui eventual litigiu în condițiile în care se înregistrează întârzieri sau neîndepliniri. Iar rezilierea unui contract înseamnă întârzieri imense și compromiterea obiectivelor asumate, mai ales că discutăm de proiecte finanțate din fonduri europene.

Se reține că tot autoritatea contractantă afirmă că în cuprinsul contestației, petentul a prezentat doar „alegații” fără a prezenta „probe efective” și că „Consiliul nu are posibilitatea legală de a efectua o anchetă pe cont propriu pentru a verifica dacă un ofertant îndeplinește sau nu cerințele din documentația de atribuire, ci poate doar verifica dacă raționamentul probat de contestator este corect sau nu”, autoritatea

contractantă prezentând o serie de extrase din decizii CNSC în susținerea acestor afirmații.

Raportat la aceste susțineri, contestatorul învederează că fiecare afirmație făcută de el a fost probată. Ofertantul face precizarea că nu se regăsește în contestația sa nicio bănuială, nicio supoziție, nici un argument neprobat. De altfel, nici o susținere a sa nu este contestată ca falsă de autoritatea contractantă sau de Asocierea declarată câștigătoare. Toate susținerile sale au fost combătute doar cu vorbe, autoritatea contractantă pretinzând că nu avea prevederi în documentație în baza cărora sa facă verificări iar Asocierea declarată câștigătoare afirmă că a avut rezultate bune în contractele derulate până acum. Contestatorul susține că nu discută de rezultatele sale de până acum, ci de o situație concretă în care verificările realizate de autoritatea contractantă au fost minimale și de natură a favoriza Asocierea declarată câștigătoare.

1. Contestatorul afirmă că ASOCIEREA SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL nu a demonstrat că are capacitatea de a realiza contractul, ceea ce trebuia să ducă la respingerea ofertei.

Astfel:

A. ASOCIEREA SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL nu are capacitatea economică și financiară pentru derularea contractului.

Așa cum a susținut în contestația depusă, petentul arată că și SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL confirmă în cererea sa de intervenție că această asociere de firme are în derulare doar cu CNAIR SA un număr de 6 (șase) contracte de infrastructură majoră.

De asemenea, contestatorul susține că i-au fost atribuite ofertantului câștigător de către CNAIR un număr de 3 (trei) contracte doar în luna iunie 2020:

1. Autostrada Transilvania lotul Zimbor-Poarta Sălajului

Valoarea contractului: 680,4 milioane lei fără TVA, contractul a fost semnat pe 20 iunie

2. Drumul expres Craiova-Pitești - Tronsonul 3

Valoarea ofertei: 670,71 mii. Lei fără TVA, oferta câștigătoare desemnată pe 26 iunie.

3. Drumul expres Craiova-Pitești - Tronsonul 4

Valoarea ofertei: 617,08 mii. Lei fără TVA, oferta câștigătoare desemnată pe 30 iunie

Se menționează că între timp, vineri 31 iulie 2020, către aceeași Asociere s-a făcut și atribuirea contractului pentru Varianta de Ocolire Galați, 33,6 km de drum nou, iar în 03 august 2020 contestatorul a primit comunicarea rezultatului procedurii și pentru contractul Proiectare și Execuție „Autostrada de Centură, Sector Centura Nord, Lot 4”, procedura fiind câștigată de aceeași Asociere , UMB, ,,,,.

Referitor la capacitatea de derulare a acestor contracte din punct de vedere financiar, Asocierea câștigătoare afirma că:

Nu în ultimul rând, valoarea cumulată a proiectelor în desfășurare sau atribuite nu prezintă nicio relevanță întrucât autoritatea contractantă, ca beneficiar al lucrărilor are obligația principală de a achita costul lucrărilor, iar nu subscrisa asociere care trebuie doar să susținem

temporar execuția lucrărilor până la decontarea acestora, potrivit dispozițiilor contractului.

Contestatorul semnalează faptul că tocmai acest aspect a fost reclamat de el, iar CNAIR trebuia să realizeze verificări amănunțite a capacității Asocierii declarată câștigătoare de a susține economic și financiar realizarea tuturor acestor contracte, mai ales în condițiile în care Asocierea nu a putut să demonstreze capacitatea solicitată pentru 1 (un) contract, fiind nevoie să beneficieze de „ajutorul” unui terț susținător.

Se constată de către petent că nu există vreo explicație a felului în care terțul susținător va interveni pentru a sprijini Asocierea în cazul în care aceasta întâmpină dificultăți.

De asemenea, contestatorul subliniază că nu i s-a solicitat Asocierii declarate câștigătoare să explice cum va asigura susținerea, chiar și „temporară” (în realitate pentru perioade lungi de timp) a 6 contracte aflate în derulare și 3 recent atribuite.

În egală măsură, contestatorul observă că autoritatea contractantă afirmă că Asocierea declarată câștigătoare a îndeplinit cerința și nu are în documentația de atribuire vreo prevedere care i-ar permite să facă verificări.

Însă, petentul reține că în Strategia de contractare autoritatea contractantă a menționat următoarele:

Această cerință este solicitată din necesitatea Autorității Contractante de a se asigura de faptul că ofertantul câștigător al acestui contract nu va fi dependent din punct de vedere economico - financiar de Autoritatea Contractantă și că are suficientă stabilitate financiară pentru derularea acestui contract, în condițiile în care din motive obiective, independente de voința Autorității Contractante, vor apărea întârzieri la plata facturilor datorate insuficienței alocări bugetare.

În acest context, petentul solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă să solicite Asocierii câștigătoare dovezi concludente privind capacitatea sa economică și financiară de a susține realizarea tuturor contractelor atribuite recent, respectiv în luna iunie și luna iulie 2020.

B. Contestatorul susține că ASOCIEREA SRL - SC „„„SRL - SC „„„ SRL nu demonstrează capacitatea tehnică și/sau profesională

B.1 Pentru îndeplinirea cerințelor legate de experiența similară în execuția de lucrări

Cerința 1: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/sau modernizare de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 500.000.000 Lei fără TVA la nivelul a maxim 3 contracte.

Cerința 2: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/sau modernizare de pasaje supraterrane și/sau poduri și/sau viaducte aferente unor autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane, în valoare cumulată de minim 100.000.000 Lei fără TVA.

Raportat la data depunerii ofertelor adică 24.02.2020, contestatorul afirmă că ultimii 5 ani pentru experiența similară înseamnă maxim 24.02.2015.

Ori, Asocierea câștigătoare a prezentat inclusiv contractul aferent autostrăzii - Ploiești, despre care este de notorietate publică că s-a deschis circulației în iulie 2012. În Procesul Verbal prezentat ca dovadă a experienței similare și anume Proces Verbal pentru constatarea finalizării lucrărilor DE REMEDIERE A DEFECTELOR, petentul reține că CNAIR consemnează următoarele:

3.6 Construcția s-a comportat corespunzător în perioada de la terminarea acesteia, de la data de 06.08.2012 și până în prezent, respectiv pe o durată de 58 luni, constatările comisiei fiind enumerate în Anexa nr. 3 – nu este cazul.

3.7 Valoarea obiectivului este de 383.700.031,16 lei, conform listei Anexa nr. 1.

4. Comisia de recepție finală, în urma constatărilor făcute, propune:

Admiterea recepției finale cu obiecții pentru "Autostrada - Brașov, tronson - Ploiești, km 19+500- 62+000"

5. Comisia de recepție motivează propunerea făcută prin:

- Nota nr. 12A/4282/26.05.2017 aprobată de Directorul General;
- Raportul Inginerului înregistrat cu nr. 92/60410/2015;
- Măsurătorile de planeitate și rugozitate efectuate de către CESTRIN transmise cu adresa înregistrată cu nr. 13896/02.11.2015;
- Măsurătorile de capacitate portantă efectuate de către CESTRIN transmise cu adresa înregistrată cu nr. 7045/22.04.2016;
- Vizualizarea și analiza lucrărilor din teren de către Comisia de Recepție.

6. Comisia de recepție recomandă următoarele:

- soluționarea aspectelor prevăzute în cadrul Anexei 2;
- Completarea Cărții Tehnice a Construcției - capitolele C și D.

7. Prezentul proces - verbal, conține un total de 3 file și 2 anexe numerotate, cu un total de 12 pag., fost încheiat astăzi, 29.05.2017 la sediul CNAIR SA în 5 exemplare.

Ori, contestatorul indică faptul că în conformitate cu Fișa de date a achiziției s-a indicat clar că:

„**J ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13)",

iar Instrucțiunea ANAP ce reglementează materia detaliază că:

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

Așadar, petentul remarcă faptul că construcția s-a finalizat la 06.08.2012 cu „Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor” iar până pe 29.05.2017 data când s-a emis „Procesul Verbal de recepție finală” realizându-se doar remedieri de defecte.

Se arată că din nou Asocieria declarată câștigătoare încearcă inducerea în eroare a CNSC afirmând că prin Fișa de date s-a indicat că experiența similară se poate dovedi prin:

„ *) Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege:

- lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile;

- lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor;

- lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.”

Contestatorul face precizarea că în Condițiile Contractuale Generale publicate în Monitorul Oficial nr. 26/11.01.2018 (dar și în Documentația de Atribuire) se stabilește foarte clar care este diferența între lucrările recepționate însoțite de Proces verbal la Terminarea Lucrărilor și Lucrările recepționate însoțite de Proces verbal de Recepție Finală:

„Clauza 60 Recepția la Terminarea Lucrărilor

60.1 Se va putea efectua Recepția la Terminarea Lucrărilor sau a unui Sector doar dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

- (a) Lucrările sau Sectorul au fost terminate în conformitate cu prevederile Contractului,

- (b) Lucrările sau Sectorul au trecut Testele la Terminare în conformitate cu prevederile clauzei 58 [Teste la Terminare],

- c) Antreprenorul a îndeplinit obligațiile prevăzute în Contract astfel încât Lucrările sau Sectorul să poată fi considerate terminate pentru a fi supuse Recepției la Terminarea Lucrărilor, inclusiv dar nelimitat la obligațiile prevăzute în subclauzele 9.4 și 19.7.

60.2 Recepția la Terminarea Lucrărilor poate fi realizată și pentru părți din Lucrări, în condițiile Legii și ale prezentului Contract, dacă acestea sunt distincte/independente din punct de vedere fizic și funcțional.”

Clauza 61 Perioada de Garanție ...

61.1 Antreprenorul va fi responsabil de remedierea oricărui viciu și oricărei deteriorări a unei părți a Lucrărilor ce se poate produce sau poate apărea în Perioada de Garanție și care:....

„61.2 La primirea unei notificări emise potrivit prevederilor subclauzei 61.1 și în conformitate cu aceasta, Antreprenorul va remedia pe propriul cost orice viciu sau deteriorare în cel mai scurt timp posibil.

În cazul în care Antreprenorul consideră că nu este responsabil, în conformitate cu prevederile subclauzei 61.1, de viciul sau deteriorarea, Antreprenorul va remedia viciul sau deteriorarea în conformitate cu notificarea emisă, dar va fi îndreptățit, cu condiția respectării prevederilor clauzei 69a [Revendicările Antreprenorului] la plata Costurilor suplimentare potrivit prevederilor clauzei 55 [Costuri suplimentare].”

„Clauza 62. Recepția Finală

62.1 Îndeplinirea obligațiilor Antreprenorului nu se consideră a fi încheiată înainte de aprobarea Recepției Finale.

62.2 La expirarea Perioadei de Garanție (inclusiv orice prelungire potrivit prevederilor subclauzei 61.8), sau, în cazul în care au fost recepționate separat la terminare unele părți sau Sectoare, a ultimei Perioade de Garanție (inclusiv orice prelungire potrivit prevederilor subclauzei 61.8) Beneficiarul va organiza recepția finală și va comunica Antreprenorului data stabilită și componența comisiei de recepție în condițiile Legii.

Comisia de recepție va consemna observațiile și concluziile sale într-un proces-verbal conform Legii."

Contestatorul punctează faptul că acestea sunt modalitățile de dovedire a experienței similare, dar a unei experiențe similare din ultimii 5 ani, sau anterioare în cazul în care în perioada de referință s-a realizat recepția pentru obiect de construcție cu funcționalitate independentă" - conform Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017. Petentul arată că în cazul de față obiectul de construcție a fost finalizat încă din 2012, an de când pe autostrada - Ploiești se circula, astfel că ce a realizat Asocieria declarată câștigătoare în perioada 2012 - 2017 sunt remedieri de defecte (adică lucrări prost executate sau suplimentări), de unde rezultă clar că întreaga valoare a contractului nu poate fi luată în calcul.

Se reține de către contestator că în punctul său de vedere autoritatea contractantă precizează că din acest contract a luat în calcul *doar suma de 70.861.227.843 lei fără TVA întrucât aceasta a fost executată în perioada iulie 2012-august 2017.*

Astfel, contestatorul se întreabă cum putea Comisia să ia în considerare numai 70.861.227 lei atât timp cât această sumă nu reprezintă niciun „obiect de construcție cu funcționalitate independentă" executat după data recepției la terminarea lucrărilor adică 20.12.2012.

Se reține că autoritatea contractantă specifica faptul că această fișă este în intervalul iulie 2012 -august 2017 dar sumele au fost plătite în 2012, pînă la recepția finală și omite să precizeze ce reprezintă această sumă; petentul arată că regăsim suma chiar în evaluarea realizată de Comisia de evaluare (pag. 15 - 16 și 17 din Punctul de vedere al CNAIR) unde se specifică ce documente a prezentat ofertantul:

-„Actul adițional nr. 9 la contractul mai sus menționat prin care s-a stabilit valoarea lucrărilor rămase de executat la data de 25.05.2011 aferentă lui SC ,,,,SRL și anume 70.861.227,843 lei fără TVA".

Contestatorul remarcă că Autoritatea mai omite și că data predării Autostrăzii rămâne NEMODIFICATĂ, , înainte de data recepției la terminarea lucrărilor 20.12.2012:

3.2.3. SC ,,,,SRL va executa lucrările de construcție aferente sectorul cuprins între km 48 + 200 - km 62 + 000, în valoare de 70.861.227,843 lei, la care se adaugă TVA, conform cantităților rămase de executat la 25.05.2011 necesare realizării obiectului Contractului nr. 93/17731 -2006 astfel cum ele sunt înscrise în Anexa nr. 4.

Art 4 - Durata Contractului

4.1 Durata de finalizare a tuturor lucrărilor ce fac obiectul Contractului nr. 93/17731/2006 rămâne nemodificată, astfel cum a fost stabilită, respectiv până la data de 15.12.2011.

- „Proces Verbal nr. 161 din 25.07.2017 pentru constatarea finalizării lucrărilor de remediere a defectelor și stingerea obiecțiunilor din Procesul Verbal de Recepție Finală aprobat de CNAIR SA”.

Totodată, contestatorul precizează că autoritatea contractantă omite că la data de 20.12.2012 data RECEPȚIEI LA TERMINAREA LUCRĂRIILOR nu mai era niciun pod de executat sau porțiune de autostradă, adică recepțiile pentru orice „obiect de construcție cu funcționalitate independentă” erau deja executate și predate.

Așadar, contestatorul apreciază că susținerea sa a fost corectă, Autostrada - Ploiești a fost recepționată și dată în folosință încă din anul 2012, recepția la terminarea lucrărilor fiind consemnată de CNAIR în data de 20.12.2012 (act 92/83851/20.12.2012).

În acest context, petentul reține că ce a realizat ,,,ulterior sunt lucrări de remediere a defectelor și de stingere a obiecțiunilor; se subliniază că cerința minimă de calificare a fost: *lucrări de construcție nouă și/sau lărgire și/sau modernizare de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/sau expres în valoare cumulată de minim 500.000.000 lei fără TVA la nivelul a maxim 3 contracte*, nu lucrări de remedieri de defecte.

Spre exemplu, contestatorul arată că lucrările de reabilitare nu au fost acceptate de autoritatea contractantă ca relevante pentru îndeplinirea cerinței, DAR Asocierii declarate câștigătoare i s-au acceptat lucrările de remediere de defecte ca modalitate de îndeplinire a cerinței, când de fapt oferta trebuia declarată inacceptabilă.

Contestatorul reține că în Strategia de contractare se menționează:

În acest context, menționăm faptul că, deși obiectul contractului - etapa de execuție - este de construcție nouă a unui drum expres, pentru îndeplinirea cerinței de calificare ofertanții pot prezenta o experiență similară în ceea ce privește lucrări de modernizare și/sau lărgire și/ sau construcție nouă de autostrăzi și/ sau drumurilor naționale și/ sau drumurilor expres.

Astfel, Autoritatea Contractantă a lărgit atât categoria de lucrări care pot fi prezentate în vederea demonstrării cerinței de capacitate tehnică, acceptând pe lângă lucrările de construcție nouă, și pe cele de lărgire și pe cele de modernizare, precum și categoria de drum pentru care se realizează aceste lucrări, acceptând pe lângă drum expres și autostradă și categoria drumurilor naționale.

Menționăm că lucrările de reabilitare NU POT FI REȚINUTE întrucât acestea reprezintă lucrări de intervenție punctuale asupra unui drum construit, aflat în exploatare. Lucrările de reabilitare constau în ansamblul de operațiuni necesar a fi efectuate în vederea restabilirii stării tehnice a drumului respectiv la un nivel apropiat de cel avut la începutul duratei de viață, fără modificarea conceptului de proiectare inițial.

Drept urmare, având în vedere că obiectul prezentului contract îl reprezintă construcția nouă a unui drum expres, similar lucrărilor de construcție nouă pot fi acceptate lucrările de modernizare și de lărgire, întrucât aceste tipuri de lucrări conțin elemente de îmbunătățire a

parametrilor tehnici inițiali ai obiectivului, cum ar fi clasa de încărcare (cazul podurilor), clasa tehnică a drumului, viteza de proiectare, lățimea platformei, lățimea părții carosabile, lățimea acostamentelor, etc., elemente care se regăsesc integral în cadrul contractelor de construcție nouă.

Așadar, acceptarea unor contracte de reabilitare ca experiență similară nu ar avea relevanță în vederea verificării capacității tehnice pentru îndeplinirea obiectului prezentului contract.

Nu în ultimul rând, contestatorul amintește că autoritatea contractantă invocă o consiliere metodologică acordată de ANAP, aceste adrese fiind citate în cuprinsul punctului său de vedere în mod incomplet. Petentul susține că a constatat studiind dosarul aflat pe rolul Consiliului că această corespondență cu ANAP a fost transmisă către CNSC ca anexă la punctul de vedere, dar nu și către el, explicația acestui fapt fiind faptul că corespondența în cauză confirmă susținerile sale.

Astfel, contestatorul indică următoarele:

Îndrumare

Potrivit art. 182 din Legea nr. 98/2016, „Operatorul economic are dreptul, dacă este cazul și în legătură cu un anumit contract de achiziție publică/acord-cadru, să invoce susținerea unor terți în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională, indiferent de natura relațiilor juridice existente între operatorul economic și terțul/terții respectiv/respectivi”, situație în care documentele justificative prezentate pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară a terțului susținător propus de către operatorul economic vor îndeplini condițiile din documentația de atribuire.

Subliniem că, deși emiterea Instrucțiunii președintelui ANAP nr. 2/2017 are ca scop explicarea modului de aplicare a art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, prevederile acestui act normativ de nivel terțiar trebuie interpretate întotdeauna în concordanță și în corelare cu actul normativ de nivel primar, respectiv cu Legea nr. 98/2016 în ansamblul său.

Astfel, potrivit art. 179 lit. a) din Legea nr. 98/2016, „Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente:

a) o listă a lucrărilor realizate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 5 ani, însoțită de certificate de bună execuție pentru lucrările cele mai importante: atunci când este necesar în scopul asigurării unui nivel corespunzător de concurență, autoritatea contractantă poate stabili că sunt luate în considerare lucrări relevante realizate cu mai mult de 5 ani în urmă”.

Totodată, potrivit art. 11 alin. 3 din Instrucțiunea președintelui ANAP nr. 2/2017, „Cerința de calificare se va formula făcându-se referire la lucrări duse la bun sfârșit în cadrul perioadei de 5 ani calculată conform art. 13, prin această sintagmă înțelegându-se:

(...)

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

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

Din lecturarea prevederilor legale mai sus menționate se poate deduce că, în speța față, pentru a fi acceptat ca dovadă a experienței similare, din documentul prezentat de operatorul economic trebuie să rezulte că lucrările cele mai importante au fost realizate într-o perioadă care acoperă cel mult ultimii 5 ani, calculată până la data limită de depunere a ofertelor.

Prin urmare, doar faptul că procesul-verbal de recepție finală a fost întocmit în perioada de referință nu poate fi considerat ca suficient în demonstrarea experienței similare în condițiile prevăzute la art. 179 lit. a) din Legea nr. 98/2016, dacă din documentul depus nu rezultă faptul că lucrările cele mai importante au fost executate în perioada de referință.

În concluzie, contestatorul reține următoarele:

- autoritatea contractantă nu putea lua în considerare suma de 70.861.227,84 care nu se referă la un obiect de construcție cu funcționalitate independentă, receptionat de fapt încă din 2012;

- autoritatea contractantă se referă la o fișă contabilă denumită Fișa Rezumativă emisă în 2017 care nu conține nicio plată sau vreo dată a vreunei plăți ci numai constată că în 2017 Autoritatea contractantă nu mai are datorii la Spedition UMB. Contestatorul afirmă că nu există nicio mențiune cu privire la suma de 70.861.227,84 în fișa rezumativă care a fost luată în considerare de Autoritatea contractantă ca fiind dovada îndeplinirii criteriului de experiență similară.

Contestatorul solicită Consiliului eliminarea „Contractului de Proiect 93/17731/26.10.2006”, construcția Autostrăzii - Brașov, Secțiunea -Ploiești km 19+500 - km 62+000 ca demonstrare a îndeplinirii capacității tehnice și profesionale Asocierii SRL - SC ,,,SRL - SC ,,, SRL, experiență similară luată în considerare în mod eronat de către Comisia de Evaluare conform celor demonstrate mai sus.

Prin urmare, contestatorul opinează că oferta Asocierii SRL - SC ,,,SRL - SC ,,, SRL trebuia în fapt respinsă ca inacceptabilă, nefiind îndeplinită cerința minimă privind experiența similară în execuția de lucrări.

B.2. Pentru îndeplinirea cerințelor legate de experiența similară în proiectare, în plus față de argumentele expuse inițial în cuprinsul contestației, petentul reține că, în punctul de vedere autoritatea contractantă afirmă că a verificat Angajamentul ferm al DP Consult și din acesta și din înscrisurile anexate rezultă în mod „clar”: „țertul va pune la dispoziție personal și va realiza efectiv proiectarea în condițiile în care Asocierea va întâmpina dificultăți și/sau blocaje în implementarea contractului.”

Însă, contestatorul remarcă faptul că în Angajamenult prezentat de către DP Consult disponibil la dosarul achiziției NU este prevăzut că DP Consult va pune la dispoziție personal, singura mențiune fiind aceea că DP Consult asigură susținerea dacă Asocierea declarată câștigătoare întâmpină dificultăți; contestatorul observă că nicăieri în cuprinsul documentului nu este detaliată modalitatea efectivă prin care susținerea se va realiza.

Mai mult, contestatorul arată că DP Consult prezintă un Tabel cu inginerii proiectanți de care dispune, ca documente atașate la Angajament, și care, în conformitate cu angajamentul prezentat, vor interveni în realizarea contractului dacă se întâmpină dificultăți:

TABEL CU INGINERII PROIECTANTI			
Nr. Nume/Prenume crt.		Funcția	Studii
1.		Director	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca Inginer CF.D.P.
2.	-	Director proiectare drumuri	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca Inginer CF.D.P.
3.	-	Director proiectare poduri	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca Inginer C.F.D.P.
4.		Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca Inginer CF.D.P
5.		Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Guj- Napoca Inginer CF.D.P.
6.	-	Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca Inginer C.F.D.P.
7		Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca Inginer CF.D.P.
8		Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca Inginer CF.D.P.
9.		Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca Inginer CF.D.P.
10.		Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca
11.		Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Quj- Napoca Inginer C.F.D P,
12.	-	Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca Inginer C.F.D.P.
13.		Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Cluj- Napoca Inginer C.F D.P.

14.		Inginer proiectant	Universitatea Tehnica Cluj-IMapoca Inginer C.F.D.P.
15.		Inginer geolog	Universitatea Babes Bolyai

Se menționează că în conformitate cu Comunicarea rezultatului procedurii:

- a obținut 6 puncte fiind propusă ca Șef echipă proiectare;
- a obținut 4 puncte fiind propus ca Inginer proiectant de drumuri;
- a obținut 4 puncte fiind propus ca Inginer proiectant de poduri;
- a obținut 3 puncte fiind propus ca Inginer proiectant lucrări de consolidare.

Petentul constată că în total Asocierea declarata câștigătoare a obținut 17 puncte din total pentru experții cheie de proiectare care sunt personal declarat de DP Consult ca susținere DACĂ SE ÎNTÂMPINĂ DIFICULTĂȚI.

Așadar, cele 17 puncte au fost obținute în realitate de DP Consult pentru persoane ce vor lucra în acest contract doar dacă se întâmpină dificultăți, aceleași persoane obținând punctajul și în cazul procedurii „Proiectare și execuție Drum Expres ”.

Dar, contestatorul subliniază că DP Consult nu a fost declarat ca subcontractant; astfel, în condițiile în care întreaga echipă de proiectare aparține DP Consult, petentul se întreabă cum va realiza Asocierea declarată câștigătoare proiectarea în cadrul acestui contract; se întreabă, totodată, de ce DP Consult a ales să nu se implice în acest contract; DP Consult este doar terț susținător, dar experții cheie proiectare îi aparțin; contestatorul se întreabă „Oare această situație nu a fost sesizată de autoritatea contractantă?”

Totodată, contestatorul învederează faptul că Asocierea declarată câștigătoare, care nu a propus nici un expert proiectare, susține că asociatul ,,,, are în obiectul de activitate codul CAEN corespunzător.

Realizând această verificare reclamată de Asocierea declarată câștigătoare, petentul constată că într-adevăr la pag. 6 din certificatul constatat al ,,,, se regăsește CAEN-ul corespunzător la punctul de lucru Adjud, DN 2 km 233+500, jud. Vrancea, punct de lucru care conform certificatului de taxe locale emis de Primăria Municipiului Adjud este de fapt o STAȚIE PECO cu MAGAZIE, așa cum reiese din chiar singurul certificat de impozite și taxe locale prezentat de ,,,, pentru Adjud.

De asemenea, contestatorul remarcă faptul că în certificatul constatat al SA&PE acest cod CAEN nu apare, așa cum fals afirma Asocierea declarată câștigătoare.

Contestatorul afirmă că terțul susținător DP Consult și Asocierea declarată câștigătoare nu au prezentat documente care să dovedească modalitatea efectivă prin care se va asigura susținerea, arătând doar că DP Consult deține experiența similară, personalul și dotările necesare pentru

îndeplinirea cerinței minime de calificare, nu și maniera efectivă în care acesta se va implica în contract în cazul în care se întâmpină dificultăți.

Deopotrivă, contestatorul precizează că în alte proceduri de achiziție autoritatea contractantă CNAIR a respins ofertanți pe temeiul neindicării de subcontractanți pentru diverse activități chiar dacă aceasta nu reprezintă un criteriu minim de calificare - a se vedea de exemplu cazul procedurii "Proiectare și Execuție Autostrada de Centură km 0+000-km 100+900, Sector Centura Nord km 0+000-km 52+770, Lot 1: km 2+500-km 20+000". Decizia CNAIR din cadrul acestei proceduri a fost confirmată de CNSC prin Decizia nr. .

Ori, în cazul prezentei proceduri, chiar în prezența unui criteriu minim de calificare privind experiența similară în proiectare neîndeplinit de Asocierea declarată câștigătoare, contestatorul observă că CNAIR nu solicită clarificări, nu respinge oferta, ci o declară câștigătoare.

Se arată că în punctul său de vedere, pagina 8, autoritatea contractantă afirmă că „(...) Terțul susținător a fost introdus în ofertă pentru îndeplinirea cerinței de calificare referitoare la cifra de afaceri, iar nu cu privire la experiența similară.”

Contestatorul înțelege din afirmația CNAIR că atunci când este vorba de cifra de afaceri nu se fac verificări, dar când este vorba de experiența similară se fac aceste verificări amănunțite; însă, în cazul DP Consult, petentul nu regăsește aceste verificări.

Situația este în opinia contestatorului clară: Asocierea declarată câștigătoare nu poate realiza activitatea de proiectare, nu are această capacitate. Ea o va realiza cu experții DP Consult, cei care au obținut și punctajul aferent de 17 puncte. Doar că experții se vor implica conform Angajamentului DP Consult DOAR DACĂ SE ÎNTÂMPINĂ DIFICULTĂȚI.

Astfel, contestatorul distinge 2 situații:

1. DP Consult este terț susținător și se implică doar în cazul unor dificultăți, caz în care Asocierea declarată câștigătoare nu a dovedit că dispune de personalul de proiectare al ofertei trebuia respinsă;

2. DP Consult este de fapt un subcontractant mascat, caz în care oferta trebuia respinsă deoarece serviciile se vor presta de fapt de către o firmă care nu și-a asumat nicio obligație față de autoritatea contractantă și nu va putea fi ținută responsabilă pentru un eventual eșec.

C. În ce privește Utilajele, contestatorul reține că Asocierea declarată câștigătoare afirma ca:

în mod practic și rațional, resursele sunt distribuite între șantiere în funcție de categoriile de lucrări programate, potrivit Programelor de Execuție, astfel încât utilajele să staționeze cât mai puțin iar nu cât mai mult, în așteptarea unor viitoare proceduri de achiziție.

Apreciază petentul că autoritatea contractantă trebuia să solicite o situație exactă a numărului de utilaje de care dispune Asocierea declarată câștigătoare și o programare unitară detaliată care să includă toate contractele aflate în execuție, precum și toate contractele recent atribuite, ca minim de dovezi necesare pentru capacitatea de a executa toate aceste contracte, în urma verificării cărora să decidă dacă sunt concludente și astfel, contestatorul solicită CNSC să oblige autoritatea contractantă să realizeze aceste verificări.

D. Referitor la Echipa de experți, contestatorul învederează că 4 din aceste persoane sunt de fapt personalul cheie de proiectare declarat de DP Consult ca personal ce va interveni DOAR ÎN CAZUL ÎN CARE SE ÎNTÂMPINĂ DIFICULTĂȚI.

Pentru a clarifica și mai mult situația, petentul învederează că aceeași autoritate contractantă CNAIR a solicitat în data de 19.03.2020, în cazul unei alte proceduri similare „Proiectare și Execuție Autostrada de Centură” următoarea solicitare de clarificări:

„Manager dc Proiect declarat este iar Modalitatea de asigurare a personalului este Contract de muncă/Colaborare

În cadrul CV -ului domnului ... constatăm că acesta este angajat al.... și că în prezent este Manager de Proiect pe un contract în derulare, respectiv are un contract de muncă cu angajatorul sau angajator care nu participă la această procedură de licitație.

Solicitare de clarificare 7:

Având în vedere că Cerința privitoare la Manager de Proiect este un criteriu minim privind personalul dar și factor de evaluare, vă rugăm să clarificați și să demonstrați cum se asigură disponibilitatea Managerului de Proiect de către Ofertant.

Precizăm că am luat act inclusiv dă cele menționate în Formularul 4 raportat la acest Manager de Proiect, respectiv Modalitate de asigurare a disponibilității Contract de muncă/colaborare

Vă rugăm clarificați și demonstrați disponibilitatea Managerului de Proiect inclusiv cu luarea în considerare a Propunerii tehnice și a activităților pe care acesta urmează a le derula.”

Așadar, contestatorul remarcă faptul că în alte cazuri se pot realiza verificări din etapa de evaluare a ofertelor, dar în cazul Asocierii declarate câștigătoare nu, deoarece „nu a fost prevăzut în documentația de atribuire”.

Se arată că în punctul său de vedere, pagina 37, CNAIR merge mai departe și afirmă „Nicio dispoziție legală nu interzice nominalizarea aceluiași experți în cadrul mai multor oferte depuse în proceduri de achiziție desfășurate simultan”.

Contestatorul este de acord cu afirmația Autorității, respectiv că legea nu interzice nominalizarea în ofertă, dar apreciază că atunci când discutăm de oferte ce urmează a fi declarate câștigătoare a 2 proceduri desfășurate simultan, ar fi firesc să se realizeze verificări înainte de atribuire către același ofertant.

Se reține afirmația autorității contractante – cu toate acestea, în situația în care personalul va fi înlocuit în implementarea contractului, Autoritatea contractantă va aplica penalitățile prevăzute la art. 5.1 din Acordul contractual prin care este amendată clauza 50.3 (punctul 5) din Condițiile Generale,

iar Asocieria declarată câștigătoare susține:

în primul rând, în ipoteza în care atât execuția Tronsonului 1, cât și a Tronsonului 3 ar fi atribuită subscisei, apreciem că nu este deloc imposibil ca specialiștii nominalizați să se implice cu succes în execuția celor două tronsoane adiacente de drum expres.

Contestatorul subliniază faptul că nu este vorba de nicio ipoteză, Asocierea declarata câştigătoare obţinând nu mai puţin de 24 de puncte la Craiova - Piteşti Tronsonul 4 şi tot 24 de puncte la Craiova - Piteşti Tronsonul 3 cu aceeaşi echipă de experţi.

Se arată că în data de , petentul a primit comunicarea rezultatului procedurii şi pentru contractul Proiectare şi Execuţie „Autostrada de Centură, Sector Centura Nord, Lot 4", procedură câştigată de aceeaşi Asociere , UMB, ,,,,, cu aceeaşi experţi: , , .

Contestatorul apreciază că nu este deloc imposibil, ci REAL, faptul că la unul dintre contractele aferente acestor proceduri aceşti experţi vor fi înlocuiţi. Si atunci cine a obţinut punctajul? Experţi ce nu vor lucra niciodată în contract! Persoane ce sunt angajate la terţul susţinător care nu este implicat efectiv în contract!

Contestatorul afirmă că nici o verificare în acest sens nu s-a realizat. CNAIR cunoaşte situaţia, solicită clarificări altor companii, dar în această situaţie flagrantă „închide ochii" şi preia în punctul său de vedere afirmaţiile Asocierii declarate câştigătoare, pe care le citează pe larg, apărări ce conţin doar afirmaţii fără suport.

Concret, petentul este de părere că, înainte de a finaliza evaluarea, CNAIR trebuia să verifice dacă acei experţi vor lucra efectiv în cadrul contractului, având în vedere că oferta se declară câştigătoare şi în baza punctajului obţinut de aceştia şi că pe locul 1 la 2 proceduri se află aceeaşi ofertă cu aceleaşi persoane propuse.

Faţă de toate cele mai sus detaliate, contestatorul apreciază că oferta depusă de ASOCIEREA SRL - SC ,,,, SRL - SC ,,,, SRL ar fi trebuit respinsă ca depusă de un ofertant ce nu a demonstrat că deţine capacitatea solicitată, respectiv trebuia respinsă ca inacceptabilă, fiind incidente dispoziţiile art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

Contestatorul susţine că ASOCIEREA SRL - SC ,,,, SRL - SC ,,,, SRL a prezentat un preţ neobişnuit de scăzut, ceea ce trebuia să ducă la respingerea ofertei.

Contestatorul îşi menţine susţinerile conform cărora preţul ofertat de Asocierea declarata câştigătoare este unul neobişnuit de scăzut, ce nu poate fi susţinut; petentul apreciază irelevante susţinerile Asocierii declarate câştigătoare că în acest moment înregistrează rezultate "excelente" pe Tronsonul 2 al aceluiaşi drum expres, în condiţiile în care în cadrul acelor contracte are un preţ normal. Susţinerile privind alte contracte nu pot fi o justificare a preţului în acest contract.

De altfel, contestatorul remarcă faptul că acestea sunt singurele apărări pe care Asocierea le face, arătând că mai are în execuţie alte contracte. Ori tocmai acest aspect a fost reclamat de către petent că trebuie verificat, având în vedere că pentru prezentul contract Asocierea declarată câştigătoare ar trebui nu doar să îl susţină financiar la un preţ neobişnuit de scăzut, dar şi să îl realizeze împreună cu Tronsonul 3 la care a ofertat un preţ la fel de scăzut şi împreună cu toate celelalte contracte aflate în derulare.

Contestatorul este de părere că preţul organizării de şantier nu este neobişnuit de scăzut ci nereal de scăzut; se observă că Asocierii SRL - SC ,,,, SRL - SC ,,,, SRL i s-a solicitat cu adresa nr. justificarea

prețului neobișnuit de scăzut, iar Asocierea a răspuns repetând sute de pagini, ca să acopere faptul că nu a răspuns integral la solicitarea de clarificări.

Astfel, contestatorul remarcă faptul că cel mai neobișnuit de scăzut pret posibil, de numai 360.000 lei pentru Organizarea de Șantier nu a fost justificat.

Totodată, petentul arată că justificarea prețului Organizării Șantierului nu acoperă toate costurile implicate de construirea Drumului Expres, suma prevăzută de Asocierea SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL pentru Organizarea Șantierului fiind de 360.000 lei.

Se reține că Autoritatea contractantă a solicitat justificarea prețului consemnând în documentul „PV TEHNIC CONFORMITATE FINANCIAR CNAIR” cum a justificat Asocierea SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL costul pentru organizarea șantierului:

„7. Ofertantul a prezentat costurile organizării de șantier compusă din valoarea chiriei lunare, consum de energie, materiale consumabile, utilitățile și respectiv diverse și neprevăzute. Menționăm faptul că aceste costuri sunt aferente unei perioade de 18 luni iar ofertantul a prezentat valoarea lunară pentru fiecare cost cu organizarea de șantier din cele mai sus menționate. Organizarea de șantier se află în următoarea locație: Localitatea Pitești str. Depozitelor nr. 38, județul Argeș în suprafață totală de 34.637 mp și aparține terțului susținător la prezenta procedură de achiziție publică SC SRL prezentând în acest sens un Anteccontract de închiriere nr. 2632/21.10.2019. De asemenea SC SRL este și furnizor de materiale în special de confecții metalice.”

De asemenea, petentul afirmă că costurile care se vor deconta din capitolul Organizarea Șantierului sunt prevăzute în „Hotărârea nr. 907 din 29 noiembrie 2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice” costuri ce trebuiau prevăzute la Activitatea 15- Organizarea Șantierului:

Secțiunea a 5-a

Alte cheltuieli

5.1. Organizare de șantier

Cuprinde cheltuieli necesare în vederea creării condițiilor de desfășurare a activității de construcții-montaj, din punct de vedere tehnologic și organizatoric

5.1.1. Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier

Cuprinde cheltuieli aferente realizării unor construcții provizorii sau amenajări în construcții existente, precum și cheltuieli de desființare a organizării de șantier:

- a) vestiare/barăci/spații de lucru pentru personalul din șantier;*
- b) platforme tehnologice/dezafectarea platformelor tehnologice;*
- c) grupuri sanitare;*
- d) rampe de spălare auto;*
- e) depozite pentru materiale;*
- f) fundații pentru macarale;*
- g) rețele electrice de iluminat și forță;*
- h) căi de acces auto și căi ferate;*

- i) *branșamente/racorduri la utilități;*
- j) *împrejmuiri;*
- k) *panouri de prezentare;*
- l) *pichete de incendiu;*
- m) *cheltuieli pentru desființarea organizării de șantier, inclusiv cheltuielile necesare readucerii terenurilor ocupate la starea lor inițială, la terminarea execuției lucrărilor de investiții, cu excepția cheltuielilor aferente pct 1.3 "Amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială" din structura devizului general;*

5.1.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier

Cuprinde cheltuielile pentru:

- a) *obținerea autorizației de construire/desființare aferente lucrărilor de organizare de șantier;*
- b) *taxe de amplasament;*
- c) *închirieri semne de circulație;*
- d) *întreruperea temporară a rețetelor de transport sau distribuție de apă, canalizare, agent termic, energie electrică, gaze naturale, a circulației rutiere, feroviare, navale sau aeriene;*
- e) *contractele de asistență cu poliția rutieră;*
- f) *contracte temporare cu furnizorul de energie electrică, cu furnizorul de apă și cu unități de salubritate;*
- g) *taxe depozit ecologic;*
- h) *taxe locale;*
- i) *chirii pentru ocuparea temporară a domeniului public;*
- j) *cheltuielile necesare readucerii terenurilor ocupate la starea lor inițială, la terminarea execuției lucrărilor de investiții/intervenții, operațiuni care constituie obligația executanților, cu excepția cheltuielilor aferente pct. 1.3 "Amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială" din structura devizului general;*
- k) *costul energiei electrice și al apei consumate în incinta organizării de șantier pe durata de execuție a lucrărilor;*
- l) *costul transportului muncitorilor nelocalnici și/sau cazarea acestora;*
- m) *paza șantierului;*
- n) *asigurarea pompierului autorizat;*
- o) *cheltuieli privind asigurarea securității și sănătății în timpul execuției lucrărilor pe șantier.*

Contestatorul menționează că HG 907/2016 este indicată în Cerințele Beneficiarului ca fiind legea după care se întocmește documentația pentru obținerea Autorizației de Construire.

De asemenea, petentul susține că costurile aferente Organizării Șantierului nu se referă numai la chiria unui teren ci la toate costurile aferente organizării șantierului pe toată lungimea celor 31.88 km, șantierul fiind definit astfel: „MONITORUL OFICIAL AL ROMÂNIEI, PARTEA I. Nr. 26/11.1.2018

w) Șantier— locurile în care vor fi executate Lucrările Permanente și unde se vor livra echipamentele și Materialele și oricare alte locuri prevăzute în Contract ca fiind parte componentă a Șantierului.”

Din documentele la care contestatorul a făcut referire mai sus reiese că:

a) Organizarea șantierului include:

a. Locurile unde vor fi executate Lucrările Permanente adică 31,88 km

b. Locurile unde se vor livra Echipamentele și Materialele

c. Alte locuri care fac parte componentă din Șantier (locația unde se instalează stațiile de asfalt, stațiile de beton, instalațiile de producere a grinzilor, birourile, etc)

b) Organizarea de șantier se află în Pitești pe strada Depozitelor la numărul 38. Contestatorul menționează că această locație nu este adaptată în totalitate utilizării în acest scop, fiind necesare lucrări de demolare, construire, adaptare cât și de autorizare în conformitate cu Acordul de Mediu nr. 1/18.01.2010.

c) Costul acoperă numai 18 luni și nu pe 24 luni (durata execuției)

d) Asocieria a demonstrat că vor plăti 20.000 lei/lună numai pentru chiria lunară, consumul de energie, materiale consumabile, utilități și diverse și neprevăzute exclusiv pentru locația din Strada Depozitelor nr. 38

e) În Cerințele Beneficiarului se prevede că Antreprenorul trebuie să execute „*orice alt tip de lucrări temporare necesare pentru a se asigura că organizarea de șantier funcționează la capacitatea optimă necesară pentru a sprijini atât organizarea de șantier cât și implementarea contractului cu respectarea legislației specifice în domeniu.*”

Deoarece toți banii pe care îi va plăti CNAIR pe Organizarea Șantierului sunt 360.000 lei, bani care se cheltuiesc EXCLUSIV și INTEGRAL cu chiria spațiului din strada Depozitelor numărul 38, contestatorul apreciază că Asocieria nu a demonstrat:

- Cu ce fonduri vor realiza drumurile și lucrările temporare?

(Cerințele Beneficiarului (C.B.) 3.11., 21.8.12.4, 8.1.3.3.1, 8.1.3.6.3.2, 8.1.3.6.3.3, 8.1.3.10.7, 8.1.7.3.2, 21.1.5, 21.6.2.4, 21.7.7 obligații executant lit. L, 21.8.2.1-5, 21.8.4.8-9, 21.8.8.1- 2, 21.8.9.11, 21.8.11.6, 21.25.7, 21.28.6-7, 21.32.2, 21.32.3 etc.)

- Cu ce fonduri va readuce terenul la starea inițială? (C.B. 21.7.7 obligații executant lit. L, 21.8.4.5, 21.8.4.8, 21.8.11.6, 21.8.11.9, 21.17.8 xi, 21.25.5, etc.)

- Cine va acoperi costurile cu autorizațiile, energia consumată de instalațiile de producere a betonului? (C.B. 21.8.4.9, 21.4.2, 8.1.2.1.22, 21.6.2.4 a și b, etc.)

- Cum va acoperi costurile cu gazele necesare instalațiilor de fabricare a asfaltului?

- Cum va plăti costurile și taxele pentru evacuarea deșeurilor la depozitele ecologice? (C.B. 21.6.2.6, 21.8.4.6-7, 21.25.4, 21.25.6, 21.32.8, etc.)

- Cu ce fonduri vor construi vestiare, spații de lucru, platformele tehnologice, grupurile sanitare pe toată lungimea Șantierului de 31.88 km?

- Cu ce fonduri vor asigura funcționarea rampelor de spălare auto? (C.B. 21.8.3.1-4)

- Din ce fonduri vor construi depozitele pentru materiale, fundațiile pentru macarale? (C.B. 8.1.3.6.3.2-3)

- Din ce fonduri vor realiza toate bransamentele și racordurile la utilități pe toata lungimea Șantierului de 31.88 km?

- Din ce fonduri va asigura paza șantierului pe toată durata execuției de 24 luni și pe toată lungimea de 31.88 km? (C.B. 13.1, 21.8.12.3, 21.8.2.3 *„Antreprenorul este responsabil de securizarea șantierului, toate porțile de acces trebuie să permită să fie încuiate și va fi asigurată iluminarea în funcție de condițiile locale. Antreprenorul va asigura pază 24 ore/zi.”*)

- Din ce fonduri vor asigura desființarea tuturor platformelor și a drumurilor temporare?

- Din ce fonduri vor plăti obținerea tuturor autorizațiilor necesare aferente organizării șantierului? (21.4.2 din Cerințele Beneficiarului: *„Pentru obținerea altor autorizații de construire/demolare, inclusiv pentru organizarea de șantier se vor întocmi documentații, ce se vor depune la autoritățile locale, după caz”*).

- Din ce fonduri vor plăti întreruperea temporară a rețelelor de transport sau distribuție apă, canalizare, agent termic, energie electrică, gazele naturale care se pierd la mutarea Conductelor magistrale, etc?

- Cu ce fonduri vor plăti contractele de asistență cu poliția rutieră?

- Din ce fonduri vor plăti costul aferent transportului muncitorilor nelocalnici și/sau cazarea acestora pe durata celor 24 luni? (C.B. 21.8.13.10)

- Din ce fonduri va plăti Pompierul autorizat?

- Din ce fonduri va plăti cheltuielile pentru asigurarea securității și sănătății în timpul execuției lucrărilor pe șantier, pe toată distanța de 31,88 km? (C.B. 21.8.12.2, 21.17.3, etc.)

Deoarece contestatorul nu a găsit răspuns la toate aceste întrebări în justificarea prețului Organizării șantierului, consideră că prețul pentru organizarea Șantierului este calculat încălcând prevederile imperative ale documentației de atribuire și HG 907/2016.

În opinia petentului suma prezentată reprezintă între 1% și 5% din costul normal necesar desfășurării în condiții normale a contractului în corelare cu legislația în vigoare și cu Cerințele Beneficiarului.

Contestatorul solicită Consiliului să constate că prețul este neobișnuit de scăzut și nu a fost justificat concludent, precum și să oblige autoritatea contractantă să respingă oferta ca neconformă în baza art. 137 alin. (3) litera g) din HG 395/2016.

În egală măsură, contestatorul susține că justificarea de preț a fost făcută pe o durată de numai 18 luni din cele 24 luni de execuție

Având în vedere că:

a- În conformitate cu Fișa de date Durata contractului este de 96 luni și cuprinde: 12 luni perioada de proiectare, 24 luni perioada de execuție a lucrărilor

b- Suma lunară alocată Organizării de Șantier din strada Depozitelor numărul 38 este de 20.000 lei/lună

c- În conformitate cu Cerințele Beneficiarului, Punctul de referință nr. 5 va trebui să fie finalizat în 14 luni de la Data de începere și presupune că Organizarea de Șantier a Antreprenorului va fi finalizată și funcțională

d- Pregătirea pentru punerea în funcțiune a Organizării de șantier presupune cel puțin 2 luni de lucrări fiind necesar ca terenul Organizării de șantier să fie pus la dispoziție din luna 12

e- Există posibilitatea ca Asocierea să depășească termenul de 24 luni de execuție.

Rezultă în opinia contestatorului faptul că:

- Justificarea prețului pentru costurile aferente Organizării șantierului (exclusiv pentru locația din strada Depozitelor numărul 38) sunt eronate deoarece s-a luat în calcul numai 18 luni din cele 24 luni de execuție.

- Dacă luăm în calcul că Organizarea de Șantier durează 24 luni atunci aceasta ar costa $20.000 \text{ lei} \times 24 \text{ luni} = 480.000 \text{ lei}$, nu 360.000 cum a susținut Asocierea, deci justificarea prețului Asocierii este oricum eronată.

Contestatorul solicită Consiliului să constate că prețul este neobișnuit de scăzut și nu a fost justificat concludent, precum și să oblige autoritatea contractantă să respingă oferta ca neconformă în baza art. 137 alin. (3) litera g) din HG 395/2016.

Totodată, contestatorul arată că costul aferent Organizării de șantier este neobișnuit de scăzut și pentru că nu îndeplinește cerințele prevăzute în acordul de mediu

Având în vedere că:

a) Locația aleasă a Organizării de Șantier este în Pitești pe Strada Depozitelor numărul 38;

b) În acordul de mediu sunt condiții clare pentru amplasarea organizării de Șantier (pagina 27 din Acordul de Mediu 1/18.01.2010)

c) În harta de mai jos:

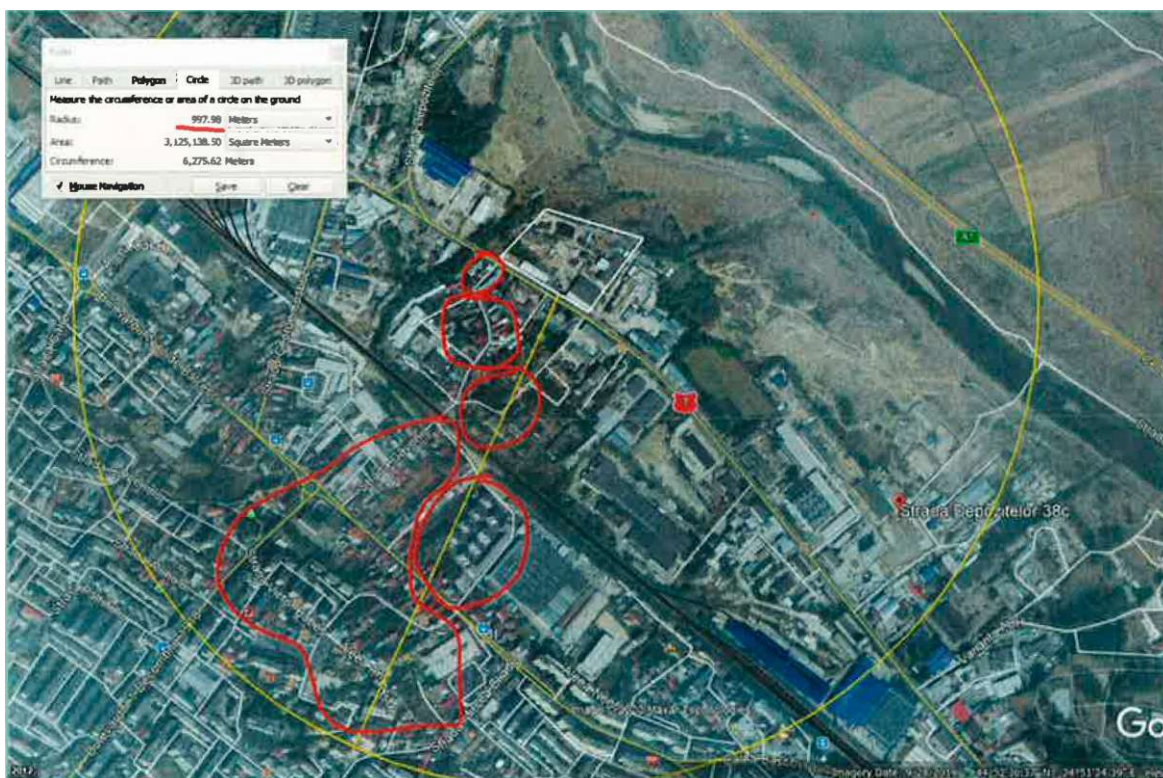
a. Trapezul alb reprezintă locația din Pitești, strada Depozitelor numărul 38

b. Cercul Galben reprezintă raza de 1000 m de la zona Organizării de Șantier în conformitate cu Acordul de Mediu

c. Zonele marcate cu roșu indică zonele cu locuințe (case și blocuri).

d) Pe strada Găvenii, care începe chiar vis-a-vis de gardul incintei, sunt construite numai case de locuit.

e) Contestatorul apreciază că locația din Pitești, Strada Depozitelor numărul 38 nu este autorizată pentru funcționare ca organizare de șantier (stație de carburanți, instalare echipamente generatoare de zgomot și praf instalate în aer liber, etc)



Se constată de către petent că, în acest caz, în care câștigătorul nu respectă cerințele Acordului de mediu, Autoritatea Contractantă în loc să declare oferta Asocierii ca fiind neconformă întrucât locația Organizării de Șantier se află la mai puțin de 70 de metri de locuințe, aceasta acceptă acest preț deosebit de scăzut fiind conștientă de faptul că sunt necesare investiții majore pentru a aduce această locație la standardul necesar obținerii Acordului de mediu pentru Organizarea de Șantier în conformitate cu Acordul de Mediu 1/18.01.2010, nefiind valabil actualul acord de mediu provizoriu al locației care are altă destinație.

Contestatorul arată că în conformitate cu punctul 21.8.4.9 din Cerințele Beneficiarului Antreprenorul trebuie să obțină în numele Beneficiarului Autorizația de Construire și va plăti orice impozite sau taxe necesare; de asemenea, se arată că în conformitate cu HG 907/2016 art. 5.1.2 a) aceste sume se regăsesc în bugetul de cheltuieli aferent Organizării Șantierului, dar ele nu există.

În opinia petentului această locație nu va putea obține niciodată avizul

de mediu deoarece încalcă distanța minimă de 1000 de metri față de locuințe, cea mai apropiată locuință fiind la 70 m de limita proprietății.

Contestatorul solicită Consiliului să constate că prețul este neobișnuit de scăzut și nu a fost justificat concludent, precum și să oblige autoritatea contractantă să respingă oferta ca neconformă în baza art. 137 alin. (3) litera g) din HG 395/2016.

Deopotrivă, contestatorul susține că costurile sunt neobișnuit de scăzute în raport cu Cerințele Beneficiarului și indică 4 dintre aceste prețuri, din care primul este cel al Asocierii declarate câștigătoare:

- 360.000 lei - Asocieria declarată câștigătoare;
- 12.253.475,00 lei;
- 36.981.434,87 lei;

- 17.459.173,77 lei.

Din costul Organizării şantierului calculat de contestator în modul minimal (36.981.434,87 lei - fiind situaţi pe locul 2) suma ofertată de Asocieria SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL reprezintă nici mai mult, nici mai puţin de 1%, mai puţin de 100 de ori decât suma necesară îndeplinirii cerinţelor prevăzute în Cerinţele Beneficiarului.

După cum observă petentul, în calitate de ofertanţi responsabili, toţi ceilalţi participanţi au apreciat că Organizarea de şantier necesită de minim 33 de ori mai mulţi bani decât a propus Asocieria SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL, întrucât aici avem ofertanţii cu cele mai mici preţuri; probabil ceilalţi au ofertat preţuri mult mai mari.

Contestatorul se întreabă dacă autoritatea contractantă va plăti în conformitate cu oferta Asocierii numai 360.000 lei pentru toate aceste activităţi.

Potentul constată că niciuna din aceste cheltuieli nu pot fi cuprinse în cheltuielile indirecte ale ofertantului în conformitate cu normativele de întocmire ale devizelor de lucrări cât şi a legislaţiei în domeniul construcţiilor şi asigurărilor sociale.

Contestatorul îşi menţine susţinerile din cuprinsul contestaţiei conform cărora oferta declarată câştigătoare trebuia în fapt respinsă ca neconformă în baza art. 136 alin. (3) din HG 395/2016.

În subsidiar, în cazul în care Consiliul nu va aprecia că oferta trebuia respinsă ca neconformă din acest considerent, chiar dacă deja i s-a solicitat justificarea preţului ofertat, contestatorul solicită Consiliului să obligă Autoritatea contractantă să anuleze Procesul Verbal de evaluare nr. 24/2867/23.06.2020 prin care apreciază răspunsul Asocierii SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL ca fiind concludent, precum şi toate actele subsecvente acestuia şi să re-solicite justificarea preţului pentru Activitatea/Categoria de lucrări 15, Organizare de şantier, în baza art. 136 din HG 395/2016.

Având în vedere toate cele de mai sus, contestatorul solicită admiterea contestaţiei astfel cum a fost formulată.

Referitor la motivele cererilor sale de intervenţie:

1. CU PRIVIRE LA CONTESTAŢIA FORMULATĂ DE:

Contestatorul menţionează că nu a primit vreun răspuns al, altul decât confirmarea primirii cererii sale de intervenţie.

Referitor la criticile aduse ofertei sale, contestatorul adaugă doar că („CR14th”) nu are absolut nici o legătură cu abaterea din cadrul proiectului „East - West Highway Corridor Improvement Project” din Georgia, care a dus la sancţionarea Railway Construction Corporation („ ”); („CR14th”) nu a participat la vreo procedură sau semnat vreun contract în Georgia.

În acest sens, contestatorul transmite ataşată confirmarea emisă de Ministerul Dezvoltării Regionale şi Infrastructurii din Georgia.

Deşi trebuia să îşi probeze afirmaţiile, contestatorul arată că a ales să prezinte dovezile ce îl exonerează întrucât a remarcat preluarea de către alţi operatori economici, în alte dosare aflate pe rolul CNSC, a acestor afirmaţii false şi tendenţioase.

Așa cum contestatoarea trebuia să cunoască, conform art. 10 din Legea 101/2016, ... menționează că contestația trebuie să conțină motivarea în fapt și în drept și mijloacele de probă pe care se sprijină contestația. Ori aceste motive și mijloace au lipsit cu desăvârșire.

2. CU PRIVIRE LA CONTESTAȚIA FORMULATĂ DE ,,,:

Contestatorul dorește să menționeze că a primit în data de 31.07.2020 un document intitulat „Răspuns la excepțiile invocate față de contestația subscrisei” prin care ,,,încearcă să își argumenteze interesul în procedură.

Așa cum a arătat contestatorul în cuprinsul contestației, ,,,, ofertant aflat pe locul 8 în clasamentul comunicat de autoritatea contractantă, se referă doar la aspectele ce vizează depunctarea ofertei sale, fără a critica admisibilitatea sau locul ocupat în clasament de alte oferte. Ori, prin absurd, chiar dacă i s-ar acorda punctajul maxim dorit pentru perioada de garanție ofertată, contestatorul este de părere că ,,,,nu ar accede pe locul I în clasament.

Totodată, contestatorul observă că recunoaște în cuprinsul documentului că nu are un interes născut și actual:

20. în al doilea rând, chiar dacă s-ar ignora caracterul special al reglementării din Legea nr. 101/2016, interesul pe care se grefează contestația subscrisei îndeplinește toate exigențele impuse de art. 33 C. pr. clv.:

Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual, se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara.

Mai mult, Rizzani afirmă că:

Mai mult, ofertantul clasat momentan pe primul loc ar putea părăsi această poziție și ca urmare a contestațiilor formulate împotriva sa în cadrul aceleiași proceduri. În acest sens, semnalăm că o astfel de contestație a fost introdusă chiar de către intervenienta accesorie, în dosarul nr. 1363/2020 al CNSC, aflat în soluționare la același Complet. Prin urmare, prin jocul soluționării diverselor contestații care au fost formulate împotriva rezultatului procedurii de atribuire, oferta subscrisei ar putea deveni ocupanta primului loc și, deci, câștigătoare.

Contestatorul remarcă faptul că acest ofertant urmărește deci să profite de pe urma unei situații față de care a stat în pasivitate totală.

În acest context, petentul afirmă că tocmai aceasta este rațiunea pentru care legiuitorul a instituit posibilitatea invocării excepției lipsei de interes, pentru a sancționa persoanele ce au stat în pasivitate față de o situație și urmăresc ulterior să câștige din aceasta.

Având în vedere că ofertantul nu a criticat sub nici o formă ofertele aflate pe poziții superioare în clasament, sau măcar oferta clasată pe prima poziție, rezultă, în opinia contestatorului, că acesta nu și-a demonstrat un interes în câștigarea contractului, care poate fi singurul obiectiv într-o procedură de achiziție.

Pentru aceste considerente, contestatorul solicită Consiliului să respingă contestația ca lipsită de interes.

Mai mult, contestatorul solicită Consiliului să observe că Rizzani nu se apără referitor la susținerile contestatorului și, probabil, ale autorității contractante, referitoare la corecta acordare a punctajului ci se limitează la a se apăra pe excepțiile invocate.

Cu privire la acordarea punctajului pentru factorul de evaluare "Perioada de garanție a lucrărilor", contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a depunctat în mod corect contestatoarea Rizzani. Aceasta susține că a prezentat o perioadă de garanție ofertată de 120 luni, indicând că a menționat acest fapt în Propunerea sa tehnică.

Se arată de către petent că în Formularul 4 - Propunerea tehnică se regăsește următoarea cerință a autorității contractante:

"Ofertanții care vor să obțină punctaj în conformitate cu prevederile factorilor de evaluare menționați în cadrul Documentației de Atribuire, vor elabora Propunerea Tehnică astfel încât să rezulte elementele necesare aplicării algoritmului de calcul, și anume:

Nota 6: Perioada de garanție ofertată va fi susținută prin specificarea în cadrul Propunerii Tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care Ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată. Prin propunerea tehnică, ofertantul va descrie modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru, prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să nu se facă doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare."

Din enumerarea capitolelor pe care contestatoarea le-a tratat prin Propunerea sa tehnică, petentul constată că nu reiese unde și cum s-a detaliat susținerea unei perioade de garanție suplimentare. Nu regăsește contestatorul nici măcar o indicație clară a cum s-a făcut ofertarea și susținerea perioadei de garanție de 120 de luni necesară pentru obținerea punctajului maxim. Nici măcar indicarea paginii la care se regăsește perioada de garanție ofertată. În conformitate cu Grila de evaluare a propunerii tehnice a Rizzani, petentul remarcă că nu s-a făcut de către acest ofertant nici o referire la o garanție SUPPLEMENTARĂ față de cea minimă solicitată de 60 de luni. De asemenea, contestatorul menționează că Rizzani este singurul ofertant ce nu a obținut punctajul maxim la acest factor de evaluare, toți ceilalți ofertanți menționând și făcând dovada asigurării garanției suplimentare ofertate.

În concluzie, contestatorul solicită respingerea contestației ,,,,

Față de toate cele prezentate mai sus, contestatorul solicită Consiliului ca, prin decizia pe care o va pronunța, să dispună:

1. Admiterea Cererii sale de intervenție atât în principiu, cât și pe fond,
2. Respingerea contestației formulată de către,
3. Menținerea deciziilor/actelor autorității contractante cu privire la oferta sa ca fiind temeinice și legale.

Prin adresa nr. înregistrată la Consiliu sub nr. SRL, ,,,,SRL și SRL depune Concluzii scrise, solicitând Consiliului ca prin decizia ce o va pronunța să dispună admiterea cererii de intervenție și, pe fond, să dispună respingerea contestației formulate de

Intervenientul constată că contestatara recunoaște (pagina 2, par. 4 din Concluziile sale) că în documentația de atribuire nu există niciun criteriu privind lucrările aflate deja în execuția ofertanților, valoarea acestora sau amplasarea lor geografică.

Ofertantul desemnat câștigător susține că ipoteza propusă de contestatară, respectiv „dacă cele două proceduri de atribuire pentru drumul expres (...) nu ar fi fost separate” nu poate fi primită ca un argument valabil deoarece în această ipoteză niciuna dintre ofertele efectiv depuse în această procedură nu ar fi îndeplinit cerințele de calificare. Totodată, Ofertantul arată că situația concretă este aceea că toate ofertele au fost depuse în această procedură pentru atribuirea Tronsonului 4, iar dacă cele două tronsoane ar fi fost ofertate împreună, toate cerințele ar fi fost diferite și, implicit, toate ofertele ar fi fost diferite.

Intervenientul remarcă faptul că în finalul primei secțiuni a Concluziilor sale, deși nu reușește să aducă niciun singur argument bazat pe cerințele concrete ale documentației de atribuire din această procedură, ci se limitează să prezinte ceea ce ea consideră a fi „firesc” și să manifeste o îngrijorare aproape emoționantă despre posibilele efecte adverse asupra intereselor autorității contractante ale unei posibile viitoare rezilieri a unor contracte ce nici nu au fost încheiate, totuși, contestatara are temeritatea nu doar să conteste constatările autorității contractante, potrivit cu care contestația sa cuprinde doar presupuneri nefondate și neprobate, ci chiar să afirme că „nu se regăsește în contestația noastră nicio bănuială, nicio supoziție, niciun argument neprobat”.

Cu toate acestea, intervenientul observă că contestatara nici nu probează în vreun fel ceea ce ea consideră a fi „firesc” și critică activitatea comisiei de evaluare, deși recunoaște inexistența în documentația de atribuire a vreunei cerințe ori a vreunui criteriu cu privire la lucrările aflate deja în execuția ofertanților din această procedură.

..... SRL, ,,,,SRL SRL învederează că îndeplinește toate cerințele privind capacitatea economică și financiară de a derula contractul.

Deși a recunoscut (pagina 2, par. 4 din Concluziile sale) că în documentația de atribuire nu există niciun criteriu privind lucrările aflate deja în execuția ofertanților, valoarea acestora sau amplasarea lor geografică, în această secțiune a Concluziilor sale intervenientul remarcă faptul că contestatara insistă asupra numărului lucrărilor aflate în execuția sa și asupra rezultatului altor proceduri de atribuire încă nefinalizate.

Or, intervenientul apreciază că, indiferent de opinia contestatarei asupra a ceea ce este „firesc” sau nu, astfel cum în mod temeinic și legal a arătat și autoritatea contractantă în punctul său de vedere, comisia de evaluare nu poate fi ținută să verifice aspecte neprevăzute în documentația de atribuire și, cu siguranță, o ofertă depusă în această procedură nu poate fi respinsă în mod legal pentru neîndeplinirea unei cerințe inexistente.

Apoi, deși citează din strategia de contractare, contestatara amalgamează, din nou, cerința expresă și neechivocă a Fișei de Date de a

demonstra o cifră de afaceri anuală", ca indicator economic și resursă netransferabilă cu o cerință inexistentă, ce ar fi tins la probarea unor fondurile disponibile, ca resursă transferabilă, omițând faptul că nici în această procedură și nici în alte proceduri de achiziție, autoritatea contractantă nu a solicitat susținerea financiară a execuției contractului de către ofertanți, de altfel o obligație esențială a beneficiarului lucrărilor, ci demonstrarea „cifrei de afaceri”.

Se menționează de către intervenient că, deși putea alege oricare dintre cerințe privind situația economică și financiară prevăzute de art. 175 alin. (2) din Legea 98/2016 în această procedură, astfel cum fără echivoc se arată în secțiunea III.1.2) din Fișa de Date, autoritatea contractantă a considerat necesar și adecvat să solicite demonstrarea unei cifre de afaceri anuale generale minime, iar nu susținerea financiară a execuției contractului de către ofertanți sau demonstrarea existenței vreunor resurse financiare transferabile ori alt indicator economico-financiar dintre cei prevăzuți de art. 175 alin. (2) lit. b) din Legea 98/2016.

Concret, pentru demonstrarea capacității economice și financiare, prin secțiunea III.1.2) Capacitate economică și financiară din Fișa de Date autoritatea contractantă a solicitat:

„Ofertantul trebuie să demonstreze că CIFRA DE AFACERI anuală totală a fost de minim 300.000.000 Lei în fiecare dintre exercițiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018.”.

Potrivit definiției oficiale, ce se regăsește la punctul 18 alin. (1) lit. a) din Titlul II, Capitolul II, Secțiunea a 5-a din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal din 06.01.2016, publicate în Monitorul Oficial, Partea I nr. 22 din 13 ianuarie 2016, pentru toate persoanele ce aplică reglementările contabile conforme cu Standardele internaționale de raportare financiară, cu excepția instituțiilor de credit:

„cifra de afaceri” cuprinde veniturile din vânzarea de bunuri și prestarea de servicii din care se scad sumele reprezentând reduceri comerciale acordate și se adaugă subvențiile de exploatare aferente cifrei de afaceri.

Astfel, întrucât cifra de afaceri anuală este dată de totalul veniturilor realizate în cursul anului din vânzarea de bunuri și prestarea de servicii, iar totalitatea operațiunilor efectuate de o societate pe perioada unui an nu se regăsește decât în bilanțul contabil, Asocieria câștigătoare afirmă că a depus situațiile financiare, bilanțurile aferente anilor 2016, 2017 și 2018 pentru fiecare dintre membrii asocierii, iar terțul susținător declarat, Total SRL a transmis prin SICAP propriile situații financiare pentru anii 2016, 2017 și 2018.

Se reține că din cuprinsul acestor documente, se poate observa că, însumând cifrele de afaceri ale membrilor asocierii, astfel cum prevăd dispozițiile art. 185 alin. (1) din Legea 98/2016, cu cea a terțului susținător declarat pentru acest indicator, astfel cum prevăd dispozițiile art. 185 alin. (2) din Legea 98/2016, Asocieria câștigătoare a demonstrat cu actele solicitate de autoritatea contractantă îndeplinirea acestei cerințe de calificare.

Ca urmare, intervenientul afirmă că a demonstrat, potrivit cerințelor Fișei de Date, îndeplinirea cerinței de calificare privind „CIFRA DE AFACERI

anuală totală a fost de minim 300.000.000 Lei în fiecare dintre exercițiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018" cu situațiile financiare solicitate prin Fișa de Date, secțiunea III.1.2), Modalitatea de îndeplinire, Nota 2, lit. c) și prevăzute și de art. 177 alin. (1) lit. b) din Legea 98/2016.

Or, atât timp cât niciodată prin Fișa de Date nu s-a solicitat niciunui ofertant „să explice cum va asigura susținerea, chiar și temporară (în realitate pentru perioade lungi de timp)" a execuției lucrărilor, astfel cum se exprimă contestatara, intervenientul solicită Consiliului să observe că susținerile acesteia sunt străine cauzei întrucât sunt străine de cerința din Fișa de Date a achiziției cu privire la capacitatea economică și financiară, cu urmarea necesară că oferta sa nu poate fi respinsă pentru pretinsa neîndeplinire a unei cerințe inexistente.

Poate cea mai elocventă afirmație a contestatarii pentru susținerile acesteia potrivit cu care „nu se regăsește în contestația noastră nicio bănuială, nicio supoziție, niciun argument neprobat" este în opinia intervenientului aceea prin care solicită obligarea comisiei de evaluare din această procedură „să solicite Asocierii câștigătoare dovezi concludente privind capacitatea sa economică și financiară de a susține realizarea tuturor contractelor atribuite recent".

Intervenientul susține că, în mod evident, contrar cu ceea ce contestatara consideră a fi „firesc", în mod legal, comisia de evaluare desemnată în această procedură nu poate depăși cerințele documentației de atribuire pentru care a fost desemnată pentru a solicita unui ofertant din această procedură „dovezi concludente privind capacitatea" sa cu privire la alte proiecte, obiect al altor proceduri de atribuire, pentru care au fost desemnate alte comisii de evaluare.

Asocierea câștigătoare arată că, în cauză, astfel cum a stabilit comisia de evaluare, autoritatea contractantă confirmă prin punctul său de vedere și rezultă din înscrisurile depuse la dosarul achiziției că Asocierea a demonstrat îndeplinirea cerinței prevăzută în Fișa de Date, respectiv o cifră de afaceri mai mare de 300.000.000 lei pentru fiecare dintre anii 2016, 2017 și 2018.

Asocierea câștigătoare afirmă că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, experiența sa similară în execuția de lucrări.

Cât privește contractul 93/17731/26.10.2006 privind „Autostrada - Brașov, tronson- Ploiești, km 19+500-62+000", adus în discuție de contestatoare, intervenientul susține că relevant nu este momentul la care contestatoarea apreciază că a fost deschis traficului, ci momentul la care lucrările ce au format obiectul acestuia au fost „duse la bun sfârșit", în accepțiunea Fișei de Date și a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 la care trimite Fișa de Date.

Concret, potrivit secțiunii III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională" din Fișa de Date, prin „lucrări duse la bun sfârșit" în ultimii 5 ani, raportat la termenul limită de depunere a ofertelor, respectiv 25.02.2020, se înțelege lucrări recepționate în ultimii 5 ani, fapt ce putea fi demonstrat în viziunea intervenientului prin prezentarea fie a unui proces verbal la terminarea lucrărilor, fie a unui proces verbal de recepție finală, iar

contestatara frizează penibilul atunci când afirmă că, prin citarea integrală a accepțiunii date sintagmei „lucrări duse la bun sfârșit” la secțiunea III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din Fișa de Date, Asocierea încearcă inducerea în eroare a CNSC afirmând că prin Fișa de Date s-a indicat că experiența similară se poate dovedi prin ”lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.

Astfel cum Asocierea câștigătoare a declarat, perioada de derulare a contractului s-a desfășurat între 27.06.2007-30.05.2017, iar data de finalizare a lucrărilor, data la care lucrările au fost „duse la bun sfârșit” este 30.05.2017.

Așadar, Ofertantul arată că data documentului care atestă „ducerea la bun sfârșit a lucrărilor” trebuie să se afle în interiorul perioadei de referință menționată în Fișa de Date, iar nu perioada de derulare a contractelor sau, altfel spus, data indicată în DUAE drept data la care lucrările au fost „duse la bun sfârșit” certifică încadrarea în perioada de 5 ani de referință, fără însă a se referi la întreaga perioadă de derulare a contractului, ce se poate întinde pe mult mai mult de 5 ani.

Se menționează de către intervenient că acesta este, de altfel și motivul pentru care ANAP, prin art. 11 al Instrucțiunii nr. 2/19 aprilie 2017 a catalogat expres drept restrictivă formularea de către autoritatea/entitatea contractantă a cerinței minime privind experiența similară prin solicitarea prezentării unui/unor contract(e) similar(e) de lucrări semnate)/încheiat(e)/început(e) strict în ultimii 5 ani, din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să fi semnat/încheiat/început un astfel de contract în urmă cu mai mult de 5 ani, dar să poată prezenta experiența similară realizată în perioada solicitată.

Asocierea câștigătoare învederează că perioada de derulare a unui contract este un aspect distinct față de data la care respectivul contract a fost „dus la bun sfârșit”, în accepțiunea dată acestei sintagme atât prin normele emise de ANAP, cât și concret, în această procedură, prin Fișa de Date.

Astfel, perioada de derulare a unui contract poate fi mai mare sau mai mică de 5 ani și, în mod obligatoriu, trebuie să aibă atât o dată de început, cât și o dată de sfârșit dar, în schimb, data la care lucrările au fost „duse la bun sfârșit” nu poate fi decât una singură, iar aceea trebuie să fie în perioada de referință, respectiv în ultimii 5 ani.

Ofertantul câștigător solicită Consiliului să observe că, interpretarea proprie, vădit pro causa și ambiguă pe care contestatara o dă sintagmei „lucrări duse la bun sfârșit” nu poate fi primită, întrucât singura interpretare permisă este cea dată prin Instrucțiunea nr. 2/2017 emisă de ANAP în aplicarea prevederilor Legii 98/2016.

Concret, conform prevederilor art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017:

„în cazul contractelor de servicii/lucrări, comisia de evaluare are obligația ca, ODATA CE A FOST PREZENTAT DOCUMENTUL CARE CONFIRMĂ RECEPȚIONAREA RESPECTIVELOR SERVICII/LUCRĂRI ÎN PERIOADA DE REFERINȚĂ, SĂ IA ÎN CALCUL TOATĂ VALOAREA/CANTITATEA CARE FACE OBIECTUL RESPECTIVULUI

DOCUMENT ÎN CONDIȚIILE ÎN CARE ACESTEA SUNT INTEGRATE ÎNTR-UN LIVRABIL/OBIECT DE CONSTRUCȚIE CU FUNCȚIONALITATE INDEPENDENTĂ, FĂRĂ A SE ELIMINA DIN CALCUL, ÎN MOD ARTIFICIAL, VALORI/CANTITĂȚI DE SERVICII/LUCRĂRI AFERENTE LUNILOR/ANILOR CE NU SE ÎNCADREAZĂ ÎN INTERVALUL DE TIMP URMĂRIT".

Astfel, intervenientul subliniază că legislația incidentă prevede în mod expres și neechivoc faptul că din valoarea unui contract nu se pot elimina din calcul, „ÎN MOD ARTIFICIAL” valorile și cantitățile serviciilor și lucrărilor aferente anilor ce nu se încadrează în intervalul de timp urmărit, iar data de referință pentru încadrarea în cei 5 ani este cea din documentul ce confirmă recepționarea respectivelor lucrări.

Cu alte cuvinte, norma citată arată în mod neechivoc contrarul susținerilor contestatarei, respectiv că recepția lucrărilor trebuie să se fi efectuat în ultimii 5 ani, iar nu execuția tuturor lucrărilor din cadrul contractului; în speță, data la care au fost recepționate lucrările aduse în discuție de contestatară este demonstrată cu acte și, în plus, autoritatea contractantă, beneficiar al contractelor prezentate ca experiență similară, cunoaște cu exactitate data la care lucrările au fost recepționate.

De altfel, Asocierea câștigătoare remarcă faptul că prin afirmațiile sale contestatara pare să ignore și prevederile articolului 11 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, potrivit cu care:

„ART. 11 (1) Este considerată restrictivă formularea de către autoritatea/entitatea contractantă a cerinței minime privind experiența similară prin solicitarea prezentării unui/unor contract(e) similar(e) de lucrări semnat(e)/încheiat(e)/început(e) strict în ultimii 5 ani, din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să fi semnat/încheiat/început un astfel de contract în urmă cu mai mult de 5 ani, dar să poată prezenta experiența similară realizată în perioada solicitată.

(2) Solicitarea unei cerințe minime de calificare și selecție referitoare la prezentarea unui contract similar de execuție lucrări finalizat în ultimii 5 ani devine restrictivă din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să deruleze un astfel de contract și să execute asemenea lucrări fără să fi finalizat contractul, în așa fel încât efectele contractului să se răsfrângă asupra perioadei solicitate, respectivul ofertant putând invoca pentru dovedirea experienței similare partea de contract executată până la momentul solicitării cu condiția ca lucrările prezentate să fie duse la bun sfârșit.

(3) Cerința de calificare se va formula făcându-se referire la lucrări duse la bun sfârșit în cadrul perioadei de 5 ani calculată conform art. 13, prin această sintagmă înțelegându-se: a) lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces-verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului; sau b) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau c) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală.”

Astfel, ofertantul câștigător afirmă că Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, ce a fost emisă inclusiv pentru a elimina posibilitatea interpretărilor personale și abuzive, precum cea a contestatarei, ce pot fi date aceastei

cerințe de calificare precizează expres, în art. 11 alin. (3), citat mai sus că sintagma lucrări duse la bun sfârșit în cadrul perioadei de 5 ani" înseamnă lucrări recepționate în ultimii 5 ani, iar prin deciziile pronunțate în cauze similare, CNSC a anulat întru-totul actele autorităților contractante ce nu au ținut cont de prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 cu privire la experiența similară.

Asocierea câștigătoare opinează că autoritatea contractantă din această procedură, în calitate de beneficiar al lucrărilor de infrastructură rutieră de pe teritoriul României, cunoaște, poate mai bine decât orice altă entitate, importanța efectuării unei Recepții la terminare dar, mai ales, a Recepției finale a unui obiectiv, întrucât o lucrare „dusă la bun sfârșit” nu înseamnă doar execuția lucrării, ci și că acea lucrare să îndeplinească toți parametrii de funcționalitate foarte bună după perioada de garanție.

De altfel, autoritatea contractantă confirmă importanța încheierii Procesului Verbal de Recepție Finală, adică după PERIOADA DE REMEDIERE A DEFECTELOR pentru lucrări „duse la bun sfârșit” prin introducerea în procedurile actuale de achiziție publică a punctajelor obținute după expirarea perioadei de garanție, care a ajuns să se întindă și pe 10 ani.

Trimiterile contestatarei la prevederile Condițiilor Contractuale Generale publicate în Monitorul Oficial nr. 26/11.01.2018 sunt în opinia câștigătorului străine discuției.

În primul rând, aceste condiții contractuale nu au fost aplicabile contractului adus în discuție de contestatară, lucrările obiect al contractului fiind „duse la bun sfârșit” anterior apariției acestor condiții de contract.

În al doilea rând, sensul și efectele procedurilor de recepție la terminarea lucrărilor de construcție și, respectiv, de recepție finală sunt prevăzute de lege, iar nu de condițiile contractuale oricum inaplicabile contractului adus în discuție, aspecte care ar fi trebuit cunoscute de contestatoare ce dorește să desfășoare în România activități de construire de infrastructură rutieră.

În al treilea rând, interpretarea ambiguă pe care contestatara o dă clauzelor 60-62 din condițiile de contract nu poate răsturna interpretarea oficială a acestei cerințe din Fișa de Date, dată de ANAP prin Instrucțiunea nr. 2/2017.

Nu în ultimul rând, interpretarea dorită de contestatară nu poate fi primită de intervenient pentru că, în ciuda normelor generale de interpretare, ce reclamă că interpretarea să conducă la posibilitatea ca respectiva prevedere să producă efecte juridice, interpretarea contestatarei ar conduce la inaplicabilitatea prevederii din Fișa de Date și a normei din art. 11 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 potrivit cu care procesul-verbal de recepție finală demonstrează „ducerea la bun sfârșit” a lucrărilor în cadrul perioadei de 5 ani.

Concret, fără a reveni asupra celor de mai sus, Asocierea câștigătoare menționează că atât potrivit secțiunii III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din Fișa de Date, cât și art. 11 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege și „lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală”, respectiv „c) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală”.

Dacă, prin reducere la absurd, este acceptată interpretarea dorită de contestatoare, atunci intervenientul semnaleză că orice lucrări ce beneficiază de o perioadă de garanție de 5 ani sau mai mare, cum este cazul și în această procedură, chiar impecabil executate și cu o foarte bună comportare pe durata perioadei de garanție nu vor mai putea fi invocate drept experiență similară „însoțite de proces-verbal de recepție finală”, astfel cum permit textele citate mai sus, pentru că, în mod necesar, lucrările ar fi executate în afara perioadei de referință de doar 5 ani anterior ultimei date pentru depunerea ofertelor.

Astfel, dacă perioada de garanție a lucrărilor este de 5 ani sau mai mult (spre ex.120 de luni cum a ofertat intervenientul în prezenta procedură, lucrările ar fi fost executate în afara perioadei de referință și nu ar putea fi demonstrate nici cu procese-verbale de recepție pe obiect, pentru că și acestea ar fi în afara perioadei de referință, nici cu procesul-verbal de recepție la terminare, pentru că și acesta ar fi în afara perioadei de referință și nici cu procesul verbal de recepție finală pentru că, astfel cum interpretează contestatara, lucrările nu au fost executate în perioada de referință.

Altfel spus, potrivit interpretării contestatarei, doar lucrările efectiv executate și recepționate în perioada de referință ar putea fi invocate drept experiență similară. Or, câștigătorul arată că pe de o parte, nici Fșa de Date și nici Instrucțiunea nr. 2/2017 nu condiționează îndeplinirea cerinței de executarea lucrărilor în perioada de referință și, pe de altă parte, pentru a putea fi atât executate, cât și recepționate final în perioada de referință, lucrările ar trebui să beneficieze de o perioadă de garanție mult mai mică decât cea impusă de autoritatea contractantă prin contractele pe care le atribuie.

Ca urmare, Asocierea câștigătoare susține că raționamentul contestatarei conduce la concluzia că nu ar putea fi invocate drept experiență similară decât acele lucrări care au fost efectiv executate în perioada de referință de 5 ani, ceea ce este vădit contradictoriu cu mențiunea neechivocă din art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 potrivit cu care odată ce a fost prezentat documentul care confirmă recepționarea respectivelor lucrări în perioada de referință, se ia în calcul toată valoarea care face obiectul respectivului document, „FĂRĂ A SE ELIMINA DIN CALCUL, ÎN MOD ARTIFICIAL, VALORI/CANTITĂȚI DE LUCRĂRI AFERENTE LUNILOR/ANILOR CE NU SE ÎNCADREAZĂ ÎN INTERVALUL DE TIMP URMĂRIT”.

Din perspectiva inversă, interpretarea dorită de contestatoare conduce la ideea că nu pot fi invocate drept experiență similară decât lucrările ce beneficiază de o perioadă foarte scurtă de garanție, fiind necesar atât să fie executate în perioada de referință, cât și recepționate după expirarea perioadei de garanție, pentru a putea fi însoțite de certificat de recepție finală, adică la concluzia că, pentru demonstrarea experienței similare, sunt preferabile lucrările mai slabe calitativ și care, implicit, au o perioadă de garanție mai mică, decât lucrările de bună calitate, ce au o perioadă lungă de garanție.

Ca urmare, Asocierea câștigătoare solicită Consiliului să constate că și în situația concretă, în care comisia de evaluare a recunoscut doar parțial

valoarea lucrărilor obiect al contractului adus în discuție de contestatoare, aceasta a îndeplinit cerința din Fișa de Date referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională.

Asocierea câștigătoare subliniază că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, experiența sa similară în proiectarea lucrărilor.

Intervenientul punctează faptul că prin concluziile sale, contestatara insistă că „nicăieri nu s-o indicat cine va realiza activitatea de proiectare în cadrul prezentului contract”. Având în vedere că obiectul contractului implică nu doar executarea lucrărilor, ci și proiectarea lor, Asocierea câștigătoare afirmă că va realiza proiectarea lucrărilor.

Se arată că autoritatea contractantă nu a solicitat însă ofertanților să indice membrul asocierii ofertante care va face proiectarea, astfel încât Asocierea, ca și toți ceilalți ofertanți, nu trebuia să precizeze acest lucru. Cu toate acestea, în cadrul asocierii, astfel cum a arătat prin cererea de intervenție, asociatul „„„ SRL va realiza activitatea de proiectare.

Cât privește modalitatea efectivă prin care terțul susținător va asigura îndeplinirea angajamentului său, Asocierea câștigătoare afirmă că, împreună cu terțul susținător, a dat curs dispozițiilor Fișei de Date și al Notelor din Formularul nr. 3B și a depus la dosarul achiziției, atașat Angajamentului Ferm documentele ce indică, în concret, resursele umane și tehnice, materiale pe care terțul le va mobiliza în cazul improbabil în care aceasta ar întâmpina dificultăți pe parcursul derulării contractului în legătură cu activitatea de proiectare sau s-ar găsi în imposibilitatea derulării contractului în ceea ce privește serviciile de proiectare.

Ofertantul câștigător precizează că a invocat doar experiența DP CONSULT SA, exclusiv pentru a îndeplini cerința cu privire la experiența similară, în conformitate cu prevederile Fișei de Date și dispozițiilor Legii 98/2016 și ale HG 365/2016, dar nu a invocat folosirea resurselor DP CONSULT SA pentru îndeplinirea activității de proiectare.

De altfel, intervenientul subliniază că experiența similară, resursă netransferabilă material de la terțul susținător și ce constituie o cerință obligatorie și realizarea propriu-zisă a activității de proiectare sunt două aspecte total separate și care nu se pot confunda. Astfel, Asocierea câștigătoare face mențiunea că terțul susținător SA nu este subcontractantul Asocierii pentru activitatea de proiectare, ce va fi realizată de aceasta, conform condițiilor contractuale.

De altfel, susținerile contestatarei de la paginile 14, 15 și 16 ale concluziilor sale sunt și contractatorii în opinia câștigătorului, întrucât, după ce afirmă că „nu s-a indicat modalitatea efectivă prin care terțul susținător va asigura îndeplinirea angajamentului său” (pagina 14) și că „în Angajament prezentat de către DP Consult disponibil la dosarul achiziției nu este prevăzut că DP Consult va pune la dispoziție personal” (pagina 15) concluzionează (pagina 16) că „documentele atașate la Angajament DP Consult prezintă un Tabel cu inginerii proiectanți de care dispune și care, în conformitate cu angajamentul prezentat, vor interveni în realizarea contractului dacă se întâmpină dificultăți”.

Astfel, intervenientul solicită Consiliului să observe că și contestatoarea recunoaște că terțul a arătat modul în care va interveni și

personalul cu care va interveni, dacă va fi necesar, precum și echipamentele pe care le va mobiliza.

Ofertantul câștigător susține că a arătat expres în tabelul B.1 din capitolul VII. Personalul disponibil și propus de ofertant pentru executarea contractului din Formularul 4 că asigură personalul nominalizat de contestatoare în concluziile sale, respectiv personalul desemnat de acesta pentru funcțiile de Șef echipă proiectare, Inginer proiectant de drumuri, Inginer proiectant de poduri și Inginer proiectant lucrări de consolidare prin contracte de colaborare, astfel cum permit dispozițiile documentației de atribuire și a demonstrat experiența acestora.

Ca urmare, Asocierea câștigătoare apreciază că a demonstrat cum asigură personalul necesar, acesta colaborează cu asocierea și nu aparține DP Consult, cum se exprimă contestatoarea, iar comisia de evaluare a acordat în mod temeinic și legal Asocierii punctajul convenit, potrivit algoritmului de calcul aferent fiecăruia dintre specialiștii indicați.

Din concluziile contestatarei reiese că aceasta s-a edificat cu privire la faptul că asociatul SRL are în obiectul său de activitate codul CAEN corespunzător activității de proiectare dar încearcă să inducă în eroare Consiliul cu privire la sediul secundar unde apare această activitate, uzând în acest scop de certificatul de atestare fiscală nr. 3423/19.06.2020 emis de Primăria Municipiului Adjud pentru punctul de lucru al asociatului situat la adresa DN2 KM 233+600 și care indică la respectiva adresă clădiri ce, în opinia contestatarei ar fi improprii pentru activitatea de proiectare.

În realitate, astfel cum se poate observa de la pagina 6 a Certificatului Constatator nr. 306964/02.06.2020, existent la dosarul achiziției și pe care contestatara afirmă că l-a observat, asociatul „„„ SRL are în obiectul de activitate servicii de proiectare, codul CAEN respectiv 7112 - Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea la sediul secundar situat în DN2 KM 233+500, iar dacă ar fi dorit într-adevăr să se limiteze la afirmații adevărate, Asocierea apreciază că contestatara putea observa diferența dintre cele două sedii de la pagina 4 a aceluiași Certificat Constatator nr. 306964/02.06.2020, unde fiecare apare separat.

Mai mult, câștigătorul afirmă că în domeniul proiectare și execuție lucrări de construcții a drumurilor, asociații „„„ SRL și „„„„ SRL, dețin și Certificate ISO ce confirmă faptul că ambele au implementat și mențin atât un sistem de management al calității în conformitate cu cerințele standardului SR EN ISO 9001:2015, cât și un sistem de management al mediului în conformitate cu cerințele standardului SR EN ISO 14001:2015.

În acest sens, intervenientul solicită Consiliului să observe Certificatele RO 0931/3/5/1 și RO 0931/3/5/2 referitoare la asociatul „„„„ SRL și Certificatele RO 0336/5/9/1 și RO 0336/4/7/2 referitoare la asociatul „„„ SRL, emise de Societatea Română pentru Certificare ROCERT și care se regăsesc în dosarul achiziției, chiar dacă nu au fost observate de contestatară.

Se arată că trimiterile contestatarei la dispozițiile art. 182 alin. (2) din Legea 98/2016 sunt irelevante, întrucât Asocierea nu a apelat la susținerea terțului pentru că nu ar deține „calificările educaționale și profesionale” necesare executării contractului, ci pentru demonstrarea pragului valoric minim solicitat de autoritatea contractantă.

Susținerile contestatarei potrivit cu care personalul de proiectare indicat expres de Asociere în tabelul B.1 din capitolul VII. Personalul disponibil și propus de ofertant pentru executarea contractului din Formularul 4 se va implica în realizarea contractului „doar dacă se întâmpină dificultăți” sunt total lipsite de fundament în opinia câștigătorului, dar și de logică, atât timp cât a asigurat participarea acestora la realizarea contractului prin contracte de colaborare cu acesta.

Similar, întrucât personalul desemnat este asigurat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, respectiv prin contracte de colaborare cu Asocieria, câștigătorul solicită Consiliului să înlăture pseudo-raționamentul vădit illogic al contestatarei potrivit cu care, în orice variantă, oferta sa ar trebui respinsă, fie pentru că nu ar avea personalul cu care are contract de colaborare, fie pentru că terțul DP Consult ar fi „un subcontractant mascat”, cum se exprimă contestatara.

Asocieria câștigătoare menționează că a demonstrat că dispune de toate utilajele necesare executării la termen și în condiții calitative optime a lucrărilor obiect al acestui contract.

Fără a reveni asupra celor arătate în cererea de intervenție cu privire la dotarea tehnică de care dispune, câștigătorul face precizarea că aceasta este suficientă pentru a susține execuția a cel puțin 100 km de autostradă pe an și producerea în șantier a elementelor prefabricate pentru toate categoriile de lucrări, inclusiv a grinzilor pentru poduri, iar Asocieria continuă să achiziționeze utilaje noi, astfel că parcul de utilaje se mărește permanent și în funcție de necesități.

Afirmațiile contestatarei cu privire la faptul că în această procedură, comisia de evaluare ar fi trebuit „să realizeze verificări extinse” și să solicite inclusiv „o programare unitară detaliată care să includă toate contractele aflate în execuție” denotă, în opinia intervenientului, o greșită înțelegere a prerogativelor comisiei de evaluare și a limitelor în care aceasta poate evalua ofertele și situația concretă, economică, financiară, tehnică și profesională a candidaților.

Astfel, fără a reveni asupra celor arătate mai sus, câștigătorul învederează că comisia de evaluare desemnată în această procedură nu poate, în mod legal, să verifice alte aspecte și îndeplinirea altor condiții sau criterii decât cele indicate în documentația de atribuire a acestei proceduri. Or, documentația de atribuire pur și simplu nu prevede cerințe privind situația lucrărilor atribuite, în general, în alte proceduri, ofertanților din această procedură.

Ca urmare, intervenientul consideră că comisia de evaluare nu trebuia și nici nu putea să facă verificări „privind capacitatea de a realiza 9 (nouă) contracte în același timp” și nici „să solicite o situație exactă a numărului de utilaje de care dispune Asocieria declarată câștigătoare”, întrucât aceste aspecte nu au fost solicitate prin documentația de atribuire și excedă competenței comisiei de evaluare, cu urmare că neverificarea acestor aspecte nu echivalează nici cu un aspect de nelegalitate al activității comisiei de evaluare și nici cu „superficialitatea” acesteia, astfel cum în mod neîntemeiat acuză contestatara.

Se arată că prin documentele depuse de Asocieria câștigătoare și existente la dosarul achiziției, a demonstrat că are la dispoziție toate

utilajele necesare executării lucrărilor obiect al contractului „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4”, potrivit cerințelor documentației de atribuire și, implicit, nu există niciun motiv de respingere a ofertei sale pentru aspecte legate de asigurarea utilajelor necesare îndeplinirii contractului.

Asocierea câștigătoare susține că a demonstrat că dispune de toți experții ce trebuie implicați în executarea acestui contract.

Ipocrizia de care contestatara dă dovadă în susținerile sale cu privire la experții nominalizați este remarcabilă în opinia câștigătorului, ca și folosirea superfluă de exclamații și întrebări retorice, cât timp contestatara a nominalizat aceeași echipă atât pe Tronsonul 3, cât și pe Tronsonul 4, respectiv pe dl. pentru funcția de Inginer asigurarea calității și pe doamna pentru funcția de Specialist în domeniul protecției mediului.

Asocierea câștigătoare precizează că a arătat că asigură participarea personalului nominalizat pentru executarea contractului fie pentru că aceștia sunt salariați săi, fie prin contracte de colaborare, posibilitate expres prevăzută și permisă de documentația de atribuire.

Ofertantul câștigător semnalează că nu cunoaște contextul în care, în altă procedură, autoritatea contractantă a solicitat clarificările la care se referă contestatara dar, în această procedură, aspectul personalului cheie nominalizat în oferte a fost tranșat prin Răspunsul 52 din Clarificarea nr. 3 la documentația de atribuire „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4” în care autoritatea contractantă a arătat în mod neechivoc că:

întrebare 51	Având în vedere ca Autoritatea Contractanta a inițiat recent și procedura de atribuire a contractului de proiectare și execuție "Drum expres Craiova-Pitești" Tronsonul 3 conform anunțului de participare nr. CN1015466/30.09.2019, va rugăm să clarificați și să confirmați ca este acceptabil pentru Autoritatea Contractanta ca, pentru scopul etapei de ofertare, operatorii economici interesați de participarea în ambele proceduri de atribuire (i.e. prezenta procedura de atribuire a contractului de proiectare și execuție "Drum expres Craiova-Pitești" Tronsonul 4 și procedura de atribuire a contractului de proiectare și execuție "Drum expres Craiova-Pitești" Tronsonul 3) să indice aceiași membri ai personalului cheie desemnați pentru executarea contractului în oferta depusă, dupa caz, în fiecare dintre cele două proceduri de atribuire. În subsidiar, va rugăm să precizați dacă în cazul atribuirii ambelor contracte aceluiași operator economic, în măsura în care are loc înlocuirea personalului cheie în conformitate cu sub-clauza 14.3 -14.4 din Condițiile Generale, nu va fi aplicată nicio sancțiune contractuală .
Răspuns 52	Având în vedere ca întrebarea dvs. vizează 2 proceduri de atribuire distincte, va rugăm să aveți în vedere ca Autoritatea Contractanta nu poate ingradi dreptul operatorilor economici de a participa cu aceeași echipă de experți pe cele 2 proceduri similare. Cu toate acestea, în situația în care personalul va fi înlocuit în implementarea contractului, Autoritatea Contractanta va aplica penalitățile prevăzute la art. 5.1 din Acordul Contractual prin care este amendată clauza 50.3 (punctul 5), din Condițiile Generale.

De altfel, intervenientul reține că contestatara recunoaște chiar faptul că legea nu interzice nominalizarea în mai multe oferte a acelorași experți (pagina 24 a Concluziilor contestatarei), cum și ea însăși a procedat, dar

apreciază că în cazul Asocierii s-ar fi impus verificări suplimentare și chiar excluderea ofertei sale din procedură deși a acționat potrivit clarificărilor oferite de autoritatea contractantă și nu a încălcat nicio normă legală sau cerință a documentației de atribuire.

Se menționează de către câștigător faptul că restul concluziilor contestatarei pe acest subiect reprezintă afirmații ilogice, exclamații superflue și întrebări retorice.

Intervenientul arată că atât condițiile contractuale, cât și autoritatea contractantă permit înlocuirea personalului cheie, ceea ce însă nu echivalează cu faptul că acesta va fi înlocuit în executarea acestui contract și, oricum, problema înlocuirii personalului, dacă va fi necesară, este o problemă în cursul executării contractului, iar nu în faza de ofertare, ce implică plata de penalități, iar nu respingerea ofertelor.

Totodată, intervenientul susține că contestatara cunoaște faptul că înlocuirea personalului cheie nu se poate face decât cu persoane ce îndeplinesc aceleași criterii de competență și experiență, astfel încât întrebările retorice și exclamațiile contestatarei sunt lipsite de orice fundament.

Ca urmare, având în vedere că legea nu interzice nominalizarea acelorași experți în mai multe oferte, aspect recunoscut de contestatară; în această procedură autoritatea contractantă a arătat expres că acest lucru este posibil, dar și că înlocuirea ulterioară a experților, dacă va fi cazul, implică plata de penalități, iar nu respingerea ofertei, iar Asocierea nu a încălcat nicio cerință a documentației de atribuire, aceasta solicită Consiliului să respingă susținerile contestatarei cu privire la caracterul inacceptabil pentru acest aspect al ofertei sale și să constate, din cuprinsul actelor existente la dosarul achiziției, că Asocierea a demonstrat că dispune de toți experții necesari pentru executarea în condiții optime a contractului „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4”.

Asocierea câștigătoare afirmă că a propus pentru executarea contractului prețuri reale, serioase și coroborate cu Propunerea Tehnică.

Intervenientul precizează că aprecierea contestatarei cu privire la ce preț este în opinia sa „normal” și ce preț „nu poate fi susținut” nu are nicio relevanță asupra legalității și temeiniciei actelor autorității contractante pe care le atacă.

De altfel, ofertantul câștigător arată că contestatara, ce se recomandă la rândul său drept constructor de astfel de lucrări cunoaște, fără îndoială, că fiecare sector de drum implică activități specifice și comportă particularități de la calitatea terenului, ce diferă de la o zonă la alta, până la numărul și lungimea lucrărilor de artă ce nu permit nici asimilări prin comparație și, cu siguranță, nici analize simpliste precum cea propusă de contestatară, de împărțire a prețului ofertat la lungimea lucrărilor implicate de proiect; Ofertantul susține că un astfel de calcul cel puțin simplist este absolut irelevant. Dacă nu ar fi irelevant, atunci nu s-ar mai justifica nici activitatea de întocmire a unui proiect și nici descrierea activităților ce urmează a fi executate.

Se arată că Comisia de evaluare a verificat minuțios acest aspect al ofertei câștigătoare, sens în care i-a solicitat Asocierii, prin adresa nr. 24/2636/16.06.2020, justificarea prețului ofertat și transmiterea

documentelor privind prețurile obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare, costurile implicate pentru utilaje și echipamente de lucru, precum și detalierea prețului ofertat pentru mai multe articole din cadrul Anexei nr. 1 la Formularul nr. 7.

Asocierea câștigătoare menționează că a răspuns în amănunt solicitării de clarificare prin adresa nr. 894/22.06.2020 și a transmis descrierile tuturor activităților solicitate de autoritatea contractantă pentru propunerea financiară, împreună cu documentația doveditoare, însumând peste 600 de pagini de date și informații pe care Asocierea le-a catalogat în mod expres drept confidențiale, întrucât privesc modul de formare al prețurilor, comisia de evaluare fiind singura în măsură să facă o analiză corectă a ofertei sale, prin care, împreună cu răspunsurile la solicitările de clarificări a demonstrat deplina conformarea cu cerințele beneficiarului și documentația de atribuire pusă la dispoziție de autoritatea contractantă.

De altfel, Asocierea câștigătoare învederează că propunerea sa tehnică tratează toate activitățile și articolele de lucrări și este corelată cu propunerea financiară, astfel cum a constatat comisia de evaluare, astfel încât susținerea contestatarei potrivit cu care „contractul nu se poate realiza la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin Cerințele Beneficiarului la valoarea ofertată” este, în același timp, neîntemeiată și lipsită de orice fundament, inclusiv logic, atât timp cât contestatara nu a avut acces la propunerile sale tehnică și financiară.

Ca urmare, intervenientul solicită Consiliului să înlăture susținerea neîntemeiată a contestatarei potrivit cu care „singurele apărări pe care Asocierea le face, arătând că mai are în execuție alte contracte” întrucât acesta a răspuns solicitărilor de clarificare ce i-au fost solicitate și a demonstrat realitatea prețurilor ofertate, iar această realitate nu reclamă formularea altor apărări față de susținerile neprobate și neîntemeiate ale contestatarei.

Cât privește afirmația contestatarei că în răspunsul câștigătorului la solicitarea de clarificare „Asocierea a răspuns repetând sute de pagini, ca să acopere faptul că nu a răspuns integral la solicitarea de clarificări”, Ofertantul solicită Consiliului să o respingă, întrucât acesta a răspuns concludent la solicitarea de clarificare și astfel cum se poate observa din cuprinsul dosarului achiziției, nu a „repetat sute de pagini” cum afirmă contestatara.

Asocierea câștigătoare susține că nu cunoaște la ce „PV tehnic conformitate financiar CNAIR” face referire contestatara și nici cine și cum a ajuns la concluziile pe care contestatara le citează dar, în legătură cu organizarea de șantier, Asocierea afirmă că nu i s-au solicitat clarificări decât prin adresa 24/2636/16.06.2020, al cărei conținut nu susține afirmațiile contestatarei și la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 894/22.06.2020 și documentele atașate.

Cât privește susținerile contestatarei cu privire la organizarea de șantier, intervenientul reține că, dacă în cazul său contestatara nu-și poate explica prețul aparent neobișnuit de scăzut, în cazul contestatarei, Asocierea nu își poate explica prețul enorm ofertat de aceasta pentru organizarea de șantier, decât prin faptul că dorește încasarea unei sume

considerabile chiar la începutul contractului, fără a executa nimic din contractul propriu-zis (cum de altfel s-a mai întâmplat în cazul altor contracte încheiate cu ofertanți) și prin faptul că, surprinzător pentru un constructor, confundă în mod vădit organizarea de șantier cu amplasamentul Lucrărilor Permanente, respectiv cu definiția „Șantierului” din Condițiile de contract.

Spre exemplificarea acestei confuzii, Asocierea câștigătoare solicită Consiliului să observe, dintre numeroasele afirmații ce vădesc această greșită înțelegere pe cele potrivit cu care „organizarea șantierului include locurile unde vor fi executate Lucrările Permanente adică 31,88 km” (pagina 29 a Concluziilor contestatarei), „cu ce fonduri vor construi vestiare, spații de lucru, platforme tehnologice, grupuri sanitare pe toată lungimea Șantierului de 31,88 km”, „din ce fonduri vor realiza branșamente și racorduri la utilități pe toată lungimea Șantierului de 31,88 km” (pagina 30 a Concluziilor contestatarei).

Or, intervenientul susține că dacă se ia în considerare faptul că, aparent, contestatara dorește să realizeze vestiare, grupuri sanitare, branșamente, racorduri la utilități și alte asemenea pe toată lungimea de 31,88 km a proiectului, atunci, într-adevăr, costurile calculate de aceasta ar fi mari, dar de înțeles, fără însă ca acest lucru să însemne că asemenea lucrări ar avea vreo justificare, legală, contractuală sau, măcar, logică.

Asocierea câștigătoare susține că a indicat în documentele depuse locul propus pentru organizarea sa de șantier, unde există deja toate facilitățile necesare organizării de șantier.

Cât privește aspectele enumerate de contestatară, câștigătorul apreciază că unele sunt străine de contract și de realitate, iar altele derivă evident din greșita echivalență pe care o face între organizarea de șantier și noțiunea reunită în condițiile contractului sub numele de „Șantier”, ca amplasament al Lucrărilor Permanente.

Spre exemplu, se întreabă contestatara „cu ce fonduri va readuce terenul la starea inițială” și, deși nu este evident dacă se referă la aducerea la starea inițială a terenului unde este organizarea câștigătorului de șantier sau la readucerea la starea inițială a terenului pe care sunt realizate Lucrările Permanente, în ambele ipoteze întrebarea în sine, iar nu răspunsul este absurdă. Concret, Asocierea învederează că a arătat că închiriază locația organizării de șantier, împreună cu toate facilitățile necesare, astfel încât nu ar putea „aduce terenul la starea inițială” decât prin demolarea bunurilor locatorului și, în egală măsură, aducerea la starea inițială a terenului „Șantierului”, în definiția dată termenului prin condițiile de contract ar însemna demolarea Lucrărilor Permanente aflate pe acesta, potrivit aceleiași definiții.

Identic, Asocierea afirmă că platformele tehnologice, costurile cu producerea betonului și fabricarea asfaltului sunt prevăzute în propunerea financiară, dar la pozițiile relevante respectivelor activități și lucrări, nu la organizarea de șantier.

Faptul că, pentru a da un alt exemplu, contestatara aparent a inclus în organizarea sa de șantier, iar nu în capitolul aferent mutării rețelelor de utilități costurile la care contestatara se referă cu întrebarea „din ce fonduri vor plăti întreruperea temporară a rețelelor de transport sau distribuție

apă, canalizare, agent termic:, energie electrică, gazele naturale care se pierd la mutarea Conductelor magistrale etc" vădește în opinia câștigătorului eroarea în care contestatara se găsește cu privire la aceste costuri și diferența dintre organizarea de șantier și lungimea traseului proiectului, iar nu vreo deficiență a ofertei sale în ceea ce privește organizarea de șantier.

În ciuda văditei erori în care se găsește cu privire la sensul și cheltuielile aferente organizării de șantier, concept total diferit de cel al amplasamentului Lucrărilor Permanente, la care se referă definiția „Șantier” din condițiile de contract, intervenientul reține că contestatara contrazice constatarea comisiei de evaluare potrivit cu care Asocieria a răspuns concludent solicitării de clarificare cu privire la organizarea de șantier folosind pure speculații („există posibilitatea ca asocieria să depășească termenul de 24 de luni de execuție”) sau calcule proprii fără legătură cu oferta Asocierii [„pregătirea pentru punerea în funcțiune a Organizării de Șantier presupune cel puțin 2 luni de lucrări”).

În final, Asocieria câștigătoare solicită Consiliului să respingă și susținerile neîntemeiate ale contestatarei bazate pe faptul că „în opinia noastră această locație nu va putea obține niciodată avizul de mediu”. Fără a reveni asupra celor de mai sus, câștigătorul face precizarea că imobilele prevăzute în oferta sa includ deja toate facilitățile necesare, au destinație industrială, astfel cum reiese neîndoiește din Extrasul de carte funciară depus în cadrul Propunerii Tehnice și se află în „Zona unități industriale și depozitare” potrivit Planului Urbanistic General al Municipiului Pitești astfel cum lesne se putea verifica și de către contestatoare.

Nu în ultimul rând, întrucât prin concluzii nu se poate completa contestația cu alte motive, deoarece potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, „este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”, iar termenul de formulare a eventualelor contestații a expirat, Asocieria câștigătoare solicită Consiliului să respingă ca tardive toate motivele noi de contestație formulate de contestatară prin Concluziile sale și care nu au făcut obiectul contestației acesteia.

În concluzie, față de toate cele de mai sus, Asocieria câștigătoare solicită Consiliului ca prin decizia ce o va pronunța să dispună admiterea cererii de intervenție a Asocierii și, pe fond, să dispună respingerea contestației formulată de împotriva rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4”, număr SEAP

Cu adresa nr. , înregistrată la Consiliu sub nr. , ... S.A. formulează Completare la punctele de vedere comunicate până în prezent, precizând următoarele:

În ceea ce privește modul de analiză al Comisiei de evaluare referitor la îndeplinirea criteriilor de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională, autoritatea contractantă menționează faptul că, Comisia de evaluare a ținut cont inclusiv de corespondența de specialitate

purtată cu ANAP (Solicitare Consiliere metodologică nr.), Agenția Națională pentru Achiziții Publice, comunicând prin Adresa nr. :

"În primul rând, dorim să subliniem că opinia exprimată în prezenta adresă se referă exclusiv la informațiile transmise prin adresele dumneavoastră nr. și nr. . Art. 160 din Legea nr. 98/2016 stabilește dreptul oricărui operator economic de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, precum și obligația autorității contractante de a răspunde la aceste solicitări în mod clar și complet, cât mai repede posibil.

De asemenea, potrivit art. 27 alin. (2) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, „Odată cu termenul/ termenele limită prevăzut/prevăzute de art. 160 alin. (2) din Lege, autoritatea contractantă stabilește în anunțul de participare simplificat de concurs și termenul-limită până la care operatorii economici solicită clarificări cu privire la conținutii/ documentației de atribuire, acesta urmând să fie corelat cu termenul final de răspuns, astfel încât să fie acordată o perioadă suficientă de timp operatorilor economici pentru a analiza documentația de atribuire și să formuleze întrebările pe care le consideră necesare”.

Astfel, în măsura în care operatorii economici nu au uzat de drepturile de solicitare de clarificări/modificare, în termenele prevăzute de lege și aduse la cunoștința lor prin prevederile documentației de atribuire, aceștia au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, iar autoritatea contractantă are obligația să încheie contractul de achiziție publică cu acel operator economic a cărui ofertă a fost stabilită câștigătoare pe baza propunerii tehnice și a propunerii financiare cuprinse în oferta acestuia, întocmite, în consecință, conform cerințelor din documentele achiziției (art. 143 alin. (1) din HG. nr. 395/2016), prin documentație de atribuire înțelegându-se conform prevederilor art. 20 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 DUAЕ și instrucțiunile către ofertanți/candidați, caietul de sarcini sau documentul descriptiv, proiectul de contract, formulare și modele de documente.

Prin urmare, evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire de către comisia de evaluare, se va face prin raportare la regulile stabilite prin documentația de atribuire publicată.

Astfel, în situația prezentată de dumneavoastră, comisia de evaluare va analiza documentele depuse de ofertanți în scopul demonstrării îndeplinirii cerinței privind experiența similară, ținând cont de modul în care a fost formulată aceasta la nivelul documentației de atribuire."

În consecință, precum s-a detaliat și în cadrul Grilei de evaluare a documentelor justificative, Comisia de evaluare a aplicat întocmai prevederile Instrucțiunilor către Ofertanți stabilite pentru cerința în cauză, respectiv: "[...] ultimii 5 ani se raportează la termenul limită de depunere a ofertelor, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 (art. 13)", coroborate cu prevederile art. 13 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017: "ART. 13

(1) Numărul de ani aferenți experienței similare se calculează în oricare dintre următoarele variante:

a) prin raportare la data publicării anunțului de participare/de participare simplificat, în condițiile în care, prin prevederile art. 12 din

Legea nr. 98/2016, cu completările ulterioare, respectiv art. 17 din Legea nr. 99/ 2016 este stabilit că valoarea estimată trebuie să fie valabilă la momentul transmiterii spre publicare a anunțului de participare de participare simplificai, iar nivelul experienței similare se raportează la complexitatea contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează să fie atribuit, dată de această valoare sau de cantitățile aferente, care. prin înmulțire cu prețurile unitare aplicabile, relevă valoarea estimată a achiziției, rezultând că nivelul cerințelor privind experiența similară trebuie să fie valabil la momentul publicării în SEAP a anunțului de participare/de participare simplificat; sau

b) prin raportare la dala-limită de depunere a ofertelor stabilită de autoritatea/entitatea contractantă în anunțul de participare de participare simplificai, care este calculată prin aplicarea prevederilor legale în vigoare referitoare la durata minimă ce trebuie stabilită între data inițierii procedurii de atribuire și cea a depunerii ofertelor: sau

c) prin raportare la oricare moment din întreaga durată disponibilă între cele două termene menționate la lit. a) și b).

(2) În cazul în care autoritatea/entitatea contractantă optează pentru calcularea termenului de raportare a experienței similare în conformitate cu prevederile alin. (1) lit. b), dar este nevoită, indiferent de motive, să procedeze la decalarea termenului-limită stabilit pentru depunerea candidaturilor/ofertelor, publicând în acest sens o erată, limita inferioară a perioadei de 3/5 ani se extinde cu perioada de timp aferentă decalării, urmând a fi considerată îndeplinită cerința pentru toți operatorii care au prezentat dovada finalizării contractului de experiență similară în intervalul de timp nou rezultat.

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

În concluzie, pentru motivele susmenționate, autoritatea contractantă reiterează solicitarea privind respingerea contestațiilor formulate împotriva rezultatului procedurii, considerând neîntemeiate solicitările cuprinse în cadrul acestora, care sunt, cu precădere, structurate în jurul unor simple aprecieri și opinii subiective.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr., formulează Concluzii scrise, în contradictoriu cu CNAIR și, solicitând Consiliului să respingă excepțiile și apărările nefondate ale intimatelor, să admită contestația și, pe cale de consecință, să dispună:

1. Anularea parțială a Raportului Procedurii, a Comunicării privind Rezultatul Procedurii și a procesului-verbal de evaluare nr. în ceea ce privește punctajul obținut de contestator pentru Componenta Tehnică - 1. Perioada de garanție a lucrărilor (0 puncte) și, pe cale de consecință, și în ceea ce privește punctajul total obținut de către acesta (76,88 puncte);

2. Reevaluarea ofertei contestatorului sub aspectul Componentei tehnice -1. Perioada de garanție a lucrărilor și, pe cale de consecință, sub aspectul punctajului total obținut de către acesta;

3. Refacerea Raportului Procedurii cu luarea în considerare, în aplicarea criteriului de atribuire și a stabilirii clasamentului ofertanților, a noului punctaj ce va fi acordat contestatorului;

4. Obligarea autorității contractante la plata tuturor cheltuielilor ocazionate până în prezent de soluționarea acestei contestații, în cuantum de 28.802,76 lei.

Contestatorul face precizarea că răspunsul la excepțiile invocate de intimat a fost depus la data de 31.07.2020 și înțelege să își mențină întru totul poziția exprimată cu privire la acestea.

Se menționează de către contestator faptul că apărările formulate de către autoritatea contractantă pe fondul cauzei sunt nefondate:

1. în esență, CNAIR invocă, pe fondul cauzei, următoarele argumente:

- Afirmațiile din cuprinsul contestației ar constitui simple presupuneri, neînsoțite de probe;

- Perioada de garanție ar fi trebuit indicată (i) în secțiunea dedicată factorilor de evaluare din SEAP, (ii) în Formularul de ofertă - Formular D asumat prin semnare de către reprezentantul legal și (iii) în Formularul 4 - Propunerea tehnică;

- Spre deosebire de contestatoare, ceilalți ofertanți ar fi respectat cerințele Notei 2 la factorul de evaluare prin prevederea distinctă în oferta tehnică a unor capitole dedicate expres perioadei de garanție a lucrărilor;

- Clarificarea suplimentară a acestor aspecte ar fi condus la nerespectarea principiului tratamentului egal;

- Toate apărările și trimiterile subscrisei ar face referire, de fapt, la metodologia de lucru propusă pentru perioada de execuție a contractului;

- Contestatoarea nu ar fi indicat nici măcar pagina la care se regăsește perioada de garanție ofertată;

- Ar fi corectă concluzia că ofertarea garanției extinse a lucrărilor de către ,,,-s-ar fi făcut doar la nivel declarativ, pentru a obține un punctaj mare pentru acest factor de evaluare, deși contestatoarea nu ar fi alocat resurse materiale, umane și financiare pentru operațiunile obligatorii pe perioada garanției extinse.

2. Contestatorul subliniază că niciunul din aceste argumente nu este fondat:

- *Afirmațiile din cuprinsul contestației ar constitui simple presupuneri, neînsoțite de probe;*

3. Contrar celor afirmate în punctul de vedere al autorității contractante, petentul arată că contestația sa nu este fondată pe simple presupuneri, neînsoțite de probe.

4. Dimpotrivă, ofertantul susține că prezenta contestație reclamă cu temei ignorarea de către autoritatea contractantă a unei părți semnificative din propunerea sa tehnică, din care rezultă că ,,,-a ofertat - și formal și substanțial - o perioadă de garanție a lucrărilor de 120 luni, într-o modalitate care o îndreptățește la punctajul maxim de 12 puncte.

5. Se arată că în mod concret, această omisiune a autorității contractante s-a materializat într-o greșită evaluare a ofertei contestatorului în ceea ce privește factorul Perioada de garanție a lucrărilor.

6. Contestatorul afirmă că specificitatea obiectului contestației și a motivelor invocate face că temeinicia acestora poate fi verificată pe baza unei lecturi simple și oneste a propunerii sale tehnice. Faptul că argumentele contestației nu sunt complexe și nici extrinseci ofertei, ci simple și intim legate de aceasta - fiind necesară doar interpretarea modalității în care contestatorul a respectat cerințele atașate factorului de evaluare - nu înseamnă că ele decad la rangul de simple presupuneri.

7. Contestatorul arată că probațiunea solicitată prin contestație este compusă din înscrisuri și documente în format electronic, din care cea mai mare parte - dar nu toate - erau deja parte a dosarului achiziției.

8. Prin urmare, în mod paradoxal, argumentul intimatei este cel care are natura unei simple presupuneri, vădit lipsite de temeinicie:

Perioada de garanție ar fi trebuit indicată (i) în secțiunea dedicată factorilor de evaluare din SEAP, (ii) în Formularul de ofertă - Formular D asumat prin semnare de către reprezentantul legal și (iii) în Formularul 4 - Propunerea tehnică;

9. Contestatorul menționează că a indicat perioada de garanție de 120 luni în toate cele 3 locuri menționate de către CNAIR:

- în secțiunea dedicată factorilor de evaluare din SEAP;
- în Formularul de ofertă (Formularul D), asumat prin semnare de către reprezentantul legal, dl Marco Alpini, în calitate de Director al Departamentului de Licitatii - a se vedea paginile 2, 3 și 14 din documentul pdf CrPt-4CAL4 (Anexa 11);

- în Formularul 4 - Propunerea tehnică - a se vedea pagina 18 din documentul pdf CrPt-4 TEH1.1.

10. Este de remarcat în opinia contestatorului că afirmația intimatei este preluată *tale quale* din cererea intervenientei accesorii, în ciuda faptului că este contrazisă prin chiar punctul de vedere al CNAIR, de unde rezultă (pagina 8) că, totuși, comisia de evaluare a reținut că „în Formularul D și în capitolul CrPt-4 TEH 1.1” contestatorul și-a asumat o perioadă de garanție de 120 luni.

11. Prin urmare, contestatorul apreciază că și această susținere a autorității contractante se dovedește a fi nefondată:

- *Spre deosebire de contestatoare, ceilalți ofertanți ar fi respectat cerințele Notei 2 la factorul de evaluare prin prevederea distinctă în oferta tehnica a unor capitole dedicate expres perioadei de garanție a lucrărilor;*

12. Faptul că alți ofertanți și-au structurat ofertele în așa fel încât să includă capitole distincte pentru perioada de garanție a lucrărilor nu prezintă în viziunea contestatorului nicio relevanță în speță, câtă vreme nici Nota 2 la factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor” și nicio altă prevedere a documentației de atribuire nu impun o astfel de formalitate.

13. Se afirmă că în realitate, Nota 2 descrie informațiile pe care ofertantul ar trebui să le includă în propunerea sa tehnică pentru ca

ofertarea perioadei de garanție extinse să fie punctată în mod corespunzător:

Nota 2: Perioada de garanție ofertată va fi susținută prin specificarea în cadrul Propunerii Tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care Ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată.

În Propunerea Tehnică, ofertantul va descrie modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru, prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să nu se facă doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare. Neprezentarea acestor informații în cadrul Propunerii Tehnice va conduce la neacordarea punctajului aferent factorului de evaluare ce vizează perioada de garanție a lucrărilor suplimentar ofertată.

14. Contestatorul indică faptul că Nota 2 nu conține nicio cerință potrivit căreia „Perioada de garanție a lucrărilor” ar trebui evidențiată ca un capitol distinct în cadrul ofertei; dimpotrivă, este suficient ca oferta tehnică să includă informațiile menționate în această Notă, indiferent de structurarea pe capitole a acestei propuneri.

15. În concluzie, modalitatea de structurare a ofertei sub acest aspect de către ceilalți participanți la licitație este irelevantă în opinia petentului și nu poate determina o modificare a cerințelor atașate factorului de evaluare în cadrul documentației de atribuire.

Clarificarea suplimentară a acestor aspecte ar fi condus la nerespectarea principiului tratamentului egal;

16. Contestatorul este de acord cu intimata în sensul că solicitarea de clarificare nu ar fi trebuit făcută, însă pentru bunul motiv că ofertarea și susținerea perioadei de garanție extinse, de 120 luni, rezultă cu prisosință din simpla lectură a tuturor documentelor ce compun oferta tehnică.

17. Ofertantul opinează că dacă factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor” ar fi fost corect analizat de către comisia de evaluare, nu s-ar fi impus emiterea niciunei solicitări de clarificare.

18. Dacă, însă, CNAIR a ajuns la concluzia externă - în ciuda conținutului propunerii tehnice - că petentul nu a ofertat nicio lună de garanție suplimentară celor 60 obligatorii, acesteia îi revenea obligația prevăzută la art. 134 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora; termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

19. Se reține că aceasta se impunea întrucât concluzia superficială a autorității contractante potrivit căreia ofertarea celor 120 luni s-ar fi făcut doar la nivel declarativ era contrazisă de asumarea expresă a acestei

componente a ofertei (cum a arătat la par. 9 de mai sus), precum și de toate celelalte elemente care, coroborate, confirmau susținerea reală a perioadei de garanție extinse ofertate (elementele de ofertă la care a făcut trimitere la par. 9-10 ale contestației, precum și Graficul Gantt).

20. Prin urmare, con testatorul punctează faptul că emiterea solicitării de clarificare, în condițiile enunțate mai sus, ar fi reprezentat în opinia contestatorului doar o corectă aplicare a dispozițiilor din această materie și a principiului proporționalității, iar nicidecum o încălcare a principiului tratamentului egal.

Toate apărările și trimiterile contestatorului ar face referire, de fapt, la metodologia de lucru propusă pentru perioada de execuție a contractului;

21. Contestatorul susține că argumentul intimatei este caracterizat de un formalism excesiv, tribut ar intenției de a nu contrazice decizia propriei comisii de evaluare în ceea ce privește punctajul (ne)acordat acestuia.

22. În realitate, Nota 2 a factorului de evaluare nu interzice ofertantului să includă în chiar cuprinsul metodologiei de lucru descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă.

23. Metodologia de lucru - la care se referă expres această Notă 2 - este și ea parte a Propunerii Tehnice în care i se cere ofertantului să prezinte aceste informații. Ceea ce este important în viziunea petentului este că toate aceste informații au fost puse la dispoziția CNAIR în cadrul Propunerii Tehnice și că intimata avea toate datele necesare pentru a confirma că ofertarea unei perioade de garanție de 120 luni nu s-a făcut doar la nivel declarativ.

24. Se menționează că soluția contestatorului de a prezenta informațiile solicitate preponderent în Anexa nr. 2 a Propunerii tehnice - dincolo de faptul că nu contravine cerințelor Notei 2 a factorului de evaluare - este firească, deoarece lucrările pe care antreprenorul le execută în perioada de garanție nu au o natură diferită de cele executate pe întreaga perioadă a contractului. De aceea, metodologia de lucru înglobează materiale și tehnologii care urmează a fi utilizate de către antreprenor și în perioada de garanție a lucrărilor, dacă va fi necesar.

25. Contestatorul recunoaște că, dacă o remediere ce ar trebui realizată în perioada de garanție ar avea ca obiect un parapete de siguranță sau turnarea unui strat de balast, este perfect firesc ca materialele să fie de același tip cu cele din lucrarea executată potrivit contractului, iar tehnologia de lucru să fie aceeași - niciunul dintre participanții la procedură nu execută lucrările de remediere în perioada de garanție altfel decât a făcut-o la execuția inițială, iar afirmația este valabilă pentru orice contract de antrepriză și pentru orice antreprenor.

26. Totodată, fie că este realizată la execuția inițială sau în perioada de garanție, o lucrare este supusă aceluiași standarde și teste de calitate, nefiind de conceput (și nici de acceptat) realizarea ei în altă modalitate. În ceea ce privește lucrările contestatorului - indiferent că sunt realizate la execuția inițială sau în perioada de garanție - sunt supuse aceluiași standard ISO9001:2015 (a se vedea, în acest sens, pagina 5 a

documentului electronic CrPt-4 TEH1.6.pdf -Anexa nr. 6 la Formularul nr. 4).

27. Mai mult, contrar celor susținute de către CNAIR, contestatorul arată că lucrările menționate în ofertă specifică în mod expres aplicabilitatea lor și pe parcursul perioadei de garanție a lucrărilor. În acest sens, suplimentar referințelor oferite la par. 9 din contestație, contestatorul oferă următoarele exemple:

GRADUL DE COMPACTARE. (...) Pentru sectoarele cu îmbrăcăminte poroasă se execută închiderea suprafeței, cu aprobarea organelor de specialitate ale beneficiarului, închiderea suprafeței constă dintr-o badijonare cu 0,5 kg/m² bitum și răspandirea de 3...5 kg/m² nisip. Se utilizează de preferință emulsie bituminoasă cationică.

În perioada de garanție a îmbrăcămînții, toate defecțiunile ce eventual apar se remediază de către constructor. (p. 563 din documentul electronic TEH1.3 / Anexa 12);

- STRUCTURI. (...) Cerințele obligatorii de proiectare a structurilor sunt: (...) 2. Tasările dalelor de racordare a podurilor trebuie să fie limitate la maxim 25 mm. Orice tasare în exces care apare înainte de Perioada de Garanție a Lucrărilor trebuie reparată pe cheltuiala Antreprenorului. Această cheltuială nu va reprezenta un cost solicitat Beneficiarului și va fi considerată ca inclusă în Valoarea de contract acceptată, (p. 646 din documentul electronic TEH1.3 / Anexa 13).

28. În concluzie, contestatorul apreciază că argumentul intimatei nu este nici relevant, nici fondat.

Contestatoarea nu ar fi indicat nici măcar pagina la care se regăsește perioada de garanție ofertată;

29. Contestatorul afirmă că acest argument, de o superficialitate chiar mai mare decât cea dovedită în evaluarea perioadei de garanție extinse, este preluat *tale quale* din cererea intervenientei accesorii.

30. În fapt, petentul învederează că în contestație nu a indicat paginile la care s-a făcut ofertarea celor 120 luni de garanție extinsă pentru bunul motiv că acest aspect nu a fost contestat prin actele autorității contractante ce fac obiectul cererii sale.

31. Dimpotrivă, din chiar punctul de vedere al CNAIR (pagina 8) rezultă că, în ciuda evaluării greșite a factorului de evaluare, totuși, comisia de evaluare a reținut că petentul și-a asumat expres cele 120 luni de garanție extinsă, în mai multe locuri - pe care, de altfel, le-a recapitulat expres la par. 9 de mai sus. Singurul aspect în dispută este acela dacă Propunerea Tehnică a contestatorului conține informațiile solicitate prin Nota 2 a factorului de evaluare, așa încât să nu se considere că ofertarea celor 120 luni s-ar fi făcut doar la nivel declarativ.

- *Ar fi corectă concluzia că ofertarea garanției extinse a lucrărilor de către ,,,s-ar fi făcut doar la nivel declarativ, pentru a obține un punctaj mare pentru acest factor de evaluare, deși contestatoarea nu ar fi alocat resurse materiale, umane și financiare pentru operațiunile obligatorii pe perioada garanției extinse.*

32. Contestatorul precizează că din toate cele ce precedă rezultă că ofertarea celor 120 luni de garanție extinsă s-a făcut printr-o asumare serioasă, susținută de toate resursele de care acesta dispune.

33. Petentul nu înțelege cum poate autoritatea contractantă să fi considerat că ofertarea s-a făcut doar la nivel declarativ, când, în afară de declarația expresă a asumării celor 120 luni, Propunerea Tehnică:

- conține toate informațiile solicitate prin Nota 2 la factorul de evaluare, neprezentând relevanță că o mare parte dintre acestea se regăsesc în cadrul Metodologiei de lucru, aceasta făcând parte integrantă din Propunerea Tehnică (Anexa nr. 2 la Propunerea Tehnică);

- descrie lucrări specifice și tehnologii pentru care se face referire expresă la aplicabilitatea lor în cadrul perioadei de garanție;

- programul de lucrări și Graficul Gantt aferent includ reprezentarea grafică a perioadei de garanție a lucrărilor, pentru o durată de 120 luni.

34. Prin urmare, contestatorul face mențiunea că ofertarea celor 120 luni de garanție extinsă nu s-a mărginit la o simplă declarație pentru a obține fără temei punctajul maxim acordat acestui factor de evaluare, ci aceasta s-a făcut în mod real și asumat, după cum converg toate documentele care compun oferta sa tehnică.

35. În concluzie, contestatorul afirmă că niciunul dintre argumentele intimatei CNAIR nu poate fi reținut.

II. Contestatorul apreciază că apărările formulate de către intervenienta accesorie sunt nefondate

36. Se arată că argumentele pe care intervenienta accesorie le invocă - și care nu se suprapun cu acelea combătute deja în cadrul secțiunii precedente - sunt, în esență, următoarele:

- Nu ar putea constitui un argument ofertarea unei perioade de garanție suplimentare în cadrul unei alte proceduri de achiziție, de vreme ce termenul este diferit (84 de luni în loc de 120 de luni ca în prezenta procedură);

- Prin punctajul acordat acestui factor de evaluare, autoritatea contractantă ar fi procedat în mod corect - dacă ,,,nu ar fi prevăzut o serie de lucrări specifice în Graficul Gantt;

- Scopul contestației ar fi de șicanare a autorității contractante / de obținere a unei decizii favorabile pe care să o folosească în alte proceduri;

37. În continuare, petentul arată că niciunul din aceste argumente nu este fondat.

- *Nu ar putea constitui un argument ofertarea unei perioade de garanție suplimentare în cadrul unei alte proceduri de achiziție, de vreme ce termenul este diferit (84 de luni în loc de 120 de luni ca în prezenta procedură);*

38. Dimpotrivă, contestatorul susține că argumentul dezvoltat la par. 22-27 din contestație este unul puternic.

39. Se menționează că în proceduri de atribuire distincte, aceeași autoritate contractantă folosește același factor de evaluare cu privire la care există aceleași cerințe: nota 2 la factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor” din această procedură de atribuire este identică notei la factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor” din procedura de atribuire a contractului Proiectare și Execuție „Legătură Centură Oradea (Gara Calea Sîntandrei) - Autostrada A3 (Biharia)”.

40. Prin urmare, faptul că există o diferență în lungimea perioadei de garanție extinse între cele două proceduri este irelevant în opinia

contestatorului; ele trebuiau a fi analizate de către autoritatea contractantă potrivit exact aceluiași criterii.

41. Or, petentul apreciază că este semnificativ pentru soluționarea prezentei contestații că însăși autoritatea contractantă a considerat suficientă pentru acordarea punctajului maxim, în altă procedură, ofertarea garanției extinse în exact aceeași modalitate în care a fost ofertată garanția și în prezentul dosar.

42. Nu poate fi acceptat de către petent comportamentul autorității contractante de aplicare a unor soluții diferite în cazuri identice (pentru că factorul de evaluare și cerințele atașate acestuia sunt identice în cele două proceduri).

43. Dacă s-ar valida această practică duală a autorității contractante în situații identice, s-ar aduce o atingere gravă principiilor nediscriminării și al tratamentului egal, precum și principiului transparenței; contestatorul recunoaște că din perspectiva tuturor acestor principii care guvernează atribuirea contractelor de achiziție publică, evaluarea ofertei sale în ceea ce privește componenta tehnică - perioada de garanție a lucrărilor nu ar putea fi justificată nicicum.

- *Prin punctajul acordat acestui factor de evaluare, autoritatea contractanta ar fi procedat în mod corect - dacă Rizzani de EccherSpA nu ar fi prevăzut o serie de lucrări specifice în Graficul Gantt;*

44. Contestatorul menționează că nu există niciun temei pentru argumentul intervenientei accesorii.

45. Singurele cerințe pe care oferta trebuie să le respecte pentru a primi punctajul aferent perioadei de garanție extinse sunt cele expres prevăzute în Nota 2. Nu există în documentația de atribuire nicio condiționare de tipul celei pretinse de către intervenientă, ca activitățile specifice din perioada de garanție să se regăsească în mod expres în Graficul Gantt.

46. Contestatorul afirmă că este și firesc să fie așa, deoarece nu se poate ști la acest moment dacă va fi necesară intervenția efectivă în perioada de garanție și nici în privința căror lucrări specifice ar trebui intervenit. În realitate, lucrările specifice din perioada de garanție sunt acelea în privința cărora apare o necesitate de remediere. Este interesant că intervenienta cunoaște de pe acum ce lucrări va trebui să remedieze în perioada de garanție. Contestatorul susține că a reflectat în Graficul Gantt întreaga perioadă de garanție de 120 luni (Anexa nr. 1 la Propunerea Tehnică / p. 782, 788 și 794 din documentul electronic CrPt-4 TEH1.2), urmând să intervină în mod concret cu orice lucrare de remediere, dacă va fi necesară - ceea ce este puțin probabil, dată fiind calitatea lucrărilor oferite de către acesta. Metodele efective de remediere - dacă vor fi necesare - sunt cele prevăzute în Manualele de Operare și Întreținere (p. 132 și următoarele din documentul electronic CrPt-4 TEH1.3) și care vor fi realizate la standardul tuturor lucrărilor ce fac obiectul contractului, respectiv ISO9001:2015.

47. Oricum, petentul subliniază că în Propunerea sa Tehnică (Anexa nr. 2 la aceasta / documentul electronic CrPt-4 TEH1.3) se regăsesc toate lucrările menționate de către intervenienta accesorie la paginile 10-12 din cererea sa:

-Mentenanța sistemului 1TS - Tabelul 2 - lista cu activitățile de mentenanță obligatorii care se regăsește la p. 75-76 din documentul electronic, unde există și mențiunea expresă potrivit căreia:

Pe toată perioada de garanție, vom efectua minim activitățile de mentenanță prezentate în tabelul anterior respectând periodicitatea acestora.

-Întreținerea structurilor - p. 134-135 și p. 646-687 din documentul electronic; Monitorizarea în perioada de garanție - p. 132 din documentul electronic;

-Stabilirea modalității de remediere a defectelor ce apar la lucrări - p. 132 din documentul electronic;

-Inspecții pe teren privind calitatea lucrărilor sau respectarea Contractului - p. 132 din documentul electronic;

-Întâlniri cu Beneficiarul cel puțin lunare privind întreținerea și garanția Sistemului - p. 132 din documentul electronic;

-Remedierea defectelor apărute în perioada de garanție în urma testărilor făcute de Beneficiar - p. 132 din documentul electronic;

-Refacerea marcajului urmare a utilizării unor materiale/elemente necorespunzătoare - p. 590 din documentul electronic.

48. În ceea ce privește responsabilitatea refacerii marcajului, contestatorul arată că aceasta reprezintă o activitate ofertată în plus de către intervenienta accesorie și care, deci, nu prezintă relevanță pentru obiectul contestației.

49. În concluzie, petentul susține că argumentul intervenientei accesorii este nefondat.

- *Scopul contestatoarei ar fi de șicanare a autorității contractante /de obținere a unei decizii favorabile pe care să o folosească în alte proceduri;*

50. Acest ultim argument al intervenientei accesorii reprezintă în opinia contestatorului o simplă supoziție, nesusținută de niciun element factual și care este irelevantă în raport cu obiectul contestației.

51. În realitate, singurul scop al petentei în prezenta procedură este unul cât se poate de legitim, anume atribuirea contractului de achiziție publică pe baza punctajului obținut în urma unei evaluări corecte a Propunerii Tehnice a ,,,.

III. Contestatorul face sinteza motivelor pentru care se impune admiterea contestației

a. Contestatorul învederează că Propunerea sa Tehnică satisface exigențele Notei 2 privind descrierea / specificarea materialelor și tehnologiilor ce urmează a fi utilizate pentru asigurarea calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată

52. Se menționează că din conținutul Notei 2 la factorul de evaluare constând în ofertarea unei perioade de garanție a lucrărilor suplimentară celei minim acceptate de 60 de luni (secțiunea 11.2.5. Criterii de atribuire, pagina 3 atât din Anunțul de participare, cât și din Fișa de date), rezultă că aceasta trebuie să fie însoțită, în Propunerea Tehnică, de o descriere / specificare a materialelor și tehnologiilor ce vor fi utilizate de către ofertant în vederea executării obligațiilor sale.

53. Mai precis, i se cere ofertantului descrierea modului în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate, prin prezentarea unor elemente precum:

- Prezentarea abordării generale;
- Prezentarea metodologiei pentru realizarea (i) proiectării și (ii) executării lucrărilor;
- Descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor;
- Descrierea detaliată a materialelor care vor fi puse în operă.

54. Contestatorul afirmă că toate aceste cerințe au fost satisfăcute prin depunerea Anexei nr. 2 a Formularului nr. 4 - Metodologia de lucru propusă pentru realizarea contractului (document electronic CrPt-4 TEH1.3 - anexat la contestație în format CD), ce face parte integrantă din Propunerea Tehnică. În mod specific, cerințele descriptive au fost satisfăcute prin informațiile oferite la paginile indicate la par. 9 din contestație.

55. Aceste elemente se coroborează cu Anexa nr. 5 la Formularul nr. 4 - Planul de calitate al proiectului și cu Anexa nr. 6 la Formularul nr. 4 - Planul de calitate al construcției.

56. Toate aceste Anexe ale Propunerii Tehnice fac parte integrantă din aceasta.

57. Prin urmare, contestatorul subliniază că a inclus în Propunerea Tehnică toate informațiile solicitate prin Nota 2 la factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor”.

58. Așa fiind, petentul semnalează că ofertarea de către acesta a unei perioade de garanție extinse de 120 luni - declarate expres în SEAP, în Formularul D (paginile 2, 3 și 14) și Formularul nr. 4 (pagina 18) găsește susținere în informațiile prezentate în cuprinsul Propunerii Tehnice, cu precădere în cadrul Anexei nr. 2 la aceasta (Metodologia de lucru).

59. Reamintește petentul că scopul expres al Notei 2 la factorul de evaluare sus-menționat a fost strict acela de a preveni ca ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să se facă doar la nivel declarativ pentru a se obține un punctaj mare pentru acest factor de evaluare.

60. Dacă s-ar pretinde contestatorului să fi prevăzut un capitol distinct în cadrul Propunerii Tehnice pentru demonstrarea acestui factor de evaluare - în lipsa unei cerințe în acest sens în Nota 2 - aceasta ar reprezenta un formalism excesiv contrar principiului proporționalității care trebuie să guverneze atribuirea contractului de achiziție publică.

61. Mai mult, contestatorul susține că orice interpretare prin intermediul căreia i s-ar pretinde exigențe suplimentare celor care rezultă expres din formularea Notei 2 și care exced scopului declarat mai sus - ar transforma acest factor de evaluare într-un instrument de apreciere discreționară a ofertelor, cu încălcarea flagrantă nu numai a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, ci și a art. 189 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

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.*

(3) *Atunci când consideră necesar, autoritatea contractantă verifică exactitatea informațiilor și dovezilor furnizate de ofertanți.*

62. În concluzie, contestatorul învederează că a prezentat în Propunerea sa Tehnică toate informațiile cerute de autoritatea contractantă în vederea obținerii punctajului maxim, de 12 puncte, pentru perioada extinsă de garanție a lucrărilor, de 120 de luni.

b. Contestatorul afirmă că autoritatea contractantă și-a încălcat obligațiile pe care le avea în legătură cu evaluarea Propunerii sale Tehnice

63. În primul rând, petentul consideră că CNAIR avea obligația de a analiza totalitatea ofertei sale tehnice, în temeiul art. 133 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căruia:

Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare oferta atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

64. Din cuprinsul secțiunii precedente rezultă că autoritatea contractantă nu s-a achitat de această obligație întrucât, în caz contrar, ar fi observat că petentul a depus o descriere mai mult decât satisfăcătoare a modalității în care avea să ofere o garanție extinsă de 120 de luni și că asumarea acestei perioade nu s-a făcut doar la nivel declarativ, ci cu o acoperire solidă în realitate, susținută de documentația depusă ca parte a Propunerii Tehnice.

65. În al doilea rând, dacă autoritatea contractantă a ajuns la concluzia că oferta tehnică a contestatorului ar fi incompletă, prin omiterea cu desăvârșire a prezentării unei descrieri corespunzătoare a factorului de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor” - pentru că doar o omisiune desăvârșită poate constitui o explicație pentru acordarea punctajului 0 - acesta consideră că Autoritatea avea obligația să-i solicite cel puțin o clarificare a ofertei, potrivit art. 134 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

66. Cu toate acestea, contestatorul semnalează faptul că CNAIR nu i-a solicitat nicio clarificare cu privire la ofertarea garanției extinse, de 120 de luni. Or, o astfel de solicitare ar fi fost obligatorie dacă, în analiza *prima facie* a ofertei contestatorului, comisia de evaluare ar fi considerat că ofertarea celor 120 de luni de garanție extinsă prezintă aparența unei simple declarații, fără susținere în resursele tehnice ale acestuia.

67. Contestatorul recunoaște că CNAIR i-a solicitat clarificări în două rânduri - prin adresa nr. 20/2310/17.03.2020 (Anexa 5 a contestației) și, respectiv, prin adresa nr. 20/3142/08.04.2020 (Anexa 6 a contestației) -

însă niciuna din aceste două cereri nu a privit încadrarea în factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor”.

68. Dimpotrivă, petentul susține că nu a avut ocazia să lămurească această chestiune, ce pare să fi fost neclară în evaluarea comisiei, ci a aflat abia din Raportul Procedurii și din Comunicarea privind Rezultatul Procedurii că, în loc de a obține punctajul maxim de 12 puncte pentru această componentă, nu a obținut niciun punct.

69. În concluzie, contestatorul apreciază că adoptarea actelor atacate în această modalitate prezintă serioase vicii de legalitate, pentru care se impune anularea lor și reevaluarea ofertei sale tehnice prin raportare la componenta „Perioada de garanție a lucrărilor”, pentru care contestatorul consideră era îndreptățit să obțină punctajul maxim de 12 puncte.

c. Contestatorul învederează că aceeași modalitate de prezentare a garanției extinse a fost suficientă pentru a obține punctaj maxim din partea CNAIR în altă procedură de atribuire derulată de către aceeași autoritate contractantă, cu aceleași cerințe specifice atașate factorului de evaluare

70. Petentul afirmă că este parte și în altă procedură de atribuire derulată de către intimată, respectiv cea privind contractul Proiectare și Execuție „Legătură Centură Oradea (Girație Calea Sîntandrei) -Autostrada A3 (Biharia)”, anunț de participare publicat în SEAP sub nr. CN1018452/30.01.2020 (Anexa 7 a contestației).

71. Asemănător licitației din prezentul dosar, și în procedura de atribuire menționată mai sus este prevăzut factorul de evaluare „Perioada de garanție a lucrărilor”, în privința căruia este specificată acordarea unui punctaj maxim de 12 puncte pentru ofertarea unei perioade de garanție extinse.

72. Atât anunțul de participare, cât și fișa de date (Anexa 8) a respectivei licitații prevăd, în detalierea factorului de evaluare, o Notă 2 identică celei din prezenta speță.

73. Contestatorul precizează că în cuprinsul propunerii tehnice, a ofertat perioada maximă (84 de luni în acel caz) și a demonstrat susținerea sa în exact aceeași modalitate, respectiv preponderent în cadrul Metodologiei de lucru, ce este oricum parte a Propunerii Tehnice (Anexa 9 a contestației).

74. Spre deosebire de procedura ce face obiectul prezentei contestații, rezultatul a fost unul favorabil contestatorului care a obținut la evaluarea acestui factor punctajul maxim, de 12 puncte (Anexa 10 a contestației).

75. Prin urmare, contestatorul remarcă faptul că, chiar practica intimatedei este în sensul că modalitatea de prezentare a garanției extinse, astfel cum a fost făcută de către acesta în conținutul Propunerii Tehnice, este una satisfăcătoare și care îndreptățește la acordarea punctajului maxim. Orice altă soluție contrară - prin care s-ar permite CNAIR să adopte o practică duală prin care conținutul aceleiași Note 2 să fie interpretat radical diferit - duce la concluzii inacceptabile din perspectiva respectării principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016 (nediscriminarea, tratamentul egal, transparența și proporționalitatea).

Pentru toate aceste considerente, precum și pentru motivele dezvoltate în Răspunsul din 31.07.2020, ,,,,solicită Consiliului să respingă excepțiile și apărările nefondate ale intimatei și ale intervenientei accesorii și să admită contestația astfel cum a fost formulată.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. , ... depune Concluzii scrise prin care solicită Consiliului să admită contestația astfel cum a fost formulată și, pe cale de consecință, să dispună obligarea autorității contractante la luarea măsurilor de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, respectiv:

1. anularea Raportului procedurii de atribuire nr. 24/3123/30.06.2020;

2. anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr.

3. anularea actelor care au stat la baza emiterii Raportului procedurii de atribuire de mai sus, precum și a actelor subsecvente acestui Raport;

4. obligarea autorității contractante la respingerea ofertelor depuse de Asocieria ,,,,SRL – ,,,,SRL – ,,,, SRL, ... și AS ca inacceptabile și neconforme;

5. obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de Asocieria ,,,,SRL – ,,,,SRL – ,,,, SRL, ... și AS;

6. în subsidiar, în situația în care nu pot fi dispuse măsuri de remediere astfel încât să se asigure legalitatea procedurii de atribuire, contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire.

Cu titlu prealabil, contestatorul arată că la data de 24.07.2020 i s-a comunicat Punctul de vedere al autorității contractante cu privire la contestația sa, pe cale de consecință, prin prezentele Concluzii scrise, aduce argumente în dovedirea nelegalității și neconformității susținerilor autorității contractante. De asemenea, contestatorul învederează că prezentele concluzii scrise au în vedere inclusiv susținerile din cererile de intervenție formulate în dosarul cauzei.

I. CONSIDERAȚII CU PRIVIRE LA OFERTA DEPUȘĂ DE ASOCIEREA S.R.L. (lider) – ,,,,S.R.L. – T S.R.L.

Anterior prezentării criticilor aduse de Autoritatea Contractantă și de Ofertant prin cererea de intervenție, contestatorul solicită Consiliului să respingă, ca neîntemeiată, excepția inadmisibilității capătului 4 al contestației, excepție invocată de intervenientă.

Contestatorul arată că măsura solicitată de acesta se circumscrie măsurilor necesare restabilirii legalității, prevazute de art. 26 lit. b) din Legea nr. 101/2016, fără a aduce atingere atributului exclusiv al Comisiei de evaluare.

De asemenea, contestatorul susține că C.N.S.C., în exercitarea controlului de legalitate, prin prisma criticilor contestatorului, este abilitat de legiuitor să identifice existența situațiilor premisă/a încălcărilor cerințelor din documentația de atribuire care să conducă la aplicarea sancțiunilor de respingere a ofertelor ca inacceptabile sau neconforme.

În felul acesta, petentul apreciază că C.N.S.C. are posibilitatea să identifice măsurile necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire.

Se apreciază de către contestator faptul că în măsura în care am valida raționamentul intervenientei, ne-am afla într-un cerc vicios astfel încât Comisia de evaluare ar fi singura care decide maniera în care înțelege să pună în executare o decizie C.N.S.C. și prin urmare să ajungă la excluderea unor ofertanți făcând practic imposibilă orice fel de intervenție din partea organului administrativ-jurisdicțional sau chiar al instanțelor judecătorești care să pună capăt abuzurilor săvârșite de Comisia de evaluare.

Petentul opinează că în ipoteza sugerată de intervenientă ar însemna că Autoritatea Contractantă, prin Comisia de evaluare, și-ar recunoaște deficiențele în îndeplinirea atribuțiilor conferite de legiuitor și ar asigura de îndată remedierea acestora, fără a mai fi necesară o decizie din partea completului investit cu soluționarea contestației.

În raport de argumentele expuse de Autoritatea Contractantă prin Punctul de vedere, cât și de intervenientul ASOCIEREA S.R.L. (lider) – „„S.R.L. – „„„ S.R.L. prin cererea de intervenție, fără a reitera criticile din contestație, pe care le menține integral, contestatorul prezintă în cele ce urmează argumente de natură a dovedi temeinicia contestației sale.

I.1. Deficiențe privind documentele justificative ale Ofertantului

Contestatorul reține că primul argument expus de Autoritatea Contractantă îl reprezintă acela că Ofertantul a făcut dovada îndeplinirii cerinței referitoare la cifra de afaceri, iar faptul că Ofertantul are în derulare mai multe proiecte de infrastructură nu are nicio relevanță pentru prezenta procedură de achiziție.

Astfel, s-a apreciat de către Autoritatea Contractantă că Ofertantul declarat câștigător nu era „ținut să demonstreze” modalitatea în care acesta va executa contractul într-o situație de dificultate, luând în considerare multitudinea proiectelor în care Ofertantul este implicat în prezent, prin simplul argument că „nu a fost prevăzut în documentația de atribuire”.

Apreciază petentul că acest răspuns întărește, încă o dată, superficialitatea Autorității Contractante de evaluare a ofertelor.

În economia contractului, coroborat cu toate celelalte contracte care i-au fost deja atribuite Ofertantului în ultima perioadă de timp, petentul consideră că semnele sale de întrebare cu privire la modalitatea de gestionare a situațiilor dificile care ar putea interveni în cadrul contractului sunt mai mult decât pertinente.

Se menționează că infrastructura rutieră din România are nevoie reală, acută, de modernizare, astfel încât să ne putem alinia, cât mai aproape, de standardele europene. În acest sens, scopul achiziției publice (nevoile și interesul Autorității Contractante) nu trebuie să fie acela de a mai încheia un contract de achiziție publică, ci ca lucrările ce fac obiectul contractului de achiziție publică să fie duse la bun sfârșit, în cele mai bune condiții, inclusiv în eventualele perioade în care executantul ar putea preîntâmpina dificultăți financiare.

Contestatorul apreciază că aceste posibile dificultăți financiare sunt extrem de importante în prezenta cauză, dat fiind faptul că Ofertantul, pentru toate proiectele similare câștigate în ultimul timp, a îndeplinit cerința cifrei de afaceri cu același terț susținător, iar această cifră de

afaceri cumulată poate susține un singur proiect, iar nu toate proiectele în care este implicat Ofertantul.

De asemenea, petentul consideră că se impune a se constata că, în realitate, Autoritatea Contractantă nu are o analiză proprie asupra criticilor aduse de acesta în dovedirea neîndeplinirii cerințelor de către Ofertant, ci doar preia paragrafe (copy-paste) din susținerile Ofertantului din cadrul cererii de intervenție (a se vedea paginile 8-11 din Punctul de vedere).

Referitor la terțul susținător „„S.R.L., contestatorul reține că atât Autoritatea Contractantă cât și intervenientul aduc argumente în ceea ce privește interpretarea cerinței Fișei de date referitoare la cifra de afaceri (pct. 7-9 din cererea de intervenție și pag. 3-11 din Punctul de vedere al CNAIR S.A.).

Față de această argumentare, se face trimitere la documente justificative existente în dosarul achizitiei prin care terțul „„S.R.L. face dovada mobilizării resurselor în cazul în care Ofertantul întâmpină dificultăți:

Afirmatiile contestatoarei referitoare la netransmiterea documentelor justificative din care rezulta modul efectiv in care tertul sustinator isi va indeplini propriul angajament se prezinta ca fiind eroante dat fiind faptul ca in cadrul Propunerii Tehnice, la cap. *Organizarea de santier* (pg. 943 si urmatoarele) ofertantul a prezentat Antrecontractul de inchiriere nr. 2632/21.10.2019 prin care **Tertul sustinator TECHNO DOPO TOTAL SRL se obliga sa puna la dispozitie locatia de 10.000 mp. situat in localitatea Pitestesti, str. Depozitelor nr. 38, jud. Arges, nr. cadastral 100422.**

În opinia contestatorului, Antrecontractul de închiriere nu poate reprezenta o dovadă a „resursei financiare” mobilizată de terțul susținător, în condițiile în care, la art. 2 Prețul închirierii din Antrecontract se menționează: *„Prețul închirierii imobilului sus-menționat și modalitățile de plată ale chiriei se vor stabili prin contractul de închiriere [...]”*.

În condițiile în care rolul terțului susținător este de a justifica îndeplinirea cerinței privind resursa financiară, petentul apreciază că Ofertantul nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței referitoare la cifra de afaceri.

Mai mult decât atât, contestatorul apreciază că acest aspect ar fi trebuit corelat cu Propunerea financiară, pentru a putea justifica costul efectiv al organizării de șantier.

De asemenea, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere inclusiv apărările intervenientului în cadrul cărora se afirmă că: *„Nu în ultimul rând, valoarea cumulată a proiectelor în desfășurare sau atribuite nu prezintă nicio relevanță întrucât Autoritatea Contractantă, ca beneficiar al lucrărilor, are obligația principală de a achita costul lucrărilor, iar nu subscrisa asociere care trebuie doar să susținem temporar execuția lucrărilor până la decontarea acestora, potrivit dispozițiilor contractului.”* (a se vedea paragraful 38 din cererea de intervenție depusă de Ofertantul desemnat câștigător de Autoritatea Contractantă).

În acest fel, petentul reține că însăși Ofertantul câștigător recunoaște că rolul terțului susținător nu este doar de a proba o cifră de afaceri, ca și indicator economic, ci pentru a beneficia de resursele financiare în mod nemijlocit.

În condițiile în care cifra de afaceri a vizat justificarea, de către Ofertant, a modului în care acesta are posibilitatea să finanțeze executarea

contractului, petentul observă că în realitate ofertantul transferă în sarcina Autorității Contractante obligația asigurării sursei de finanțare, tocmai pentru a evita apariția unui blocaj, astfel cum s-a afirmat în paragraful redat mai sus.

Contestatorul susține că un alt aspect care trebuie evidențiat este faptul că din certificatul constatator depus de acesta odată cu contestația (anexa 8 la contestație) rezultă fără putință de tagadă că terțul susținător nu deține codul CAEN aferent obiectului contractului din prezenta procedură.

De asemenea, petentul constată că documentele atașate Angajamentului ferm depus de „„S.R.L. (Form 3A) se rezumă la: (i) Formularul 1B Imputernicire; (ii) Formularul B Declarație neîncadrare în prevederile art. 60 din Legea nr. 98/2016.

În aceste condiții, contestatorul opinează că Comisia de evaluare în mod eronat a validat calitatea de terț susținător al „„S.R.L., drept pentru care oferta trebuia respinsă ca inacceptabilă potrivit dispozițiilor art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016 coroborat cu art. 215 alin. 4 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește terțul susținător S.R.L., un prim aspect pe care îl aduce petentul în atenția completului este faptul că, prin Punctul de vedere, Autoritatea Contractantă nu a combătut în totalitate criticile din contestația sa.

Se reține de către petent că tema centrală a argumentării Autorității Contractante se rezumă la a demonstra că, prin documentele prezentate, terțul susținător a justificat că deține toate resursele invocate ca element de susținere a Ofertantului.

Critica contestatorului a avut în vedere faptul că terțul susținător nu are și calitatea de subcontractant, prin urmare Ofertantul a încălcat prevederile art. 182 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora: *„În ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la calificările educaționale și profesionale prevăzute la art. 179 lit. g) sau la experiența profesională relevantă, operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări”*.

În acest sens, contestatorul are în vedere inclusiv argumentele prezentate de intervenientă la pct. 57-65 pag. 9-11 din cererea de intervenție din cuprinsul cărora rezultă că Ofertantul s-a prevalat de terțul susținător doar pentru a îndeplini pragul valoric solicitat de Autoritatea Contractantă, în condițiile în care doi din membrii asocierii dețin calificările educaționale și profesionale necesare activității de proiectare.

Se reține de către contestator că în opinia intervenientei, Asocieria nu a înțeles să beneficieze de resursele DP CONSULT S.R.L. necesare pentru realizarea contractului, dar chiar și în situația în care va solicita terțului să își respecte obligațiile din Angajamentul ferm, există la dosarul achiziției documente cu privire la resursele umane, tehnice și materiale pe care terțul le va mobiliza.

Contestatorul apreciază că acest raționament nu poate fi validat, în raport de dispozițiile legale, dar și de practica constantă a C.N.S.C. și a instanțelor de judecată în conformitate cu care resursa terțului este

recunoscută doar în măsura în care acesta este implicat efectiv în executarea contractului, situație în care obligațiile corespunzătoare experienței terțului vor fi valorificate nemijlocit (Anexa nr. 1 la prezentele Concluzii scrise).

Mai mult decât atât, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că nici Autoritatea Contractantă și nici intervenientul nu fac apărări cu privire la punctajul alocat în ceea ce privește personalul nominalizat de terțul susținător S.R.L.

Astfel cum rezultă din înscrisurile atașate Formularului nr. 3A întocmit de S.R.L., precum și din adresa de comunicare a rezultatului procedurii, majoritatea experților desemnați (cu excepția managerului de proiect Nedelcu Leonard Ionuț) sunt angajați ai S.R.L.

Prin raportare la raționamentul invocat de intervenient și acceptat ca atare de Autoritatea Contractantă, contestatorul poate spune că s-a acordat în prezent punctaj personalului cheie pentru o situație viitoare pe care Ofertantul o califică ca fiind iprobabilă.

Astfel, deși S.R.L. este invocat de Ofertant ca terț susținător și contrar afirmației Ofertantului că acesta nu se va baza pe resursa umană și tehnică a terțului susținător, petentul constată că Autoritatea Contractantă a acordat punctajul maxim acestor experți, fapt care a dus la desemnarea ca câștigător al Ofertantului, în detrimentul celorlalți ofertanți.

De asemenea, referitor la critica petentului vizând faptul că nu au fost depuse documente suport pentru demonstrarea îndeplinirii angajamentului de susținere odată cu Angajamentul ferm, acesta arată că S.R.L. a prezentat o listă cu personalul angajat care poate fi mobilizat pentru proiect, dar și o listă cu utilaje.

Apreciază contestatorul că simpla nominalizare a resurselor umane și tehnice nu este suficientă pentru îndeplinirea cerințelor din Fișa de date, respectiv cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, Nota 2 și Nota 3, în sensul că Ofertantul ar fi trebuit să detalieze modul în care acestea vor fi efectiv implicate în proiect.

În ceea ce privește cerința nr. 4 din Fișa de date referitoare la Specialistul în domeniul protecției mediului, respectiv doamna Nicoleta Macedon, contestatorul arată că susținerile sale cu privire la neîndeplinirea acestei cerințe sunt dovedite inclusiv prin documentele aflate la dosarul achiziției.

Astfel, pentru specialistul în domeniul protecției mediului, doamna Nicoleta Macedon, precum și pentru responsabilul cu asigurarea calității, doamna Renta Magda, petentul indică faptul că Ofertantul nu a respectat cerința solicitată prin Fișa de date, acesta doar nominalizând persoanele, fără a indica: (i) contractul/contractele de infrastructură de transport rutier și/sau infrastructura de transport feroviar; (ii) care sunt activitățile specifice în domeniul mediului pe care persoana nominalizată le-a realizat în cadrul respectivului/respectivelor contract/contracte, precum și (iii) modalitatea prin care Ofertantul dispune de acest specialist.

Se arată de către petent că acest aspect rezultă inclusiv chiar din solicitarea de clarificare nr. 20/3143/08.04.2020, care face dovada clară și fără loc de interpretare a faptului că Ofertantul nu a respectat cerințele

Fișei de date, nedepunând pentru persoanele nominalizate documente din care să rezulte experiența acestora.

Cât privește susținerea Autorității Contractante a faptului că documentele doveditoare se regăseau în cuprinsul Propunerii tehnice, contestatorul arată că aceasta nu poate fi avută în vedere în condițiile în care evaluarea Propunerii tehnice este ulterioară verificării îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție.

Altfel spus, în situația în care un ofertant nu îndeplinește cerințele din fișa de date, conform practicii comisiei de evaluare din cadrul CNAIR S.A., petentul învederează că sunt aplicate sancțiuni de descalificare, fără a mai fi parcursă propunerea tehnică.

Pe de altă parte, contestatorul susține că și în situația unei evaluări integrale până la aplicarea criteriului de atribuire, aceasta nu poate fi asimilată ideii de a fi făcute evaluări suprapuse și coroborate, dimpotrivă, în procesele verbal de evaluare intermediară trebuie să se regăsească concluziile corespunzătoare fiecărei etape în parte, corespunzător atribuțiilor prevăzute de art. din H.G. nr. 395/2016.

De asemenea, contestatorul apreciază că se impune a se observa că în urma evaluării documentelor de calificare depuse de Ofertant, Autoritatea Contractantă a solicitat ofertantului formularului 1A-Imputernicire, pentru cei 10 subcontractanți și cei 2 terți susținători declarați la momentul depunerii ofertei, având în vedere că acestea nu s-au regăsit în ofertă.

Se arată că prin răspunsul la solicitarea de clarificări, Ofertantul a transmis formularul nr. 1A, dar doar pentru cei 10 subcontractanți, nu și pentru cei 2 terți susținători.

Or, contestatorul afirmă că trebuie avut în vedere că formularul 1A era obligatoriu să fie prezentat la momentul depunerii ofertei. Neprezentarea formularului 1A la momentul depunerii ofertei, cu ignorarea instrucțiunilor Autorității Contractante cu privire la modul de prezentare a ofertei reprezintă un aspect de neconformitate al ofertei, sens în care Autoritatea Contractantă avea obligația de a respinge oferta, iar nu de a solicita clarificări, prin intermediul cărora să se complinească lipsurile ofertei.

Se reține de către petent că în urma evaluării răspunsului la solictarea de clarificări, față de lipsa depunerii formularului 1A pentru cei 2 terți susținători, Autoritatea Contractantă a revenit la Ofertant cu o nouă solicitare de clarificari, prin care i s-a solicitat depunerea formularului 1A pentru cei 2 terți susținători.

Chiar trecând peste critica contestatorului cu privire la inadmisibilitatea formulării unei solicitări de clarificari prin care să se completeze oferta cu formulare care au fost obligatorii și nu au fost depuse inițial, acesta solicită Consiliului să aibă în vedere că Autoritatea Contractantă avea obligația de a declara primul răspuns la solicitarea de clarificări ca neconcludent și să respingă oferta în consecință.

Contestatorul precizează că în dovedirea experienței similare, Ofertantul a prezentat Contractul nr. 92/28514/20.05.2011 ce are ca obiect "Proiectare și execuție autostrada Timișoara – Lugoj Lot 1: km

44+500 – 54+000"; valoarea contractului este de 221.415.530,71 lei fără însă a specifica care este valoare exactă aferentă doar execuției.

Din analiza contractului însă, rezultă că valoarea acestuia nu este de 221.415.530,71 lei (după cum a declarat Ofertantul), ci de 210.369.462,74 lei, însă în Anexa nr.1 la Procesul Verbal recepție finală apare lista lucrărilor realizate, iar suma finală este de 209.940.728,16 lei.

Se observă de către petent că acest contract are ca executant pe Asocieria -,,,,- , ceea ce înseamnă că, pe lângă defalcarea valorii pe proiectare și execuție (fiind necesară doar valoarea execuției), Ofertantul trebuia să demonstreze valoarea efectiv încasată de Spedition și ,,,,, iar nu și suma încasată de Carena, operator economic care nu are nicio calitate în prezenta procedură.

De asemenea, Ofertantul a prezentat și Contract nr. ce are ca obiect "Autostrada – , tronson – Ploiesti, km 19+500 – 62+000"; valoarea contractului este de 349.359.451,92 lei, însă din contract reiese că valoarea executată de SPEDITION este de 286.592.414,84 lei.

Contestatorul susține că potrivit Procesului Verbal nr. comisia de recepție finală a avut observații cu privire la lucrări nefinalizate (neexecutate) respectiv:

- Lucrări de protecția mediului neexecutate pe sectorul km 48+200- km 62+000(portiunea lui)
- Montarea de panouri antifonice pe pasajul Bărcănești.

Ca și în cazul precedent, petentul apreciază că se impunea demonstrarea sumei efectiv încasată de către Spedition pentru lucrările executate de acesta.

Pentru acest contract, Autoritatea Contractantă, cât și Ofertantul câștigător, în combaterea afirmațiilor petentului din contestația depusă, invocă apărări legate de Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016.

Însă, potrivit Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, perioada de referință are în vedere recepția pentru obiect de construcție "cu funcționalitate independentă". Or, în cazul contractului depus de Ofertant, finalizarea lucrării s-a făcut încă din anul 2012, iar lucrările referite de Ofertant după această perioadă au în vedere lucrări de remediere defecte, iar nu lucrări de executare.

Pe cale de consecință, precum și luând în calcul argumentele invocate pe larg în concluziile scrise depuse de Railway 14th Bureau Co. LTD, contestatorul opinează că în mod neîntemeiat acest contract a fost luat în calcul în dovedirea experienței similare.

I.2. Deficiențe privind evaluările tehnice și financiare ale Ofertantului

Astfel cum rezultă din documentele aflate în dosarul achiziției, petentul reține că Autoritatea Contractantă a validat, *ab initio*, toată argumentarea Ofertantului din oferta tehnică, fără să îi solicite acestuia clarificări.

În primul rând, contestatorul apreciază că oferta tehnică cuprinde neconformități atât în ceea ce privește justificarea/deținerii personalului propus de ofertanți, cât și în ceea ce privește maniera de justificare a implicării acestora în eventualitatea atribuirii concomitente a mai multor

contracte către același operator economic (respectiv Tronsonul 3 și Tronsonul 4).

Astfel, petentul arată că Ofertantul declarat câștigător a nominalizat personalul cheie dintre angajații terțului susținător S.R.L., cu privire la care Autoritatea Contractantă nu a solicitat clarificări în vederea lămuririi raporturilor existente între personal și Ofertant (în condițiile în care S.R.L. nu este subcontractant în prezenta procedură și, potrivit afirmațiilor ofertantului câștigător, acesta din urmă nici nu înțelege să îl implice pe terțul susținător în executarea efectivă a contractului).

De asemenea, conform argumentelor expuse la pct. B.7 din Punctul de vedere formulat de Autoritatea Contractantă, critica contestatorului ar fi neîntemeiată prin raportare la răspunsul nr. 52 din clarificarea nr. 3 la documentația de atribuire, în virtutea căreia schimbarea ulterioară a personalului cheie ar genera doar aplicarea unor penalități, conform art. 5.1 din Acordul Contractual.

În realitate, contestatorul observă că comisia de evaluare ignoră fondul problemei în sensul în care, cu ocazia evaluării ofertei, trebuia clarificată implicarea resursei umane prin raportare la derularea, în paralel, a cel puțin două dintre tronsoanele Drumului Expres și la Autostrada de Centură, sector Centura Nord.

Se menționează că simpla invocare a unei clauze penalizatoare din Acordul Contractual nu exonerează comisia de evaluare de obligația clarificării situației semnalate în legătură cu personalul cheie propus de ofertantul câștigător.

Potrivit Punctului de vedere al Autorității Contractante, Ofertantul a prezentat: (i) o defalcare a prețului unitar, în care a inclus manopera, echipamente, transport, cheltuieli indirecte, profit, precum și (ii) detalieri pentru manoperă, pentru utilaje și pentru transport.

În acest context, petentul afirmă că critica sa din contestație referitoare la superficialitatea Comisiei de evaluare în analiza ofertei depuse de Ofertant, plecând de la oferta tehnică (care trebuie să aibă un corespondent în oferta financiară) este dovedită din documentele aflate la dosarul achiziției.

Contestatorul remarcă faptul că prin Punctul de vedere depus la dosarul cauzei, Autoritatea Contractantă refuză să combată criticile sale privind propunerea tehnică și financiară, invocând caracterul confidențial al ofertei depuse.

Contestatorul solicită completului, în legătură cu propunerea financiară, să analizeze înscrisurile aferente răspunsului la clarificări nr. 894/22.06.2020.

În opinia contestatorului, chiar și în situația în care Autoritatea Contractantă ar ține cont de confidențialitatea propunerii tehnice și financiare, consideră totuși că în etapa de evaluare exigențele și riguarea pe care trebuia să le manifeste în legătură cu propunerea financiară a ofertantului de pe locul I nu au existat.

Acest lucru a fost posibil în viciunea petentului poate tocmai și datorită faptului că, în eventualitatea unor contestații, ar fi practic imposibilă cunoașterea conținutului ofertei (tehnică și financiară).

Se arată că o analiză din partea completului investit în soluționarea contestației nu poate suplini atributul exclusiv care revine comisiei de evaluare, dimpotriva, C.N.S.C. se poate raporta la acel document (răspunsul la clarificări nr.) doar din perspectiva identificării unor măsuri de remediere pe care să le dispună în sarcina comisiei de evaluare.

În legătură cu răspunsul la clarificări nr. , contestatorul arată următoarele:

- În ceea ce privește prețurile de transport

Dupa cum rezulă din anexele la răspunsul la solicitarea de clarificări nr. depuse de Ofertant, prețul pentru transport este de 2,5 lei/km.

Contestatorul observă că acest preț a fost menținut în toate analizele de preț, indiferent de unitatea de măsură – tone sau metri cubi (densitatea materialelor transportate este între 1.6-1.8 tone/ mc) sau indiferent de tipul de transport: mixturi, betoane, bitum sau agregate.

Se apreciază de către petent că pretul ofertat este foarte scăzut și este considerat pentru deplasarea dus-întors a autobasculantelor către și de la sursă (de exemplu în cazul balastului distanța de transport a fost considerată 41 km de la Piatra Olt (balastieră) către locul de așternere, în loc de 82 km), indiferent că utilajele sunt pline sau sunt goale.

Contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că, în cazul betoanelor spre exemplu, transportul se realizează cu autobetoniere, iar în cazul mixturilor spre exemplu, timpul de descărcare este diferit față de agregate, deci prețurile ar fi trebuit să fie diferite.

De asemenea, petentul arată că transportul bitumului se face cu cisterne, la o temperatură constantă, dar, și de această dată, prețul transportului este același.

Or, costul de transport ar trebui să ia în considerare distanța de transport, timpul de încărcare descărcare, tipul de drum pe care se deplasează precum și greutatea maximă admisă, tipul de material transportat, etc. în vederea formării prețului unitar (cu titlu de exemplu: transport / tonă = 2.5 Lei => transport mc = 2.5 lei x 1.8 tone/ mc ceea ce înseamnă în realitate 4.5 lei).

COD ARTICOL Fundatie din balast					
Unitate masura MC					
NO.	Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valoare RON
1	2	3	4	5	
MANOPERA					
	MUNCITOR CALIFICAT	ORE	0.0154	44.00	
1. TOTAL MANOPERA					
MATERIALE					
	BALAST	MC	1.311000	18.00000	
	APA	MC	0.232000	5.00000	
2. TOTAL MATERIALE					
ECHIPAMENTE					
	AUTOGREDER	MC	0.008	160.00	
	COMPACTOR	MC	0.015	101.00	
	CISTERNA APA	MC	0.008	90.00	
3. TOTAL ECHIPAMENTE					
TRANSPORT					
	TRANSPORT BALAST	MC	1.3110	41.00	2.50
4. TOTAL TRANSPORT					
TOTAL I					
Cheltuieli indirecte 5 %					
Profit 5 %					
TOTAL GENERAL RON / UM					

COD ARTICOL Amorsare cu emulsie 0.6kg/mp
Unitate masura 100 MP

Cheltuieli Indirecte 100 MP					
NO.	Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valoare RON
	1	2	3	4	5
MANOPERA					
	ASFALTATOR	ore	0.0073	44.00	
1. TOTAL MANOPERA					
MATERIALE					
	EMULSIE CATIONICA	TO	0.060000	1,607.00	
2. TOTAL MATERIALE					
ECHIPAMENTE					
	REASPANDITOR EMULSIE	ore	0.0500	90.00	
3.TOTAL ECHIPAMENTE					
TRANSPORT					
	TRANSPORT EMULSIE	to	0.060000	30.00	2.50
4. TOTAL TRANSPORT					
TOTAL I					
Cheltuieli indirecte 5 %					
Profit 5 %					
TOTAL GENERAL RON / UM					

COD ARTICOL STRAT DE UZURA MAS 16 (4 CM)
Unitate masura MP

Unitate masura MP					
NO.	Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valoare RON
	1	2	3	4	5
MANOPERA					
	ASFALTATOR	ore	0.0796	44.00	
1. TOTAL MANOPERA					
MATERIALE					
	Mixtura MASF 16	to	0.094000	216.88	
2. TOTAL MATERIALE					
ECHIPAMENTE					
	REPARTIZATOR MIXTURI	ore	0.00400	145.00	
	COMPACTOR	ore	0.00400	101.00	
3.TOTAL ECHIPAMENTE					
TRANSPORT					
	TRANSPORT MIXTURA	to	0.09400	30.00	2.50
4. TOTAL TRANSPORT					
TOTAL I					
Cheltuieli indirecte 5 %					
Profit 5 %					
TOTAL GENERAL RON / MP					

COD ARTICOL STRAT DE BAZA
Unitate masura TO

Unitate masura TO					
NO.	Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valo RON
	1	2	3	4	5
MANOPERA					
	ASFALTATOR	ore	0.1214	44.00	
	MECANIC STATIE	ore	0.0060	44.00	
1. TOTAL MANO					
MATERIALE					
	AGREGAT 0 / 4	to	0.314600	19.00	
	AGREGAT4 / 8	to	0.185000	29.00	
	AGREGAT 8 / 16	to	0.262600	29.00	
	AGREGAT 16 / 20	to	0.137800	24.00	
	BITUM	to	0.040000	1,478.40	
	FILER	to	0.060000	135.40	
	MOTORINA	KG	3.810000	4.28	
2. TOTAL MATER					
ECHIPAMENTE					
	REPARTIZATOR MIXTURI	ore	0.04400	145.00	
	COMPACTOR	ore	0.08800	101.00	
	INSTALATIE PREPARARE MIXTURI ASFALTICE	ore	0.00200	450.00	
	INCARCATOR	ore	0.00400	125.00	
3.TOTAL ECHIPAM					
TRANSPORT					
	TRANSPORT MIXTURA	to	1.000	30.00	
	TRANSPORT BITUM	to	0.040	1,092.00	
	TRANSPORT AGREGATE	to	0.900	332.00	
4. TOTAL TRANSP					
TOTAL I					
Cheltuieli indirecte 5%					
Profit 5 %					
TOTAL GENERAL RON / TO					

COD ARTICOL BETON C 16 / 20
Unitate masura MC

NO.	Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valo RO
1		2	3	4	5
MANOPERA					
	MECANIC STATIE	ore	0.0200	44.00	
1. TOTAL MANO					
MATERIALE					
	AGREGAT 0 / 4	to	0.710	29.37	
	AGREGAT 4 / 8	to	0.472	27.52	
	AGREGAT 8 / 16	to	0.662	26.54	
	APA		0.172	3.69	
	CIMENT		0.260	370.00	
2. TOTAL MATE					
ECHIPAMENTE					
	STATIE PREPARARE BETOANE	ore	0.01000	355.30	
	INCARCATOR	ore	0.02000	125.00	
3. TOTAL ECHIPAM					
TRANSPORT					
	TRANSPORT AGREGATE	to	1.844	15.00	
4. TOTAL TRANSI					
TOTAL I					
Cheltuieli indirecte 8 %					
Profit 5 %					
TOTAL GENERAL RON / TO					

COD ARTICOL Sapatura cu o adancime mai mica de 4m
Unitate masura MC

NO.	Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valo RO
1		2	3	4	5
MANOPERA					
1. TOTAL MANOP					
MATERIALE					
2. TOTAL MATER					
ECHIPAMENTE					
	EXCAVATOR	ORE	0.0050	195.00	
3. TOTAL ECHIPAME					
TRANSPORT					
	Transport local	km	1.0000	15.00	
4. TOTAL TRANSP					
TOTAL I					
Cheltuieli indirecte 5 %					
Profit 5 %					
TOTAL GENERAL RON / UM					

- În ceea ce privește Agregatele Naturale Stabilizate cu Ciment 74,18Ro/mc

În legătură cu acest cost, contestatorul arată că materialul ales pentru balastul stabilizat în cazul drumurilor expres ar fi trebuit să aibă un minim de 50 % agregat concasat de carieră sau balastieră.

Se arată că, conform ofertei de preț a Mineralport depusă de Ofertant, materialul considerat a fost Balast natural 0-63.

Totodată, cantitatea de ciment cuprinsă în analiza de preț este de 3% în loc de 5-6% corespunzătoare drumurilor expres. În raport de acest aspect, contestatorul afirmă că prețul ofertat de Ofertant de 23.31 lei (corespunzător celor 3 procente) ar fi trebuit să fie dublu în cadrul analizei de preț (pentru a se putea executa lucrările într-un mod corespunzător).

Contestatorul precizează că se consideră 6% din masa materialului granular = 6% x 2.1 tone (compactat) = 126 kg ciment / mc stabilizat; pretul pentru liantul hidraulic este de 0.126 tone x 370 lei = 46.62 lei / mc balast stabilizat. Petentul indică mai jos incidența ridicată a balastului stabilizat în costul total al suprastructurii drumului.

2. Categorie de lucrari : Drum expres

2.2 Suprastructura drum , inclusiv structura rutiera

Denumirea articolului	UM	PRET UNITAR	Cantitate	Valo
2	3	4	5	6
Strat de forma din balast	mc	48.30	165,768.00	8,00
Fundatie de balast	mc	48.30	472,269.80	22,81
Agregate naturale stabilizate cu ciment	mc	74.18	180,924.00	13,42
Amorsare cu emulsie 0.6kg/mp	100mp	111.84	7,430.68	83
Amorsare cu emulsie 0.9kg/mp	100mp	167.77	14,861.36	2,49
Strat de uzura MAS16 (4cm)	mp	27.76	743,067.50	20,62
Strat de legatura binder BAD22.4 (6cm)	to	211.21	100,700.10	21,26
Strat de baza mixtura AB31.5 (12cm)	to	184.00	119,520.90	21,99
TOTAL SUPRASTRUCTURA			2.2	111,450

Tabel 4			
CI DE	DOMENIU DE UTILIZARE		
	Straturi de bază pentru sisteme rutiere nerigide pentru clasele tehnice I-III	Straturi de bază pentru sisteme rutiere nerigide pentru clasele tehnice IV-V și pentru platforme de parcare	Straturi de fundație pentru sisteme rutiere nerigide și rigide, platforme, locuri de parcare, benzi de staționare, consolidare acostamente
ATE (mm)	0-16	0-16	0-25
ȚIUNI	50...75	50...80	50...80
	CONTINUA Conform figurii (pagina 10 bis)		
Un), min.	8	8	8
SIP (EN) 4 mm)	30	30	30
LOS x.	35	35	35

ururile cu trafic foarte greu și autostrăzi este indicat ca cel puțin 50% c
e să fie **concasate**.

atea, în toate cazurile, trebuie să fie continuă și să se înscrie în limit

COD ARTICOL Fundatie de balast stabilizat in situ					
Unitate masura MC					
NO.	Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valoar RON
1	2	3	4	5	
MANOPERA					
	MUNCITOR CALIFICAT	ORE	0.0738	44.00	
1. TOTAL MANOPE					
MATERIALE					
	BALAST	MC	1.311	18.00000	
	APA	MC	0.200	5.00000	
	CIMENT	TO	0.051	370.00000	
2. TOTAL MATERIA					
ECHIPAMENTE					
	AUTOGREDER	ORE	0.008	160.00	
	COMPACTOR	ORE	0.015	101.00	
	CISTERNA APA	ORE	0.008	90.00	
	RASPANDITOR CIMENT	ORE	0.005	90.00	
	RECICLATOR WIRTGEN	ORE	0.010	160.00	
3. TOTAL ECHIPAMEN					
TRANSPORT					
	TRANSPORT BALAST	MC	1.3110	41.00	
4. TOTAL TRANSPO					
TOTAL I					
Cheltuieli indirecte 5 %					
Profit 5 %					
TOTAL GENERAL RON / UM					

În ceea ce privește podurile, contestatorul remarcă faptul că nu au fost luate în considerare costurile pentru jontarea carcaselor sau costurile cu macara pentru instalarea carcaselor pentru piloți.

DETINUTOR (CULOANE FORATE)
MC

Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valoare RON	Cost / U.M. RON
1	2	3	4	5	6.00
MANOPERA					
NIC STATIE	ore	0.0200	44.00		0.88
1. TOTAL MANOPERA					0.88
MATERIALE					
GAT 0 / 4	to	0.620	29.37		18.21
GAT 4 / 8	to	0.440	27.52		12.11
GAT 8 / 16	to	0.640	26.54		16.99
IT		0.255	3.69		0.94
		0.375	370.00		138.75
2. TOTAL MATERIALE					187.00
ECHIPAMENTE					
PREPARARE BETOANE	ore	0.01000	355.30		3.55
CATOR	ore	0.02000	125.00		2.50
3. TOTAL ECHIPAMENTE					6.05
TRANSPORT					
PORT AGREGATE	to	1.700	15.00	2.50	2.66
4. TOTAL TRANSPORT					2.66
Alte cheltuieli indirecte 8 %					196.58
5 %					
GENERAL RON / TO					196.58

- Armatura BST500C in piloti forati
a TO

Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valoare RON	Cost / U.M. RON
1	2	3	4	5	6
MANOPERA					
1. TOTAL MANOPERA					0.00
MATERIALE					
casca armare piloti	kg	1,000.00	2.68		2,680.00
					0.00
					0.00
					0.00
2. TOTAL MATERIALE					2,680.00
ECHIPAMENTE					
3. TOTAL ECHIPAMENTE					0.00
TRANSPORT					
4. TOTAL TRANSPORT					0.00
Alte cheltuieli indirecte 5 %					2,680.00
5 %					134.00
GENERAL RON / UM					2,954.70

De asemenea, contestatorul afirmă că analiza de preț nu conține aditivul împotriva agresiunilor chimice ale apei.

armatura totala in talaziere
D

Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valoare RON	Cost / U.M. RON
1	2	3	4	5	6
MANOPERA					
or calificat	ore	0.6738	44.00		29.65
1. TOTAL MANOPERA					29.65
MATERIALE					
on fasonat	kg	1,000.00	2.24		2,240.00
					0.00
2. TOTAL MATERIALE					2,240.00
ECHIPAMENTE					
3. TOTAL ECHIPAMENTE					0.00
TRANSPORT					
4. TOTAL TRANSPORT					0.00
Alte cheltuieli indirecte 5 %					2,269.65
5 %					113.48
GENERAL RON / UM					2,502.29

Contestatorul observă faptul că nu a fost luate în considerare costurile cu instalarea cu ajutorul macaralei, iar manopera pentru transportul, montarea, legarea oțelului beton cu sârmă a fost considerată doar 1,3% din valoarea materialului (respectiv 29.65 lei); petentul

susține că este imposibil să credem că în 0.67 ore / muncitor calificat se poate instala o tonă de oțel beton.

Se punctează faptul că această abordare improprie "justifică" prețurile foarte scăzute ale podurilor.

De asemenea, contestatorul arată că nu a fost cotate sârma pentru legare, distanțieri, etc.; contestatorul susține că trebuie avut în vedere că instalarea unei tone de oțel beton costă aproximativ 500 lei, costul oțelului beton având o influență semnificativă în costul total al podurilor.

Secție hidrofuga beton aplicată în două straturi

Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valoare RON	Cost / U.M. RON
1	2	3	4	5	6
MANOPERA					
calificat	ore	0.0090	44.00		0.40
					0.00
1. TOTAL MANOPERA					0.40
MATERIALE					
	KG	0.20	3.59		0.72
2. TOTAL MATERIALE					0.72
ECHIPAMENTE					
					0.00
					0.00
					0.00
					0.00
3. TOTAL ECHIPAMENTE					0.00
TRANSPORT					
4. TOTAL TRANSPORT					0.00
indirecte 5 %					1.12
%					0.06
GENERAL RON / UM					0.06
					1.24

AST

uminoasă

isomat
building quality

Proprietăți

bituminoasă cu aderență
pe suporturi, precum beton,
cu rezistență la soluții acide și

Moduri de aplicare

pentru hidroizolarea fundațiilor,
pardoselilor, teraselor înclinate
cu membrane bituminoase.

Caracteristici tehnice

pastă vâscoasă
negru
nu mai este vâscos
după 5-10 ore
în 2-3 zile

trebuie curățate cu grijă, imediat
după aplicare.

Mod de utilizare

suprafața să fie izolată - protejată
cată și curată.

Aplicarea pe suprafețe orizontale:

Primul strat: o parte volum ISOPAST se amesteacă
cu 0,5 părți apă iar amestecul se aplică ușor
cu pensula. Cât timp amestecul este încă proaspăt
se recomandă armarea sa cu plasă de fibră de sticlă
cu împălătură de sticlă sau cu pânză poliesterică.
Al doilea strat: o parte volum ISOPAST
se amesteacă cu 0,25 părți apă iar amestecul se aplică
ușor cu pensula.

Consum

- Pentru suprafețe verticale:
0,2-0,3 kg/m²/strat.
- Pentru suprafețe orizontale, fără armare:
0,5-1,0 kg/m²/strat.
- Pentru suprafețe orizontale, cu armare:
3,5-4,0 kg/m² total.

Ambalaj

Recipiente de 5 kg și 19 kg.

Timp de viață - Depozitare

12 luni de la data fabricației, în recipiente închise
în spații răcoroase, protejate de umezeală și
îngheț.

Compusi organici volatili (COV)

Se menționează de către petent că a fost considerat doar un singur
strat de emulsie bituminoasă în analiza de preț, deși în oferta transmisă de
Isomat se menționează că sunt necesare două straturi.

VALOAREA PE POD ; SUPRAFATA CALEI
MP

Resurse	U.M.	Cantitate	Pret unitar RON	Valoare RON	Cost / U.M. RON
1	2	3	4	5	6.00
MANOPERA					
TATOR	ore	0.1100	44.00		4.84
1. TOTAL MANOPERA					4.84
MATERIALE					
MASF 16	to	0.094000	216.88		20.39
BAP	to	0.094000	175.13		16.46
BA 8	to	0.071000	183.72		13.04
2. TOTAL MATERIALE					49.89
ECHIPAMENTE					
TIZATOR MIXTURI	ore	0.02400	145.00		3.48
CTOR	ore	0.02400	101.00		2.42
3. TOTAL ECHIPAMENTE					5.90
TRANSPORT					
PORT MIXTURA	to	0.16500	30.00	2.50	0.52
4. TOTAL TRANSPORT					0.52
5. TOTAL					61.15
Cheltuieli indirecte 5 %					3.06
5 %					3.21
GENERAL RON / MP					67.42

Nu în ultimul rând, Contestatorul semnalează faptul că în articolele de mai sus nu sunt cuprinse cele trei amorsări cu emulsie cationică sub cele trei straturi de mixture.

În raport de cele arătate, contestatorul solicită Consiliului să constate că atât oferta tehnică cât și oferta financiară a Ofertantului prezintă deficiențe majore, deficiențe peste care Autoritatea Contractantă a trecut fără a le lua în considerare, ignorand practic consecințele negative ale acestora în economia contractului.

Pentru toate aspectele de fapt și de drept menționate în prezentele Concluzii scrise, precum și în contestație, contestatorul solicită Consiliului să constate că Oferta depusă de Asocieria „„SRL – „„SRL – „„ SRL este, în principal, inacceptabilă conform art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016 și neconformă, potrivit art. 137 alin. 3 lit. a), c) și d) din H.G. nr. 395/2016, iar, în subsidiar, să dispună obligarea Autorității Contractante la reevaluarea punctajului acordat pentru componenta tehnică și la reevaluarea ofertei financiare, din perspectiva sustenabilității prețurilor și costurilor implicate în executarea contractului.

II. CONSIDERAȚII CU PRIVIRE LA OFERTA DEPUȘĂ DE

Cu titlu prealabil, anterior detalierii deficiențelor semnalate și în contestația inițială în legătură cu ofertanții situați pe locul 2 și 3 în clasament, în raport de argumentele invocate de Autoritatea Contractantă în cuprinsul Punctului de vedere cu referire la pretinsa lipsă a motivării contestației și a justificării interesului, contestatorul precizează următoarele:

Prin raportare la dispozițiile art. 10 alin. 1 lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016 prin care legiuitorul a reglementat conținutul elementelor din cuprinsul contestației, petentul apreciază că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 11 din același act normativ, potrivit cărora: „În situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la art. 10, acesta cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația.”

Pe cale de consecință, petentul este de părere că invocarea art. 10 din Legea nr. 101/2016 corelat cu decizii de practică ale C.N.S.C. precum

și ale Curților de Apel nu pot reprezenta un raționament juridic în susținerea respingerii contestației ca nemotivată, așa cum cu rea-credință pretinde Autoritatea Contractantă.

Mai mult decât atât, contestatorul arată că la o simplă lecturare a contestației sale, rezultă fără putință de tăgadă faptul că au fost avute în vedere nu doar simple afirmații, ci chiar invocări de documente oficiale, astfel cum i-au fost puse la dispoziție de către Autoritatea Contractantă la momentul studierii dosarului, sau astfel cum rezultă de pe site-urile oficiale ale respectivelor autorități publice.

Cu privire la justificarea interesului, în raport de dispozițiile art. 32 și art. 33 Cod Procedura Civilă, petentul reține că Autoritatea Contractantă înțelege să pună sub semnul întrebării cerințele impuse prin art. 32 Cod Procedura Civilă doar prin raportare la posibilitatea admiterii criticilor în legătură cu ofertantul situat pe locul 1 (relevante sunt astfel paragrafele 13 și 14 penultima pagină din Punctul de vedere).

Față de susținerile Autorității Contractante, în sensul că: *„În condițiile în care sunt respinse criticile referitoare la oferta asocierii câștigătoare, solicităm Onorabilului Consiliu să constate lipsa de interes cu privire la contestația formulată în ceea ce privește criticile aduse cu privire la ofertele situate pe locul 2 și 3, și să o respingă pe această cale ca fiind lipsită de interes, dat fiind faptul că și în situația admiterii contestației cu privire la aceste capete de cerere, aceasta nu ar modifica clasamentul în sensul situării ofertei contestatoarei pe primul loc.”*

Se menționează de către petent că această construcție juridică privind lipsa de interes a acestuia este, în realitate, încă o apărare prin care se tinde la protejarea ofertantului situat pe locul 1 în privința căreia S.A. ar dori cenzurarea dreptului C.N.S.C. de a verifica conformitatea ofertei depuse de acesta și a modului în care acesta a fost desemnat câștigător.

Esențial de afirmat de către contestator este faptul că lipsa combaterii criticilor sale cu privire la documentele justificative depuse în dovedirea criteriilor de calificare de către ofertanții situați pe locul 2 și 3 în clasament, precum și la conținutul propunerilor tehnice și financiare echivalează cu o recunoaștere tacită a sancțiunilor care se impuneau a fi aplicate în cazul acestor ofertanți.

II.1. Deficiente privind documentele justificative ale Ofertantului

Contestatorul reține că potrivit paginilor 3-5 din cererea de intervenție, Ofertantul nu are nicio sancțiune de la Banca Mondială, singurele sancționate fiind), ...

De asemenea, se arată că sancțiunea aplicabilă nu este excluderea de la participarea la proceduri de achiziție publică, ci participarea condiționată de îndeplinirea unor condiții mutual și amiabil stabilite.

În primul rând, contestatorul afirmă că potrivit extrasului de pe site-ul oficial al Băncii Mondiale (Anexa 10 la contestație) sancțiunea interzicerii temporare de participare la proceduri de achiziție publică rezultată din „înțelegerea amiabilă” este extinsă și la societățile afiliate acesteia, inclusiv Ofertantului din prezenta procedură.

Faptul că a existat o înțelegere amiabilă nu exonerează în opinia contestatorului Ofertantul de sancțiunea aplicată (această sancțiune dată

tocmai în virtutea existenței unei înțelegeri între părți). Prin similitudine, în cazul unui dosar penal, în situația în care exista o înțelegere între inculpat și Parchet, nu înseamnă că fapta penală nu există, ci doar că avem o recunoaștere a faptei, iar sancțiunea aplicată ar putea fi diminuată ca urmare a acestei recunoașteri.

În al doilea rând, în raport de gravitatea faptei sancționate (săvârșirea unor practici financiare incorecte în cadrul procedurilor de achiziție) și prin raportare la dispozițiile art. art. 167 alin. 1 lit. c) și art. 167 alin. 3 din Legea nr. 98/2016, petentul apreciază că Comisia de evaluare avea obligația, cel puțin, de a clarifica existența unor motive reale de excludere și de a decide în cunoștință de cauză în legătură cu decizia de excludere sau de menținere în procedură.

În ceea ce privește susținerile de la paginile 5-6 din cererea de intervenție referitoare la Formularele 3B și 3C, în sensul că acestea nu trebuiau depuse având în vedere că au fost depuse Formularele 3D întrucât terții susținători au și calitatea de subcontractanți, contestatorul arată următoarele:

Documentația de atribuire prevede în mod imperativ faptul că în situația în care un operator economic are calitatea de terț susținător, atunci acesta este obligat să depună Formularul nr. 3B.

Aceeași Documentație de atribuire prevede tot în mod imperativ faptul că în situația în care un operator economic are calitatea de subcontractant, atunci acesta este obligat să depună Formularul nr. 3D.

Niciuna dintre cerințele Fișei de date nu prevede faptul că un operator economic care este desemnat atât ca terț susținător, cât și ca subcontractant, are un drept de opțiune între cele două formulare.

De asemenea, existența unor clauze similare între cele două formulare nu reprezintă un argument care să îl exonereze pe ofertant de a completa ambele formulare.

În ceea ce privește pretinsa lipsă a concluziei acestor afirmații, petentul arată că în mod evident sancțiunea pentru nerespectarea cerințelor din Fișa de date constă în respingerea ofertei ca inacceptabilă, conform art. 137 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

Mai mult decât atât, contestatorul afirmă că această concluzie este evidentă inclusiv din cap. IV.4.3 Modul de prezentare a ofertei, pct. 6 Oferta și documentele însoțitoare din Fișa de date.

În ceea ce privește subcontractantul petentul reține că intervenienta nu face altceva decât să pună întrebări retorice cu privire la diferența dintre aceasta și contestator. Din câte cunoaște petentul, în prezenta procedură nu a fost contestată oferta depusă de acesta astfel încât să formuleze apărări cu privire la modalitatea în care înțelege să deruleze proiectul.

Se arată că criticile petentului nu au vizat aprecieri cu privire la poziția geografică/continentul de proveniență al subcontractantului, ci modalitatea în care acesta va putea executa efectiv lucrările, în condițiile în care resursele acestuia trebuie valorificate cu respectarea legislației naționale.

Mai mult decât atât, în condițiile în care se susține în cadrul cererii de intervenție faptul că S.R.L. nu este subcontractant, contestatorul arată

că astfel cum rezultă din documentele dosarului achiziției, în realitate, critica sa cu privire la S.R.L. este întemeiată, în condițiile în care personalul nominalizat pentru executarea contractului (și care a primit punctaj maxim din partea Comisiei de evaluare) este angajat al societății S.R.L.

Or, în condițiile în care S.R.L. nu este declarată terț susținător/subcontractant în prezenta procedură, petentul opinează că este surprinzătoare și vădit nelegală maniera în care Comisia de evaluare a declarat oferta admisibilă, procedând la aplicarea criteriului de evaluare și stabilirea locului 2 în clasament.

Nu în ultimul rând, contestatorul apreciază că trebuie avut în vedere că soluția pronunțată în decizia civilă nr. 409 din data de 12.08.2019 în dosarul nr. 4076/2/2019, decizie cunoscută și de Autoritatea Contractantă, aceasta având calitate de parte în respectiva cauză (Anexa 12 la contestație) nu viza „o simplă restituire de cauțiune” (a se vedea para. final, pag. 6 din cererea de intervenție a Ofertantului).

Contestatorul mai apreciază că soluția prezentată de Ofertant privind încheierea din data de 08.10.2019 referitoare la restituirea cauțiunii nu reprezintă decât o vădită rea-credință din partea Ofertantului și o diversiune prin care intervenientul maschează obiectul real al litigiului.

Astfel cum rezultă din extrasul de pe portalul instanțelor de judecată, depus de contestator în Anexa nr. 12 la contestație, soluția Curții de Apel a fost pronunțată în data de 12.08.2019 prin care a fost admisă plângerea Astaldi și respinsă ca neîntemeiată contestația formulată de Asocieria-Viaponte Rom SRL-Viaponte, Projetos e Consultoria de Engenharia SA.

Mai mult, petentul arată că în Anexa nr. 12 la contestație este depusă și Decizia C.N.S.C. care a făcut obiectul plângerii, din care rezultă cu evidență natura criticilor formulate în privința ofertantului S.R.L.

În ceea ce privește amenințările intervenientei în sensul de a-și retrage afirmațiile referitoare la susținerea de care Ofertantul beneficiază din partea Statului Chinez, contestatorul apreciază că aceasta nu trebuie privită ca o „defăimare și discriminare”, ci ca un argument pertinent de care Comisia de evaluare trebuia să țină cont în momentul verificării ofertei financiare.

De altfel, contestatorul remarcă faptul că din Grilele de evaluare rezultă fără putință de tăgadă că în cazul acestui Ofertant au fost prezentate numeroase echipamente/utilaje deținute în proprietate sau închiriate în privința cărora contestatorul nu a identificat faptul că Autoritatea Contractantă ar fi făcut vreun demers minim de clarificare și din perspectiva costurilor generate de acestea în economia contractului.

De asemenea, astfel cum rezultă din dosarul achiziției, contestatorul arată că nu au fost depuse împuternicirile privind semnătura oligrafă (Formularul nr. 1A) pentru următorii operatori economici, nefiind atasate copiile actelor de identitate ale persoanelor împuternicite:

- (terț și subcontractant pentru experiența similară proiectare);
- (terț și subcontractant pentru echipamente și utilaje);
- terț și subcontractant pentru echipamente și utilaje);

- de mediu (terț și subcontractant pentru specialistul protecția mediului);
- (subcontractant pentru proiectare și execuție iluminat, bransament electric, ITS, electrice joasă și medie tensiune, rețele telecom);
- (subcontractant pentru proiectare și execuție electrică înaltă tensiune);
- (subcontractant pentru proiectare și execuție rețele transport gaze);
- (subcontractant execuție îmbunătățiri funciare);
- (subcontractant proiectare relocari CF);
- (subcontractant execuție relocari CF);
- (subcontractant proiectare și execuție sistem ITS). În ceea ce privește acest subcontractant, petentul învederează că aceleași lucrări sunt subcontractate și către ;
- (subcontractant activități muniții deminare);
- (subcontractant cercetare arheologică);
- (subcontractant pasaje trecere la nivel cu calea ferată).

De asemenea, în ceea ce privește subcontractantul , acesta a arătat că pune la dispoziția Ofertantului 34 de autobasculante, după cum urmează:

- 22 de autobasculante sunt declarate ca fiind în proprietate dar s-au depus documente suport (cărți tehnice) doar pentru 19 cap tractor, iar nu și pentru cele 19 semiremorci (a se constata că o autobasculantă este formată dintr-un cap tractor și dintr-o semiremorcă). În raport de cele de mai sus, contestatorul apreciază că nu s-a făcut dovada îndeplinirii cerinței pentru niciuna dintre cele 22 de autobasculante;

- restul de 12 autobasculante sunt declarate că sunt în închiriere. Însă:

(i) 5 autobasculante sunt declarate în baza contractului de prestări servicii nr. 246/28.09.2018 încheiat între ,,,în calitate de beneficiar și CONSULT în calitate de prestator. Contestatorul apreciază că se impune a se observa, pe de o parte, faptul că obiectul contractului este de „prestare de servicii de transport”, iar nu de punere la dispoziție a utilajelor (închirierii), iar, pe de altă parte, nu s-a depus niciun document suport din care să rezulte că cele 5 autobasculante sunt în proprietatea prestatorului;

(ii) 4 autobasculante sunt declarate în baza contractului de prestări servicii nr. 236/04.09.2018 încheiat între ,,,în calitate de beneficiar și F în calitate de prestator. Ca și în cazul precedent, contestatorul menționează că obiectul contractului este de „prestare de servicii de transport”, sens în care nu se face dovada punerii la dispoziție a utilajelor (închirierii). De asemenea, nu s-a depus niciun document suport din care să rezulte că cele 4 autobasculante sunt în proprietatea prestatorului;

(iii) 3 autobasculante sunt declarate în baza contractului de prestări servicii nr. 65/01.07.2014 încheiat între ,,,în calitate de beneficiar și în calitate de prestator. Ca și în cazurile precedente, contestatorul arată că obiectul contractului este de „prestare de servicii de transport”, sens în care nu se face dovada punerii la dispoziție a utilajelor (închirierii). De asemenea, nu s-a depus niciun document suport din care să rezulte că cele 3 autobasculante sunt în proprietatea prestatorului.

Nu în ultimul rând, contestatorul învederează că prin solicitarea de clarificări nr. 20/3138/08.04.2020, Autoritatea Contractantă a solicitat ofertantului să transmită documente suport din care să rezulte codul CAEN.

Din documentele prezentate, la obiectul de activitate s-a menționat următoarele:

Obiectul de activitate: Realizarea de proiecte, testări, inspecții și măsurători cu privire la lucrările de construcții și la serviciile de consultanță tehnologică prevăzute în Certificatul de Calificare; contractarea unor proiecte generale de construcții atât pe plan intern cât și internațional, precum și contractarea unor proiecte de licitație internațională și internă, exportarea de echipamente și materiale necesare pentru lucrările internaționale menționate mai sus; servicii de consultanță pentru ingineria construcțiilor; dezvoltare, transfer, servicii legate de tehnologia ingineriească; mobilizarea forței de muncă necesară pentru lucrările internaționale; proiectare și construire; evaluarea siguranței, supravegherea siguranței în scopul specificat în autorizația de utilizare a explozibilului (valabilitate conform certificatului); proiectare inginerie peisagistică; realizarea proiectului de control al dezastrelor geologice; achiziționarea și instalarea echipamentelor; fabricarea, repararea și închirierea mașinilor și utilajelor; vânzarea echipamentelor, a pieselor auto și a materialelor de construcții; închiriere de locuințe; instruire pentru a dobândi aptitudini ocupaționale și evaluarea acestora. (Proiectul supus aprobării poate fi pus în funcțiune doar dacă primește aprobare).

Contestatorul semnalează că din activitățile mai sus detaliate nu reiese însă că Ofertantul poate realiza activități de proiectare și execuție infrastructură (drumuri, poduri, etc.), descrierea fiind una generală (aspectul general rezultă inclusiv din declarația Ofertantului potrivit căreia: "Activitățile principale și secundare desfășurate corespund cu obiectul contractului").

În raport de cele de mai sus, contestatorul apreciază că Ofertantul nu a făcut dovada deținerii în obiectul de activitate a codului CAEN corespunzător cerinței din Fișa de date a achiziției, sens în care comisia de evaluare trebuia să considere răspunsul ca neconcludent, cu consecința respingerii ofertei.

În ceea ce privește subcontractantul , contestatorul reține că Ofertantul a prezentat un certificat constatator din cuprinsul căruia rezultă următorul obiect de activitate:

Obiect social:

- i) Elaborare de proiecte tehnice și detalii de execuție, arhitectură și urbanism, în toate ramurile sale de activitate; planificare, coordonare și gestionare de proiecte; asistență și consultanță tehnică; gestionare, supervizare, control de calitate și verificare lucrări; și
- ii) Participare la capitalul altor societăți, fie acestea simple sau comerciale, cu sediul în țară sau în străinătate, în calitate de asociat sau acționar (holding).

Ca și în cazul precedent, contestatorul remarcă faptul că din documentele transmise nu s-a făcut dovada respectării cerinței din Fișa de date.

Concluzionand, petentul afirmă că absența unor argumente prin care Autoritatea Contractantă să combată criticile sale în raport de înscrisurile aflate în dosarul achiziției, precum și de principiile care guvernează

procedurile de achiziție publică, rezultă fără niciun dubiu că situarea acestui Ofertant pe locul 2 este rezultatul unor multiple deficiențe în exercitarea atribuțiilor conferite de legiuitor comisiei de evaluare.

III. CONSIDERAȚII CU PRIVIRE LA OFERTA DEPUȘĂ DE

În legătură cu acest ofertant, contestatorul arată că Autoritatea Contractantă nu a înțeles să combată în niciun fel criticile formulate de acesta prin contestație, apărările limitându-se, astfel cum a arătat mai sus, la excepția lipsei de interes și pretinsa nemotivare a contestației.

De asemenea, contestatorul reține că nici ofertantul nu a înțeles să conteste rezultatul procedurii și nici să formuleze cerere de intervenție cu privire la contestația formulată împotriva acestuia.

Pe cale de consecință, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere toate criticile sale din cuprinsul contestației.

În raport de toate argumentele de fapt și drept invocate în prezentele Concluzii scrise, coroborate cu criticile din contestația depusă, contestatorul solicită Consiliului ca, prin decizia pe care o va emite, să dispună măsurile de remediere necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, astfel cum au fost solicitate.

Prin adresa nr. înregistrată la Consiliu sub nr. SRL - SRL - SRL înaintează *Concluzii scrise*, solicitând admiterea cererii sale de intervenție și, pe fond, respingerea contestației formulate de A.S.

I. Ofertantul câștigător invocă inadmisibilitatea capătului 4 al contestației.

1. Se reține că prin concluziile formulate, contestatara solicită respingerea excepției inadmisibilității capătului 4 al contestației sale, prin care a solicitat, textual, „obligarea Autorității Contractante la respingerea ofertelor depuse de Asocieria SRL - SRL - SRL (...)", apreciind că această cerere „se circumscrie măsurilor necesare restabilirii legalității, prevăzute de art. 26 lit. b) din Legea nr. 101/2016, fără a aduce atingere atributului exclusiv al Comisiei de evaluare".

2. Ofertantul câștigător susține că potrivit dispozițiilor art. 26 lit. b) din Legea 101/2016, printre soluțiile pe care le poate pronunța Consiliul se numără și „b) să oblige autoritatea contractantă să emită un act sau să adopte măsurile necesare restabilirii legalității".

3. Se poate astfel observa că textul de lege invocat de contestatară nu transferă asupra CNSC sarcina evaluării ofertelor, ce este un atribut exclusiv al comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante, astfel cum se arată în dispozițiile art. din Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii 98/2016 adoptate prin HG 395/2016.

4. Or, fără a evalua o ofertă, decizia respingerii acesteia ar fi profund nelegală. Ca urmare, astfel cum a arătat și prin cererea de intervenție, ofertantul câștigător apreciază că contestatara poate solicita doar anularea actelor atacate și, astfel cum și procedează prin petitul numărul 5, reevaluarea ofertelor, iar nu „obligarea Autorității Contractante la respingerea ofertelor".

5. Pe de altă parte, câștigătoru arată că susținerile contestatarei cu privire la admisibilitatea petitului 4 al contestației sale nu au legătură cu excepția invocată întrucât acesta nu a contestat prerogativa legală a CNSC de a verifica și identifica eventuale încălcări ale cerințelor din

documentația de atribuire însă, odată identificate și indicate în deciziile CNSC, comisiile de evaluare reevaluează ofertele din prisma considerentelor și dispozitivului deciziei CNSC și adoptă măsurile ce se impun.

6. Ca urmare, contrar susținerilor contestatarei, obligarea comisiei de evaluare de a reevalua una sau mai multe oferte potrivit considerentelor din deciziile CNSC nu creează în opinia câștigătorului niciun cerc vicios, ci reprezintă soluția legală de remediere, solicitată, de altfel și de contestatara prin petitul 5 al contestației sale.

II. Ofertantul câștigător afirmă că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, îndeplinirea cerinței de calificare referitoare la capacitatea economică și financiară - Cifra de afaceri anuală generală.

7. Se reține că contestatara critică argumentația autorității contractuale potrivit cu care rezultatul altor proceduri de atribuire și situația lucrărilor aflate în execuție nu se numără printre cerințele documentației de atribuire din această procedură și, implicit, nu pot fi avute în vedere la evaluarea ofertelor.

8. Cu toate acestea, deși acuză din nou comisia de evaluare de superficialitate, contestatara nu poate indica nici măcar o singură cerință a documentației de atribuire care să condiționeze sau să circumscrie îndeplinirea cerinței de calificare din această procedură de rezultatului altor proceduri sau de lucrările aflate deja în execuție.

9. Or, atât timp cât documentația de atribuire nu a prevăzut astfel de cerințe, condiții sau circumstanțieri, capacitatea economică și financiară a câștigătorului nu poate fi verificată raportat la alte cerințe decât cele prevăzute de documentația de atribuire și, cu siguranță, nici nu ar putea fi în mod legal respinsă pentru pretinsa neîndeplinire a unor cerințe inexistente în documentația de atribuire.

10. Câștigătorul remarcă faptul că contestatara continuă pseudo-argumentația sa printr-o vădită trunchiere și alterare a afirmațiilor autorității contractante din punctul de vedere al acesteia pentru a afirma că „s-o apreciat de către Autoritatea Contractanta ca Ofertantul declarat castigator nu era „tinut sa demonstreze" modalitatea in care aceasta va executa contractul intr-o situatie de dificultate, luând în considerare multitudinea proiectelor în care Ofertantul este implicat în prezent, prin simplul argument că „nu a fost prevăzut în documentația de atribuire””.

11. În realitate, astfel cum se poate observa de la pagina 8, paragraful 2 al punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă, afirmația acesteia se referea la cu totul altceva, respectiv: „un astfel de criteriu, privind lucrările aflate în execuție sau dificultatea ori valoarea acestora sau amplasarea lor geografică nu a fost prevăzut în documentația de atribuire. Ca urmare, nici ofertanții nu puteau fi ținuti să demonstreze acest aspect; nici Comisia de evaluare să îl verifice și, cu siguranță, oferta nu putea fi respinsă prin raportare la o cerință inexistentă respectiv „prin raportarea efectivă la celelalte proiecte derulate de Asociere" astfel cum se exprimă contestatara”.

12. Apoi, câștigătorul observă că contestatara mistifică de-a dreptul cerința de la secțiunea III.1.2) Capacitate economică și financiară din Fișa de Date prin care autoritatea contractantă a solicitat „Ofertantul trebuie să

demonstreze că CIFRA DE AFACERI anuală totală a fost de minim 300.000.000 Lei în fiecare dintre exercițiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018." și susține că, de fapt, aceasta ar reprezenta o cerință privind modalitatea în care câștigătorul „va executa contractul într-o situație de dificultate" sau „în eventualele perioade în care executantul ar putea preîntâmpina (sic) dificultăți financiare".

13. Practic, ofertantul câștigător remarcă faptul că contestatara insistă prin concluziile sale să amalgameze și să încerce să acrediteze teza vădit falsă că nu există nicio diferență între cerința concretă din Fișa de Date privind demonstrarea „cifreide afaceri anuală totală" și cerințele posibile, dar inexistente în această procedură, privind bonitatea / accesul la resurse financiare sau, mai exact, că dacă autoritatea contractantă a solicitat tuturor ofertanților demonstrarea unei anumite cifre de afaceri, câștigătorul ar fi trebui să demonstreze nu doar cifra de afaceri, ci și bonitatea / accesul la resurse financiare.

14. În realitate și fără a reveni asupra celor arătate pe larg în cererea de intervenție, câștigătorul face precizarea că diferența dintre cele două aspecte distincte, cifră de afaceri și bonitate / acces la resurse reiese în mod neîndoios, aparent însă nu și pentru contestatară, atât din prevederile Legii 98/2016, cât și din interpretarea oficială dată de ANAP cerințelor din fișele de date.

15. Concret, ofertantul câștigător susține că, dacă ar fi dorit acest lucru, autoritatea contractantă putea include în documentația de atribuire oricare dintre cerințe privind situația economică și financiară prevăzute de art. 175 alin. (2) din Legea 98/2016 însă, în această procedură, astfel cum fără echivoc se arată în secțiunea III.1.2) din Fișa de Date, autoritatea contractantă a considerat necesar și adecvat să solicite demonstrarea unei cifre de afaceri anuale generale minime, iar nu a altui indicator economico-financiar dintre cei prevăzuți de art. 175 alin. (2) lit. b) din Legea 98/.

16. Se menționează că această diferență, dintre cerințele privind cifra de afaceri și bonitate / acces la resurse este reliefată și în Notificarea ANAP nr. 256/2016, cu erata obiect al Notificării ANAP 258/2017, în care se arată că autoritatea contractantă putea include cerințe privind asigurarea de risc profesional sau de bonitate / acces la resurse sau alți indicatori economico-financiar, precum lichiditatea anuală.

17. Ca urmare, ofertantul câștigător solicită Consiliului să observe că, în această procedură, autoritatea contractantă a solicitat demonstrarea unei anumite cifre de afaceri anuale totale, potrivit dispozițiilor Legii 98/2016 și interpretării date de ANAP acestei cerințe, iar nu demonstrarea bonității sau a accesului la resurse financiare, la care în mod evident contestatara se referă prin afirmațiile sale privind „modalitatea în care va executa contractul într-o situație de dificultate" și „în eventualele perioade în care executantul ar putea preîntâmpina (sic) dificultăți financiare".

18. Or, astfel cum confirmă și autoritatea contractantă prin punctul său de vedere, câștigătorul susține că a demonstrat cu documente, potrivit cerințelor documentației de atribuire, îndeplinirea cerinței de calificare privind cifra de afaceri anuală totală pentru fiecare dintre anii 2016, 2017 și 2018.

19. Referitor la terțul susținător SRL, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să respingă afirmațiile contestatarei întrucât acestea nu au legătură nici cu cerințele documentației de atribuire și nici cu situația concretă a ofertei sale.

20. De altfel, Ofertantul câștigător remarcă faptul că afirmațiile contestatarei cu privire la terț și rolul său se rezumă la aceeași încercare de amalgamare a conceptelor de cifră de afaceri, ca indicator și resurse financiare, ca resurse transferabile, chiar dacă Fișa de Date nu cuprinde cerințe cu privire la acestea din urmă.

21. Concret, Ofertantul câștigător învederează că a invocat susținerea terțului SRL pentru îndeplinirea cerinței de la secțiunea III.1.2) Capacitate economică și financiară din Fișa de Date prin care autoritatea contractantă a solicitat „Ofertantul trebuie să demonstreze că CIFRA DE AFACERI anuală totală a fost de minim 300.000.000 Lei în fiecare dintre exercițiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018.”.

22. Se reține că contestatara scoate din nou din context afirmațiile autorității contractante și susținerile câștigătorului și, dându-le o interpretare proprie, vădit pro causa propune două concluzii în egală măsură greșite, respectiv că „rolul terțului susținător este de a justifica îndeplinirea cerinței privind resursa financiară” și că „însăși (sic) Ofertantul câștigător recunoaște că rolul terțului susținător nu este doar de a proba o cifră de afaceri, ca și indicator economic, ci pentru a beneficia de resursele financiare în mod nemijlocit”.

23. În primul rând, și fără a reveni asupra celor arătate pe larg mai sus și în cererea de intervenție cu privire la diferența dintre noțiunile de „cifră de afaceri” și resurse financiare, în speță, câștigătorul afirmă că rolul terțului susținător SRL este acela de a-l susține în îndeplinirea cerinței privind „CIFRA DE AFACERI anuală totală”, iar nu de a aloca „resurse financiare”.

24. În al doilea rând, câștigătorul semnalează faptul că în această procedură autoritatea contractantă a formulat cerința privind capacitatea economică și financiară raportat la „cifra de afaceri anuală totală”, iar nu la alt indicator economico- financiar dintre cei prevăzuți de art. 175 alin. (2) lit. b) din Legea 98/2016 și nici nu a solicitat demonstrarea existenței vreunor „resurse financiare” transferabile.

25. Concret, în cuprinsul comentariilor și recomandărilor publicate de ANAP în „FIȘA DE DATE achiziții publice - versiunea decembrie 2016 (actualizată cu erata din 18 mai 2017)”, cu privire la „resursele financiare”, cerință de calificare distinctă, ce nu s-a formulat în această procedură, ANAP recomandă ca:

„Nivelul minim impus pentru cash-flow să fie corelat cu necesitățile financiare ale candidatului/ofertantului”;

„Dacă se solicită acces sau disponibil de resurse se va solicita pentru perioada de execuție a lucrării și nu se va limita la prezentarea doar a unui anumit tip de documente (ex. nu se poate limita la declarație bancară)”-

„Formula după care se va calcula cash-flow-ul: (valoare estimată a contractului /perioada de derulare a contractului - fără a se lua în calcul perioada de garanție)x perioada solicitată de a.c.(în cazul acordului-codru

cash-flow-ul se va raporta la valoarea și durata de realizare a celui mai mare contract subsecvent)";

„Dacă se solicită cash-flow, la nivelul fișei de date trebuie să existe suma și perioada pentru care se solicită, precum și informații referitoare la modalitatea de îndeplinire a cerinței, respectiv documentele relevante care pot fi indicate de ofertant drept referințe în DUAE (spre exemplu: depozite bancare, acces la instrumente de finanțare - linii de credit, rapoarte emise de instituții specializate privind încadrarea operatorului economic într-o clasă de bonitate, s.a.)”.

26. Astfel, câștigătorul precizează că la o simplă lectură a Fișei de Date se poate lesne observa că autoritatea contractantă nu a solicitat demonstrarea bonității / accesului la „resurse financiare”, cum insistă contestatara, respectiv cash-flow sau depozite bancare ori linii de credit sau încadrarea într-o clasă de bonitate, cu urmarea inerentă că nici acesta și nici vreun alt participant la procedură nu erau ținuti să demonstreze acest lucru.

27. Or, dacă ofertanților nu li s-a cerut să își demonstreze bonitatea / accesul la „resurse financiare”, atunci nici terților susținători nu li se poate solicita acest lucru și, în orice caz, nicio ofertă nu poate fi respinsă pentru neîndeplinirea unei cerințe ce nu s-a formulat prin documentația de atribuire.

28. De altfel, câștigătorul arată că asupra aspectului susținerii unui terț cu privire la o resursă netransferabilă, cum este cifra de afaceri, ANAP s-a pronunțat în sensul că:

„Astfel, în cazul resurselor care pot fi puse efectiv la dispoziția operatorului economic de către terțul susținător, precum resurse materiale, umane, financiare, operatorul economic poate să depună orice tip de document care demonstrează că terțul susținător dispune de respectivele resurse, care vor fi disponibilizate în funcție de necesitățile contractului conform angajamentului ferm, precum contracte de vânzare-cumpărare, închiriere, leasing, comodat, contracte de muncă, contracte de colaborare, contract de credit etc.

În cazul în care susținerea terțului vizează RESURSE NETRANSFERABILE, precum experiența similară sau CIFRA DE AFACERI, operatorul economic poate să depună documente din care rezultă experiența similară sau cifra de afaceri a terțului susținător, precum liste de produse / servicii / lucrări furnizate / prestate / executate de terț, declarație privind cifra totală de afaceri / cifra de afaceri în domeniul de activitatea terțului etc.”.

29. Ca urmare, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să observe că a demonstrat îndeplinirea cerinței de calificare privind „CIFRA DE AFACERI anuală totală” cu documentele solicitate prin Fișa de Date și care sunt prevăzute și de art. 177 alin. (1) lit. b) din Legea 98/2016, respectiv cu situațiile financiare aferente anilor 2016, 2017 și 2018, iar documentația de atribuire nu a impus prin această cerință demonstrarea vreunei „resurse financiare” transferabile la câștigător de la terțul susținător.

30. Or, în lipsa solicitării prin Fișa de Date a unei resurse transferabile, Ofertantul câștigător apreciază că afirmațiile contestatarii cu

privire la documentația depusă de terțul susținător sunt lipsite de orice fundament, faptic sau legal.

31. Nu în ultimul rând, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să respingă susținerea contestatarei potrivit cu care „însăși (sic) Ofertantul câștigător recunoaște că rolul terțului susținător nu este doar de a proba o cifră de afaceri, ca și indicator economic, ci pentru a beneficia de resursele financiare în mod nemijlocit” întrucât acesta susține exact contrariul, iar tendința contestatarei de a răstălmăci și scoate din context afirmațiile părților sau, după caz, nereușita sa de a înțelege unele sau altele dintre afirmațiile părților nu echivalează cu o recunoaștere a neadevărurilor pe care le susține.

32. În final, astfel cum a arătat și prin cererea de intervenție, Ofertantul câștigător arată că, deși terțul „„SRL a fost nominalizat pentru îndeplinirea criteriului de calificare privind cifra de afaceri, iar nu pentru execuția lucrărilor totuși, astfel cum rezultă din certificatul de furnizare de informații nr. 990730 emis de Ministerul Justiției - Oficiul Național al Registrului Comerțului și existent la dosarul achiziției, acesta are în obiectul său de activitate atât lucrări speciale de construcții, cât și activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea.

III. Ofertantul câștigător susține că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, îndeplinirea Cerinței nr. 3 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și/sau profesională”.

33. În ceea ce privește situația terțului său susținător SRL, Ofertantul câștigător reține că contestatara apreciază că autoritatea contractantă nu ar fi răspuns tuturor criticilor sale și tinde, aparent, să considere că acest lucru i-ar valida susținerile. În realitate, Asocieria câștigătoare apreciază că autoritatea contractantă nu este ținută să răspundă punctual tuturor ideilor contestatarei, iar lipsa unui răspuns punctual nu validează, nici din punct de vedere al situației de fapt și nici din prisma dreptului incident suținerile contestatarei.

34. Se reține că prin concluziile formulate, contestatara abandonează criticile referitoare la deținerea de către terțul susținător a resurselor invocate în susținere și arată că, de fapt, critica sa se referea la faptul că terțul susținător nu este și subcontractor al câștigătorului ceea ce, în opinia contestatarei este o încălcare a dispozițiilor art. 182 alin. (2) din Legea 98/2016.

35. Ofertantul câștigător afirmă că a declarat societatea DP drept terț susținător pentru îndeplinirea Cerinței nr. 3 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și / sau profesională”. Ca urmare, în cauză nu sunt incidente dispozițiile art. 182 alin. (2) din Legea 98/2016, ci dispozițiile art. 182 alin. (3) din Legea 98/2016.

36. Concret, alin. (2) al art. 182 din Legea 98/2016 se referă la „calificările educaționale și profesionale prevăzute la art. 179 lit. g) sau la experiența profesională relevantă”, în timp ce alin. (3) al art. 182 din Legea 98/2016 se referă la „cazul în care operatorul economic își demonstrează situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și/sau profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2), de către unul sau mai mulți terți”.

37. Astfel, Ofertantul câștigător precizează că diferența clară dintre tezele alineatului (1) și alineatului (2) ale art. 182 din Legea 98/2016 este făcută chiar în alineatul (3) al aceluiași articol. Mai exact, alineatul (2) al art. 182 se referă la calificările educaționale și profesionale, respectiv la experiența profesională, în timp ce alineatele (1) și (3) al art. 182 se referă la capacitatea tehnică și profesională.

38. Mai mult, cerința nr. 3 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și / sau profesională” nu a fost introdusă în considerarea calificărilor educaționale și profesionale ale operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări sau ale personalului de conducere al operatorului economic, prevăzute de art. 179 lit. g), ci în considerarea serviciilor prestate în ultimii 5 ani, teză a art. 179 lit. b) din Legea 98/2016.

39. Totodată, Nota 2 aferentă Cerinței 3 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și / sau profesională” din Fișa de Date trimite și la dispozițiile art. 48 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice din 02.06.2016 aprobate prin HG 395/2016 care, la rândul lor, nu se referă la calificări educaționale sau calificări ori experiență profesională, ci tot la capacitatea tehnică și profesională.

40. Practic, Ofertantul câștigător remarcă faptul că contestatara încearcă din nou, pentru a-și atinge scopul nelegal al anulării actelor temeinice și legale ale autorității contractante, să amalgameze concepte diferite respectiv „experiența profesională” și „capacitatea tehnică și profesională” dar, astfel cum reiese fără echivoc din cuprinsul art. 52 alin. (2) din Legea 98/2016, calificările și experiența profesională sunt „o/e persoanelor fizice responsabile cu executarea contractului în cauză”, în timp ce în cazul ofertanților societăți sau asocieri de societăți criteriul de calificare este capacitatea tehnică și profesională.

41. Or, întrucât nici dispozițiile art. 182 alin. (1) și alin. (3) din Legea 98/2016 și nici cele ale art. 48 din Normele metodologice aprobate prin HG 395/2016 nu condiționează recunoașterea susținerii terțului pentru îndeplinirea cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională de subcontractarea serviciilor către terțul subcontractor, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să respingă susținerile contestatarei cu privire la acest aspect.

42. Mai mult decât atât, Ofertantul câștigător afirmă că, chiar Fișa de Date face o diferență clară între cele două aspecte distincte, respectiv „experiența profesională” și „capacitatea tehnică și profesională”.

43. În acest sens, Nota 3 aferentă Cerințelor nr. 4 și nr. 5 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și / sau profesională” privitoare la Specialistul în domeniul protecției mediului și Inginerul pentru Asigurarea Calității, ambele persoane fizice, trimite în mod expres la dispozițiile art. 182 alin. (2) din Legea 98/2016 atunci când se referă la posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de susținerea unui terț pentru îndeplinirea acestor cerințe, în timp ce Nota 2 referitoare la Cerința nr. 3 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și / sau profesională” se referă la dispozițiile art. 182 din Legea 98/2016.

44. Nu în ultimul rând, Asocierea câștigătoare punctează faptul că decizia CNSC pe care contestatara o atașează concluziilor sale nu are legătură cu această cauză și, oricum, nu susține cu nimic afirmațiile contestatarei, mai curând, le infirmă. Concret, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să observe că, în cauză, contestatara vădește o optică similară cu cea a autorității contractante din jurisprudența invocată, raționament expres infirmat de CNSC prin soluția pronunțată, respectiv prin anularea actelor prin care autoritatea contractantă din acea speță a respins o ofertă pe considerente ținând de livrările anterioare ale terțului susținător invocat de contestatorul din acea procedură și care avea și calitatea de subcontractor al contestatorului.

45. Cât privește personalul nominalizat, Ofertantul câștigător menționează că acesta a fost nominalizat de acesta, ca ofertant în procedură, iar nu de terțul susținător DP Consult. Pe cale de consecință, punctajul a fost alocat, în mod corect, personalului desemnat de câștigător.

46. Se reține că personalul desemnat fie este salariat al membrilor Asocieri câștigătoare, fie este asigurat prin intermediul contractelor de colaborare, posibilitate expres prevăzută de documentația de atribuire.

47. Concret, conform prevederilor Secțiunii IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de Date, „Ofertantul va completa și va include în mod obligatoriu în Propunerea sa Tehnică și următoarele Formulare și documente: (...) De asemenea, pentru personalul care reprezintă cerințe minime de calificare, Ofertanții vor prezenta în cadrul ofertei și Anexa nr. 2 "Declarația de disponibilitate" la Formularul nr. 4".

48. Potrivit mențiunilor de pe ultimele coloane ale fiecăruia dintre tabelele din formularele A (Manager de proiect), B1 (Personal Cheie Proiectare), B2 (Alt personal proiectare), C1 (Personal Cheie Execuție) și C2 (Alt personal de Execuție) de la punctul VII „Personalul disponibil și propus de ofertant pentru executarea contractului” din Formularul 4 printre modalitățile de asigurare a personalului se regăsește și opțiunea contractelor de colaborare, folosită de Ofertantul câștigător în această procedură și declarată ca atare.

49. Mai mult, Ofertantul câștigător susține că existența acestei posibilități, de a asigura personalul prin contracte de colaborare, a fost confirmată și de autoritatea contractantă care, prin Răspunsul 3 din cadrul Clarificării nr. 2 la documentația de atribuire „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4” a arătat că „Astfel, personalul propus de ofertant pentru executarea contractului poate fi asigurat și prin contracte de colaborare”.

50. Ca urmare, atât timp cât personalul nominalizat este personal contractual al Asocierii câștigătoare, fie cu contract individual de muncă, fie cu contract de colaborare, iar aceasta a depus pentru fiecare dintre membrii personalului nominalizat și Declarațiile de Disponibilitate, prin care aceștia confirmă disponibilitatea de a participa cu Asocieres la această procedură și, în situația în care va fi declarată câștigătoare, să ocupe posturile pentru care au fost nominalizați, Ofertantul solicită Consiliului să constate că, oricât de „suprinzător” ar fi pentru contestatară, punctajul a fost acordat personalului său contractual și, pe cale de

consecință, să respingă afirmațiile contestatarei potrivit cu care Ofertantul câștigător s-ar baza pe resursa umană a terțului susținător.

51. În continuarea raționamentului său, deși recunoaște că pentru terțul susținător au fost depuse la dosarul achiziției documente probante ale resurselor umane și tehnice ce ar fi mobilizate de terțul susținător în eventualitatea improbabilă în care Ofertantul câștigător ar întâmpina dificultăți pe parcursul derulării contractului în legătură cu activitatea de proiectare totuși, contestatara apreciază „că simpla nominalizare a resurselor umane și tehnice nu este suficientă pentru îndeplinirea cerințelor din Fișa de date (...) în sensul că Ofertantul ar fi trebuit să detalieze modul în care acestea vor fi efectiv implicate în proiect”.

52. Cu toate acestea, Ofertantul câștigător arată că nici Nota 2 și nici Nota 3, pe care contestatara își întemeiază „aprecierile” nu susțin afirmațiile acesteia, ci se referă exclusiv la resursele invocate ca element de susținere, respectiv: *„Documentele prezentate trebuie să indice concret care sunt resursele (materiale/ umane/ tehnice/ financiare/etc.) pe care terțul le va mobiliza în cazul în care ofertantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului sau se va afla în imposibilitatea derulării contractului, tipul acestor documente fiind determinat de obligațiile asumate de ofertant și terț prin angajamentul ferm. Terțul va dovedi prin documentele prezentate că deține toate resursele invocate ca element de susținere a ofertantului”, respectiv „Autoritatea Contractantă va lua în considerare susținerea acordată de terțul/ii susținător/i pentru îndeplinirea criteriilor minime impuse în Documentația de Atribuire, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții: a) terțul/ii susținător(i) pot dovedi că dețin resursele invocate ca element de susținere a ofertului; b) ofertul poate demonstra că va dispune efectiv de resursele entităților ce acordă susținerea, necesare pt realizarea contractului, în cazul în care terțul susținător nu este declarat subcontractant”.*

53. Astfel, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să observe că „aprecierile” contestatarei nu sunt susținute de cerințele documentației de atribuire, iar afirmațiile acesteia nu sunt altceva decât încercarea acesteia de a convinge că, spre deosebire de toți ceilalți ofertanți, acesta ar fi trebuit să demonstreze și lucruri nesolicitate.

IV. Ofertantul câștigător învederează că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, îndeplinirea Cerințelor nr. 4 și nr. 5 de la secțiunea II 1.1.3.a) „Capacitate tehnică și /sau profesională”.

54. Se reține că contestatara susține că Ofertantul câștigător ar fi nominalizat Specialistul în domeniul protecției mediului și Inginerul pentru Asigurarea Calității „fără a indica: (i) contractul/contractele de infrastructură de transport rutier și/sau infrastructură de transport feroviar; (ii) care sunt activitățile specifice în domeniul mediului pe care persoana nominalizată le-a realizat în cadrul respectivului/respectivelor contract/contracte, precum și (iii) modalitatea prin care Ofertantul dispune de acest specialist și că acest aspect ar reieși „chiar din solicitarea de clarificare nr. 20/3143/08.04.2020”.

55. În realitate, Ofertantul câștigător susține că asociatul „”, SRL indicase în DUAE persoana nominalizată ca Specialist protecția mediului și unde se găseau, în documentele deja transmise, nu doar informațiile

necesare îndeplinirii Cerinței nr. 4, ci și documentele ce probau îndeplinirea Cerinței nr. 4.

56. La rândul său, asociatul „„„SRL indicase în DUAЕ persoana nominalizată ca Inginer Asigurarea Calității și unde se găseau, în documentele deja transmise, nu doar informațiile necesare îndeplinirii Cerinței nr. 5, ci și documentele ce probau îndeplinirea Cerinței nr. 5.

57. Ori, întrucât prin Fișa de Date autoritatea contractantă a stabilit că *„Ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta, anterior atribuirii contractului, la solicitarea AC următoarele documente: - Anexa nr. 1 la Formular 4 „Curriculum Vitae” pentru fiecare dintre cei doi experți”*, iar Asocieria câștigătoare afirmă că a prezentat încă din faza DUAЕ documentele ce probau îndeplinirea Cerințelor nr. 4 și nr. 5 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și / sau profesională” și a făcut trimitere la ele, aceasta opinează că a furnizat autorității contractante mai multe informații decât erau necesare în acea etapă, iar nu mai puține.

58. Astfel, Ofertantul câștigător precizează că în cazul său, comisia de evaluare a putut observa, încă din faza de evaluare DUAЕ, contractele în cadrul cărora Specialistul în domeniul protecției mediului și Inginerul pentru Asigurarea Calității au prestat activități specifice în domeniul mediului, respectiv în care au ocupat pozițiile cerute prin Fișa de Date, precum și activitățile specifice pe care le-au desfășurat.

59. În mod identic, autoritatea contractantă era efectiv în posesia documentelor ce demonstau că atât Specialistul în domeniul protecției mediului, cât și Inginerul pentru Asigurarea Calității erau salariați ai membrilor Asocierii, astfel încât câștigătorul apreciază că nu se poate reține faptul că acesta nu ar fi arătat cum dispunem de colaborarea acestor specialiști.

60. Contrar susținerilor contestatarei, faptul că documentele deja transmise autorității contractante și care erau efectiv în posesia acesteia se găseau în Anexa 1 la Formularul nr. 4 nu echivalează în viziunea câștigătorului cu necesitatea evaluării Propunerii Tehnice în faza de evaluare a DUAЕ și nici nu pune comisia de evaluare în imposibilitatea de a verifica DUAЕ ci, din contră, furnizează comisiei de evaluare și dovada îndeplinirii acestor cerințe, dincolo de simplele declarații din DUAЕ.

61. Or, în contextul real al ofertei despuse de Ofertantul câștigător, aprecierile contestatarei potrivit cu care deși comisia de evaluare era în posesia efectivă a documentelor doveditoare a îndeplinirii celor două cerințe, aceasta ar fi trebuit să descalifice oferta sa „conform practicii comisiei de evaluare din cadrul S.A.” sau că pentru a observa aceste informații comisia ar fi trebuit să facă „evaluări suprapuse și coroborate” sunt absurde și lipsite de orice fundament juridic.

62. În final, cât privește solicitarea de clarificare nr. 20/3143/08.04.2020, Ofertantul câștigător arată că aceasta nu susține cu nimic afirmațiile neîntemeiate ale contestatarei, ci reprezintă o expresie a prerogativei comisiei de evaluare, prevăzută de art. 209 din Legea 98/2016, iar prin răspunsul său Ofertantul câștigător nu a completat sau modificat oferta sa, ci a confirmat autorității contractante informațiile ce se aflau deja în posesia sa și nu a făcut altceva decât să reia în cuprinsul

DUAЕ o parte din informațiile prevăzute în Anexa 1 la Formularul nr. 4, care se găsea deja la autoritatea contractantă.

63. Cât privește susținerile contestatarei cu privire la Formularele 1A Ofertantul câștigător solicită Consiliului să le respingă, în principal ca fiind tardiv formulate și, în subsidiar, ca neîntemeiate.

64. Sub aspectul tardivității, potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea 101/2016 *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*, iar aceste critici sunt formulate pentru prima dată prin Concluziile contestatarei, mult după expirarea termenului de formulare a contestațiilor împotriva Raportului procedurii de atribuire nr. 24/3123/30.06.2020, a actelor ce au stat la baza sa și a actelor ulterioare, prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea 101/2016.

65. Sub aspectul netemeinicii acestor noi critici ale contestatarei, Ofertantul câștigător arată că, potrivit punctului 1 *„Reguli generale de participare la procedura de atribuire” din secțiunea IV.4.3 „Modul de prezentare al ofertei” a Fișei de Date, „ofertantii vor transmite, prin mijloace electronice, Garanția de participare, oferta, DUAЕ, documentele de calificare și răspunsurile la clarificări semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat”, iar potrivit punctului 7 „Modul de depunere a Ofertei” din secțiunea IV.4.3 „Modul de prezentare al ofertei” a Fișei de Date, „Orice operator economic înregistrat în SEAP are dreptul de a transmite oferta prin mijloace electronice” și „Oferta, documentele care o însoțesc, precum și toaăe corespondența între ofertanți și AC, vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, reprezentând documente originale. Semnătură electronică extinsă va fi aplicată de către persoana desemnată de ofertant prin intermediul Form 1B”*.

66. Se arată că toți membrii Asocierii câștigătoare au depus Formularul 1B prin care au desemnat-o pe dna. să semneze cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat inclusiv Oferta și documentele de calificare.

67. Ofertantul câștigător susține că acest aspect poate fi verificat din cuprinsul documentului „Form 2, 1A, 1B, B, D, E CP4” încărcat de acesta în SEAP la data de 24.02.2020, astfel cum se reține și la pagina 9 a Raportului procedurii.

68. Totodată, Ofertantul câștigător precizează că la rândul lor, toți subcontractanții, precum și terții susținători au depus Formularul 1B prin care au desemnat-o pe dna să semneze cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat inclusiv Oferta, documentele de calificare, răspunsurile la clarificări și orice altă corespondență cu autoritatea contractantă pe parcursul procedurii de atribuire.

69. Acest aspect poate fi verificat din cuprinsul documentelor „Subcontractanți CP4”, „Terț susținător CP4” și „Terț susținător ”

încărcate de Ofertantul câștigător în SEAP la data de 24.02.2020, astfel cum se reține și la pagina 9 a Raportului procedurii.

70. Ca urmare, Ofertantul câștigător afirmă că la momentul depunerii ofertei toți participanții la această procedură, membrii Ofertantului câștigător, subcontractorii nominalizați de acesta și cei doi terți susținători ai săi au depus documentele necesare dovedirii împuternicirii date doamnei Alina-Maria Asimine să semneze cu semnătură electronică extinsă Oferta, Formularele solicitate prin documentația de atribuire, documentele de calificare și orice altă corespondență cu autoritatea contractantă.

71. Potrivit Fișei de Date, Formularul 1A viza desemnarea persoanei împuternicite *„să semneze documentele din cadrul ofertei (altele decât cele pentru care s-a solicitat în mod expres în DA să fie semnate de reprezentantul legal) și corespondența purtată cu AC până la finalizarea procedurii de achiziție publică”*.

72. Ori, întrucât modalitatea de desfășurare a procedurii de atribuire a fost online, astfel cum se arată în Fișa de Date la secțiunea IV.1.1.2) *„Modalitatea de desfășurare a procedurii de atribuire”, iar punctul 7 „Modul de depunere a Ofertei” din secțiunea IV.4.3 „Modul de prezentare al ofertei” din Fișa de Date impunea ca „Oferta, documentele care o însoțesc, precum și toată corespondența între ofertanți și AC, vor fi semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, reprezentând documente originale. Semnătura electronică extinsă va fi aplicată de către persoana desemnată de ofertant prin intermediul Form 1B”, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să observe că acesta nu a încălcat nicio cerință a Fișei de Date după cum asupra Ofertei sale nici nu putea să planeze vreo îndoială că nu ar fi fost semnată de reprezentanții împuterniciți ai operatorilor implicați în Ofertă.*

73. Prin reducere la absurd, Ofertantul câștigător susține că voința subcontractorilor și a terților susținători de a participa la procedură alături de el și de a se angaja din punct de vedere juridic în relația contractuală cu autoritatea contractantă este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul documentelor depuse inițial de acesta, respectiv de acordurile de subcontractare, Formularul 1B, Formularul B și Formularul 5 depuse pentru fiecare subcontractor și Angajamentele Ferme, împreună cu anexele acestora, Formularul 1B și Formularul B depuse pentru fiecare terț susținător.

74. Ca urmare, dacă, prin reducere la absurd, deși procedura s-a desfășurat online și atât membrii Asocierii câștigătoare, cât și subcontractanții și terții susținători au depus Formularul 1B prin care au împuternicit pe dna. Alina-Maria Asimine să semneze cu semnătură electronică Oferta, Formularele și întreaga corespondență cu autoritatea contractantă, totuși, s-ar aprecia că vreunul dintre subcontractanți sau terții susținători nu ar fi desemnat *„persoana/persoanele împuternicite să îi reprezinte în cadrul procedurii de atribuire și să semneze documentele din cadrul ofertei”* la care se referă Formularul 1A, depus și el de membrii Asocierii, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să observe că acest

aspect putea fi clarificat pe calea solicitării de clarificări, reglementată de art. 209 din Legea nr. 98/2016.

75. De altfel, la solicitarea comisiei de evaluare, Ofertantul câștigător arată că a transmis și Formularele 1A pentru subcontractanți și terții susținători, ce au confirmat prin acestea ceea ce deja declaraseră cu toții prin Formularul 1B, respectiv împuternicirea doamnei să semneze documentele din cadrul ofertei.

76. În concluzie, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să respingă și susținerile netemeinice ale contestatarei cu privire la acest aspect al ofertei sale.

V. Asocierea câștigătoare susține că a demonstrat, potrivit cerințelor documentației de atribuire, îndeplinirea Cerințelor nr. 1 și nr. 2 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și/sau profesională”.

77. Se reține că prin contestația formulată, contestatara a mai afirmat și faptul că Ofertantul câștigător nu ar fi demonstrat îndeplinirea Cerinței 1 și Cerinței 2 din Cap. III.1.3 a) Capacitate tehnică și / sau profesională” întrucât „în ceea ce privește însă Autostrada Ploiești, este de notorietate faptul că aceasta a (fost) dată în folosință încă din iulie 2012 (Anexa nr. 9 la prezenta contestație). Prin urmare, este pusă sub semnul întrebării recunoașterea integrală a valorii pe care Comisia de evaluare o putea lua în considerare justificării îndeplinirii cerinței de calificare”.

78. Susținerea citată mai sus reprezintă întreaga „motivare” dată de contestatară acestei critici pe care a formulat-o prin contestație cu privire la îndeplinirea de către subscrisa a Cerințelor nr. 1 și nr. 2 de la secțiunea III.1.3.a) „Capacitate tehnică și / sau profesională”, astfel cum se poate observa de la paginile 17 și 18 ale contestației.

79. Ca urmare, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să respingă, în principal ca fiind tardiv formulate și, în subsidiar, ca neîntemeiate noile critici și „argumente” aduse de contestatară prin concluziile scrise formulate.

80. Sub aspectul tardivității, potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea 101/2016 „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”, iar criticile cu privire la Contractul nr. ce are ca obiect "Proiectare și execuție autostrada Timișoara - Lugoj Lot 1: km 44+500 - 54+000", precum și susținerile contestatarei cu privire la Contractul nr. ce are ca obiect "Autostrada - Brașov, tronson - Ploiești, km 19+500 - 62+000" sunt formulate pentru prima dată prin Concluziile contestatarei, mult după expirarea termenului de formulare a contestațiilor împotriva Raportului procedurii de atribuire nr. 24/3123/30.06.2020, a actelor ce au stat la baza sa și a actelor ulterioare, prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea 101/2016.

81. Sub aspectul netemeinicieii acestor noi critici ale contestatarei, Ofertantul câștigător arată că, după cum reține chiar contestatara, din valoarea totală a Contractului nr. ce are ca obiect "Proiectare si execuție autostrada Timișoara - Lugoj Lot 1: km 44+500 - 54+000", de

221.415.530,71 Lei, comisia de evaluare a arătat expres că reține doar valoarea lucrărilor, de 209.940.728,16 Lei, deci fără serviciile de proiectare.

82. Cât privește contractul privind „Autostrada - Brașov, tronson - Ploiești, km 19+500 - 62+000", adus în discuție de contestatoare, Ofertantul câștigător învederează că comisia de evaluare a arătat expres că reține doar valoarea lucrărilor executate după anul 2011, de 70.861.227,84 Lei. Ca urmare, chiar dacă Ofertantul câștigător nu împărtășea această soluție adoptată de comisia de evaluare totuși, criticile contestatarei raportate la valoarea lucrărilor pe care presupune că le-a executat asociatul „„SRL, de 286.592.414,84 lei, nu au legătură cu situația concretă din cauză.

83. Se menționează că susținerea contestatarei potrivit cu care „în mod neîntemeiat acest contract a fost luat în calcul în dovedirea experienței similare" este neîntemeiată.

84. Concret, Ofertantul câștigător semnalează că în cazul contractului privind „Autostrada - Brașov, tronson - Ploiești, km 19+500 - 62+000", ca și în cazul oricărui alt contract propus în dovedirea capacității tehnice și/sau profesionale, relevant nu este momentul la care contestatoarea apreciază că s-a produs „finalizarea lucrării", astfel cum se exprimă, ci momentul la care lucrările ce au format obiectul acestuia au fost „duse la bun sfârșit", în accepțiunea Fișei de Date și a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 la care trimite Fișa de Date.

85. Concret, potrivit secțiunii *III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională" din Fișa de Date, prin „lucrări duse la bun sfârșit" în ultimii 5 ani, raportat la termenul limită de depunere a ofertelor, respectiv 25.02.2020, se înțeleg lucrări recepționate în ultimii 5 ani, fapt ce putea fi demonstrat prin prezentarea fie unui proces verbal la terminarea lucrărilor, fie a unui proces verbal de recepție finală, iar contestatara frizează în accepțiunea Ofertantului câștigător penibilul atunci când afirmă că, prin citarea integrală a accepțiunii date sintagmei „lucrări duse la bun sfârșit" la secțiunea III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională" din Fișa de Date, acesta „încearcă inducerea în eroare a CNSC afirmând că prin Fișa de Date s-a indicat că experiența similară se poate dovedi prin" lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.*

86. Astfel, Ofertantul câștigător declară că perioada de derulare a contractului s-a desfășurat între 27.06.2007-30.05.2017, iar data de finalizare a lucrărilor, data la care lucrările au fost „duse la bun sfârșit" este 30.05.2017.

87. Astfel, Ofertantul câștigător indică faptul că data documentului care atestă „ducerea la bun sfârșit a lucrărilor" trebuie să se afle în interiorul perioadei de referință menționată în Fișa de Date, iar nu perioada de derulare a contractelor sau, altfel spus, data indicată în DUAE drept data la care lucrările au fost „duse la bun sfârșit" certifică încadrarea în perioada de 5 ani de referință, fără însă a se referi la întreaga perioadă de derulare a contractului, ce se poate întinde pe mult mai mult de 5 ani.

88. Acesta este, de altfel și motivul pentru care ANAP, prin art. 11 al Instrucțiunii nr. 2/19 aprilie 2017 a catalogat expres drept *restrictivă*

formularea de către autoritatea/entitatea contractantă a cerinței minime privind experiența similară prin solicitarea prezentării unui/unor contract(e) similar(e) de lucrări semnat(e)/încheiat(e)/început(e) strict în ultimii 5 ani, din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să fi semnat/încheiat/început un astfel de contract în urmă cu mai mult de 5 ani, dar să poată prezenta experiența similară realizată în perioada solicitată.

89. Se arată de către câștigător că perioada de derulare a unui contract este un aspect distinct față de data la care respectivul contract a fost „dus la bun sfârșit”, în accepțiunea dată acestei sintagme atât prin normele emise de ANAP, cât și concret, în această procedură, prin Fișa de Date.

90. Astfel, perioada de derulare a unui contract poate fi mai mare sau mai mică de 5 ani și, în mod obligatoriu, trebuie să aibă atât o dată de început, cât și o dată de sfârșit dar, în schimb, data la care lucrările au fost „duse la bun sfârșit” nu poate fi decât una singură, iar aceea trebuie să fie în perioada de referință, respectiv în ultimii 5 ani.

91. Ofertantul câștigător solicită Consiliului să observe că singura interpretare permisă este cea dată prin Instrucțiunea nr. 2/2017 emisă de ANAP în aplicarea prevederilor Legii 98/2016 și care în art. 13 alin. (3) că:

„În cazul contractelor de servicii/lucrări, comisia de evaluare are obligația ca, ODATA CE A FOST PREZENTAT DOCUMENTUL CARE CONFIRMĂ RECEPȚIONAREA RESPECTIVELOR SERVICII/LUCRĂRI ÎN PERIOADA DE REFERINȚĂ, SĂ IA ÎN CALCUL TOATĂ VALOAREA/CANTITATEA CARE FACE OBIECTUL RESPECTIVULUI DOCUMENT, ÎN CONDIȚIILE ÎN CARE ACESTEA SUNT INTEGRATE ÎNTR-UN LIVRABIL/OBIECT DE CONSTRUCȚIE CU FUNCȚIONALITATE INDEPENDENTĂ. FĂRĂ A SE ELIMINA DIN CALCUL, ÎN MOD ARTIFICIAL, VALORI/CANTITĂȚI DE SERVICII/LUCRĂRI AFERENTE LUNILOR/ANILOR CE NU SE ÎNCADREAZĂ ÎN INTERVALUL DE TIMP URMĂRIT”.

92. Astfel, Ofertantul câștigător reține că legislația incidentă prevede în mod expres și neechivoc faptul că din valoarea unui contract nu se pot elimina din calcul, „ÎN MOD ARTIFICIAL” valorile și cantitățile serviciilor și lucrărilor aferente anilor ce nu se încadrează în intervalul de timp urmărit, iar data de referință pentru încadrarea în cei 5 ani este cea din documentul ce confirmă recepționarea respectivelor lucrări.

93. Cu alte cuvinte, Ofertantul câștigător remarcă faptul că norma citată arată în mod neechivoc contrariul susținerilor contestatarei, respectiv că recepția lucrărilor trebuie să se fi efectuat în ultimii 5 ani, iar nu „finalizarea lucrării”, cum se exprimă contestatară. În speță, data la care au fost recepționate lucrările aduse în discuție de contestatară este demonstrată cu acte și, în plus, autoritatea contractantă, beneficiar al contractelor prezentate ca experiență similară, cunoaște cu exactitate data la care lucrările au fost recepționate.

94. De altfel, Ofertantul câștigător susține că raportarea contestatarei la „finalizarea lucrării” este contrazisă și de prevederile articolului 11 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, potrivit cu care:

„ART. 11 (1) Este considerată restrictivă formularea de către autoritatea/entitatea contractantă a cerinței minime privind experiența

similară prin solicitarea prezentării unui/unor contract(e) similar(e) de lucrări semnat(e)/încheiat(e)/început(e) strict în ultimii 5 ani, din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să fi semnat/încheiat/început un astfel de contract în urmă cu mai mult de 5 ani, dar să poată prezenta experiența similară realizată în perioada solicitată.

(2) Solicitarea unei cerințe minime de calificare și selecție referitoare la prezentarea unui contract similar de execuție lucrări finalizat în ultimii 5 ani devine restrictivă din considerentul că există posibilitatea ca un operator economic să deruleze un astfel de contract și să execute asemenea lucrări fără să fi finalizat contractul, în așa fel încât efectele contractului să se răsfrângă asupra perioadei solicitate, respectivul ofertant putând invoca pentru dovedirea experienței similare partea de contract executată până la momentul solicitării, cu condiția ca lucrările prezentate să fie duse la bun sfârșit.

(3) Cerința de calificare se va formula făcându-se referire la lucrări duse la bun sfârșit în cadrul perioadei de 5 ani calculată conform art 13, prin această sintagmă înțelegându-se: a) lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces-verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului; sau b) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau c) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală."

95. Astfel, Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, ce a fost emisă inclusiv pentru a elimina posibilitatea interpretărilor personale și abuzive, precum cea a contestatarei, ce pot fi date acestei cerințe de calificare precizează expres, în art. 11 alin. (3), citat mai sus, că sintagma "lucrări duse la bun sfârșit în cadrul perioadei de 5 ani" înseamnă lucrări recepționate în ultimii 5 ani, nu „finalizarea lucrării", iar prin deciziile pronunțate în cauze similare, CNSC a anulat întru-totul actele autorităților contractante ce nu au ținut cont de prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017 cu privire la experiența similară.

96. Se menționează că autoritatea contractantă din această procedură, în calitate de beneficiar al lucrărilor de infrastructură rutieră de pe teritoriul României, cunoaște, poate mai bine decât orice altă entitate, importanța efectuării unei Recepții la terminare dar, mai ales, a Recepției finale a unui obiectiv, întrucât o lucrare „dusă la bun sfârșit" nu înseamnă doar execuția lucrării, ci și ca acea lucrare să îndeplinească toți parametrii de funcționalitate foarte bună după perioada de garanție.

97. De altfel, autoritatea contractantă confirmă importanța încheierii Procesului Verbal de Recepție Finală, adică după PERIOADA DE REMEDIERE A DEFECTELOR pentru lucrări „duse la bun sfârșit" prin introducerea în procedurile actuale de achiziție publică a punctajelor obținute după expirarea perioadei de garanție, care a ajuns să se întindă și pe 10 ani, cum este în procedura de față.

VI. Ofertantul câștigător solicită respingerea criticilor contestatarei privind Propunerea sa Tehnică.

98. Se arată că susținerile contestatarei cu privire la personalul cheie nominalizat de Ofertantul câștigător sunt neîntemeiate; acesta

susține că a indicat faptul că întregul personal cheie nominalizat are încheiat cu el fie un contract individual de muncă, fie un contract de colaborare, modalitate de asigurare a personalului expres permisă de Fișa de Date a achiziție și confirmat de autoritatea contractantă prin Răspunsul 3 din cadrul Clarificării nr. 2 la documentația de atribuire „Proiectare și Execuție Drum Expres, Tronsonul 4” a arătat că „Astfel, personalul propus de ofertant pentru executarea contractului poate fi asigurat și prin contracte de colaborare”.

99. Cât privește susținerea contestatarii potrivit cu care „comisia de evaluare ignoră fondul problemei în sensul în care, cu ocazia evoluării ofertei, trebuia clarificată implicarea resursei umane prin raportare la derularea, în paralel, a cel puțin doua dintre tronsoanele Drumului Expres Craiova-Pitești” aceasta nu poate fi primită în opinia câștigătorului pentru că, după cum și contestatara reține, acest aspect a fost clarificat de autoritatea contractantă prin Răspunsul 52 din cadrul Clarificării nr. 3 la documentația de atribuire, astfel încât comisia de evaluare nu putea acționa în altă manieră decât cea ce reiese din interpretarea dată cerinței de autoritatea contractantă.

100. Mai mult, Ofertantul câștigător apreciază că dacă ar fi fost nemulțumită de abordarea autorității contractante, contestatara putea formula contestație împotriva documentației de atribuire, astfel de considerente fiind cu mult tardive la acest moment.

VII. Ofertantul câștigător solicită respingerea criticilor contestatarii privind Propunerea sa Financiară.

101. Se menționează că prin contestația formulată, contestatara a susținut pur și simplu, fără a argumenta sau proba, faptul că oferta financiară a Asocierii câștigătoare este aparent neobișnuit de scăzută și a citat în acest sens art. 210 din Legea 98/2016 și art. 133, art. 134, art. 136 din Normele metodologice aprobate prin HG 395/2016, fără a arăta însă, în concret, vreun aspect de nelegalitate sau de neconformitate al Propunerii sale Financiare.

102. Ca urmare, raportat la dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea 101/2016, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să respingă ca inadmisibile noile critici neîntemeiate pe care contestatara le formulează pe calea concluziilor sale cu privire la prețurile de transport, agregatele naturale, cimentul și podurile prevăzute în oferta câștigătoare.

103. Sub un alt aspect, Ofertantul câștigător afirmă că prin Formularul nr. 6 „Declarație privind partea / părțile din Propunerea Tehnică și Financiară care au caracter confidențial” a indicat în mod expres faptul că Propunerea Tehnică și cea Financiară au caracter confidențial și a arătat atât motivele ce l-au condus la declararea lor drept confidențiale, cât și temeiul de drept aplicabil acestora și protecției lor legale.

104. De altfel, caracterul confidențial al propunerilor sale tehnice și financiare este reținut și în Raportul procedurii nr. , la pagina 36.

105. Mai mult, Ofertantul câștigător afirmă că în adresa nr. , prin care a răspuns solicitării de clarificare ce i-a fost solicitată prin adresa a arătat, din nou, în mod expres și neechivoc faptul că informațiile prezentate prin respectivul răspuns și documentele atașate (în total 638

de pagini) sunt informații confidențiale, în special modul de formare al prețurilor, ce constituie unul dintre secretele comerciale ale ofertantului.

106. Or, Ofertantul câștigător observă că contestatara arată că își bazează afirmațiile neîntemeiate pe „anexele la răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ” depuse de acesta și preia în cuprinsul concluziilor sale secțiuni întregi din Propunerea sa Financiară, tocmai cu privire la defalcarea prețurilor unitare și modul de formare al acestora.

107. Ofertantul câștigător precizează că a indicat expres drept confidențiale informațiile privind modul de formare al prețurilor oferite, iar acestea se bucurau de protecție legală atât în cadrul evaluării ofertelor (art. 129 alin. (1) din Normele Metodologice adoptate prin HG 395/2016), cât și la autoritatea contractantă (art. 217 alin. (5) din Legea 98/2016) și la CNSC (art. 19 alin. (1) din Legea 101/2016).

108. Ofertantul câștigător menționează că nu prezintă relevanță persoana ce se face responsabilă de această încălcare a drepturilor sale și a normelor legale incidente, atât în această procedură, cât și în cea referitoare la Tronsonul 3 al DE Craiova-Pitești, aspect pentru care, având în vedere că fapta de a divulga secrete comerciale este infracțiune potrivit dispozițiilor art. 5 din Legea 11/1991, Ofertantul se va adresa organelor abilitate, însă, opinează că susținerile contestatarei bazate pe informații obținute prin acte nelegale nu pot fi acceptate în cauză.

109. În acest context, Ofertantul câștigător dorește să sublinieze faptul că nici comisia de evaluare, ale cărei atribuții sunt prevăzute de art. din Normele Metodologice adoptate prin HG 395/2016, nici autoritatea contractantă, ale cărei atribuții în procedură sunt prevăzute de Legea 98/2016 și nici CNSC, ale cărui atribuții în soluționarea contestațiilor sunt prevăzute de Legea 101/2016 nu sunt competente legal să se pronunțe asupra faptului dacă informațiile expres catalogate de ofertanți drept secret comercial îndeplinesc sau nu cerințele prevăzute de Legea 11/1991 în art. 11 lit. d).

110. Mai mult, deși dispozițiile art. 19 alin. (3) din Legea 101/2016 arată în mod expres „Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți”, Ofertantul câștigător învederează că acordul său pentru divulgarea acestor secrete comerciale nu a fost solicitat de nimeni astfel încât i-a fost încălcat și dreptul de a obține remediile legale disponibile, respectiv blocarea accesului contestatarei la aceste informații confidențiale și, pe de altă parte, decizia de a permite accesul contestatarei la documentele și informațiile expres calificate de el drept confidențiale nu i-a fost niciodată comunicată pentru a o putea contesta.

111. În aceste condiții, având în vedere că atât divulgarea acestor informații, cât și folosirea lor, chiar așa improprie și străină de realitate, după cum le folosește contestatara și reprezentanții săi reprezintă atât o practică de concurență neloială, expres interzisă prin dispozițiile art. 2 alin. (2) din Legea 11/1991, cât și o infracțiune, potrivit dispozițiilor art. 5 din Legea 11/1991, Ofertantul câștigător solicită Consiliului să respingă ca inadmisibile toate afirmațiile contestatarei bazate pe informații confidențiale furnizate de câștigător autorității contractante în scopul participării la procedura de atribuire.

112. În concluzie, față de toate cele de mai sus, Ofertantul câștigător solicită Consiliului ca prin decizia ce o va pronunța să dispună admiterea cererii sale de intervenție și, pe fond, să dispună respingerea contestației formulate de împotriva rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare și Execuție Drum Expres Craiova - Pitești, Tronsonul 4”, număr SEAP .

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. , ... a depus „concluzii scrise” prin care a răspuns la punctul de vedere al autorității contractante și la susținerile , în urma primirii prin e-mail a completărilor depuse de autoritatea contractantă la punctul său de vedere (completări primite în data de), precum și a concluziilor scrise transmise de și ,,,, precizând următoarele:

În susținerea contestației sale împotriva rezultatului procedurii și a cererilor sale de intervenție față de contestația promovată de ofertantul și contestația promovată de ofertantul ,,,,.

1. Referitor la completarea punctului de vedere de către autoritatea contractantă SA

ASOCIEREA SRL - SC ,,,, SRL - SC ,,,, SRL nu demonstrează capacitatea tehnică și/sau profesională pentru îndeplinirea cerințelor legate de experiența similară în execuția de lucrări.

Fără a relua considerentele expuse pe larg în contestație și în concluziile scrise la aceasta, ... precizează că autoritatea contractantă i-a transmis în data de „Completare la Punctul său de vedere”, adresa înregistrată sub nr. , în cuprinsul căreia aceasta motivează că a decis să ia în considerare experiența similară prezentată de Asocierea declarată câștigătoare în urma unei consultări cu ANAP, arătând faptul că a procedat luând în calcul experiența similară din ultimii 5 ani, cu aplicarea corespunzătoare a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, citând din cuprinsul acestei instrucțiuni.

Ori, contestatorul subliniază faptul că acesta este exact aspectul reclamat și dovada că autoritatea contractantă a interpretat eronat consilierea oferită de ANAP.

Redând cele precizate de ANAP, în consilierea acordată, contestatorul susține că autoritatea trebuia să aplice regulile stabilite și să ia în calcul experiența din ultimii 5 ani sau, aplicând Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 art. 13 să ia în calcul și acea experiență similară anterioară „în condițiile în care acestea sunt integrate într-un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă”.

Se arată că, Asocierea câștigătoare a prezentat inclusiv contractul aferent autostrăzii - Ploiești, construcția acestei autostrăzi fiind finalizată la data de cu „Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor”, iar în perioada 2012 - 2017 data când s-a emis „Procesul Verbal de recepție finală” au fost realizate doar lucrări de remedieri de defecte în perioada de garanție a lucrărilor de 5 ani.

Astfel, contestatorul susține că, autoritatea contractantă nu a respectat deci Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 și nu s-a raportat la acele lucrări integrate într-un obiect de construcție cu funcționalitate independentă = autostradă, ci a luat în calcul lucrări ulterioare, de

remediere defecte, care de altfel nu puteau fi luate în calcul nici raportat la cerința minimă de calificare, astfel cum a fost aceasta formulată în Documentația de atribuire:

„III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională

Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

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

Cerința 1: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit* în ultimii 5 ani** lucrări de construcție nouă și/sau lărgire și/sau lărgire și/sau modernizare de autostrăzi și/sau drumuri naționale și /sau drumuri expres în valoare cumulată de minim 500.000.000 Lei fără TVA la nivelul a maxim 3 contracte.

Cerința 2: Ofertantul trebuie să demonstreze că a dus la bun sfârșit* în ultimii 5 ani** lucrări de construcție nouă și/ sau lărgire și/sau modernizare de pasaje supraterrane și/sau poduri și/sau viaducte aferente unor autostrăzi și/sau drumuri naționale și/sau drumuri expres și/sau drumuri județene și/sau străzi urbane, în valoare cumulată de minim 100.000.000 Lei fără TVA.”

Așadar, contestatorul arată că, se constată 2 încălcări ale prevederilor legale și a celor din documentația de atribuire în acest caz:

1. Luarea în calcul a unor valori de lucrări ce nu sunt integrate într- un obiect de construcție cu funcționalitate independentă = autostradă;

2. Luarea în calcul a unor lucrări de remedieri defecte, nu lucrări de construcție nouă și/sau lărgire și/sau modernizare. Prin modernizare în acest caz, în opinia sa, nu se înțelege reabilitare sau remediere, astfel cum se precizează în chiar Strategia de contractare citată pe larg în cuprinsul concluziilor scrise.

Astfel, raportat la cele arătate, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la eliminarea „Contractului de Proiect ”, construcția Autostrăzii - , Secțiunea - km 19+500 - km 62+000 ca demonstrare a îndeplinirii capacității tehnice și profesionale a Asocierii SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL, experiența similară luată în considerare în mod eronat de către comisia de evaluare conform celor mai sus demonstrate, cu consecința respingerii ofertei Asocierii SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL ca inacceptabilă, nefiind îndeplinită cerința minimă privind experiența similară în execuția de lucrări.

2. REFERITOR LA CONCLUZIILE SCRISE FORMULATE DE

..... arată că, referindu-se la oferta sa, contestatoarea reia considerațiile conform cărora ar fi fost sancționat de către Banca Mondială în conexiune cu un proiect derulat în Georgia, cu toate că, astfel cum reiese din documentele depuse, respectiv confirmarea emisă de Ministerul Dezvoltării Regionale și Infrastructurii din Georgia, documente ce au fost transmise inclusiv către contestatoare, nu a derulat nici un proiect în Georgia și nu a înregistrat nici o abatere profesională.

Mai mult, se arată că, sancțiunea aplicată de Banca Mondială vizează („ ”), companie ce a participat în acel proiect, iar sancțiunea nu este de excludere din participarea la proceduri organizate de Banca

Mondială, ci de participare condiționată de respectarea unor reguli de comun stabilite de către Banca Mondială și CRCC.

În ceea ce-l privește, ... menționează că a respectat în integralitate și a demonstrat că îndeplinește toate condițiile impuse de legislația română și de Documentația de atribuire, acțiunile altei companii neputând să-i fie imputate în nici o manieră.

Contestatoarea reia de asemenea susținerile privind subcontractantul și afirmă că nu și-ar putea executa obligațiile asumate întrucât are sediul în Brazilia, astfel că se pune întrebarea, în opinia sa, care este diferența între o companie din Brazilia și una din Turcia din acest punct de vedere reclamat de contestatoare și anume "modalitatea în care acesta va putea executa efectiv lucrările, în condițiile în care resursele acestuia trebuie valorificate cu respectarea legislației naționale". Se arată că, condițiile sunt aceleași și nu se poate prezuma că o companie din Turcia are măcar vreun avantaj față de o companie din Brazilia.

Reia apoi contestatoarea niște simple prezumții fără nici un fundament prin care afirmă ca Viaponte Rom SRL va fi implicat în contract, afirmând că "personalul nominalizat pentru executarea contractului (și care a primit punctaj maxim din partea Comisiei de evaluare) este angajat al societății S.R.L.", cu privire la care, ... arată, după se poate observa și examinând CV-urile și documentele depuse pentru personalul nominalizat, că se discută de 1 (un) singur expert ce este angajat al Viaponte Rom SRL, pentru care s-a indicat ca manieră de angajare contract de muncă/colaborare, urmând ca acest contract să se încheie evident cu expertul și nu cu compania la care acesta este angajat. Mai mult, se arată, după cum se cunoaște chiar și de către contestatoare, că libertatea muncii este consființită de Constituția României.

..... arată că nu vor fi reluate celelalte susțineri care sunt evident eronate, dovadă în acest sens fiind și noile "invenții" ale contestatoarei care afirmă că nu ar avea în obiectul de activitate lucrările solicitate, susțineri hilare, în opinia sa, în contextul în care chiar contestatoarea citează obiectul său de activitate din care se vede clar că acesta corespunde în totalitate celui al achiziției:

„Obiectul de activitate: Realizarea de proiecte, testări, inspecții și măsurători cu privire la lucrările de construcții și la serviciile de consultanță tehnologică prevăzute în Certificatul de Calificare: contractarea unor proiecte generale de construcții atât pe plan intern cât și internațional, precum și contractarea unor proiecte de licitație internațională și internă, exportarea de echipamente și materiale necesare pentru lucrările internaționale menționate mai sus: servicii de consultanță pentru ingineria construcțiilor: dezvoltare, transfer, servicii legate de tehnologia inginerescă, mobilizarea forței de muncă necesară pentru lucrările internaționale: proiectare și construire evaluarea siguranței, supravegherea siguranței în scopul specificat în autorizația de utilizare a explozibilului (valabilitate conform certificatului): proiectare inginerie peisagistică: realizarea proiectului de control al dezastrelor geologice: achiziționarea și instalarea echipamentelor: fabricarea, repararea și închirierea mașinilor și utilajelor: vânzarea echipamentelor, a pieselor auto și a materialelor de construcții: închiriere de locuințe: instruire pentru a

dobândi aptitudini ocupaționalc și evaluarea acestora(Proiectul supus aprobării poate fi pus în funcțiune doar dacă primește aprobare)."

De asemenea, ... menționează că și în cazul A, situația este aceeași:

„Obiect social:

i) Elaborare de proiecte tehnice și detalii de execuție, arhitectură și urbanism. În toate ramurile sale de activitate; planificare, coordonare și gestionare de proiecte; asistență și consultanță tehnică; gestionare, supervizare, control de calitate și verificare lucrări; și

ii) Participare la capitalul altor societăți, fie acestea simple sau comerciale, cu sediul în țară sau în, în calitate de asociat sau acționar (holding)."

Absenta unor argumente ale autorității contractante în combaterea criticilor sale echivalează pentru contestatoare cu recunoașterea acestora, ceea ce, în opinia sa, este evident fals.

În concluzie, ... solicită respingerea contestației formulată de către în ceea ce privește criticile aduse ofertei sale.

3. REFERITOR LA CONCLUZIILE SCRISE FORMULATE DE ,,,:

În primul rând, ... învederează faptul că, în contestația depusă nu a argumentat deloc capătul de cerere privind punctajul la factorul de evaluare „perioada de garanție ofertată suplimentar", ci această argumentare se face abia acum, prin concluziile scrise depuse, când de fapt motivația în fapt și în drept a contestației trebuia să existe de la bun început.

În al doilea rând, ... precizează, astfel cum a arătat în cererea de intervenție, că în cerințele autorității contractante din Formularul 4 - Propunerea tehnică, se regăsesc următoarele:

"Ofertanții care vor să obțină punctaj în conformitate cu prevederile factorilor de evaluare menționați în cadrul Documentației de Atribuire, vor elabora Propunerea Tehnică astfel încât să rezulte elementele necesare aplicării algoritmului de calcul, conform mențiunilor din

Cu toate că recunoaște în concluziile scrise depuse că nu a tratat acest aspect în oferta sa separat, într-un capitol dedicat, și pretinde că autoritatea contractantă trebuia să concluzioneze bazat pe informațiile împrăștiate în toate celelalte capitole ale ofertei că oferta sa demonstrează susținerea perioadei de garanție de 60 de luni ofertate adițional celor 60 de luni impuse de autoritatea contractantă, ... susține că o astfel de demonstrare cade în sarcina ofertantului și toți ceilalți ofertanți s-au conformat cerințelor din documentația de atribuire.

În opinia sa, faptul că a menționat doar declarativ o perioadă de garanție de 120 luni, fără a demonstra cum va susține cele 60 de luni adiționale, este imputabilă doar . Mai mult, dacă autoritatea contractantă ar fi solicitat completări ale ofertei, intervenientul susține că aceasta ar fi fost evident o favorizare a ofertantului.

Intervenientul arată că, o dovadă a faptului că Rizzani de Echer nu a tratat subiectul în oferta depusă sunt chiar susținerile din cuprinsul concluziilor scrise unde contestatoarea pretinde că a tratat toate lucrările menționate de, dar indică ca punct din oferta sa o singură pagina, pagina 132.

Astfel, intervenientul menționează că nu înțelege cum s-ar putea face detalierea:

- Monitorizării în perioada de garanție;
- Stabilirii modalității de remediere a defectelor ce apar la lucrări;
- Inspecții pe teren privind calitatea lucrărilor sau respectarea contractului;
- Întâlniri cu Beneficiarul privind întreținerea și garanția sistemului;
- Remedierea defectelor apărute în perioada de garanție urmare a utilizării unor materiale/elemente necorespunzătoare așadar a 5 (cinci) cerințe ale autorității contractante referitoare la perioada de garanție în 1 (o) pagină de oferta tehnică:

„Mentenanța sistemului ITS-Tabelul 2 - lista cu activitățile de mentenanță obligatorii care se regăsește la p. 75-76 din documentul electronic, unde există și mențiunea expresă potrivit căreia:

Pe toată perioada de garanție, vom efectua minim activitățile de mentenanță prezentate în tabelul anterior respectând periodicitatea acestora.

-Întreținerea structurilor-p. 134-135 și p. 646-687 din documentul electronic;

-Monitorizarea în perioada de garanție -p.132 din documentul electronic;

-Stabilirea modalității de remediere a defectelor ce apar la lucrăridin documentul electronic;

-Inspecții pe teren privind calitatea lucrărilor sau respectarea Contractului ???? din documentul electronic;

-Întâlniri cu Beneficiarul cel puțin lunare privind întreținerea și garanția Sistemului ????din documentul electronic;

-Remedierea defectelor apărute în perioada de garanție în urma testărilor făcute de Beneficiar - p. ?? ???? din documentul electronic;

-Refacerea marcajului urmare a utilizării unor materiale/elemente necorespunzătoare - p. 590 din documentul electronic.”

Așadar, intervenientul susține că este clar că perioada de garanție suplimentară a fost ofertată doar declarativ, iar autoritatea contractantă a explicat clar că nu va lua în considerare pentru acordarea punctajului o astfel de manieră de ofertare.

În concluzie, ... solicită respingerea contestației ,,,.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..... SA, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect "PROIECTARE ȘI EXECUȚIE «Drum Expres ti» Tronsonul 4", cod CPV 45233100-0. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. , criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Împotriva documentației de atribuire, SC SRL a formulat contestația care a făcut obiectul dosarului nr. , soluționată prin decizia CNSC nr. , prin care s-a luat act de renunțarea la contestație.

În raportul procedurii nr. , s-a consemnat depunerea a 10 oferte, respingerea a 2 oferte, admisibilitatea celorlalte 8 oferte, precum și desemnarea ofertei depuse de asocieria ,,,SRL – ,,,SRL – ,,, SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 617.080.915,60 lei fără TVA.

Împotriva comunicărilor rezultatului procedurii transmise de autoritatea contractantă prin adresele nr. și nr. ,,, și a raportului procedurii nr. , ... a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. .

Împotriva raportului procedurii nr. și a comunicării rezultatului procedurii nr. , ... a formulat contestația care face obiectul dosarului nr.

Împotriva raportului procedurii nr. , a comunicării rezultatului procedurii nr. și a procesului-verbal de evaluare nr. necomunicat societății sale și despre care a luat cunoștință din raportul procedurii, ,,,a formulat contestația care face obiectul dosarului nr.

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererile de intervenție formulate de ,,,SRL (locul 1 în clasament) la contestațiile depuse de (locul 2 în clasament) și (locul 4 în clasament); acesta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnat câștigător al procedurii, potrivit raportului procedurii nr. 24/3123 din 30.06.2020, fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

De asemenea, Consiliul va admite, în principiu cererea de intervenție formulată de (locul 2 în clasament) la contestațiile depuse de (locul 4 în clasament) și de ,,, (locul 8 în clasament).

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

În ceea ce privește invocarea de către autoritatea contractată și intervenienta a lipsei motivării și probării criticilor invocate, Consiliul urmează să o respingă ca neîntemeiată, întrucât, ... și ,,,prin contestațiile depuse, au respectat prevederile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016 ”motivarea în fapt și în drept a contestației”, prezentând pe larg motivele de nelegalitate ale actelor de procedură contestate și indicând de asemenea și temeiurile de drept pe care autoritatea contractantă le-a încălcat.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a ,,,în formularea contestației, invocată de autoritatea contractantă și intervenienta Consiliul urmează să o respingă ca neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

În soluționare acestei excepții, Consiliul constată că în speță sunt incidente dispozițiile art. 2 și art. 3 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

- Art. 2 alin. (1) ”Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui

act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”;

- Art. 3 alin. (1) lit. f) „persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”;

- Art. 3 alin. (3) „În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac”.

Prin urmare, legiuitorul definește foarte clar ce înseamnă „persoană vătămată” și „interes”, respectiv faptul că orice operator economic care nu a fost exclus definitiv din procedură are interes în legătură cu respectiva procedură.

Cu privire la excepția tardivității contestației „,,,”, invocată de autoritatea contractantă și intervenienta „.....”, Consiliul urmează să o respingă ca neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

În acest sens, potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că împotriva rezultatului procedurii comunicat de autoritatea contractantă în data de 30.06.2020, „,,,”a transmis contestația atât către CNSC, cât și către autoritatea contractantă în data de 10.07.2020, prin poștă.

Astfel, luând în considerare că „,,,”critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. , despre care a luat la cunoștință la data de 30.06.2020, raportat la data formulării contestației, respectiv 10.07.2020, și ținând cont de prevederile art. 183 alin. (1) din Codul de procedură civilă, respectiv „Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen”, Consiliul reține că, în cauză, contestatorul „,,,”a respectat termenul de 10 zile impus de legiuitor, conform dispozițiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. a) din același act normativ.

Pe fondul contestației formulate de „.....”, Consiliul reține:

Contestatorul „.....” sustine ca oferta declarata castigatoare, depusa de „,,,”SRL - „,,,”SRL - „,,,” SRL nu ar fi trebuit declarata admisibila, invocand urmatoarele motive:

1. faptul ca ASOCIEREA „,,,”SRL - SC „,,,”SRL - SC „,,,” SRL nu are capacitatea economica și financiară pentru derularea contractului motivat de faptul ca:

- are deja în derulare doar cu SA un număr de 4 (patru) contracte de infrastructură majoră și anume:

1. Centura

Valoarea contractului: 668,33 mii. lei fără TVA

Începerea lucrărilor: ianuarie 2019

2. Drumul expres Craiova-Pitești - tronsonul 2 lotul 1

Valoarea contractului: 661,45 mii. lei fără TVA

Începerea lucrărilor: dec. 2018

3. Variantă ocolitoare Rădăuți

Valoarea contractului: 97,44 mii. lei fără TVA

Începerea lucrărilor: oct. 2018

4. Drumul expres Craiova-Pitești - tronsonul 2 lotul 2

Valoarea contractului: 792,18 mii. lei fără TVA

Începerea lucrărilor: dec. 2018

De asemenea, doar în luna iunie 2020, i-au fost atribuite de către CNAIR un număr de alte 3 (trei) contracte:

1. Autostrada Transilvania lotul Zimbor-Poarta Sălajului

Valoarea contractului: 680,4 milioane lei fără TVA

Contractul a fost semnat pe 20 iunie

2. Drumul expres Craiova-Pitești - Tronsonul 3

Valoarea ofertei: 670,71 mii. lei fără TVA

Oferta câștigătoare desemnată pe 26 iunie.

3. Drumul expres Craiova-Pitești - Tronsonul 4

Valoarea ofertei: 617,08 mii. Lei fără TVA

Oferta câștigătoare desemnata pe 30 iunie

În acest context, contestatorul menționează că autoritatea contractantă trebuia să realizeze verificări amănunțite a capacității asocierii declarată câștigătoare de a susține economic și financiar realizarea tuturor acestor contracte, mai ales în condițiile în care asocierea nu a putut să demonstreze capacitatea solicitată pentru 1 contract, fiind nevoie să beneficieze de „ajutorul” unui terț susținător.

2. faptul ca Asocierea „„SRL - SC „„SRL - SC „„, SRL nu indeplineste, in opinia contestatorului, cerinta privind experienta similara in executie lucrari, motivat de faptul ca pentru unul dintre contractele prezentate ca experienta similara (Autostrada - Ploiești, derulat în perioada 27.06.2007 - 30.05.2017, în valoare de 349.359.451,92 lei.) majoritatea lucrarilor executate s-au realizat inainte de anul 2012 cand autostrada a fost data in exploatare si nu pot fi luate in considerare ca experienta similara pe ultimii 5 ani (cum se solicita in documentatie).

3. faptul ca asocierea declarată câștigătoare nu a demonstrat că are capacitatea de a proiecta drumul expres ce face obiectul contractului, in opinia contestatorului, motivat de faptul ca tertul sustinator care a asigurat asocierii indeplinirea cerintei privind experienta similara in proiectare, adica SC DP CONSULT SRL, operator economic ai carui experti in proiectare au fost evaluati in cadrul calculului punctajului ofertei, nu a fost declarat subcontractant.

4. referitor la utilajele prezentate in oferta si referitor la echipa de experti, contestatorul susține că nu s-au făcut niciun fel de verificări nici privind capacitatea de a realiza 7 (șapte) contracte în același timp cu aceleași utilaje precum si faptul că asocierea declarată câștigătoare a prezentat pentru realizarea contractelor atribuite aceeași echipă de experți.

5. faptul ca Asocierea ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL a prezentat un preț neobișnuit de scăzut, ceea ce trebuia să ducă la respingerea ofertei.

Contestatorul învederează faptul că oferta declarată câștigătoare a prezentat un preț cu peste 200 milioane lei mai mic decât toate celelalte oferte, iar raportat la valoarea estimată a achiziției, prețul ofertei declarate câștigătoare reprezintă 67,83%.

În opinia contestatorului, ofertarea la acest preț s-a făcut cu diminuarea artificială a mai multor elemente din oferta financiară sau chiar ofertarea cu prețuri zero (lipsa unor elemente esențiale ale ofertei).

În mod concret, contestatorul sustine ca nu sunt asigurate costurile care se vor deconta din capitolul Organizarea Șantierului sunt prevăzute în *„Hotărârea nr. 907 din 29 noiembrie 2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice”* costuri ce trebuiau prevăzute la Activitatea 15- Organizarea Șantierului.

Contestatorul arata ca la capitolul „Organizarea de santier” toti ceilalti ofertanti au prevazut sume intre 12.253.475,00 lei si 36.981.434,87 lei iar asocierea declarata castigatoare numai 360.000 lei.

Intrucat, conform ofertei asocierii ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL, suma pe care o va plăti pe Organizarea Șantierului este 360.000 lei, bani care se cheltuiesc exclusiv și integral cu chiria spațiului din strada Depozitelor numărul 38, contestatorul apreciază că Asocierea nu a demonstrat:

- Cu ce fonduri vor realiza drumurile și lucrările temporare?
- Cu ce fonduri va readuce terenul la starea inițială?
- Cine va acoperi costurile cu autorizațiile, energia consumată de instalațiile de producere a betonului?
- Cum va acoperi costurile cu gazele necesare instalațiilor de fabricare a asfaltului?
- Cum va plăti costurile și taxele pentru evacuarea deșeurilor la depozitele ecologice?
- Cu ce fonduri vor construi vestiare, spații de lucru, platformele tehnologice, grupurile sanitare pe toată lungimea Șantierului de 31.88 km?
- Cu ce fonduri vor asigura funcționarea rampelor de spălare auto?
- Din ce fonduri vor construi depozitele pentru materiale, fundațiile pentru macarale?
- Din ce fonduri vor realiza toate bransamentele și racordurile la utilități pe toată lungimea Șantierului de 31.88 km?
- Din ce fonduri va asigura paza șantierului pe toată durata execuției de 24 luni și pe toată lungimea de 31.88 km?
- Din ce fonduri vor asigura desființarea tuturor platformelor și a drumurilor temporare?
- Din ce fonduri vor plăti obținerea tuturor autorizațiilor necesare aferente organizării șantierului?
- Din ce fonduri vor plăti întreruperea temporară a rețelelor de transport sau distribuție apă, canalizare, agent termic, energie electrică, gazele naturale care se pierd la mutarea Conductelor magistrale, etc?
- Cu ce fonduri vor plăti contractele de asistență cu poliția rutieră?

- Din ce fonduri vor plăti costul aferent transportului muncitorilor nelocalnici și/sau cazarea acestora pe durata celor 24 luni?
- Din ce fonduri va plăti Pompierul autorizat?
- Din ce fonduri va plăti cheltuielile pentru asigurarea securității și sănătății în timpul execuției lucrărilor pe șantier, pe toată distanța de 31,88 km?

Referitor la motivele invocate de contestatorul în critica deciziei de declarare admisibile a ofertei asocierii „„SRL - SC „„SRL - SC „„, SRL, Consiliul reține:

1. Consiliul va respinge criticile potrivit cărora ofertantul are în derulare mai multe contracte, situație în care comisia de evaluare ar fi trebuit să realizeze „verificări amănunțite”, întrucât printre atribuțiile sale, conform art. alin. (1) din HG nr. 395/2016 „În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: (...)

b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați;”, și nu de a efectua verificări care exced prevederilor documentației de atribuire.

Verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați nu implica raportarea la alte proceduri sau la alte contracte aflate în derulare, o astfel de verificare fiind excesivă în raport cu prevederile unei documentații de atribuire.

2. Consiliul apreciază că, deși cea mai mare parte a lucrărilor executate în cadrul contractului pentru Autostrada - s-au realizat înainte de anul 2012, autoritatea contractantă a decis în mod corect să ia în considerare întreaga sumă, respectând prevederile din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

Consiliul reține în soluționare că potrivit art. 11 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 „(3) *Cerința de calificare se va formula făcându-se referire la lucrări duse la bun sfârșit în cadrul perioadei de 5 ani calculată conform art. 13, prin această sintagmă înțelegându-se:*

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

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

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

Potrivit art. 13 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 „(3) *În cazul contractelor de servicii/lucrări, comisia de evaluare are obligația ca, odată ce a fost prezentat documentul care confirmă recepționarea respectivelor servicii/lucrări în perioada de referință, să ia în calcul toată valoarea/cantitatea care face obiectul respectivului document, în condițiile în care acestea sunt integrate într-un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă, fără a se elimina din calcul, în mod artificial, valori/cantități de servicii/lucrări aferente lunilor/anilor ce nu se încadrează în intervalul de timp urmărit”.*

În speta, asocieria „„SRL - SC „„SRL - SC „„, SRL a prezentat:

„Descriere: Contract nr. 93/17731/26.10.2016 – «Autostrada – Brașov, tronson – Ploiești, km 19+500 – 62+000»

Categoria de drum: Autostrada

Tipul lucrărilor realizate: Lucrări de construcție nouă autostrada: lucrări de drum inclusiv consolidarea patului de fundare: terasamente, consolidare teren fundare drum, consolidare și protecții taluze, parte carosabilă, inclusive banda de staționare, bandă mediană, noduri rutiere,

poduri, lucrări de restabiliri legături rutiere, lucrări la parcuri și spații de servicii, lucrări la intersecții denivelate, lucrări hidrotehnice, lucrări de mutări și protejări instalații, lucrări la CIC.

Valoare Contract Asocierea SC ,,SRL – SC SRL – SC SRL – SC ,, SRL: 883.700.031,16 lei fără TVA

SC ,,SRL a executat lucrări de drum și poduri în valoare totală de: 349.359.451,92 Lei fără TVA

Pe acest tronson de autostrada SC ,,SRL a executat 33.143.945,14 Lei fără TVA

Proces verbal de recepție finală Nr. 116/30.05.2017

Valoare.349359451,92

Moneda: RON

Data început: 27/06/2007

Data sfârșit: 30/05.2017

Beneficiari: SA”.

Analizând documentele de calificare prezentate de ofertantul declarat câștigător, Consiliul constată că a fost prezentat atât „PROCES VERBAL DE RECEPȚIE FINALĂ” nr. 116 din 30.05.2017, cât și „PROCES VERBAL pentru constatarea finalizării lucrărilor de remediere a defectelor și stingerea obiecțiunilor din Anexa nr. 2 la Procesul Verbal de Recepție Finală nr. 116/30.05.2017” nr. 161/25.07.2017.

Prin urmare, critica contestatoarei potrivit căreia procesul verbal nr. 116/30.05.2017 nu poate fi luat în considerare întrucât este un „Proces Verbal pentru constatarea finalizării lucrărilor de remediere a defectelor”, se dovedește a fi nefondată, întrucât a fost depus, după cum s-a arătat, și procesul verbal de recepție finală, nu doar cel de remediere a defectelor, fiind respectată documentația de atribuire.

În acest sens, Consiliul reține că procesul verbal nr. 116/30.05.2017 este un proces verbal de recepție finală în conformitate cu prevederile Capitolului III Recepția finală din HG nr. 273/1994 privind aprobarea Regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora.

Potrivit art. 3 din HG nr. 273/1994 „Recepția lucrărilor de construcții de orice categorie și instalații aferente acestora se efectuează atât la lucrări noi, cât și la intervențiile în timp asupra construcțiilor existente (reparații capitale, consolidări, modificări, modernizări, extinderi etc.) și se realizează în două etape:

- recepția la terminarea lucrărilor;
- recepția finală la expirarea perioadei de garanție.

Așadar, faptul că procesul verbal nr. 116 este un proces verbal de recepție finală este confirmat de consemnările din conținutul acestuia, unul dintre aspecte este menționat la punctul 3.6 „Construcția s-a comportat corespunzător în perioada de la terminarea acesteia, de la data de 06.08.2012 și până în prezent, respectiv pe o durată de 58 de luni, (...)”.

În conținutul aceluiași proces-verbal este menționat astfel:

„4. Comisia de recepție finală, în urma constatărilor făcute, propune:

Admiterea recepției finale cu obiecții pentru «Autostrada –Brașov, tronson – Ploiești, km 19+500 – 62+000»”, și

„6. Comisia de recepție recomandă următoarele:

- soluționarea aspectelor prevăzute în cadrul Anexei 2;
- *Completarea Cărții Tehnice a Construcției – capitolele C și D*".

Ca urmare a recomandărilor dispuse de comisia de recepție finală, la aproximativ 2 luni, respectiv la data de 25.07.2017, a fost încheiat un nou proces verbal de această dată de remediere a defectelor enumerate în Anexa 2 la procesul verbal de recepție finală nr. 116, numit *„proces verbal pentru constatarea finalizării lucrărilor de remediere a defectelor și stingerea obiecțiunilor din Anexa nr. 2 la Procesul Verbal de Recepție Finală nr. 116/30.05.2017”*.

Consiliul constată că cele două procese verbale au fost încheiate cu respectarea prevederilor art. 36 din HG nr. 273/1994 potrivit cărora *„La terminarea recepției comisia de recepție finală își va consemna observațiile și concluziile în procesul-verbal de recepție finală, model prezentat în anexa nr. 2 la prezentul regulament, pe care-l va înainta investitorului, în termen de 3 zile lucrătoare împreună cu recomandarea de admitere, cu sau fără obiecții, a recepției, de amânare sau de respingere a ei”*.

Astfel, având în vedere că recepția finală a lucrărilor pentru „Autostrada – Brașov, tronson – Ploiești, km 19+500 – 62+000” a avut loc în data de 30.05.2017 lucrările prezentate ca experiență similară se încadrează în cerințele documentației de atribuire fiind „duse la bun sfârșit,, prin „lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală” așa cum este precizat în fișa de date a achiziției la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională.

Astfel, în ceea ce privește critica potrivit căreia Autostrada – Ploiești este dată în folosință încă din anul 2012, motiv pentru care nu se poate lua în calcul întreaga valoare a contractului, Consiliul o va respinge ca nefondată.

3. Referitor la faptul ca tertul sustinator care a asigurat asocierii ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL indeplinirea cerintei privind experienta similara in proiectare, adica SC SRL, operator economic ai carui experti in proiectare au fost evaluati in cadrul calculului punctajului ofertei, nu a fost declarat subcontractant, Consiliul retine urmatoarele:

Motivul pentru care SC SRL nu a fost declarat subcontractant, conform documentelor si sustinerilor din dosar, este tocmai faptul ca proiectarea aferenta contractului urmeaza a fi realizata de asociatul SC ,,,, SRL

Conform certificatului ONRC depus pentru operatorul economic SC ,,,, (membru al asocierii), rezultă că acesta deține CAEN-ul specific activității de proiectare, respectiv 7112 - Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea.

Asociatul SC ,,,, detine, de asemenea, Certificatele RO 0336/5/9/1 și RO 0336/4/7/2, emise de Societatea Română pentru Certificare ROCERT care se regăsesc în dosarul achiziției.

In ceea ce priveste faptul ca inginerii proiectanti prezentati in oferta asocierii ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL si pe baza carora asocierea a primit punctajul maxim (*a obținut 6 puncte fiind propusă ca Șef echipă proiectare; a obținut 4 puncte fiind propus ca Inginer proiectant de drumuri; a obținut 4 puncte fiind propus ca Inginer proiectant de poduri; a obținut 3 puncte fiind propus ca Inginer proiectant lucrări de consolidare*) apartin tertului sustinator SC SRL, nu contravine niciunei

prevederi legale, pentru acesti patru experti fiind depuse declaratiile de disponibilitate.

Consiliul retine totodata faptul ca nicio dispozitie legală nu interzice nominalizarea acelorasi experti în cadrul mai multor oferte depuse în proceduri de achiziție desfășurate simultan (in speta expertii mentionati sunt nominalizati si in alte proceduri) iar in situatia in care personalul va fi înlocuit in implementarea contractului, Autoritatea Contractanta va aplica penalitatile prevăzute la art. 5.1 din Acordul Contractual prin care este amendata clauza 50.3 (punctul 5), din Condițiile Generale, aceasta situatie ipotetica fiind reglementata prin documentatia de atribuire.

Concluzionand, Consiliul apreciaza ca asocierea ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL a probat indeplinirea cerintei privind experienta similara in proiectare apeland (pentru indeplinirea din punct de vedere valoric) la sustinerea tertului SC SRL care nu a fost declarat subcontractant intrucat proiectarea va fi asigurata de asociatul SC ,,,, SRL.

4. Referitor la criticile contestatorului vizand faptul ca aceleasi utilaje si aceeasi echipa de experti sunt prezentate in mai multe oferte, Consiliul reitereaza faptul ca nu exista nicio prevedere legala care sa interzica sau sa sanctioneze in vreun fel aceasta situatie

Nicio conditie privind analiza disponibilității utilajelor prin raportare la lucrările aflate în execuție sau dificultatea ori valoarea acestora sau amplasarea lor geografică nu a fost prevăzuta în documentația de atribuire. Drept urmare, având în vedere faptul că operatorul economic contestator face vorbire despre proceduri diferite, iar nu pe loturi, nici ofertanții nu puteau fi ținuți să demonstreze acest aspect, nici Comisia de evaluare să îi verifice și, cu siguranță, oferta nu putea fi respinsă prin raportare la o cerință inexistentă, respectiv „prin raportarea efectivă la celelalte proiecte derulate de Asociere” astfel cum se exprimă contestatarul.

Acelasi rationament se aplica in ceea ce priveste expertii nominalizati.

Conform art. alin. (1) din HG nr. 395/2016 „În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: (...)

b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați;”, și nu de a efectua verificări care exced prevederilor documentației de atribuire.

Verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați nu implica raportarea la alte proceduri sau la alte contracte aflate in derulare, o astfel de verificare fiind excesiva in raport cu prevederile unei documentatii de atribuire.

5. Referitor la sustinerea contestatorului potrivit careia Asocierea ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL a prezentat un preț neobișnuit de scăzut, Consiliul va analiza exclusiv aspectul concret legat de costurile necesare pentru organizarea de santier, critica formulata necuprinzand alte motive concrete in sprijinul afirmatiei, situatia conform careia „*oferta declarată câștigătoare a prezentat un preț cu peste 200 milioane lei mai mic decât toate celelalte oferte, iar raportat la valoarea estimată a achiziției, prețul ofertei declarate câștigătoare reprezintă 67,83%*” fiind doar constatarea unui fapt, nu temeiul real al unei contestari.

Prin adresa nr. 24/2636/16.06.2020, autoritatea contractanta a solicitat asocierii ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL justificarea prețului ofertat și transmiterea documentelor privind prețurile obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare, costurile implicate pentru utilaje și echipamente de lucru, precum și detalieră prețului ofertat pentru mai multe articole din cadrul Anexei nr. 1 la Formularul nr. 7.

Asocierea ,,,,SRL - SC ,,,,SRL - SC ,,,, SRL a răspuns în amănunt solicitării de clarificare prin adresa nr. 894/22.06.2020 și a depus împreună cu acestea și documentația doveditoare, însumând peste 600 de pagini de date și informații.

Punctual, contestatorul indică faptul că din prețul ofertat, valoarea ofertată pentru Organizarea de șantier este una mult prea mică în raport cu valorile ofertate de ceilalți ofertanți, afirmând că este „diferență uriașă de preț față de toate celelalte oferte”.

Contestatorul arată că potrivit HG nr. 907/2016 se vor deconta din capitolul Organizare e șantier o serie de lucrări, subliniind cu linie roșie lucrările considerate de aceasta necesare și obligatorii, respectiv platforme tehnologice și dezafectarea acestora, rețele electrice de iluminat și forță, căi de acces auto și căi ferate și bransamente/racorduri la utilități.

Consiliul reține că prevederile legale menționate se referă la categoriile de lucrări ce se decontează în organizarea de șantier, și nu că toate aceste categorii sunt obligatorii de inclus în devizul general. Astfel, regula de bază, în orice domeniu, este aceea că se decontează ce, anume, se execută în mod concret, și nu orice cheltuială prevăzută abstract de legiuitor.

Consiliul constată că în justificarea valorii scăzute a organizării de șantier, ofertantul a indicat faptul că are încheiat un antecontract de închiriere nr. 2632/21.10.2019 din care rezultă că promitentul locator deține mai multe imobile – terenuri și clădiri – în localitatea Pitești, str. Depozitelor nr. 38, obligându-se că dacă va fi declarat câștigător, va asigura folosința asupra imobilului respectiv, cu o suprafață de 10.000 mp (din suprafata totala detinuta de 34.637 mp).

Intervenientul afirmă, cum de altfel rezultă și din imaginea depusă la dosarul cauzei de contestatoarea, că la adresa str. Depozitelor nr. 38 există clădiri și drumuri de acces, inclusiv platforme betonate, locația este în zona apropiată locuințelor și apare ca fiind racordată la utilități acestea regăsindu-se în zona respectivă, prin urmare, cel puțin o mare parte dintre lucrările subliniate cu roșu de către contestatoare nu sunt necesare, întrucât acestea există. De altfel, contestatoarea confirmă faptul că există în locația din str. Depozitelor nr 38 o serie de construcții și utilități însă, în opinia sa, „NU este adaptată în totalitate utilizării în acest scop”. Că nu este adaptată în totalitate, potrivit regulilor specifice, este un aspect absolut nerelevant, din moment ce sunt prevăzute sume aferente acestei organizări. Pe de altă parte, locator este unul dintre susținătorii capacității financiare a asocierii, respectiv ,,,,SRL, calitatea acestuia de susținător angajat în relațiile cu autoritatea contractantă fiind o garanție că își va onora obligațiile.

În ceea ce privește imposibilitatea obținerii Autorizației de mediu, susținerile contestatoarei sunt simple supoziții, în condițiile în care locația respectivă este situată într-o zonă industrială, iar acordul de mediu urmează să fie dat în funcție de situația concretă a locației în acest moment a stabili că ofertantul nu va primi acordul de mediu nu poate constitui un motiv întemeiat de nejustificare a prețului în condițiile în care toți ofertanții se află în aceeași situație la data ofertării, respectiv au indicat locul unde își va stabili Organizarea de șantier fără a putea ști dacă pentru locația indicată vor primi sau nu autorizației de mediu.

În același timp trebuie ținut seama că la locația indicată de ofertantul câștigător există deja o capacitate industrială, fiind plasată la marginea orașului situație care face puțin probabilă neacordarea autorizației de mediu. Contestatoarea critică de asemenea prețul neobișnuit de scăzut arătând că prin raportare la Cerințele Beneficiarului acesta este de 1%, apreciind că este mai puțin de 100 de ori mai puțin decât suma necesară îndeplinirii cerințelor prevăzute de beneficiar fără însă a indica, în mod concret, de spre care cerința este vorba, menționând doar că ceilalți ofertanți au ofertat de 100 de ori mai mult.

Pe de altă parte, Acordul de mediu nr. 1/18.01.2020, despre ale cărei clauze vorbește contestatoarea, este emis pentru lucrarea Drum expres Craiova Pitești, lucrare cu un anumit amplasament determinat. Deci, organizarea de șantier pentru care sunt emise condiționalitățile privește acel amplasament, or organizarea de șantier propusă de asocierea câștigătoare se află în afara amplasamentului respectiv. Cum în documentația de atribuire nu există vreo interdicție referitoare la plasarea organizării de șantier în alt loc decât pe perimetrul lucrării, autoritatea contractantă nu poate exclude pe ofertant, pe acest motiv.

Concluzionand, pentru motivele expuse anterior, Consiliul va respinge contestatia formulata de

Referitor la motivele invocate de contestatorul in critica deciziei de declarare admisibila a ofertei asocierii ,,,SRL - SC ,,,SRL - SC ,,, SRL, Consiliul retine:

Contestatorul invoca, in contestatia depusa, pe de o parte unele motive similare cu cele invocate de contestatorul, a caror analiza a fost efectuata in solutionarea primei contestatii, precum si alte doua presupuse motive de inacceptabilitate/neconformitate a ofertei asocierii ,,,SRL - SC ,,,SRL - SC ,,, SRL care pot fi sintetizate astfel:

1. In conditiile in care pentru îndeplinirea cerinței referitoare la cifra de afaceri, ofertantul asocierea ,,,SRL - SC ,,,SRL - SC ,,, SRL a declarat terț susținător pe SRL, contestatorul sustine ca in cazul terțului susținător SRL, astfel cum rezultă din Certificatul constatator atașat în Anexa nr. 8 la contestație, acesta nu are în obiectul de activitate al societății niciunul dintre codurile CAEN necesare pentru executarea contractului atribuit în prezenta procedură. Pe cale de consecință, sustine contestatorul, comisia de evaluare nu putea valida calitatea de terț susținător al SRL, drept pentru care oferta asocierii trebuia respinsă ca inacceptabilă

2. În cazul ofertei depuse de asocierea ,,,SRL (lider) – ,,,SRL – ,,, SRL există deficiențe majore în ceea ce privește factorul de evaluare

„Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților”.

1. În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare este criticat faptul că Asocierea SC SRL – SC „„SRL – SC „„ SRL nu îndeplinește cerința referitoare la Cifra de afaceri anuală generală, cap. III.1.2 Capacitatea economică și financiară întrucât nu a prezentat odată cu Angajamentul ferm dat de SC SRL, documente prin care să indice concret care sunt resursele financiare pe care terțul le va mobiliza în cazul în care ofertantul întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului.

Consiliul reține că dispozițiile legale aplicabile în cauză sunt stabilite în Legea nr. 98/2016, respectiv:

„Art. 182. - (1) Operatorul economic are dreptul, dacă este cazul și în legătură cu un anumit contract de achiziție publică/acord-cadru, să invoce susținerea unui/unor terț/terți în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională, indiferent de natura relațiilor juridice existente între operatorul economic și terțul/terții respectiv/respectivi.

(2) În ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la calificările educaționale și profesionale prevăzute la art. 179 lit. g) sau la experiența profesională relevantă, operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări.

(3) În cazul în care operatorul economic își demonstrează situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și/sau profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2), de către unul sau mai mulți terți, atunci operatorul economic are obligația de a dovedi autorității contractante că a luat toate măsurile necesare pentru a avea acces în orice moment la resursele necesare, prezentând un angajament în acest sens din partea terțului/terților.

(4) Odată cu angajamentul de susținere, ofertantul/candidatul are obligația să prezinte documente transmise acestuia de către terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament.

Art. 183. - (1) Autoritatea contractantă verifică dacă terțul/terții care asigură susținerea în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară ori privind capacitatea tehnică și/sau profesională îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167.

(2) Dacă terțul/terții nu îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau se încadrează în unul dintre motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167, autoritatea contractantă solicită, o singură dată, ca operatorul economic să înlocuiască terțul/terții susținător/susținători fără ca acest aspect să aducă atingere principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b).

Art. 184. - În cazul în care un operator economic demonstrează îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară invocând susținerea unui/unor terț/terți, autoritatea contractantă solicită ca operatorul economic și terțul/terții susținător/susținători să răspundă în mod solidar pentru executarea contractului de achiziție publică/acordului-cadru. Răspunderea solidară a terțului/terților susținător/susținători se va angaja sub condiția neîndeplinirii de către acesta/aceștia a obligațiilor de susținere asumate prin angajament.”

Din documentele depuse în cadrul procedurii de atribuire și ulterior la dosarul cauzei, Consiliul constată că pentru îndeplinirea cerinței privind cifra de afaceri ofertantul Asocieria SC SRL – SC „„SRL – SC „„ SRL a înțeles să beneficieze de susținerea unui terț, respectiv a SC „„SA.

Din Formularele DUAE depuse pentru cei trei asociați și a terțului susținător, cât și bilanțurile pe cei trei ani ale acestuia din urmă, cerința privind cifra de afaceri este îndeplinită, rezultând următorul calcul:

Anul 2016 – SC „„SRL – 140.832.724 lei

- SC „„ SRL- 206.069.625 lei

- SC SRL – 2.480.123 lei

- SC „„SA – 50.114.290 lei

TOTAL 2016 – 399.496.762 lei

Anul 2017 – SC „„SRL – 104.829.743 lei

- SC „„ SRL- 192.163.582 lei

- SC SRL – 1.084.620 lei

- SC „„SA – 66.600.375 lei

TOTAL 2016 – 364.678.320 lei

Anul 2018 – SC „„SRL – 28.011.028 lei

- SC „„ SRL- 231.817.793 lei

- SC SRL – 1.092.828 lei

- SC „„SA – 65.099.947 lei

TOTAL 2016 – 326.021.596 lei

În ceea ce privește cifra de afaceri, ea nu este o resursă transferabilă, astfel încât ofertranții să poată face dovada transferului efectiv. La fel ca și în situația experienței similare, ea nu poate fi transferată efectiv. Cu toate acestea, legiuitorul nu a prevăzut și pentru cifra de afaceri globală obligația susținătorului de a se implica efectiv în contract și nici nu a prevăzut vreo modalitate de compensare a acestei cifre de afaceri. Față de modul în care este construită legislația, rezultă că se aplică doar prevederile exprese ale legii, fără analogii și interpretări extensive, având în vedere că cifra de afaceri nu constă în punerea la dispoziție a unei sume efective sau a unor resurse materiale, ea fiind un indicator care reflectă forța economică a unui operator economic, respectiv venituri din activitatea de bază.

Prin urmare, într-o astfel de situație, susținerea terțului se limitează la prevederea generală de la art. 184, respectiv obligația terțului susținător de a răspunde solidar cu ofertantul pentru realizarea lucrărilor.

Consiliul reține că angajamentul de susținere este în concordanță cu formularul DUAE rezultând că tertul răspunde solidar cu ofertanta câștigătoare pentru neîndeplinirea contractului, deci critica formulată de contestatoare va fi respinsă.

În ceea ce privește critica suplimentară adusă SC SRL, respectiv aceea că această societate nu are în obiectul de activitate codurile CAEN necesare pentru executarea contractului atribuit în prezenta procedură, Consiliul o va respinge ca nefondată, având în vedere că în dosarul achiziției transmis de către autoritatea contractantă, respectiv în secțiunea documente de calificare a fost prezentat documentul „Furnizare informații” nr. 990730/09.06.2020, în conținutul căruia, la paginile 3-4, sunt enumerate printre activitățile secundare, și activități de construcții cât și activități de inginerie și consultanță tehnică.

2. În ceea ce privește susținerea contestatorului privind faptul ca asocierea SC SRL – SC „„SRL – SC „„ SRL ar fi primit un punctaj prea mare la factorul de evaluare „Metodologia de realizare a contractului și planificarea resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților” , Consiliul apreciaza ca că simplele afirmații ale contestatorului cu privire la faptul că, în opinia sa „Comisia de evaluare nu a verificat în mod riguros conformitatea cerințelor tehnice cu Cerințele Beneficiarului” nu constituie o veritabilă critică a legalității și temeiniciei actelor atacate atât timp cât contestatara nu reușește să indice în mod concret niciun neajuns al Propunerii tehnice, ci se limitează la generalități precum legătura strânsă dintre elementele Propunerii Tehnice și Propunerea Financiară.

Contestatorul reia la acest punct criticile privind faptul ca aceleasi utilaje prezentate in oferta asocierii SC SRL – SC „„SRL – SC „„ SRL si aceiasi experti nominalizati, au fost prezentati in cadrul altei proceduri, dar asa cum am aratat anterior, astfel de argumente nu au nicio acoperire legala, evaluarea unei oferte realizandu-se raportat la cerintele din documentatia de atribuire si nu prin raportarea la celelalte proiecte derulate de un ofertant.

Celelalte critici formulate de contestatorul la decizia de declarare admisibila a ofertei asocierii „„SRL - SC „„SRL - SC „„ SRL, critici vizand indeplinirea cerintelor privind experienta similara in executie sau in proiectare au fost deja abordate si respinse in cadrul motivarii solutionarii contestatiei depuse de

Concluzionand, Consiliul va respinge in integralitate criticile formulate de contestatorul care vizeaza oferta asocierii „„SRL - SC „„SRL - SC „„ SRL.

Referitor la criticile formulate de contestatorul care vizeaza ofertele clasate pe locurile 2 si 3 respectiv oferta depusa de si oferta depusa de .., Consiliul apreciaza ca nu mai are nicio relevanta analizarea acestora in conditiile in care ambele contestatii vizand oferta clasata pe primul loc urmeaza a fi respinse.

Cum criticile referitoare la oferta, situată pe locul 2, si la oferta A.S., situata pe locul 3, nu sunt de natură să înlăture atribuirea contractului de achiziție către ofertantul clasat pe locul 1, respectiv să îi asigure contestatoarei accesul la încheierea contractului de achiziție, este evidentă lipsa de interes a contestatoarei în a cere anularea actelor prin care au fost desemnate admisibile cele doua oferte si lipsa de relevanta in analizarea acestor aspecte.

Prin urmare, pentru motivele mai sus prezentate, Consiliul va respinge in totalitate contestatia formulata de in prezenta procedura.

Pe fondul contestației formulate de „„„, Consiliul retine urmatoarele:

Contestatorul „„„, ca unic punct, solicita reevaluarea ofertei sale sub aspectul *Componentei Tehnice – 1. Perioada de garanție a lucrărilor* și, pe cale de consecință, sub aspectul punctajului total obținut de către societatea sa.

Consiliul retine faptul ca oferta depusa de „„„a primit 0 (zero) puncte la factorului de evaluare ce vizează perioada de garanție a lucrărilor suplimentar ofertată, autoritatea contractanta apreciind ca acest ofertant nu a probat in niciun fel, asa cum s-a solicitat prin documentatie, ofertarea

unei perioade de garanție de 120 luni pentru care se acorda punctajul maxim la acest factor de evaluare.

În Anunțul de participare, cât și în Fișa de date (secțiunea 11.2.5) Criterii de atribuire, pagina 3) (Anexa 2), s-a prevăzut un punctaj maxim de 12 puncte pentru ofertarea unei perioade de garanție a lucrărilor suplimentară față de perioada de garanție minim acceptată de 60 de luni:

„Pentru oferta/ ofertele care prezintă o perioadă de garanție a lucrărilor de 120 luni sau mai mare se va acorda punctajul maxim, respectiv 12 puncte.

Se acordă punctaj intermediar pentru intervalul cuprins între 61 luni (inclusiv) și 119 luni (inclusiv) câte 0,2 puncte pentru fiecare lună acordată suplimentar.

Nota 1: Nu se acordă punctaj intermediar pentru intervale mai mici de 1 lună.

Pentru ofertele care prezintă perioada de garanție a lucrărilor exprimaă în număr de zile sau dacă numărul de luni prezentat este sub formă de zecimale se va lua în considerare doar numărul întreg de luni. (ex 1: 1942 de zile = 1942 zile/30 zile = 64,73 luni - se punctează 64 de luni; ex. 2: 68,6 luni se punctează 68 de luni).

Nota 2: Perioada de garanție ofertată va fi susținută prin specificarea în cadrul Propunerii Tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care Ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată. În Propunerea Tehnică, ofertantul va descrie modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru, prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să nu se facă doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare.

Ne reprezentarea acestor informații în cadrul Propunerii Tehnice va conduce la neacordarea punctajului aferent factorului de evaluare ce vizează perioada de garanție a lucrărilor suplimentar ofertată.”

,,,susține că a prezentat o perioadă de garanție ofertată de 120 luni, indicând că a menționat acest fapt în Propunerea sa tehnică.

Consiliul retine că perioada de garanție ofertată trebuia indicată în:

- Secțiunea dedicată factorilor de evaluare din SEAP;
- Formularul de ofertă - Formular D, asumat prin semnare de reprezentantul legal al ofertantului;
- Formularul 4 - Propunerea tehnică, unde se regăsește și următoarea mențiune a autorității contractante:

"Ofertanții care vor să obțină punctaj în conformitate cu prevederile factorilor de evaluare menționați în cadrul documentației de atribuire, vor

elabora Propunerea Tehnică astfel încât să rezulte elementele necesare aplicării algoritmului de calcul, și anume:

Perioada de garanție ofertată va fi susținută prin specificarea în cadrul Propunerii Tehnice a materialelor și tehnologiilor pe care Ofertantul le va utiliza în vederea asigurării calității lucrării pe întreaga perioadă de garanție ofertată. Prin propunerea tehnică, ofertantul va descrie modul în care planul de management al calității va asigura nivelul necesar de calitate al rezultatelor sale și al proceselor de lucru, prin prezentarea abordării generale și metodologiei pentru realizarea activităților din cadrul contractului (proiectarea și executarea lucrărilor), inclusiv prin descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor să nu se facă doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare."

Din enumerarea capitolelor pe care contestatoarea le-a tratat prin Propunerea sa tehnica, Consiliul constată că nu reiese unde și cum s-a detaliat susținerea unei perioade de garanție suplimentare; nu se regăsește nici măcar o indicație clară a cum s-a făcut ofertarea și susținerea perioadei de garanție de 120 de luni necesară pentru obținerea punctajului maxim, nici măcar indicarea paginii la care se regăsește perioada de garanție ofertată.

De asemenea, Consiliul retine că ,,,,nu indică în apărarea sa că ar fi ofertat o perioadă de garanție suplimentară prin Formularul de ofertă, formular ce reprezintă asumarea și centralizarea tuturor elementelor ofertate pentru factorii de evaluare detaliați în Fișa de date a achiziției.

Totodata în cadrul Cerințelor Beneficiarului, a Contractului dar și în Normative se prevăd lucrări care trebuie executate pe perioada de garanție (care include și perioada de garanție extinsă), lucrări care ar fi trebuit să apară în graficul Gantt depus de ,,,,.

Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a procedat corect prin neacordarea punctajului, pentru ca nu s-a probat alocarea de resurse materiale, resurse umane și resurse financiare necesare operațiunilor obligatorii pe perioada garanției extinse, deoarece ofertantul avea obligația să facă „descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă, astfel încât ofertarea unei garanții extinse a lucrărilor"

În consecința, Consiliul apreciază ca autoritatea contractantă a tras concluzia corectă că ,,,,a ofertat garanția extinsă doar la nivel declarativ în vederea obținerii unui punctaj mare pentru acest factor de evaluare, dar nu a probat-o conform documentatiei de atribuire (Nota 2 mai sus prezentată), adică nu a procedat la descrierea detaliată a metodelor de lucru pentru componentele majore ale lucrărilor și a materialelor pe care le va pune în operă.

În concluzie, Consiliul apreciază ca oferta ,,,,a fost în mod corect depunctată la factorul de evaluare ce vizează perioada de garanție a lucrărilor suplimentar ofertată și va respinge contestația depusă de acest ofertant.

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

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererile de intervenție formulate de ,,., SRL, în cadrul soluționării contestațiilor depuse de, respectiv de precum si cererea de interventie formulata de în cadrul soluționării contestațiilor depuse de si de ,,,.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respinge excepția lipsei motivării contestațiilor depuse de, ... și ,,., invocată de autoritatea contractantă.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respinge excepțiile tardivității și lipsei de interes a contestației depusă de ,,., invocate de autoritatea contractantă și intervenienta

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondate contestațiile formulate de, de si de ,,., în contradictoriu cu SA.

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererile de intervenție formulate de ,,., SRL, în cadrul soluționării contestațiilor depuse de, respectiv de precum si cererea de interventie formulata de în cadrul soluționării contestațiilor depuse de si de ,,,.

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 lucrătoare de la comunicare.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....