



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

DECIZIE

—

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 30979/31.07.2020, formulată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având CUI R...8, reprezentată legal prin administrator ... și sediul procesual ales la .., în calitate de lider al Asocierii formată din ..., ..., împotriva procesului-verbal nr. 4969 / 17.07.2020, a raportului procedurii nr. 5116 / 22.07.2020, precum a comunicării nr. 5152 / 23.07.2020, emise de către ..., cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de servicii având ca obiect **„Servicii de supraveghere a execuției lucrărilor prin diriginte de șantier în cadrul Programului de Eficientă Energetică a Clădirilor Publice din ...”**, s-au solicitat:

1. Anularea procesului-verbal nr. 4969/17.07.2020 și anularea parțială a Referatului nr. 4721/10.07.2020, în sensul menținerii poziției Asocierii formată din ..., ... conform Raportului procedurii nr. 3005/14.05.2020.

2. Anularea raportului procedurii nr. II, 5116/22.07.2020, în sensul anulării respingerii Asocierii formată din ..., ..., ca inacceptabilă, și anulării/desființării măsurii de anulare a licitației.

3. Anularea comunicării nr. 5152/23.07.2020, în sensul anulării declarării ofertei depusă de Asocierea formată din ..., ..., ca inacceptabilă.

4. Atribuirea contractului prin declararea ofertei depusă de Asocierea formată din ..., ... ca fiind câștigătoare.

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

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, S.C. ... critică procesul-verbal nr.4969/17.07.2020, raportul procedurii nr.5116/22.07.2020, dar și comunicarea nr.5152/23.07.2020, emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de servicii având ca obiect **„Servicii de supraveghere a execuției lucrărilor prin dirigințe de șantier în cadrul Programului de Eficientă Energetică a Clădirilor Publice din ...”**, solicitând cele arătate în partea introductivă.

În motivarea contestației, S.C. ... prezintă un istoric al desfășurării procedurii de atribuire, precizând că, în baza referatului nr. 4427/02.07.2020, comisia de evaluare și-a reluat activitatea și, ulterior, a adoptat Referatul nr. 4721/10.07.2020, prin care s-a dispus reluarea procedurii de atribuire.

Având în vedere că Asocierea contracandidată nu a înțeles să răspundă, prin liderul ..., adresei nr. 4447/03.07.2020, prin care comisia de evaluare i-a solicitat clarificări privind modalitatea în care Expertul cheie urma să-și îndeplinească atribuțiile în cadrul proiectului, pentru cazul imposibilității de exercitare a atribuțiilor în această direcție trebuind să fie indicată o altă persoană, care să dețină experiența și calificarea solicitată prin documentația de atribuire pentru poziția în cadrul proiectului de Expert cheie - Dirigințe de șantier autorizat domeniul 8.3, autoritatea contractantă a revenit, după cum se arată, cu o adresă similară, în 08.07.2020, față de care Asocierea contracandidat nu s-a conformat.

În aceste condiții, se arată că, prin referatul nr. 4721/10.07.2020, care a anulat integral Raportul procedurii nr.3005/14.05.2020, comunicările nr. 3007/14.05.2020 și nr. 3008/14.05.2020, s-a statuat *"reluarea procedurii de la etapa de solicitare a documentelor suport DUAE, inclusiv întoarcerea procedurii, în SEAP, la etapa de evaluare financiară, respectiv evaluarea documentelor suport DUAE"*.

Ca urmare, prin adresa nr. 4737/10.07.2020, ca ofertant care fusese plasat pe locul secund la precedenta evaluare financiară, autoritatea contractantă a solicitat Asocierii formată din ..., ... să prezinte documentele suport/dovezi actualizate pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAE, față de care Asocierea contestatoare arată că a răspuns pozitiv, prin adresa nr. 4823/13.07.2020.

În ciuda acestui fapt, susține asocierea contestatoare, autoritatea contractantă a concluzionat, prin procesul verbal nr. 4969/17.07.2020, în mod neîntemeiat, că documentele suport/dovezile prezentate pentru demonstrarea informațiilor actualizate din DUAE nu ar fi în măsură să demonstreze informațiile preliminare din DUAE.

Concret, autoritatea contractantă a reținut, după cum se arată, faptul că *„ofertantul nu a îndeplinit cerința privind Experiența similară așa cum este solicitată în Fișa de date, secțiunea III. 1.3.a)”*, respectiv *„nu a prezentat Certificate de performanță energetică cu consumuri de energie asigurate din surse regenerabile care să se fi emis la recepția lucrărilor pentru contractele prezentate în vederea îndeplinirii cerinței sau orice alt tip de document care să demonstreze că natura lucrărilor pentru care s-au prestat serviciile similare au indus elemente care determină consumuri de energie asigurate din surse regenerabile”*.

Contrar celor invocate de autoritatea contractantă, asocieria contestatoare precizează că în cuprinsul procesului-verbal nr. 4969/17.07.2020 și al Raportului procedurii de atribuire nr.II, 5116/22.07.2020 nu se regăsește nicio referire la documentația substanțială depusă efectiv de asocieria sa, respectiv Anexa la DUAЕ ce cuprinde documentație emisă de furnizorul de specialitate ENGIE Romania SA, de beneficiarul Centrul Cultural Chinez București, de beneficiarul Fatrom Aditivi Furajeri SRL cu privire la obiectiv - ferma cu sistem centralizat cuprinzând centrală termică pe peleți, element tehnic care se încadrează fără dubiu chiar în categoria referită de autoritate și de beneficiarul ...

În aceste condiții, asocieria contestatoare susține că, în realitate, a îndeplinit condiția de a depune *„orice tip de document care este de natură să demonstreze că natura lucrărilor pentru care a prestat servicii similare a indus elemente care determină consum de energie asigurat din surse regenerabile”*.

Mai mult, arată contestatorul, dovada consumului energetic asigurat din surse regenerabile este atestat de Documentul Intitulat *„Planul de creștere a numărului de clădiri al căror consum de energie este aproape egal cu zero, iulie 2014”*, emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice și notificat Comisiei Europene, care definește drept o categorie a surselor regenerabile de energie acele *„surse care alimentează rețeaua de alimentare cu energie a localității”*, document ce se regăsește menționat expres în răspunsul autorității contractante la solicitarea 2.2. care *„precizează că acceptă dovedirea experienței similare inclusiv în acest mod”*.

În ceea ce privește obiectivul de exploatare zootehnică - Ferma nr. 5 cu sistem centralizat pentru încălzirea incintelor compus din centrala termică pe PELETI, sistem de distribuție și corpuri radiante/ventiloconvertoare (dotări tehnice a căror execuție a fost supervizată conform Certificatului privind experiența prestatorului nr. 76/20.02.2020), caracterul consumului energetic asigurat în acest caz din surse regenerabile este, de asemenea, atestat de Documentul intitulat *„Planul de creștere a numărului de clădiri al căror consum de energie este aproape egal cu zero, iulie 2014”* emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice și notificat Comisiei Europene.

Acest document definește surse regenerabile de energie ca fiind (printre altele) acele *"surse la nivelul proprietății care include clădirea (solară termică, solară electrică, pompe de căldură, eoliană, combustibil PELETI, deșeuri agricole, pile de combustie etc.)"*, documentul regăsindu-se menționat expres în răspunsul autorității la solicitarea 2.2., care *"precizează că acceptă dovedirea experienței similare inclusiv în acest mod"*.

Așadar, susține contestatorul, dincolo de caracterul legal al documentului susmenționat, aplicabil în speță, este vorba despre o confirmare ultra-expresă, pe care autoritatea a dat-o în acest sens și pe care, ulterior, a încălcat-o prin adoptarea actelor contestate, emise cu încălcarea caracterului imperativ și opozabil al propriilor clarificări și lămuriri aduse ofertanților.

Contestatorul precizează că documentele doveditoare ale experienței similare depuse odată cu oferta, ca anexă la DUAЕ, și reconfirmate ulterior la solicitarea autorității contractante, răspund, în integralitate, criteriului privind experiența similară prevăzut în fișa de date și clarificat ulterior de către autoritatea contractantă, prin adresa nr. 1034/14.02.2020, răspunsurile 2.1., 2.2. și 3, motiv pentru care se impune anularea actelor contestate.

De altfel, contestatorul susține că asocierea din care face parte a demonstrat aceeași experiență similară pe linia consumului energetic asigurat din surse regenerabile inclusiv prin dovedirea susținerii supervizării lucrărilor de execuție a Ansamblului cu funcțiuni mixte (locuințe, comerț/servicii) - 2 Blocuri 2S+P+10E și 2 Tronsoane S+P+2E cu suprafața totală desfășurată de cca. 30.000 mp. și sistematizare pe verticală și a Ansamblului cu funcțiuni mixte (locuințe, comerț/servicii) Bloc 12, 13 - 2S+P+10E, Tronson G11, parțial G10- S+P+2E.

Cu toate acestea, contestatorul arată că autoritatea contractantă nu făcut nicio mențiune cu privire la materialul probant depus, în urma solicitării de clarificări, creând aparența că nu s-a depus nimic, nu numai certificatul energetic, fapt ce încalcă prevederile art. 215 alin.2 lit.b din Legea nr.98/2016.

Deși autoritatea contractantă subliniază faptul că au lipsit *"Certificatele cu consumuri de energie asigurate din surse regenerabile"*, contestatorul precizează că aceasta a ignorat adresa nr. 1034/14.02.2020, prin care ea însăși a permis, în mod explicit, o manieră probantă alternativă, respectiv orice alt tip de document.

Mai mult, arată contestatorul, prin răspunsul la Solicitarea 2.2, autoritatea contractantă menționează că *"acceptă dovedirea experienței similare privind lucrările de construcții civile cu consumuri de energie asigurate din surse regenerabile și prin raportare la (i) cadrul creat de Legea nr. 372/2005 privind performanța energetică [...] și (ii) definiția "surse regenerabile de energie" care se regăsește în Documentul intitulat "Planul de creștere a numărului de clădiri al căror consum de energie este aproape egal cu zero, iulie 2014" emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice și notificat Comisiei Europene [...]"*.

Ori, susține contestatorul, în actele contestate nu se regăsește nicio referire și niciun argument conform căroră, prin raportare la documentația depusă, asocierea din care face parte s-a conformat sau nu acestor rigori de probațiune, simpla susținere în sensul că nu au fost îndeplinite condițiile de formă aferente elaborării și prezentării ofertei ori cerințele de calificare și selecție, nefiind suficientă.

În concluzie, contestatorul susține că, în mod neîntemeiat, autoritatea contractantă a invocat principiul tratamentului egal pentru adoptarea actelor contestate, creând asocierii contestatoare, în mod injust, o situație defavorabilă, doar pentru a fi adusă pe o poziție de egalitate cu asocierea contracandidat, care realmente s-a aflat în culpă, fără să ia act de faptul că asocierea contestatoare îndeplinește toate condițiile necesare atribuirii contractului.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.5860/11.08.2020, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.33065/04.06.2020, ... a solicitat respingerea contestației formulată de S.C. ..., ca nefondată și lipsită de obiect.

În prealabil, autoritatea contractantă prezintă un istoric al desfășurării procedurii de atribuire, arătând că, în baza referatului nr. 4427/02.07.2020, aprobat de conducătorul instituției, comisia de evaluare și-a reluat atribuțiile.

Având în vedere faptul că, în SEAP, nu a existat posibilitatea tehnică de a transmite solicitarea de clarificări, fiind deja desemnat câștigătorul, comisia de evaluare a solicitat prin e-mail (prin adresa nr. 4447/03.07.2020) Asocierii formată din S.C. ...(LIDER) & ...clarificări, întrucât în oferta tehnică, dl. ...a fost propus/desemnat ca Expert cheie - Diriginte de șantier autorizat domeniul 8.3, iar potrivit informațiilor existente pe portalul Tribunalului București aduse la cunoștință autorității contractante și prin contestația depusă la C.N.S.C de către ofertantul clasat pe locul II, Dl. ...are calitatea de inculpat, măsura arestării preventive fiind înlocuită cu măsura preventivă a controlului judiciar.

Astfel, arată autoritatea contractantă, s-a solicitat să se clarifice modalitatea în care dl. ...își va îndeplini atribuțiile care îi revin în cadrul proiectului în acest context, iar în situația în care acesta nu își poate exercita atribuțiile în cadrul proiectului, i s-a solicitat să nominalizeze o altă persoană care să dețină experiența și calificarea solicitată prin documentația de atribuire pentru poziția în cadrul proiectului de Expert cheie - Diriginte de șantier autorizat domeniul 8.3, termenul de răspuns fiind până la data de 07.07.2020.

Autoritatea contractantă precizează că ofertantul nu a răspuns solicitării de clarificări, motiv pentru care, în data de 08.07.2020, a acordat un nou termen de răspuns, respectiv până la data de 09.07.2020, solicitare la care nu a răspuns nici până la expirarea noului termen.

În această situație, autoritatea contractantă precizează că, în baza referatului nr. 4721/10.07.2020, s-a aprobat de către conducătorul instituției anularea raportului procedurii nr. 3005/14.05.2020, precum și

a comunicărilor privind rezultatul procedurii nr. 3007/14.05.2020 și nr. 3008/14.05.2020, și reluarea procedurii de atribuire de la etapa de solicitare a documentelor suport DUAЕ, inclusiv întoarcerea procedurii, în SEAP, la etapa de evaluare financiară, respectiv evaluarea documentelor suport DUAЕ.

Astfel, comisia de evaluare a solicitat, prin adresa nr. 4737/10.07.2020, Asocierii formată din S.C. ... (LIDER) & ..., să prezinte documentele suport/dovezi actualizate pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAЕ, semnate cu semnătură digitală extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, până la data de 14.07.2020.

Asocierea formată din S.C. ... (LIDER) & ... a răspuns la solicitarea de clarificări prin adresa nr. 99/13.07.2020, transmițând, în termen, documentele suport/dovezi actualizate pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAЕ, semnate cu semnătură digitală extinsă, bazată pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat.

În urma verificării documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAЕ nu au fost demonstrate, respectiv ofertantul nu a îndeplinit cerința privind Experiența similară așa cum s-a solicitat în fișa de date, secțiunea III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, și anume nu a prezentat Certificate de performanță energetică cu consumuri de energie asigurate din surse regenerabile care să se fi emis la recepția lucrărilor pentru contractele prezentate în vederea îndeplinirii cerinței sau orice alt tip de document care să demonstreze că natura lucrărilor pentru care s-au prestat serviciile similare au inclus elemente care determină consumuri de energie asigurate din surse regenerabile, așa cum reiese din procesul verbal nr. 4969/17.07.2020, care conține rezultatul verificării documentelor suport/dovezilor suport DUAЕ, parte a dosarului achiziției.

Astfel, se arată că, oferta depusă de asocierea formată din S.C. ... (LIDER) & ... a fost declarată inacceptabilă, în faza de verificare a documentelor suport/ dovezilor suport DUAЕ, în conformitate cu prevederile art.137 alin. 2 lit. b din H.G. nr. 395/2016.

Acționând în spiritul principiului asumării răspunderii și cu respectarea principiului tratamentului egal, comisia de evaluare a reluat procesul de solicitare a documentelor suport/dovezilor prezentate pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ pentru Asocierea formată din S.C. ... & ..., având în vedere că nu a existat posibilitatea de a-i transmite, prin SEAP, solicitarea de clarificări suplimentară nr. 4447/03.07.2020.

În consecință, prin adresa nr.4983/20.07.2020, transmisă, prin SEAP, comisia de evaluare a solicitat Asocierii formată din ... & ..., să nominalizeze o altă persoană în locul d-lui ..., care să dețină experiența și calificarea solicitată prin documentația de atribuire pentru poziția în cadrul proiectului de Expert cheie - Diriginte de șantier autorizat domeniul 8.3, termenul de răspuns fiind 21.07.2020.

Având în vedere că ofertantul nu a răspuns solicitării de clarificări, comisia de evaluare a întocmit procesul-verbal nr. 5069/22.07.2020, prin care a respins, ca inacceptabilă, oferta depusă de Asocieria formată din ... & ..., potrivit art. 134 alin. 5 din H.G. nr. 395/2016.

În aceste condiții, comisia de evaluare a anulat procedura de atribuire, în conformitate cu prevederile art.212 alin.1 lit.a din Legea nr.98/2016, întrucât cele două oferte depuse au fost declarate inacceptabile.

Autoritatea contractantă combate, în continuare, criticile formulate de contestator precizând următoarele:

Întrucât ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar, respectiv Asocieria formată din ... & ...nu a răspuns solicitării de clarificări nr. 4447/03.07.2020, potrivit prevederilor art.66 alin.2 din H.G. nr.395/2016, comisia de evaluare a solicitat documentele suport DUAE actualizate ofertantului clasat pe locul următor, respectiv Asocierii formată din S.C. ... (LIDER) & ... care a devenit ofertant clasat pe locul I., nefiind creat intenționat un cadru pentru solicitarea documentelor suport DUAE actualizate.

Față de afirmația contestatorului potrivit căreia în data de 10.07.2020, i s-a "pretins" actualizarea documentelor justificative pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAE, autoritatea contractantă precizează că aceste documente nu i-au mai fost, anterior, solicitate în cadrul procedurii, astfel că nu există o "*Resolicitare a documentelor suport DUAE și Reevaluarea acestora*", în această situație fiind incidente prevederile art. 66 alin.1 din H.G. nr.395/2016.

Autoritatea contractantă precizează că oferta asocierii contestatoare a fost declarată admisibilă în cadrul proceselor-verbale întocmite după încheierea fiecărei etape a procesului de evaluare respectiv, verificarea garanției de participare și DUAE, evaluarea propunerii tehnice și financiare, în ultima fază a procesului de evaluare, și anume verificarea documentelor suport DUAE, comisia de evaluare a declarat oferta inacceptabilă, în conformitate cu art.137 alin.2 lit.b din H.G. nr.395/2016.

Contrar celor susținute de contestator, autoritatea contractantă precizează că procesul-verbal nr.4969/17.07.2020 cuprinde evaluarea documentelor suport depuse în vederea îndeplinirii tuturor criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE depuse de Asocieria formată din S.C. ... (LIDER) & ..., precum și concluziile comisiei de evaluare, iar în Raportul procedurii nr.11/5116/22.07.2020, se menționează că "*Informații detaliate privind analiza documentelor suport/dovezilor prezentate de ofertant pentru demonstrarea informațiilor actualizate din DUAE ce se regăsesc în procesul verbal nr. 4969/17.07.2020*".

Autoritatea contractantă susține că în documentele analizate, comisia de evaluare nu a regăsit informațiile care să demonstreze faptul că asocieria contestatoare a prestat servicii similare în cadrul unor contracte de lucrări în domeniul construcțiilor civile, de natura și

complexitate similară/comparabilă, așa cum sunt definite acestea în documentația de atribuire, respectiv „Cerința nr. 1 - *Experiența similar. Ofertantul trebuie să facă dovada faptului că a prestat servicii similare în cadrul unor contracte de lucrări în domeniul construcțiilor civile, de natura și complexitate similară/comparabilă, în ultimii 3 ani, în valoare cumulată de minim 1.214.952,60 lei, fara TVA, la nivelul unuia sau mai multor contracte*”.

În ceea ce privește cerința de calificare privind experiența similară, astfel cum a fost solicitată prin documentația de atribuire și clarificările ulterioare, autoritatea contractantă apreciază că asocierea contestatoare se află într-o gravă eroare de înțelegere a noțiunii "*consumuri de energie din surse regenerabile*", ori, în mod vădit, încearcă să distorsioneze sensul tehnic al acestei cerințe, cu scopul de a induce în eroare Consiliu, având în vedere o serie de considerente pe care le expune pe larg în continuare.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată și lipsită de obiect, introdusă fără a aduce argumente reale încălcării legislației de către comisia de evaluare.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documentele emise ulterior deciziei C.N.S.C. nr.966/c2/1002/12.06.2020.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de servicii având ca obiect „**Servicii de supraveghere a execuției lucrărilor prin diriginte de șantier în cadrul Programului de Eficientă Energetică a Clădirilor Publice din ...**”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. CN... / 25.01.2020.

Valoarea estimată a contractului este de 1.214.952, 60 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „*cel mai bun raport calitate-preț*”.

Conform înscrisului „*Declarație de participare*” generat de SEAP, în cadrul procedurii au fost depuse două oferte, respectiv de către Asocierea formată din ... și ..., dar și de către Asocierea formată din ..., ...

Prin raportul procedurii de atribuire nr.3005/14.05.2020, autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de Asocierea formată din ... și ..., cu o propunere financiară de 930.000 lei, fără TVA, în timp ce oferta asocierii contestatoare a fost declarată admisibilă și clasată pe locul 2.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, respectiv a deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de Asocierea formată din ... și ..., a depus contestație ..., în calitate de lider al Asocierii formată din ..., ..., soluționată, prin deciziei C.N.S.C. nr.966/C2/1002/12.06.2020, în sensul respingerii ei.

Continuând procedura, autoritatea contractantă a procedat, conform referatului nr.4721/10.07.2020, la adoptarea de măsuri de

remediere constând în „anularea raportului procedurii nr.3005/14.05.2020, precum și a comunicărilor privind rezultatul procedurii nr.3007/14.05.2020 și nr.3008/14.05.2020, și reluarea procedurii de achiziție publică de la etapa de solicitare a documentelor suport DUAЕ, inclusiv întoarcerea procedurii în SEAP la etapa de evaluare financiară, respectiv evaluarea documentelor suport DUAЕ.”

Prin raportul procedurii nr.II, înregistrat sub nr.5116/22.07.2020, autoritatea contractantă a respins ambele oferte depuse și a anulat procedura de atribuire în temeiul art.212 alin.1 lit.a din Legea nr.98/2016.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, respectiv a deciziei de respingere a ofertei sale și a celei de anulare a procedurii, ..., în calitate de lider al Asocierii formată din ..., ... a depus contestația de față, consemnând cauțiunea în cuantumul stabilit de lege.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit raportului procedurii nr.II, înregistrat sub nr.5116/22.07.2020, oferta depusă de Asocierea formată din ..., ..., al cărei lider este ..., a fost declarată **„ofertă inacceptabilă, în faza de verificare a documentelor suport/dovezilor suport DUAЕ, în conformitate cu art.137 alin.2 lit.b din H.G. nr.395/2016 cu modificările ulterioare”**, iar procedura anulată, în temeiul art.212 alin.1 lit.a din Legea nr.98/2016, deoarece nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Pentru a decide astfel, potrivit procesului-verbal nr.4969/17.07.2020, comisia de evaluare a avut în vedere că **„informațiile preliminare din DUAЕ nu au fost demonstrate, ofertantul nu a îndeplinit cerința privind Experiența similară așa cum este solicitată în Fișa de date, secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, respectiv nu a prezentat Certificate de performanță energetică cu consumuri de energie asigurate din surse regenerabile care să se fi emis la recepția lucrărilor pentru contractele prezentate în vederea îndeplinirii cerinței sau orice alt tip de document care să demonstreze că natura lucrărilor pentru care s-au prestat serviciile similare au inclus elemente care determină consumuri de energie asigurate din surse regenerabile.”**

Cele de mai sus, au fost comunicate contestatorului, în mod corespunzător, prin adresa „Comunicare privind rezultatul procedurii” nr.5152/23.07.2020.

Prin contestație, ... susține că anterior adoptării măsurilor de remediere constând în anularea raportului procedurii nr.3005/14.05.2020, oferta asocierii al cărei lider este, a fost declarată admisibilă:

- cu ocazia verificării informațiilor din DUAЕ și a documentelor însoțitoare, inclusiv îndeplinirea condițiilor de calificare și a condițiilor de formă, prin procesul-verbal nr.1382/28.02.2020;

- cu ocazia evaluării propunerilor tehnice, prin procesul-verbal nr.2212/03.04.2020;

- cu ocazia evaluării financiare, prin procesul-verbal nr.2375/13.04.2020,

iar sub pretextul nevoii de actualizare a documentelor suport/dovezilor pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAЕ, solicitată la data de 10.07.2020, autoritatea contractantă a pretins, în premieră, o tipologie diferită a probațiunii aferentă experienței similare, nefiind urmărită actualizarea documentației, ci o reluare a procedurii prin resolicitarea documentelor suport DUAЕ și reevaluarea acestora, astfel că i s-a creat o situație procesuală mai dificilă prin anularea poziției secunde deja dobândite.

În soluționare, Consiliul reține că, așa cum rezultă și din situația faptică mai sus expusă, într-un prim rezultat al procedurii, materializat în raportul procedurii de atribuire nr.3005/15.05.2020, câștigătoare a fost desemnată oferta depusă de Asocieria formată din ... și ..., în timp ce oferta depusă de asocieria al cărei lider este contestatorul, a fost declarată admisibilă și clasată pe locul II.

Ulterior acestui rezultat, decizia de desemnare a ofertei câștigătoare a fost infirmată de autoritatea contractantă, astfel că, în clasamentul intermediar, pe locul I, a urcat oferta depusă de asocieria al cărei lider este contestatorul.

În cauza de față, Consiliul este investit cu analiza legalității deciziei de respingere a ofertei contestatorului, iar nu și a celei de infirmare a ofertei desemnată inițial câștigătoare, pe care o va reține ca atare, în considerarea principiului revocabilității actelor administrative, categorie căreia i se circumscriu și actele emise în cadrul procedurilor de atribuire, principiu în baza căruia se impune și menținerea referatului nr.4721/10.07.2020 privind adoptarea de măsuri de remediere.

Situația înlăturării ofertei clasate pe locul I în clasamentul intermediar și încheierii contractului cu ofertantul clasat pe locul II este reglementată expres de legislația din materia achizițiilor publice, prin dispozițiile art.66 din H.G. nr.395/2016, potrivit cu care:

„(1) În situația în care în urma demersurilor realizate de autoritatea contractantă în baza art.196 alin.2 din Lege ofertantul clasat pe primul loc nu demonstrează în mod corespunzător îndeplinirea integrală a tuturor criteriilor de calificare, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe locul următor să depună toate documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în scopul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare.

(2) În situația prevăzută la alin.1, autoritatea contractantă atribuie contractul de achiziție publică/acordul-cadru ofertantului clasat pe locul următor, dacă acesta îndeplinește toate criteriile de calificare prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs.”

Așadar, clasarea pe locul I a ofertei depusă de asocieria al cărei lider este contestatorul, în condițiile înlăturării ofertei desemnată inițial câștigătoare, atrage în sarcina autorității contractante obligația de a face aplicabilitatea dispozițiilor legale enunțate, respectiv de a solicita documente justificative care fac dovada informațiilor din DUAЕ,

caracterul preliminar, nedefinitiv al locului ocupat de oferta poziționată inițial pe locul II în clasamentul intermediar fiind evident.

Clasamentul intermediar capătă caracter definitiv abia după verificarea la care autoritatea contractantă este obligată de alin.2 al art.66 din H.G. nr.395/2016 și anume după analiza documentelor justificative prezentate în sensul dovedirii informațiilor indicate la nivel declarativ în cadrul DUAЕ.

Astfel stând lucrurile, înțelegerea contestatorului cum că oferta sa a fost declarată admisibilă anterior solicitării documentelor suport DUAЕ după întocmirea clasamentului intermediar, nu poate fi primită, deoarece respectiva decizie a fost una preliminară, aferentă fiecărei faze de analiză la care comisia de evaluare este obligată în derularea procesului de evaluare a ofertelor, decizia finală în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor de calificare putând fi adoptată doar în condițiile stabilite de textul legal susmenționat.

Dacă în cazul evaluării tehnice și financiare deciziile autorității contractante sunt unele finale la momentul încheierii fazelor corespunzătoare, în cazul îndeplinirii criteriilor de calificare situația este alta, dispozițiile legale fiind clare, în sensul că decizia finală se adoptă după solicitarea documentelor care probează cele declarate în DUAЕ, ulterior întocmirii clasamentului intermediar.

Contestatorul nu dovedește că autoritatea contractantă i-ar fi solicitat în cursul evaluării ofertei documente prin care să probeze îndeplinirea criteriilor de calificare, context în care Consiliul reține că analiza DUAЕ și a documentelor care l-au însoțit a constatat, în fapt, în analiza *informațiilor* cuprinse de formular, a garanției de participare și a declarațiilor pe care ofertanții au obligația de a le anexa DUAЕ, declararea admisibilității ofertei contestatorului, în această etapă, fiind efectuată prin prisma respectivei analize, iar nu a documentelor justificative care demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare.

Chiar dacă contestatorul ar fi înțeles să anexeze DUAЕ și alte documente decât cele necesare la data depunerii acestuia, nu înseamnă nicidecum că autoritatea contractantă s-a pronunțat asupra lor, aceasta deoarece nu se poate vorbi despre o decizie în privința îndeplinirii criteriilor de calificare impuse prin documentația de atribuire decât după solicitarea documentelor suport DUAЕ, cum s-a arătat deja, solicitare care poate interveni doar după întocmirea clasamentului intermediar.

De altfel, prin fișa de date a achiziției, cap.III.1.3.a) – „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, autoritatea contractantă însăși a stabilit referitor la cerința privind experiența similară, că: *„Următoarele documente justificative care probează îndeplinirea cerinței, vor fi prezentate la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor: (...)”*.

Și în ipoteza în care autoritatea contractantă ar fi solicitat contestatorului anterior stabilirii clasamentului intermediar anumite documente de calificare în dovedirea celor declarate în DUAЕ, relevante sunt dispozițiile art.196 alin.1 și 2 din Legea nr.98/2016, potrivit cu care:

„(1) Autoritatea contractantă poate solicita candidaților/ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificativă ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii.

(2) Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, (...).”

Prin urmare, solicitarea de documente anterior întocmirii clasamentului final nu înlătură obligația autorității contractante de a solicita ulterior întocmirii respectivului clasament documente de calificare actualizate, în baza cărora să fie adoptată decizia finală de atribuire a contractului, care poate fi chiar diferită de cea rezultată în urma analizei preliminare a celor declarate în DUAЕ.

Dispozițiile legale enunțate sunt elocvente nu numai în ceea ce privește conduita impusă autorităților contractante în cadrul procedurii de atribuire, dar și în privința demonstrării cu prisosință a caracterului nedefinitiv, vremelnic a oricărei decizii a autorității contractante privind îndeplinirea criteriilor de calificare, până la adoptarea deciziei finale în condițiile arătate.

În acest context, rolul documentelor de calificare prezentate anterior întocmirii clasamentului final este acela al unui început de probă scrisă, fără posibilitatea de a reprezenta fundament al unei decizii finale.

Relevante sunt și dispozițiile art.193 alin.1 din Legea nr.98/2016, potrivit cu care:

„(1) Autoritatea contractantă acceptă la momentul depunerii solicitărilor de participare sau ofertelor DUAЕ, constând într-o declarație pe proprie răspundere actualizată, ca dovadă preliminară în locul certificatelor eliberate de către autoritățile publice sau de către terți care confirmă că operatorul economic în cauză îndeplinește următoarele condiții:

a) nu se află în niciuna dintre situațiile de excludere menționate la art.164, 165 și 167;

b) îndeplinește criteriile privind capacitatea, astfel cum au fost solicitate de autoritatea contractantă; (...)”

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că autoritatea contractantă a dat eficiență dispozițiilor art.66 alin.2 din H.G. nr.394/2016, prin transmiterea către asocieria al cărei lider este contestatorul, a adresei nr.4737/10.07.2020, având conținutul:

„În urma verificării informațiilor aferente propunerii financiare, comisia de evaluare a declarat oferta dvs. ca fiind admisibilă în faza de verificare aferentă propunerii financiare, fiind clasată pe locul I în clasamentul intermediar.

Astfel, potrivit prevederilor art.196 alin.2 din Legea nr.98/2016 cu modificările și completărilor ulterioare, vă solicităm transmiterea de documente justificative actualizate prin care să demonstrați îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ.”

Asocieria a transmis răspunsul său, prin adresa nr.99/13.07.2020, în care a arătat că depune:

„-Anexa 1: documente justificative DUAЕ pentru S.C. ...

-Anexa 2: documente justificative pentru ...

-Anexa 3: documente justificative DUAЕ pentru ...”

Așadar, asocierea al cărei lider este contestatorul și-a însușit ca atare solicitarea autorității contractante astfel că era obligată să răspundă întocmai acesteia, lucru pe care l-a și făcut.

În ceea ce privește pretenția autorității contractante la o probațiune care excede documentației de atribuire, cum susține contestatorul că s-ar fi procedat în cazul său, Consiliul constată următoarele:

La cap.III.1.3.a) – *„Capacitatea tehnică și/sau profesională”* din fișa de date, autoritatea contractantă a impus următoarea cerință:

„Cerința nr.1 – Experiența similară

Ofertantul trebuie să facă dovada faptului că a prestat servicii similare în cadrul unor contracte de lucrări în domeniul construcțiilor civile, de natura și complexitate similară/comparabilă, în ultimii 3 ani, în valoare cumulată de minim 2.214.952,60 lei, fără TVA, la nivelul unui sau mai multor contracte.

1. Prin construcții similare se înțelege cumulativ:

1. lucrări de construcții civile cel puțin din categoria de importanță C, în conformitate cu prevederile Hotărârii Guvernului nr.766/1997 pentru aprobarea unor regulamente privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare, pentru care să se fi emis la recepția lucrărilor un Certificat de performanță energetică cu consumuri de energie asigurate din resurse regenerabile.

2. proiecte de aceeași natură și complexitate, respectiv proiecte de arhitectură și instalații (climatizare, încălzire, instalații electrice, curenți slabi, apă caldă de consum și ventilare mecanică); (...)”

În legătură cu cerința enunțată, prin adresa nr.1034/14.02.2020, autoritatea contractantă a formulat următoarele răspunsuri:

„Solicitare 2.1.:

Vă rugăm să fiți de acord cu cerința privind „(...) pentru care să se fi emis la recepția lucrărilor un Certificat de performanță energetică cu consumuri de energie asigurate din surse regenerabile” să fie confirmată printr-un document emis de beneficiarul investiției și/sau orice alt fel de document emis de proiectant sau care face parte din documentația de proiectare, deoarece un operator economic care a prestat servicii de dirigenție de șantier (activitate care face obiectul procedurii de achiziție publică de față având un cod CPV - Servicii de supraveghere a lucrărilor) poate să nu fie în măsură să prezinte documente care aparțin investitorului și /sau sunt generate de activitatea unui tert, în cazul de față, auditor energetic (serviciile de audit energetic având și un alt cod CPV, respectiv cod CPV 71314300-5). A se vedea, în acest sens și art. 18 și art. 20 din Legea 372/2005, alin. (2) care precizează că certificatul de performanță energetică se elaborează și se eliberează de auditorul energetic la solicitarea și prin grija investitorului/proprietarului/administratorului clădirii.

Răspuns solicitarea nr. 2.1:

Autoritatea Contractanta menționează că se accepta demonstrarea faptului că serviciile s-au prestat în cadrul unor contracte de lucrări în domeniul construcțiilor civile, de natura și complexitate similară/comparabilă, și prin prezentarea de documente emise de proiectant sau care fac parte din documentația de proiectare sau orice alt tip de document care poate dovedi în mod cert componenta "consum de energie din surse regenerabile" pentru lucrările invocate.

Solicitare 2.2:

Va rugam sa fiti de acord ca cerința de experiența similara privind lucrările de constructii civile cu consumuri de energie asigurata din surse regenerabile sa fie dovedita prin recurs la:

(i) cadrul creat de Legea nr. 372/2005 privind performanta energetica, cu modificările si completările ulterioare, care la art. 3.15 precizeaza : "clădire cu consum de energie aproape egal cu zero - clădire cu o performanță energetică foarte ridicată, la care necesarul de energie din surse convenționale este aproape egal cu zero sau este foarte scăzut și este acoperit, în cea mai mare măsură, cu enerie din surse regenerabile, inclusiv cu energie din surse regenerabile produsă la fața locului sau în apropiere",

(ii) definiția "surse regenerabile de energie" care se regaseste in Documentul intitulat **"Planul de creștere a numărului de clădiri al căror consum de energie este aproape egal cu zero, iulie 2014"** emis de Ministerul Dezvoltării Regionale si Administrației Publice si notificat Comisiei Europene, care precizeaza:

- clădirea cu consum de energie aproape egal cu zero este clădirea cu o performanță energetică foarte ridicată, la care necesarul de energie din surse convenționale este aproape egal cu zero sau este foarte scăzut și este acoperit, în cea mai mare măsură, cu energie din surse regenerabile, inclusiv cu energie din surse regenerabile produsă la fața locului sau în apropiere.

- pentru asigurarea consumurilor energetice totale ale unei clădiri cu consum de energie aproape egal cu zero, sursele regenerabile de energie (nefosile) acoperă minimum 10% din energia primară totală calculată a clădirii.

- sursele regenerabile de energie sunt de două categorii, după cum urmează:

- o surse care alimentează rețeaua de alimentare cu energie a localității (hidraulice, solare, cogenerare de înaltă eficiență, geotermală, eoliană etc.);

- o surse la nivelul proprietății care include clădirea (solară termică, solară electrică, pompe de căldură, eoliană, combustibil - peleți, deșeuri agricole, pile de combustie etc.).

Răspuns solicitarea nr. 2.2 :

Autoritatea Contractanta precizeaza ca accepta dovedirea experienței similare privind lucrările de constructii civile cu consumuri de energie asigurata din surse regenerabile prin raportare la:

(i) cadrul creat de Legea nr. 372/2005 privind performanta energetica, cu modificările si completările ulterioare, care la art. 3.15 precizeaza : "clădire cu consum de energie aproape egal cu zero - clădire cu o performanță energetică foarte ridicată, la care necesarul de energie din surse convenționale este aproape egal cu zero sau este foarte scăzut și este acoperit, în cea mai mare măsură, cu energie din surse regenerabile, inclusiv cu energie din surse regenerabile produsă la fața locului sau în apropiere",

(ii) definiția "surse regenerabile de energie" care se regaseste in Documentul intitulat **"Planul de creștere a numărului de clădiri al căror consum de energie este aproape egal cu zero, iulie 2014"** emis de Ministerul Dezvoltării Regionale si Administrației Publice si notificat Comisiei Europene, care precizeaza :

- clădirea cu consum de energie aproape egal cu zero este clădirea cu o performanță energetică foarte ridicată, la care necesarul de energie din surse convenționale este aproape egal cu zero sau este foarte scăzut și este acoperit, în cea mai mare măsură, cu energie din surse regenerabile, inclusiv cu energie din surse regenerabile produsă la fața locului sau în apropiere.

- pentru asigurarea consumurilor energetice totale ale unei clădiri cu consum de energie aproape egal cu zero, sursele regenerabile de energie (nefosile) acoperă minimum 10% din energia primară totală calculată a clădirii.

- sursele regenerabile de energie sunt de două categorii, după cum urmează:

- o surse care alimentează rețeaua de alimentare cu energie a localității (hidraulice, solare, cogenerare de înaltă eficiență, geotermală, eoliană etc.);

-o surse la nivelul proprietății care include clădirea (solară termică, solară electrică, pompe de căldură, eoliană, combustibil - peleți, deșeuri agricole, pile de combustie etc.).”

Verificarea îndeplinirii de către contestator a criteriului de calificare privind experiența similară, se regăsește a fi fost efectuată de comisia de evaluare în cadrul procesului-verbal nr.4969/17.07.2020.

Din conținutul înscrisului menționat, Consiliul constată că autoritatea contractantă a evidențiat 3 contracte invocate de contestator în dovedirea criteriului de calificare privind experiența similară, împreună cu documentele suport, respectiv:

1. Contract de prestări servicii nr.7/09.11.2018 de supraveghere a lucrărilor (dirigenție de șantier) și managementul lucrărilor la obiectivul de investiții Proiectul de reamenajare interioară și exterioară a sediului Centrului Cultural Chinez din București, în valoare de 615.077 lei, dată de început: 22.01.2019, beneficiar ..., însoțit de certificat privind experiența prestatorului nr.003/2020 și contract de vânzare cumpărare energie electrică nr.C-00050254/02.07.2008;

2. Contract de Management de proiect nr.MC23/20.11.2017 privind servicii de management și supervizarea lucrărilor prin diriginți de șantier, la investiția Ferma 5, în valoare de 737.232,83 lei, dată de început: 20.11.2017, beneficiar ..., însoțit de certificat privind experiența prestatorului nr.76/2002.2020;

3. Contract de Management de construcții MC06/2016 privind servicii de dirigenție de șantier, managementul și supervizarea execuției lucrărilor la investiția Ansamblu de funcțiuni mixte (locuințe, comerț/servicii), în valoare de 1.166.253,70 lei, dată de început: -1.11.2016, beneficiar ..., însoțit de recomandare, informații față de care a concluzionat că *„Cerința nu este îndeplinită: ofertantul **nu** a prezentat **Certificate de performanță energetică cu consumuri de energie asigurate din resurse regenerabile** care să se fi emis la recepția lucrărilor pentru contractele prezentate în vederea îndeplinirii cerinței sau orice alt tip de document care să demonstreze că natura lucrărilor pentru care s-au prestat serviciile similare au inclus elemente care determină consumuri de energie asigurate din surse regenerabile.”*

Având în vedere cerința privind experiența similară astfel cum a fost clarificată, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a efectuat o analiză a modului de îndeplinire a respectivei cerințe în ceea ce privește fiecare dintre contracte, cu referire la aspectele pe baza cărora a emis concluzia de mai sus.

Nicăieri, în cuprinsul procesului-verbal enunțat, pe care autoritatea contractantă îl indică ca fiind cel în care s-a realizat verificarea îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară de către contestator, nu se regăsește vreo informație care să conducă spre concluzia că s-a procedat la o verificare efectivă a documentelor depuse.

Astfel fiind, concluzia autorității contractante apare a fi una formală, care nu a implicat rigurozitatea pe care comisia de evaluare trebuie să o manifeste în procesul de evaluare a ofertelor, în acord cu atribuțiile care îi revin conform art.127 alin.1 din H.G. nr.395/2016,

printre care și aceea a verificării îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți (art.127 alin.1 lit.b din H.G. nr.395/2016).

Totodată, din evidențiere prin boldire a expresiei din cadrul concluziei comisiei de evaluare având conținutul „(...) ofertantul **nu a prezentat *Certificate de performanță energetică cu consumuri de energie asigurate din resurse regenerabile* care să se fi emis (...)**”, ar rezulta că autoritatea contractantă impută contestatorului faptul că nu a prezentat certificatele arătate, or aceasta limitare a dovezii la înscrisul indicat nesocotește răspunsurile la clarificări prin care s-a precizat că se acceptă orice alte documente „care pot dovedi în mod cert componenta consum de energie din resurse regenerabile pentru lucrările invocate” (răspuns solicitare nr.2.1).

Deși, în punctul de vedere la contestație autoritatea contractantă prezintă anumite argumente pentru care documentele depuse de contestator nu au fost considerate relevante, Consiliul nu le poate reține atâta vreme cât nu se regăsesc în documentul specific care emană de la comisia de evaluare și consfințește deciziile acesteia în exercitarea atribuțiilor ce revin în cadrul procedurii de atribuire, respectiv proces-verbal de evaluare sau raportul procedurii.

Insuficiența actualei evaluări este vădită în contextul în care autoritatea nu poate respinge o ofertă fără a verifica în prealabil, cu atenție sporită, dacă dispune sau nu de capacitatea tehnică necesară pentru a executa contractul. Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, materializată într-un act de evaluare. În lipsa unor verificări detaliate, activitatea de evaluare a ofertelor devine una conjuncturală, subiectivă și arbitrară, comisia de evaluare putând să declare admisibilă sau nu o ofertă, chiar dacă nu pe deplin justificat.

Dincolo de acestea, dacă aprecia că documentele depuse nu sunt suficient de lămuritoare, nimic nu împiedica autoritatea contractantă să solicite contestatorului depunerea și a altor documente care să confirme cele solicitate, cum s-a procedat, de altfel, în cazul ofertei desemnată inițial câștigătoare, o asemenea soluție fiind de preferat celei de respingere a ofertei în baza unui probatoriu insuficient și anulării procedurii, consecințele păguboase ale unui asemenea mod de a proceda fiind evidente.

Simpla concluzie a neîndeplinirii cerinței nu poate convinge Consiliul sub acest aspect, care, în soluționarea contestației, trebuie să analizeze argumentele prezentat în aceasta prin raportare la un act de evaluare întocmit cu rigurozitatea impusă de legislația din materia achizițiilor publice, ceea ce nu se poate face în speța de față.

Reține Consiliul, totodată, că nu poate efectua în locul comisiei de evaluare analiza pe care aceasta din urmă este obligată să o îndeplinească, nu se poate substitui atribuțiilor acesteia, rolul său de organism administrativ-jurisdicțional fiind acela de examinare din punct de vedere al legalității și temeiniciei actului atacat, așa cum impune art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, și nu de analizare a ofertelor,

inclusiv sub aspectul îndeplinirii cerinței privind experiența similară, în condițiile în care nu există o analiză și o evaluare corespunzătoare a comisiei care să poată fi certificată de către organismul administrativ-jurisdicțional.

Determinând că obligația ce cădea în sarcina autorității de analiză a îndeplinirii cerinței de calificare în discuție, de către contestator, a fost realizată la modul formal, Consiliul stabilește că se impune o verificare reală a acesteia. Doar după îndeplinirea acestei obligații legale, Consiliul se va putea pronunța asupra legalității și temeiniciei viitoarei decizii a autorității, prin care oferta contestatorului nu ar fi considerată admisibilă.

Raportat la cele reținute în cele ce preced, se constată că evaluarea ofertei contestatorului are la bază culpa evidentă a autorității contractante, situație în care criticile societății contestatoare privind nelegalitatea evaluării ofertei sale apar a fi fondate.

Pe cale de consecință, nici măsura anulării procedurii de atribuire, dispusă de autoritatea contractantă în temeiul art.212 alin.1 lit.a din Legea nr.98/2016, nu poate fi reținută ca întemeiată atâta vreme cât s-a dovedit că decizia de respingere a ofertei contestatorului este nelegală.

Cu privire la cele comunicate contestatorului prin intermediul adresei nr.5152/23.07.2020, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă nu s-a achitat de obligația ce-i revenea potrivit dispozițiilor exprese ale art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, [În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde:

(...)

b) fiecărui ofertant care a prezentat o ofertă inacceptabilă sau neconformă, motivele concrete care au stat la baza deciziei autorității contractante], în sensul că nu a argumentat de ce criteriul de calificare privind experiența similară nu este îndeplinit.

Simpla inserare a concluziei regăsită la nivelul procesului- verbal nr.4969/17.07.2020, nu este suficientă pentru a determina motivele respingerii, astfel încât să fie posibilă verificarea de către contestator a corectitudinii evaluării ofertei sale.

Norma legală impune ca autoritatea să identifice și să consemneze precis care sunt acele motive pe care și-a întemeiat măsura de respingere a ofertei, or cele comunicate contestatorului nu sunt suficiente prin ele însele pentru a-și determina veridicitatea, lipsind, după cum arată și acesta, orice explicație/argument concret pentru care documentele prezentate nu au fost luate în considerare.

Prin impunerea în sarcina autorității contractante a obligației comunicării motivelor concrete de respingere a ofertei, legiuitorul a urmărit să asigure respectarea dreptului la apărare al ofertantului, dar și posibilitatea realizării ulterioare a controlului jurisdicțional la care au dreptul cei interesați.

Fiind evidentă întocmirea adresei de comunicare a rezultatului procedurii cu nesocotirea dispozițiilor legale enunțate, generată, de altfel, de nerespectarea atribuțiilor care reveneau comisiei de evaluare în

analiza documentelor suport DUAЕ, Consiliul reține întemeiată și critica contestatorului având obiectul analizat.

Având în vedere cele ce preced, Consiliul, în temeiul art.26 alin.2, 5 și 6 din Legea nr.101/2016, va admite contestația, în parte, va anula procesul-verbal nr.4969/17.07.2020, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de Asocieria formată din ..., ...și actele subsecvente acestuia, autoritatea contractantă urmând reevalueze oferta menționată, în considerarea celor ce preced, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

Capătul de cerere „*atribuirea contractului prin declararea ofertei Asocierii ... – ... drept ofertă câștigătoare*”, va fi respins, ca inadmisibil, având în vedere că atribuirea desemnării ofertei câștigătoare revine autorității contractante prin comisia de evaluare, competența materială a Consiliului fiind limitată la un control de legalitate a actelor emise de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu ..., anulează procesul-verbal nr.4969/17.07.2020, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de Asocieria formată din ..., ...și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor ce preced, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere privind „*atribuirea contractului prin declararea ofertei Asocierii ... – ... drept ofertă câștigătoare*”.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

...