

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

DECIZIE

Nr. 42/C1/3317

Data: 08.01.2024

Prin contestația nr. 256/23.11.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 64526/24.11.2023, formulată de SA, în calitate de lider al Asocierii SA – SRL – SRL, cu sediul în localitatea, str. Steaua Roșie, nr. 15B, județul, având cod unic de înregistrare RO înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin, și convențional prin Cabinet de Avocat, cu sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură în București, str....., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 96853 din 15.11.2023 și a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 emise de către autoritatea contractantă, cu sediul în localitatea, str. Sfântul Gheorghe, nr. 32, județul, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Servicii de proiectare, inclusiv asistența tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor și execuție de lucrări pentru obiectivul „Reabilitare termică 6 blocuri de locuințe colective - Orașul” cod CPV 45453000-7 s-a solicitat:

- admiterea contestației și, pe cale de consecință:

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, anularea ca netemeinice și nelegale, a adresei de comunicare a rezultatului nr. 96853/15.11.2023 respectiv a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește toți ofertanții la prezenta procedură;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de Asocierea SA – SRL – SRL de la etapa analizării documentelor DUAE;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de SRL

(ofertant câștigător) de la etapa analizării documentelor DUAE/ de la etapa analizării propunerii tehnice;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de asocierea SRL - SA, (ofertant admisibil) de la etapa analizării documentelor care însoțesc oferta/de la etapa analizării propunerii tehnice;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de asocierea SRL - SRL (ofertant admisibil) de la etapa analizării documentelor care însoțesc oferta/de la etapa analizării propunerii tehnice;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

Prin adresa nr. 2858/04.12.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 65991/04.12.2023 SRL, cu sediul în București, str. Odei nr. 89, sector 4, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. J40/4248/2000, având cod unic de înregistrare RO 12972517, reprezentată prin director executiv, a formulat cerere de intervenție voluntară accesorie, solicitând:

- admiterea prezentei cereri de intervenție,
- respingerea contestației formulate de SA, pe fond, ca neîntemeiată.

- menținerea ca legală și temeinică a deciziei autorității contractante cu privire la rezultatul aplicării procedurii de achiziție, așa cum este acesta stabilit prin raportul de atribuire nr. 96846/15.11.2023 și comunicat prin adresa nr. 96854/15.11.2023.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

Preliminar contestatorul face o scurtă prezentare a situației de fapt.

Contestatorul precizează că în urma finalizării procesului de evaluare a ofertelor, în data de 16.11.2023, autoritatea contractantă i-a transmis adresa de comunicare a rezultatului nr. 96853/15.11.2023, prin care s-a decis respingerea ofertei sale, reținându-se că aceasta „este declarată inacceptabilă în baza art. 137 alin. (2) lit. b) din HG 395/2016 și art. 215 alin. (4) din Legea 98/2016, întrucât nu a îndeplinit cerința referitoare la experiența similară pentru servicii de proiectare”.

Susține că aceleași concluzii s-au reținut și prin raportul procedurii nr. 96846/15.11.2023 , prin care, pe de o parte, s-a decis declararea drept inacceptabilă a ofertei Asocierii SA, iar pe de altă parte, în mod nelegal, s-au apreciat drept admisibile celelalte oferte depuse în cadrul procedurii.

Precizează faptul că după comunicarea raportului procedurii, a formulat în conformitate cu art. 217 alin. (5) și (6) din Legea nr. 98/2016, cerere de acces la dosarul achiziției, cerere încuviințată parțial de autoritate.

Cu privire la acest aspect precizează faptul că deși declarațiile de confidențialitate prezentate de ofertanții din prezenta procedură nu conțin motivele, respectiv dovezile pe care se sprijină, în mod nelegal autoritatea contractantă a restricționat accesul său la propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți.

Cu toate acestea, susține că a formulat prezenta contestație, în temeiul art. 8 alin. (1) lit. a), art. 10 și art. 26 din Legea nr. 101/2016, prin care înțelege să critice actele emise de autoritatea contractantă atât prin prisma respingerii ofertei sale cât și prin prisma declarării drept admisibile a ofertelor prezentate de ceilalți participanți la procedură.

Decizia de respingere a ofertei depuse de Asocierea SA.

După cum a precizat și mai sus, contestatorul arată că oferta sa a fost declarată inacceptabilă în baza art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 și art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu a îndeplinit cerința referitoare la experiența similară pentru servicii de proiectare.

Cu relevanță în prezenta cauză, arată că prin FDA, s-a impus următoarea cerință:

„Operatorii economici care depun ofertă trebuie să prezinte lista principalelor lucrări executate în cursul unei perioade care acoperă cel

mult ultimii 5 ani (perioadă ce se calculează de la data limită de depunere a ofertelor) cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați. Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat lucrări de natură și complexitate similare sau superioare contractului ce urmează a fi atribuit, în valoare cumulată de 11.000.000,00 lei în cadrul a maxim 3 contracte.

Prin lucrări similare se înțeleg cel puțin următoarele componente principale:

- Execuția și/sau Proiectarea și execuția lucrărilor de construire/modernizare/reabilitare/reparații capitale construcții civile.

.....

Operatorii economici care depun ofertă trebuie să prezinte lista principalelor servicii de proiectare efectuate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani (perioadă ce se calculează de la data limită de depunere a ofertelor) cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați. Ofertantul trebuie să facă dovada că a realizat servicii de natura și complexitate similare sau superioare contractului ce urmează a fi atribuit, în valoare cumulată de 60.000 lei în cadrul a maxim 3 contracte.

Prin servicii similare se înțeleg cel puțin următoarele componente principale:

- Servicii de proiectare și/sau contracte de Execuție și Proiectare ce au avut ca obiect elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire documentații tehnico-economice, respectiv Proiecte tehnice de execuția lucrărilor de construire/modernizare/reabilitare/reparații capitale construcții civile.

Prin servicii duse la bun sfârșit se înțelege:

- servicii recepționate parțial sau în totalitate care sunt însoțite de proces verbal de recepție/proces verbal de predare-primire etc, întocmite în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului. [...]

Atunci când un grup de operatori economici depune ofertă comună, capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului”.

Astfel, susține că în cuprinsul ofertei sale s-au prezentat următoarele înscrisuri:

1. DUAE SA (liderul asocierii din prezenta procedură), în cuprinsul căruia s-a menționat contractul nr. 95552 din 06.04.2022, încheiat între ORAȘUL (adică autoritatea contractantă din prezenta procedură) și asocieria SA - SRL - SRL - SRL, având ca obiect „Achiziția de servicii de proiectare, inclusiv asistența tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor, verificare tehnică a proiectării și execuție de lucrări pentru obiectivul „Reabilitare termică blocuri de locuințe colective - Oraș”, cu o valoare totală de 7.724.195,78 lei fără T.V.A., din care servicii proiectare similare cu cele din prezenta procedură în valoare de 33.450 LEI + TVA (include asistență tehnică 3.950 lei fără TVA);

2. contractul nr. 95552 din 06.04.2022 (asociat din prezenta procedură), încheiat între ORAȘUL (adică autoritatea contractantă din prezenta procedură) și asocieria SA - SRL - SRL - SRL, însoțit de procesele verbale de recepție la terminarea lucrărilor;

3. DUAE SRL, în cuprinsul căruia s-a menționat contractul nr. 95501 din 15.04.2021, încheiat între ORAȘUL (adică autoritatea contractantă din prezenta procedură) și asocieria SRL - SRL, având ca obiect „Servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului pe durata de execuție și execuție de lucrări ptr. obiectivul „Reabilitare termică blocuri de locuințe colective - Orașul”, cu o valoare totală de 13.844.259,63 lei fără TVA, din care servicii proiectare similare cu cele din prezenta procedură în valoare de 61.300 LEI + TVA (6.400 lei fără TVA asistență tehnică);

4. contractul nr. 95501 din 15.04.2021, încheiat între ORAȘUL (adică autoritatea contractantă din prezenta procedură) și Asocieria SRL - SRL, având ca obiect „Servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului pe durata de execuție, execuție de lucrări ptr. obiectivul „Reabilitare termică blocuri de locuințe colective - Orașul”, cu o valoare totală de 13.844.259,63 lei fără TVA, din care servicii proiectare similare cu cele din prezenta

procedură în valoare de 61.300 LEI + TVA (6.400 lei fără TVA asistență tehnică);

5. DUAЕ SRL, în cuprinsul căruia s-a menționat contractul nr. 40/07.08.2019, încheiat între și asocierea din care face parte și SRL, având ca obiect „Descriere: LOT 1 - Modernizarea infrastructurii unităților de învățământ preuniversitar (inclusiv imobile ce fac parte lista monumentelor istorice și imobile din zone protejate) aflate în administrarea DGAPI Sector 2 București pt. aducerea acestora la o stare normală de exploatare necesare desfășurării activității, prin execuția lucrărilor de reparații, intervenție, consolidări, PSI, inclusiv furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a dotărilor necesare, precum și serv. de proiectare aferente - Școala Gimnazială nr. 39 - corp A (Șos. Colentina nr. 91, Sector 2) și Școala Gimnazială Tudor Arghezi (Str. Tudor Arghezi nr. 46-50, Sector 2)”, cu servicii proiectare similare cu cele din prezenta procedură în valoare de 701.464,35 LEI + TVA, din care într-adevăr o parte s-a recepționat anterior celor 3 ani calculați de la momentul depunerii ofertei;

6. contractul nr. 40/07.08.2019, încheiat între și asocierea din care face parte și SRL, împreună cu procese verbale de recepție la terminarea lucrărilor;

Astfel contestatorul susține că cerința fișei de date a achiziției este îndeplinită prin prezentarea DUAЕ de către SA și a contractului nr. 95552 din 06.04.2022, componenta de proiectare având valoarea de 33.450 LEI + TVA, respectiv prin prezentarea DUAЕ de către SRL și a contractului nr. 95501 din 15.04.2021 componenta de proiectare având valoarea de 61.300 LEI + TVA.

În acest sens, consideră că este relevantă și prevederea documentației de atribuire potrivit căreia „Atunci când un grup de operatori economici depune ofertă comună, capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului”.

Totodată, arată că este relevant în prezenta cauză faptul că beneficiarul în contractele nominalizate ca și experiență similară este autoritatea contractantă din prezenta procedură iar membrii comisiei de recepție din contractele respective sunt chiar membrii comisiei de evaluare, prin urmare aceștia cunoșteau foarte bine atât perioada în care s-a realizat recepția cât și valoarea serviciilor de proiectare.

Contestatorul precizează că pe parcursul procesului de analiză a documentelor DUAЕ, comisia de evaluare i-a solicitat clarificări cu privire la modul de îndeplinire a cerinței minime de calificare privind experiența similară pentru componenta servicii proiectare, după cum urmează:

„Referitor la experiența similară privind serviciile de proiectare prestate la nivelul contractului completat în DUAЕ: „Modernizarea infrastructurii unităților de învățământ preuniversitar (inclusiv imobile ce fac parte din lista monumentelor istorice și imobile din zone protejate) aflate în administrarea DGAPI Sector 2 București pt. aducerea acestora la o stare normală de exploatare necesare desfășurării activității, prin execuția lucrărilor de reparații, intervenție, consolidări, PSI, inclusiv furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a dotărilor necesare, precum și serv. de proiectare aferente - Școala Gimnazială nr. 39 - corp A (Sos. Colentina nr. 91, Sector 2) și Școala Gimnazială TUDOR ARGHEZI (Str. Tudor Arghezi nr. 46-50, Sector 2) Contract nr. 40/07.08.2019; PV predare primire 13538/15.08.2019; PV RECEPȚIE 13569/14.08.2019; PV predare primire 14610/06.09.2019; PV recepție 16750/17.10.2019; PV RECEPȚIE LA TERMINAREA LUCRĂRILOR 4160/13.07.2020; 2009/ 28.04.2021; RECOMADARE 4115R/20.07.2020. Serviciile au constat în Proiectare specialitățile arhitectură, rezistență și instalații fazele DTAC, DTOE, PTh+DE, Asistență Tehnică pe durata executării lucrărilor) - Clădirile care au făcut obiectul contractului sunt încadrate în categoria de importanță C și clasa de importanță II -Valoare: 701.464,35 lei fără tva”, pentru a determina cu exactitate data la care a fost finalizată și recepționată experiența similară, așa cum este definita la secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, vă solicităm prezentarea următoarelor documente:

- Contract nr. 40/07.08.2019;
- PV predare primire 13538/15.08.2019;
- PV RECEPȚIE 13569/14.08.2019;
- PV predare primire 14610/06.09.2019;
- PV recepție 16750/17.10.2019;

- PV RECEPTIE LA TERMINAREA LUCRĂRILOR 4160/13.07.2020;
2009/28.04.2021;

- RECOMADARE 4115R/20.07.2020”.

Contestatorul precizează că prin răspunsul la solicitarea de clarificări, pentru a înlătura orice dubiu, a prezentat DUAE revizuit, în concret contractele de proiectare și execuție menționate în DUAE prezentat de către SA respectiv în DUAE prezentat de către SRL, s-au menționat și în cuprinsul DUAE prezentat de către SRL, stabilindu-se valoarea serviciilor de proiectare.

Raportat la faptul că SRL are calitatea de asociat atât în cadrul contractului nr. 95552 din 06.04.2022 cât și în cadrul contractului nr. 95501 din 15.04.2021, ambele încheiate cu autoritatea contractantă din prezenta procedură, în mod evident consideră că nu se poate reține cele reținute în Notificare ANAP privind utilizarea DUAE în procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale respectiv art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP 2/2017.

În opinia sa autoritatea contractantă avea obligația de a reține și componenta de proiectare pentru contractele de proiectare și execuție încheiate chiar cu ORAȘUL, chiar dacă au fost prevăzute la liderul SA respectiv asociatul SRL, capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului, cu atât mai mult că aceeași asociere se regăsește și în contractele de experiență similară nominalizate și în prezenta procedură.

Pentru toate aceste considerente, apreciază că se impune anularea ca netemeinică și nelegale, a adresei de comunicare a rezultatului nr.

96853/15.11.2023 respectiv a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 emise de autoritatea contractantă în ceea ce privește oferta asocierii SA, iar în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de Asocierea SA - SRL - SRL de la etapa analizării documentelor DUAE.

Cu privire la decizia de declarare drept admisibilă a ofertei SRL, formulează următoarele critici:

- Ofertantul SRL se regăsește în situațiile de excludere prevăzute de art. 164 din Legea nr. 98/2016, fiind condamnat penal definitiv de Curtea de apel Târgu Mureș în dosarul nr. 4538/102/2017.

În susținere contestatorul invocă prevederile art. 164 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la acest aspect arată că prin Hotărârea nr. 501/2023 din data de 10.08.2023, pronunțată în dosar nr. 4538/102/2017 de Curtea de Apel Târgu Mureș, s-a dispus, inter alia „condamnarea inculpatei SRL București la pedeapsa principală de 36.000 lei amendă (...) pentru săvârșirea infracțiunii de participație improprie la folosirea sau prezentarea cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene în formă continuată (2 acte materiale) [...]prev. de art. 52 alin. 3 C. pen rap. la art. 181 din Legea nr. 78/2000 cu aplic. art. 35 alin. 1 C. pen și art. 137 alin. 2 și alin. 4 lit. c din C. pen”.

Astfel fiind, consideră că ofertantul SRL se regăsește în situațiile de excludere prevăzute de art. 164 din Legea nr. 98/2016, fiind condamnat penal definitiv de Curtea de Apel Târgu Mureș în dosarul nr. 4538/102/2017 pentru infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, prevăzute și sancționate prin Legea nr. 78/2000.

În acest sens arată că, pe parcursul procesului de analiză a documentelor suport DUAE, ofertantul câștigător a transmis Nota justificativă nr. 2304/12.10.2023 emisa de SRL, însoțită de ANEXE, cu privire la situațiile prevăzute la art. 164 din Legea nr. 98/2016, în cuprinsul căreia se precizează măsurile de credibilitate adoptate la nivelul societății.

În mod evident, în opinia sa acestea au fost analizate superficial de comisia de evaluare, în cuprinsul procesului verbal de evaluare nr. 96766/06.11.2023, reținându-se următoarele aspecte:

„Având în vedere faptul că ofertantul a luat toate măsurile legiferate de art. 171 alin. (3) din Legea 98/2016 întrucât a concediat angajații care s-au făcut vinovați, a efectuat lucrările necesare, a plătit amenda penală și a instituit în interiorul organizației măsuri de

reglementare și control, se recomandă, în baza art. 171 alin. (2) acceptarea credibilității ofertantului.

Contestatorul susține că în faza de evaluare DUAЕ, ofertantul SRL nu a declarat în DUAЕ infracțiunea de participație improprie la folosirea sau prezentarea cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene în forma continuată (2 acte materiale).

Analizând dispozițiile art. 171 alin. 3¹ din Legea nr. 98/2016 contestatorul arată că acestea prevăd în mod expres faptul că „Autoritatea contractantă evaluează măsurile luate de operatorii economici și dovedite în conformitate cu prevederile alin. (3), ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale infracțiunii sau abaterii avute în vedere”.

Din economia dispozițiilor legale reiterate anterior, rezultă în mod clar obligația comisiei de evaluare de a realiza o evaluare prin prisma gravității infracțiunii respectiv a circumstanțelor reale ale faptei respectiv a circumstanțelor personale ale condamnatului, suplimentar față de măsurile de credibilitate prevăzute de art. 171 alin. (3) din lege.

Analizând cele reținute în procesul verbal de evaluare nr. 96766/06.11.2023, în opinia sa se poate constata că autoritatea contractantă a realizat o analiză superficială a măsurilor de credibilitate expuse de ofertant și a reținut că „a concediat angajații care s-au făcut vinovați, a efectuat lucrările necesare, a plătit amenda penală și a instituit în interiorul organizației măsuri de reglementare și control”, însă fără a

analiza și gravitatea faptei respectiv circumstanțele particulare ale infracțiunii.

În mod evident, o condamnare penală pentru participație improprie la folosirea sau prezentarea cu rea-credință de documente false care a avut rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene, în formă continuată prin două acte materiale, în opinia sa nu poate fi apreciată ca fiind de o gravitate redusă.

De asemenea, susține că nu există nicio analiză în ceea ce privește sancțiunea principală aplicată societății SRL, pedeapsa principală de 36.000 lei amendă pentru o societate comercială neputând fi asimilată unei pedepse minore și nu există nicio analiză pentru sancțiunile complementare aplicate și acestea fiind relevante în circumstanțiere.

Cu titlu de practică judiciară, invocă Decizia nr. 1352/C5/1240 pronunțată de CNSC în data de 30.06.2022.

Raportat la aceste considerente, consideră că se impune anularea ca netemeinic și nelegal a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește oferta SRL, iar în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de SRL de la etapa analizării documentelor DUAE.

- Ofertantul SRL nu a făcut dovada deținerii asigurării de răspundere civilă profesională pentru proiectant.

Contestatorul arată că prin caietul de sarcini, pagina 67, paragraf penultim, s-a impus următoarea cerință:

„Ofertantul are obligația să facă dovada de o asigurare de răspundere civilă profesională pentru proiectant, conform art. 31 din Legea 10/1995 „proiectanții, precum și specialiștii atestați tehnico-profesional sau autorizați, prevăzuți la art. 6, au obligația să încheie asigurări de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică, cu completările și modificările ulterioare”.

Analizând procesele verbale de evaluare a propunerilor tehnice (nr. 96198/07.08.2023; nr. 96305/21.08.2023; nr. 96346/21.08.2023) precum și a anexelor la acestea, arată că se poate constata cu ușurință faptul că autoritatea contractantă a omis verificarea acestei cerințe impuse prin caietul de sarcini.

Totodată, precizează că din verificările efectuate la principalele societăți de asigurări, ...SRL, adică subcontractantul căruia îi revine activitatea de întocmirea a proiectului tehnic, nu deține o asigurare de răspundere civilă profesională pentru proiectant, conform art. 31 din Legea nr. 10/1995.

Prin urmare, în ipoteza în care ofertantul SRL nu a făcut dovada deținerii asigurării de răspundere civilă profesională pentru proiectantul BUILDING IDEEA SRL, se impune respingerea acestei oferte în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

A fortiori, arată faptul că documentația de atribuire are caracter obligatoriu atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritățile contractante, aspect care rezultă din prevederile art. 123, art. 132 și 133 din HG nr. 395/2016.

Ca jurisprudență CJUE invocă Hotărârea Manovat, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40.

Raportat la aceste considerente, consideră că se impune anularea ca netemeinic și nelegal a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește SRL, iar în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de SRL de la etapa evaluării propunerii tehnice.

- Ofertantul SRL nu a făcut dovada că are capacitatea profesională de a executa lucrări de ignifugare.

Prin caietul de sarcini, cap. SCENARIUL OPTIM ALES, LA NIVEL DALI, PENTRU FIECARE BLOC IN PARTE, paginile 22, 26, 30, 34, 38 și 42, s-a prevăzut următoarea cerință:

„Intervenții locale structurale pe fațadă:

b) repararea acoperișului tip terasă/șarpantă, inclusiv repararea sistemului de colectare a apelor meteorice de la nivelul terasei, respectiv a sistemului de colectare și evacuare a apelor meteorice la nivelul învelitoarei tip șarpantă;

În clipa de față acoperișul clădirii este realizat sub formă de șarpantă cu structura din grinzi și stâlpi de beton armat, acoperită cu tablă/țiglă executată din construcția blocului. Executantul va lua măsuri pentru punerea ei în siguranță prin înlocuirea elementelor afectate de umezeală sau insecte, toate elementele șarpantei vor fi tratate ignifug, anticarii, antimucegai și antifungic”.

Totodată, prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări venite la documentația de atribuire, autoritatea contractantă a precizat următoarele:

„5. Solicitare 5: „Vă rugăm să confirmați faptul că ofertanții trebuie să prezinte în cadrul propunerii tehnice următoarele:

Atestat/atestate pentru proiectarea și execuția de instalații electrice exterioare și interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane:

Atestat min. tip B pentru proiectarea și execuția de instalații electrice exterioare și interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiune nominală de 0,4 kV, în conformitate cu prevederile art. 1 alin. (1) din Ordinul nr. 134/2021 privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice; Autorizație eliberată de Inspectoratul General pentru Situații de Urgență - Centru Național pentru Securitatea la Incendiu și Protecție Civilă), pentru Efectuarea lucrărilor de ignifugare a materialelor combustibile, întrucât din documentația de atribuire rezultă că vor fi executate șarpante și astereală din lemn la imobil, conform dispozițiilor Normativ PI 18 și C56-85, respectiv Norma tehnică C58-96 privind ignifugarea materialelor combustibile, rezultă necesitatea deținerii de către operatorii economici a autorizației privind protecția și stingerea incendiilor, în conformitate cu prevederile din Ordin MAI nr. 87/2010 pentru aprobarea Metodologiei de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor, cu modificările și completările ulterioare”.

„Răspuns: Cerințele autorității contractante rămân neschimbate. Contractantul are obligația de a asigura personalul adecvat (din punct de vedere al calificării educaționale și profesionale și alocării zilelor de lucru), ca și infrastructura/echipamentele necesare pentru efectuarea eficientă a tuturor activităților enumerate în Caietul de Sarcini și pentru realizarea obiectivelor Contractului din punct de vedere al termenelor, costurilor și nivelului calitativ solicitat”.

Din cuprinsul celor de mai sus rezultă faptul că ofertanții aveau obligația de a asigura „personalul adecvat (din punct de vedere al calificării educaționale și profesionale și alocării zilelor de lucru)”, în

concret de a prezenta modalitatea de întocmire a acestei activități respectiv de a prezenta dovada calificării educaționale și profesionale.

Lucrările de „ignifugarea elementelor șarpantei” se pot executa doar cu operatori economici autorizați MAI IGSU iar pe de altă parte, prin documentația de atribuire s-a impus în mod expres cerința privind prezentarea modului de asigurare a execuției tuturor operațiunilor în conformitate cu reglementările legale aplicabile.

Potrivit art. 51 alin. (1) din Legea nr. 307/2006 „Proiectarea, executarea, verificarea, întreținerea și repararea sistemelor și instalațiilor de apărare împotriva incendiilor, efectuarea lucrărilor de termoprotecție și ignifugare, de verificare, întreținere și reparare a autospecialelor și a altor mijloace tehnice destinate apărării împotriva incendiilor se efectuează de către persoane fizice și juridice atestate”.

Analizând propunerea tehnică prezentată, în opinia sa se poate constata cu ușurință faptul că ofertantul SRL nu a prezentat Autorizație emisă de MAI - IGSU - Centrul Național pentru Securitate la Incendiu și protecție civilă pentru „Ignifugarea materialelor combustibile”, pentru subcontractorii declarați ai acestui ofertant respectiv persoanele fizice nominalizate.

Raportat la aceste considerente, consideră că se impune anularea ca netemeinic și nelegal a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește oferta SRL, iar în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de SRL de la etapa evaluării propunerii tehnice.

• Ofertantul SRL nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini în ceea ce privește dovada/acreditarea deținerii unei linii de confecție tâmplărie PVC, respectiv sticlă termopan iar tâmplăria oferată nu îndeplinește specificațiile tehnice prevăzute în DALI.

În primul rând, arată că prin caietul de sarcini cap. 13 MODUL DE PREZENTARE A PROPUNERII TEHNICE, s-a impus următoarea cerință:

„Informații cu privire la autorizații/certificări/atestări [...]

5. DOVADA / ACREDITAREA DEȚINERII UNEI LINII DE CONFECTIE TAMPLARIE PVC, RESPECTIV STICLA TERMOPAN”.

Contestatorul susține că dovada/acreditarea deținerii unei linii de confecție tâmplărie PVC, respectiv sticlă termopan se putea realiza în prezenta procedură prin prezentarea unui contract de furnizare sau orice angajament similar.

Ofertantul SRL a prezentat actul constitutiv al SRL și CUI respectiv „Registrul mobilizărilor”, fără a prezenta vreun angajament prin care furnizorul SRL să se oblige la furnizarea produselor de tâmplărie solicitate prin caietul de sarcini.

Din analiza proceselor verbale de evaluare a propunerilor tehnice rezultă analizarea cu superficialitate a modului de îndeplinire a acestei cerințe, comisia de evaluare apreciind cerința ca fiind îndeplinită prin prezentare documentelor enumerate supra.

În al doilea rând, prin DALI întocmit pentru fiecare bloc în parte, în ceea ce privește specificațiile tehnice ale tâmplăriilor solicitate, arată că s-a impus următoarea cerință:

„Geamul termoizolant dublu 4+16+4 mm va avea suprafața tratată cu un strat reflectant având un coeficient de emisie $e < 0,10$ și cu un coeficient de transfer termic maxim $U = 1,3 \text{ W/m}^2\text{K}$ ($R = 0,77 \text{ m}^2\text{K/W}$)”.

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, ofertanții aveau obligația de a prezenta o declarație de performanță a „uzinatorului” (adică cel care pune în operă sticla și profilul tâmplăriei) din care să reiasă că este respectat coeficientul de transfer termic, acesta fiind determinat atât în raport de performanța sticlei cât și de a tâmplăriei.

În opinia sa indicatorul coeficient de transfer termic este esențial în prezenta procedură având în vedere scopul prezentei achiziții respectiv creșterea performanței energetice a blocurilor, iar nerespectarea parametrilor de performanță solicitați prin caietul de sarcini conducând la invalidarea tuturor calculelor de rentabilitate a investiției.

De asemenea arată că în prezenta procedură, ofertantul SRL a prezentat documente de la producătorul privind profilele tâmplăriei respectiv documente de la producătorul SRL privind sticla, o serie de rapoarte de încercare din care nu rezultă îndeplinirea criteriilor de performanță, fără

a se prezenta și documente doveditoare din care rezultă respectarea coeficientului de transfer termic maxim $U=1,3 \text{ W/m}^2\text{K}$ ($R=0,77 \text{ m}^2\text{K/W}$).

Raportat la aceste considerente, susține că se impune anularea ca netemeinic și nelegal a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește oferta SRL, iar în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de SRL de la etapa evaluării propunerii tehnice.

Decizia de declarare drept admisibilă a ofertei asocierii SRL - SA.

- Ofertantul Asocierea nu a constituit garanția de participare la procedură în conformitate cu prevederile documentației de atribuire

Potrivit cap. IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei, din fișa de date a achiziției:

„Dovada privind constituirea garanției de participare și dovada plății primei de asigurare. În situația în care se va prezenta un document eliberat de o societate de asigurări se vor prezenta în mod obligatoriu și documentele anexe aferente poliței din care cel puțin contractul de asigurare, condițiile de asigurare, dovada plății primei de asigurare și, după caz, dovada constituirii garanției colaterale solicitate de societatea de asigurări. Garanția trebuie să poarte înscrisul ca este irevocabilă. Garanția de participare se va transmite și în original la sediul Autorității Contractante până la data limita de depunere a ofertelor”.

De asemenea, precizează că aceleași prevederi s-au reluat și prin caietul de sarcini, cap. 12 MODUL DE PREZENTARE A OFERTEI.

Analizând documentele care însoțesc oferta, prezentate de Asocieria SRL, se poate constata că acest ofertant a prezentat polița de asigurare seria WIZ231105 nr. 2524 din data de 11 mai 2023, emisă de SA, document semnat olograf și nicidecum electronic de asigurator, prin urmare se impunea prezentarea în original la sediul autorității contractante până la data limita de depunere a ofertelor.

În mod evident, polița de asigurare produce efectele juridice pentru care s-a constituit doar în ipoteza în care se regăsește în original în posesia autorității contractante, acest document fiind cu regim special, adică cu valabilitate condiționată de prezentarea în forma originală.

În acest sens, susține că sunt relevante dispozițiile art. 123 alin. (2) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră „Autoritatea contractantă are dreptul să solicite în original orice document cu regim special a cărui valabilitate este condiționată de prezentarea în această formă”.

Or, neconstituirea garanției de participare în forma impusă de autoritatea contractantă, în opinia sa este asimilată lipsei garanției de participare, scopul constituirii adică protejarea autorității de un eventual comportament necorespunzător nefiind atins și se sancționează cu respingerea ofertei ca inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. k) din HG nr. 395/2016 raportat la dispozițiile art. 64 alin. (2) din același act normativ.

Raportat la aceste considerente, susține că se impune anularea ca netemeinic și nelegal a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește oferta Asocierii SRL, iar în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de Asocieria SRL de la etapa analizării documentelor DUAE și a garanțiilor de participare.

- Ofertantul Asocieria SRL nu a făcut dovada că are capacitatea profesională de a întocmi certificatele de performanță energetică finale.

Analizând cap. II.1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției din FDA, contestatorul susține că se poate constata că, între obiectivele principale ale proiectului investițional, se regăsește și „elaborarea certificatelor de performanță energetică finale”.

De asemenea, arată că prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări venite la documentația de atribuire, autoritatea contractantă a precizat următoarele:

„Solicitare 7: Vă rugăm confirmați că în vedere îndeplinirii obiectului contractului așa cum este descris în Fișa de Date la pct. II. 1.4.

Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor „[...] elaborarea certificatelor de performanță energetică finale”, ofertanții trebuie să prezinte documente care să ateste capacitatea tehnică, respectiv o formă de angajament pentru auditor energetic, în conformitate cu prevederile Ordinului 996/2016 pentru modificarea și completarea reglementării tehnice „Regulament privind atestarea auditorilor energetici pentru clădiri”, aprobată prin Ordinul ministrului dezvoltării regionale și turismului nr. 2.237/2010. Totodată, vă rugăm corelați Formularul nr. 8 din Propunerea Financiară cu solicitarea din Fișa de Date, respectiv pct. II. 1.4. Descrierea succintă a contractului sau achiziției/achizițiilor „[...] elaborarea certificatelor de performanță energetică finale”.

Răspuns: Costul privind elaborarea certificatelor de performanță energetică finale a fost cuprins în formular, prin republicarea Anexei la formularul de ofertă financiară, la secțiunea clarificări.

Totodată, în fișa de date la secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare se prevede: Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile cu privire la preț, având deplina libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor calitative și cantitative prevăzute în normativele în vigoare ce reglementează execuția lucrărilor.

Contractantul are obligația de a asigura personalul adecvat (din punct de vedere al calificării educaționale și profesionale și alocării zilelor de lucru), ca și infrastructura/echipamentele necesare pentru efectuarea eficientă a tuturor activităților enumerate în Caietul de Sarcini și pentru

realizarea obiectivelor Contractului din punct de vedere al termenelor, costurilor și nivelului calitativ solicitat”.

Din cuprinsul celor de mai sus, în opinia sa rezultă, pe de o parte, faptul că ofertanții aveau obligația de a aloca sume pentru obiectivul principal constând în elaborarea certificatelor de performanță energetică finale la nivelul propunerii financiare, în anexa la formularul de oferta Audit, fiind prevăzut cap. 3.4. audit energetic iar pe de altă parte, că ofertanții aveau obligația de a asigura „personalul adecvat (din punct de vedere al calificării educaționale și profesionale și alocării zilelor de lucru)”, în concret de a prezenta modalitatea de întocmire a acestei activități respectiv de a prezenta dovada calificării educaționale și profesionale.

În acest sens, arată faptul că pentru prestarea de servicii de întocmire certificat energetic este necesară deținerea de certificat de atestare tehnico-profesională de auditor energetic pentru clădiri, care se eliberează de către Ministerul Dezvoltării Lucrărilor Publice și Administrației.

Astfel, în conformitate cu dispozițiile art. 30 alin. (1) din Legea nr. 372/2005 privind performanța energetică a clădirilor „Certificarea și auditarea energetică a clădirilor se realizează de către auditorii energetici pentru clădiri, atestați de Ministerul Lucrărilor Publice, Dezvoltării și Administrației, în calitate de autoritate competentă în domeniul construcțiilor”.

Consultând lista auditorilor energetici atestați până la data de 25 iulie 2023, contestatorul susține că se poate constata cu ușurință faptul că niciuna dintre persoanele juridice (asociați sau subcontractori), nu se regăsesc în lista auditorilor energetici acreditați de Ministerul Lucrărilor Publice, Dezvoltării și Administrației.

De asemenea, arată că în cadrul propunerii tehnice nu s-a precizat nicio persoană fizică care ar putea să desfășoare activitatea de întocmire a certificatului energetic, astfel încât Asocieria SRL nu are capacitatea legală de a implementa proiectul investițional în conformitate cu dispozițiile legale în materie.

Suplimentar arată faptul că nominalizarea ulterioară semnării contractului de achiziție publică a unui subcontractant care să desfășoare activitățile principale din cadrul proiectului nu este posibilă având în vedere prevederile documentației de atribuire, regăsite la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, din fișa de date a achiziției:

Mai mult decât atât, analizând răspunsul Asocierii SRL, înregistrat sub nr. 189/19.10.2023, respectiv anexa Anexa la Formularul de Ofertă, cap. 3.4. audit energetic, se poate constata cu ușurință faptul că nu s-au prevăzut sume aferente acestei activități, ofertantul susținând

în mod fals că a prevăzut aceste sume ca fiind incluse în categoria cheltuielilor indirecte.

Or, Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 1.826/2003 respectiv Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 1.802/2014, stabilește în mod clar ce cheltuieli se circumscriu cheltuielilor indirecte, iar serviciile de audit energetic prevăzute la cap. 3.4. din deviz nu se încadrează în categoriile cheltuielilor indirecte.

Raportat la aceste considerente, se impune anularea ca netemeinic și nelegal a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește Asocierea SRL, iar, în temeiul prevederilor art. 26 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de Asocierea SRL de la etapa analizării propunerii tehnice.

- Ofertantul Asocierea SRL nu a făcut dovada deținerii asigurării de răspundere civilă profesională pentru proiectant.

În continuare contestatorul redă cerința precizată prin caietul de sarcini, pagina 67, paragraf penultim, referitor la obligația ofertantului de a face dovada de o asigurare de răspundere civilă profesională pentru proiectant, conform art. 31 din Legea nr. 10/1995.

Analizând procesele verbale de evaluare a propunerilor tehnice (nr. 96198/07.08.2023; nr. 96305/21.08.2023; nr. 96346/21.08.2023) precum și a anexelor la acestea, contestatorul susține că se poate constata cu ușurință faptul că autoritatea contractantă a omis verificarea acestei cerințe impuse prin caietul de sarcini.

Totodată, precizează că din verificările efectuate la principalele societăți de asigurări, societatea EURO SA, adică asociatul căruia îi revine activitatea de întocmirea a proiectului tehnic, nu deține o asigurare de răspundere civilă profesională pentru proiectant, conform art. 31 din Legea nr. 10/1995.

Prin urmare, în contextul în care ofertantul Asocierea SRL nu a făcut dovada deținerii asigurării de răspundere civilă profesională pentru proiectantul SA, se impune respingerea acestei oferte în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Raportat la aceste considerente, se impune anularea ca netemeinic și nelegal a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește Asocierea SRL, iar în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de Asocierea SRL de la etapa evaluării propunerii tehnice.

Decizia de declarare drept admisibilă a ofertei Asocierii SRL.

- Ofertantul Asocierea SRL nu a constituit garanția de participare la procedură în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Contestatorul reia cerințele privind garanția de participare impuse prin fișa de date a achiziției cap. IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei, și prin caietul de sarcini, cap. 12 Modul de prezentare a ofertei.

Analizând documentele care însoțesc oferta prezentată de Asocierea SRL, contestatorul susține că acest ofertant a prezentat polița de asigurare seria AX nr. 119035 din data de 12 mai 2023, document semnat olograf și nicidecum electronic de asigurator, prin urmare se impunea prezentarea în original la „sediul Autorității Contractante până la data limită de depunere a ofertelor”.

În mod evident, polița de asigurare produce efectele juridice pentru care s-a constituit doar în ipoteza în care se regăsește în original în posesia autorității contractante, acest document fiind cu regim special, adică cu valabilitate condiționată de prezentarea în forma originală.

În acest sens, arată că sunt relevante dispozițiile art. 123 alin. (2) din HG nr 395/2016, potrivit cărora „Autoritatea contractantă are dreptul să solicite în original orice document cu regim special a cărui valabilitate este condiționată de prezentarea în această formă”.

Or, neconstituirea garanției de participare în forma impusă de autoritatea contractantă, este asimilată lipsei garanției de participare, scopul constituirii adică protejarea autorității de un eventual comportament necorespunzător nefiind atins și se sancționează cu respingerea ofertei ca inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (2) lit. k) din

HG nr. 395/2016 raportat la dispozițiile art. 64 alin. (2) din același act normativ.

Raportat la aceste considerente, se impune anularea ca netemeinic și nelegal a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește Asocierea SRL, iar în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de Asocierea SRL de la etapa analizării documentelor DUAE și a garanțiilor de participare.

- Ofertantul Asocierea SRL nu a făcut dovada că are capacitatea profesională de a întocmi certificatele de performanță energetică finale.

Contestatorul reia în continuare cerința de la cap. II.1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției din Fișa de date a achiziției, răspunsul consolidat la solicitările de clarificări venite la documentația de atribuire, solicitare 7 și răspuns și secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare.

Motivarea contestatorului este aceeași redată anterior pentru ofertantul Asocierea SRL.

Raportat la aceste considerente, se impune anularea ca netemeinic și nelegal a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește Asocierea SRL, iar în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de Asocierea SRL de la etapa analizării propunerii tehnice.

• Ofertantul Asocierea SRL nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini în ceea ce privește dovada/acreditarea deținerii unei linii de confecție tâmplărie PVC, respectiv sticlă termopan.

În primul rând, contestatorul arată că prin caiet de sarcini cap. 13 Modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a impus următoarea cerință:
„Informații cu privire la autorizații/certificări/atestări [...]

5. DOVADA/ACREDITAREA DETINERII UNEI LINII DE CONFECTIE TAMPLARIE PVC, RESPECTIV STICLA TERMOPAN”;

După cum a arătat și mai sus, contestatorul precizează că dovada/acreditarea deținerii unei linii de confecție tâmplărie PVC, respectiv sticlă termopan se putea realiza în prezenta procedură prin prezentarea unui contract de furnizare sau orice angajament similar.

Cu privire la acest aspect arată că ofertantul Asocierea SRL a susținut că este responsabil cu „demontare și montare tâmplărie PVC”, fără a prezenta vreun angajament cu acesta din care să rezulte furnizarea și montarea produselor de tâmplărie solicitate prin caietul de sarcini.

Din analiza proceselor verbale de evaluare a propunerilor tehnice rezultă în opinia sa analizarea cu superficialitate a modului de îndeplinire a acestei cerințe, comisia de evaluare apreciind cerința ca fiind îndeplinită prin prezentare unei simple afirmații nesusținută de documente doveditoare.

În al doilea rând, prin DALI întocmit pentru fiecare bloc în parte, în ceea ce privește specificațiile tehnice ale tâmplăriilor solicitate, arată că s-a impus următoarea cerință:

„Geamul termoizolant dublu 4+16+4 mm va avea suprafața tratată cu un strat reflectant având un coeficient de emisie $e < 0,10$ și cu un coeficient de transfer termic maxim $U = 1,3 \text{ W/m}^2\text{K}$ ($R = 0,77 \text{ m}^2\text{K/W}$)”.

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, ofertanții aveau obligația de a prezenta o declarație de performanță a „uzinatorului” (adică cel care pune în operă sticla și profilul tâmplăriei) din care să reiasă că este respectat coeficientul de transfer termic, acesta fiind determinat atât în raport de performanța sticlei cât și de a tâmplăriei.

În opinia sa indicatorul coeficient de transfer termic este esențial în prezenta procedură având în vedere scopul prezentei achiziții respectiv creșterea performanței energetice a blocurilor, iar nerespectarea parametrilor de performanță solicitați prin caietul de sarcini conducând la invalidarea tuturor calculelor de rentabilitate a investiției.

De asemenea arată că în prezenta procedură, ofertantul Asocierea SRL a prezentat documente de la producătorul GEALAN privind profilele tâmplăriei respectiv documente de la producătorul SRL privind sticla, o serie de rapoarte de încercare din care nu rezultă îndeplinirea criteriilor de performanță, fără

a se prezenta și documente doveditoare din care rezultă respectarea coeficientului de transfer termic maxim $U=1,3 \text{ W/m}^2\text{K}$ ($R=0,77 \text{ m}^2\text{K/W}$).

Raportat la aceste considerente, susține că se impune anularea ca netemeinic și nelegal a raportului procedurii nr. 96846/15.11.2023 în ceea ce privește oferta Asocierea SRL, iar în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de Asocierea SRL de la etapa evaluării propunerii tehnice.

Contestatorul solicită aprobarea cererii de studiu a dosarului aflat pe rolul Consiliului conform art. 19 din Legea nr. 101/2016.

În drept, își întemeiază contestația pe dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și pe toate dispozițiile legale invocate în cuprinsul prezentei.

Prin adresa nr. 96983/28.11.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 65677/04.12.2023, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Preliminar autoritatea contractantă face o scurtă prezentare a derulării procedurii de atribuire.

În continuare, autoritatea contractantă precizează că va trata fiecare critică în parte a contestatorului SA, după cum urmează:

Critica – „Motivele de fapt și de drept pe care ne întemeiem prezenta contestație/decizia de respingere a ofertei depuse de Asocierea SA”.

Analizând DUAЕ-urile depuse de contestator, autoritatea contractantă precizează că comisia de evaluare a solicitat clarificarea nr. 95740/23.05.2023, după cum urmează:

„1. Pentru DUAЕ prezentat de către Leaderul de asociere:

Referitor la contractul privind experiența similară pentru execuția de lucrări ofertantul a completat în DUAЕ:

Contract de lucrări nr. 95552 din 06.04.2022.

Obiectul contractului: Achiziția de servicii de proiectare, inclusiv asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor, verificare tehnică a proiectării și execuție de lucrări pentru obiectivul „Reabilitare termică blocuri de locuințe colective - Oraș”.

Lucrările au fost executate de Asociera formată din SA - SRL - SRL - SRL.

Procese verbale de recepție la terminarea lucrărilor: PVRTL nr. 97365/20.12.2022, PVRTL nr. 97366/20.12.2022, PVRTL nr. 95445/21.03.2023. Valoare: 7.724.195,78.... „.

Conform cerinței din fișa de date, secțiunea III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, se solicită ofertantului prezentarea unui DUAЕ revizuit din care să reiasă cel puțin următoarele:

- valoarea lucrărilor executate în cadrul contractului de către asociera SA - SRL - SRL - SRL,

- valoarea lucrărilor executate de către SA, precum și toate celelalte informații deja completate la nivel DUAЕ”.

„2. Pentru DUAЕ prezentat de către SRL:

Referitor la contractul privind experiența similară pentru execuția de lucrări ofertantul a completat în DUAЕ:

„Descriere: Contract de lucrări nr. 95501 din 15.04.2021

Obiectul contractului: servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului pe durata de execuție, execuție lucrări pentru obiectivul „Reabilitare termică blocuri de locuințe colective - Orașul”.

Lucrările au fost executate de Asociera formată din SRL (Lider) și SRL.

Procese verbale de recepție la terminarea lucrărilor: PVRTL nr. 95542/06.04.2022, PVRTL nr. 95349/14.03.2022, PVRTL nr. 95457/28.03.2023, PVRTL nr. 96728/30.09.2022, PVRTL nr. 96729/30.09.2022.

Valoare: 13.782.959,63

Moneda: RON

Data început: 15/04/2021

Data sfârșit: 30/09/2022

Beneficiari:”

Conform cerinței din fișa de date, secțiunea III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, se solicită ofertantului prezentarea unui DUAЕ revizuit din care să reiasă cel puțin următoarele:

- valoarea lucrărilor executate în cadrul contractului de către asocieria SRL (Lider) și SRL,
- valoarea lucrărilor executate de către SRL, precum și toate celelalte informații deja completate la nivel DUAЕ”.

Autoritatea contractantă susține că Asocieria a răspuns, în termen, prin intermediul SEAP, cu adresa nr. 194/29.05.2023, precum și cu documentele atașate acesteia:

Răspuns clarificare 1:

„Valoarea lucrărilor executate în cadrul contractului nr. 95552 din 06.04.2022 de către asocieria SA SRL - SRL SRL este de 7.724.195,78 lei fără TVA, astfel cum s-a menționat în documentul DUAЕ LEGAL la secțiunea „C. Capacitatea tehnică și profesională”, valoare ce rezultă din documentele contabile și însumarea valorilor finale a lucrărilor executate, respectiv din PVRTL nr. 97365/20.12.2022, PVRTL nr. 97366/ 20.12.2022, PVRTL nr. 95445/21.03.2023.

La valoarea lucrărilor executate (7.724.195,78 lei fără TVA) se adaugă suma de 29.500,00 lei fără TVA, reprezentând valoarea serviciilor de proiectare tehnică și suma de 3.950,00 lei fără TVA, reprezentând valoarea asistenței tehnice din partea proiectantului pe durata execuției.

Astfel, valoarea finală a contractului de lucrări nr. 95552 din 06.04.2022, inclusiv servicii de proiectare tehnică și asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției este de 7.757.645,78 lei fără TVA.

Valoarea lucrărilor executate de către ofertantul SA este de aproximativ 4.000.000,00 lei fără TVA astfel cum reiese din Acordul de asociere nr. 44/23.12.2021, propunerea tehnică și toate celelalte documente emise ulterior perfectării contractului de lucrări nr. 95552/06.04.2022, încheiat între subscrisa, în calitate de executant, și, în calitate de beneficiar.

Ținând cont că atât SC SA cât și SC SRL au calitatea de asociați ofertanți în cadrul prezentei proceduri, coroborat cu prevederilor Fișei de date III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională „atunci când un grup de operatori economici depune ofertă comună, capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului”, învedereăm respectuos comisia de evaluare a ofertelor asupra faptului că, valoarea lucrărilor executate de oricare dintre membrii asocierii constituie experiență similară în sensul prevăzut de Legea 98/2016 și normele de aplicare. Atașat prezentei DUAЕ revizuit, conform informațiilor menționate anterior”.

Autoritatea contractantă precizează că răspunsul este conform cu solicitarea de clarificări, fiind transmis și DUAЕ revizuit, cu completarea tuturor informațiilor necesare pentru stabilirea faptului că valoarea de 7.757.645,78 lei fără TVA poate fi luată în considerare pentru experiența similară execuție lucrări nr. 95552 din 06.04.2022. Întrucât lucrările au fost executate de către SA cât și SRL, care sunt parte a asocierii din prezenta procedura de atribuire, va fi luată în considerare, ca experiență similară, valoarea totală a lucrărilor executate de ambii membri ai asocierii.

Răspuns clarificare 2

„Valoarea lucrărilor executate în cadrul contractului nr. 95501 din 15.04.2021 de către asocieria SRL (Lider) și SRL este de 12.824.236,32 lei fără TVA, valoare ce rezultă din documentele contabile și PVRTL nr. 95542/06.04.2022, PVRTL nr. 95349/ 14.03.2022, PVRTL nr. 95457/28.03.2022, PVRTL nr. 96728/30.09.2022, PVRTL nr. 96729/30.09.2022. La valoarea lucrărilor executate (12.824.236,32 lei fără TVA) se adaugă suma de 54.900,00 lei fără TVA, reprezentând valoarea serviciilor de proiectare tehnică și suma de 6.400,00 lei fără TVA reprezentând valoarea asistenței tehnice din partea proiectantului pe durata execuției.

Astfel, valoarea finală a contractului de lucrări nr. 95501 din 15.04.2021, inclusiv servicii de proiectare tehnică și asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției este de 12.885.536,32 lei fără

TVA. Atașat prezentei DUAЕ revizuit, conform informațiilor menționate anterior”.

Autoritatea contractantă precizează că răspunsul este conform cu solicitarea de clarificări, fiind transmis și DUAЕ revizuit, cu completarea tuturor informațiilor necesare pentru stabilirea faptului că valoarea de 12.824.236,32 lei fără TVA poate fi luată în considerare pentru experiența similară execuție lucrări 95501 din 15.04.2021. Întrucât lucrările au fost executate de către SRL și SRL, care sunt parte a asocierii din prezenta procedura de atribuire, va fi luată în considerare, ca experiență similară, valoarea totală a lucrărilor executate de ambii membrii ai asocierii.

Astfel autoritatea contractantă arată că:

Valoarea totală experiența similară execuție lucrări prezentată: $7.724.195,78 + 12.824.236,32 + 13.782.959,63 = 34.331.391,73$ lei fără TVA, fiind îndeplinită cerința privind experiența similară de lucrări.

La secțiunea din DUAЕ corespunzătoare experienței similare de servicii de proiectare, ambii membrii ai asocierii SA cât și SRL nu au declarat nicio experiență similară întrucât aceștia execută lucrări, și nu prestează servicii de proiectare.

De asemenea, valorile declarate la contractele:

- Contract de lucrări nr. 95552 din 06.04.2022. Obiectul contractului: „Achiziția de servicii de proiectare, inclusiv asistența tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor, verificare tehnică a proiectării și execuție de lucrări pentru obiectivul „Reabilitare termică blocuri de locuințe colective - Oraș”

și

- Contract de lucrări nr. 95501 din 15.04.2021 Obiectul contractului: Servicii de proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului pe durata de execuție, execuție lucrări pentru obiectivul „Reabilitare termică blocuri de locuințe colective-Orașul, nu conțin și valoarea serviciilor de proiectare întrucât acești 2 operatori economici SA cât și SRL nu prestează servicii de proiectare.

În sprijinul celor afirmate susține că stă solicitarea de clarificare a comisiei de evaluare care a vrut să clarifice dacă în cadrul contractului operatorii SA și SRL au prestat, respectiv declarat valoarea serviciilor de proiectare. Cum acești membrii ai asocierii nu au prestat servicii de proiectare în cadrul contractelor nr. 95552 din 06.04.2022 și nr. 95501 din 15.04.2021, și au declarat în DUAE doar execuția lucrărilor corespunzătoare contractelor, nu poate fi asimilată declararea experienței similare a asocierii privind serviciile de proiectare. Singurul membru al asocierii care putea declara experiența similară a serviciilor de proiectare în cadrul contractelor nr. 95552 din 06.04.2022 și nr. 95501 din 15.04.2021 este SRL, iar acesta a ales să nu le declare la nivel DUAE.

Autoritatea susține că la nivel DUAE depus până la data limită de depunere a ofertelor, atașat ca probă prezentei contestații sub denumirea Anexa 1 DUAE SRL, se verifică cele declarate de către comisia de evaluare.

Operatorul SRL, responsabil cu prestarea serviciilor de proiectare în cadrul asocierii a completat în DUAE depus la data limită de depunere a ofertelor un singur contract în sprijinul experienței similare de prestare servicii de proiectare, respectiv Contract nr. 40/0708.2019, Beneficiar SECTOR 2.

Pentru a determina cu exactitate data la care a fost finalizată și recepționată experiența similară, așa cum este definită la secțiunea III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, comisia de evaluare a solicitat clarificarea nr. 95740/23.05.2023 de prezentare a următoarelor documente:

„Contract nr. 40/07.08.2019; PV predare primire 13538/15.08.2019; PV RECEPȚIE 13569/14.08.2019; PV predare primire 14610/ 06.09.2019; PV recepție 16750/17.10.2019; PV RECEPȚIE LA TERMINAREA LUCRĂRILOR 4160/13.07.2020; 2009/28.04.2021; RECOMADARE 4115R/20.07.2020”.

Autoritatea contractantă precizează că ofertantul a răspuns, în termen, prin intermediul SEAP, cu adresa nr. 194/29.05.2023, precum și cu documentele atașate acesteia:

Răspuns solicitarea de clarificări nr. 3:

„Atașăm prezentei documentele solicitate, cu mențiunea că acestea au fost încărcate la data depunerii ofertei în SEAP, la secțiunea „Documente de calificare”, în format PDF, sub denumirea „8. Experiență similară servicii proiectare și execuție lucrări”, semnate cu semnătură electronică.

Totodată, rugăm respectuos comisia de evaluare să constate că obiectul contractului de proiectare, include și serviciile de asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada executării lucrărilor. Astfel, documentul care atestă finalizarea serviciilor de proiectare este în fapt procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor (PV recepție la terminarea lucrărilor nr. 4160/13.07.2020; nr. 2009/28.04.2021) și nu doar procesul verbal de recepție a proiectului tehnic de execuție. Învederăm comisia de evaluare, asupra faptului că, după cum deja cunoaște și după cum poate constata din conținutul contractelor nr. 95501 din 15.04.2021 și nr. 95552 din 06.04.2022 prezentate în vederea demonstrării capacității tehnice, societatea SRL a livrat servicii de proiectare în sumă de 94.750,00 lei fără TVA, servicii recepționate integral de Având în vedere cele expuse mai sus, rugăm comisia de evaluare să constate că sunt îndeplinite condițiile de eligibilitate privind capacitatea tehnică a proiectantului, astfel cum au fost solicitate prin documentația de atribuire”.

Au fost prezentate în sprijinul experienței similare următoarele documente:

1. Contractul subsecvent de proiectare și execuție lucrări nr. 40/07.08.2019, obiect „Modernizarea infrastructurii unităților de învățământ preuniversitar (inclusiv imobile ce fac parte lista

monumentelor istorice și imobile din zone protejate) aflate în administrarea DGAPI Sector 2 București pentru aducerea acestora la o stare normală de exploatare necesare desfășurării activității, prin execuția lucrărilor de reparații, intervenție, consolidări, PSI, inclusiv furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a dotărilor necesare, precum și serviciile de proiectare aferente” cu o valoare totală proiectare și execuție lucrări de 19.818.847,43 lei, fără TVA.

2. P.v. predare-primire nr. 13538/13.08.2019 (pag 98 din fișierul „5.Documente suport experiența similara”) pentru obiectivele ce fac obiectul contractului, a următoarelor documente:

1. DTAC (documentație tehnică în vederea obținerii autorizației de construire)

a. ARHITECTURA - parte scrisă și desenată conform HG nr. 907/2016 și Anexei nr. 1 a Legii nr. 50/1991;

b. REZISTENTA parte scrisă și desenată conform HG nr. 907/2016 și Anexei nr. 1 a Legii nr. 50/1991;

c. INSTALATII parte scris și desenată conform HG nr. 907/2016 și Anexei nr. 1 a Legii nr. 50/1991;

d. DEVIZ GENERAL conform HG nr. 907/2016

e. GRAFIC DE EXECUȚIE conform HG nr. 907/2016

f. REFERATE DE VERIFICARE pe specialități

g. ANEXA CERERE AUTORIZAȚIE DE CONSTRUIRE

h. EXPERTIZA TEHNICA conform HG nr. 907/2016

i. CALCUL COEFICIENT GLOBAL EFECTIV DE IZOLARE TERMICA G1.

3.. P.v. predare-primire nr. 14610/06.09.2019 (pag 100 din fișierul „5.Documente suport experiența similara”) pentru obiectivele ce fac obiectul contractului, a următoarelor documente:

Proiect tehnic (PTh) și detalii de execuție (DE), conform HG nr. 907/ 2016 și Legii nr. 50/1991:

I. Memoriu tehnic general;

II. Memorii tehnice pe specialități:

a. ARHITECTURA - liste de cantități, caiete de sarcini și piese desenate,

b. REZISTENTA - liste de cantități, caiete de sarcini și piese desenate

c. INSTALATII TERMICE, SANITARE și ELECTRICE - liste de cantități, caiete de sarcini și piese desenate.

III. Breviare de calcul

IV. Liste cu cantități de lucrări;

V. Detalii de execuție (D.E.)

4. Proces verbal de recepție a serviciilor de proiectare (pag 102) - DTAC și DTOE nr. 13569 din 14.08.2019 prestate în cadrul contractele

subsecvente de proiectare și execuție lucrări nr. 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41 din 07.08.2019, încheiat între Direcția Generală pentru Administrarea Patrimoniului Imobiliar (DGAPI), Sector 2, în calitate de „Achizitor” și Asocierea SRL, ... SRL, ... SRL, în calitate de „Anteprenor”- în care SRL are calitatea de Proiectant General, și Anexa 1 a procesului verbal.

5. Proces verbal de recepție a serviciilor de proiectare (pag 104) - PTh+DE nr. 16750 din 17.10.2019 prestate în cadrul contractele subsecvente de proiectare și execuție lucrări nr. 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41 din 07.08.2019, încheiat între Direcția Generală pentru Administrarea Patrimoniului Imobiliar (DGAPI), Sector 2, în calitate de „Achizitor” si Asocierea SRL, în calitate de „Anteprenor”- în care SRL are calitatea de Proiectant General si Anexa 1 a procesului verbal.

6. Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 4160/ 13.07.2020 (pag 107) privind execuția lucrărilor de construcții aferente investiției „Lotul 1 Modernizarea infrastructurii unităților de învățământ preuniversitar (inclusiv imobile ce fac parte lista monumentelor istorice și imobile din zone protejate) aflate în administrarea DGAPI Sector 2 București pentru aducerea acestora la o stare normală de exploatare necesare desfășurării activității, prin execuția lucrărilor de reparații, intervenție, consolidări, PSI, inclusiv furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a dotărilor necesare, precum și serviciile de proiectare aferente”, lucrări executate în cadrul acordului cadru nr. 34/07.08.2019 și a contractului subsecvent nr. 39 din data de 07.08.2019, încheiat între Direcția Generală pentru Administrarea Patrimoniului Imobiliar (DGAPI) și Asocierea SRL - SRL, prin lider de asociere

Palex Construcții Instalații SRL, în care se specifică: „6.5. Valoarea finală a lucrărilor executate este de 10.269.526,43 lei cu TVA și 8.629.854.14 fără TVA, suma reprezintă valoarea C+M și a fost înscrisă pe Declarația privind valoarea reală a lucrărilor executate emisă de PS2”.

7. Proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 2009 din 28.04.2021 privind execuția lucrărilor de construcții aferente investiției Reabilitarea termică Școala Gimnazială.. Tudor Arghezi”, str. Tudor Arghezi nr. 46-50, lucrări executate în cadrul acordului cadru nr. 34/07.08.2019 și a contractului subsecvent nr. 40 din data de 07.08.2019, încheiat între Direcția Generală pentru Administrarea Patrimoniului Imobiliar (D.G.A.P.I) în calitate de investitor și Terra Gaz.

8. Scrisoare de recomandare nr 4115R din 20.07.2020 (pag 112).

„Referitor la Contractul Subsecvent nr. 40/07.08.2019, încheiat în baza Acordului Cadru nr. 34/07.08.2019-Lot I – „Modernizarea infrastructurii unităților de învățământ preuniversitar (inclusiv imobile ce fac parte din lista monumentelor istorice și imobile din zone protejate) aflate în administrarea DGAPI Sector 2 București pentru aducerea acestora la o stare normală de exploatare care să asigure siguranța, confortul și condițiile igienico-sanitare necesare desfășurării activității, prin execuția de lucrări de reparații, intervenție, consolidări, PSI, inclusiv furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a dotărilor necesare, precum și serviciile de proiectare aferente” Școala Gimnazială nr. 39 - corp A, Șos. Colentina nr. 91, Sector 2 și Școala Gimnazială Tudor Arghezi”, Str. Tudor Arghezi nr. 46-50, Sector 2, contract încheiat între Direcția Generală pentru Administrarea Patrimoniului Imobiliar (D.G.A.P.I.), Sector 2, în calitate de „Achizitor” și Asocierea SRL, în calitate de „Antreprenor” - în care SRL are calitatea de Proiectant General.

Urmare a finalizării executării serviciilor de proiectare faza Proiect Tehnic și Documentație Tehnică pentru obținerea Autorizației de Construire, în ceea ce privește calitatea lucrărilor, acestea au fost prestate cu respectarea cerințelor, exigențelor, cantităților și graficele de timp prevăzute în contractul subsecvent menționat mai sus (conform proceselor verbale de recepție a serviciilor de proiectare - DTAC și DTOE nr. 13569 din 14.08.2019 și PTh și DE nr. 16750 din 17.10.2019). Valoarea serviciilor de proiectare aferente Contractului Subsecvent nr. 40/07.08.2019 prestate de către SC SRL. este:

- DTAC și DTOE: 250.468,32 lei cu TVA;

PTh și DE: 559.227,43 lei cu TVA”.

9. Scrisoare de recomandare nr 1285/19.09.2021 (pag 113).

„Referitor la contractele subsecvente nr. 35,36,37,38,39,40,41/ 07.08.2019, încheiate în baza Acordului cadru nr. 34.07.08.2019 - Lot 1 - Modernizarea infrastructurii unităților de învățământ preuniversitar

(inclusiv imobile ce fac parte lista monumentelor istorice și imobile din zone protejate) aflate în administrarea DGAPI sector 2 București pt. aducerea acestora la o stare normală de exploatare necesare desfășurării activității, prin execuția lucrărilor de reparații, intervenție, consolidări, PSI, inclusiv furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a dotărilor necesare, precum și servicii de proiectare aferente” - contracte încheiate între Direcția Generală pentru Administrarea Patrimoniului Imobiliar (DGAPI), în calitate de „Achizitor” și Asocierea SRL, în calitate de „ Antreprenor” - în care SRL are calitatea de Proiectant General, în urma finalizării executării serviciilor de proiectare faza Proiect tehnic, Documentație Tehnică pentru obținerea Autorizației de Construire și Asistență tehnică, în ceea ce privește calitatea lucrărilor acestea au fost prestate cu respectarea cerințelor, exigențelor, cantităților și graficelor de timp prevăzute în contractele subsecvente menționate mai sus, apreciem nivelul de realizare a serviciilor de proiectare și Asistență tehnică ca fiind FOARTE BUNE și recomandăm societatea SRL și colectivul de proiectare menționat mai jos pentru alte proiecte similare”.

Analizând documentele depuse în sprijinul celor declarate în DUAE pentru experiența similară servicii de proiectare, autoritatea contractantă arată că comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

1. Din totalul proiectului „Modernizarea infrastructurii unităților de învățământ preuniversitar (inclusiv imobile ce fac parte din lista monumentelor istorice și imobile din zone protejate) aflate în administrarea DGAPI Sector 2 București pt. aducerea acestora la o stare normală de exploatare necesare desfășurării activității, prin execuția

lucrărilor de reparații, intervenție, consolidări, PSI, inclusiv furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a dotărilor necesare, precum și serv. de proiectare aferente”, ofertantul a ales să declare în DUAЕ ca experiență similară doar 2 obiective: Școala Gimnazială nr. 39 - corp A (Sos. Colentina nr. 91, Sector 2) și Școala Gimnazială TUDOR Arghezi (Str. Tudor Arghezi nr. 46-50, Sector 2).

2. Valoarea totală a serviciilor de proiectare pentru cele 2 obiective (inclusiv valoarea asistenței tehnice aferentă serviciilor de proiectare), așa cum rezultă din Anexele la procesele verbale de recepție nr. 1569/ 14.08.2019 și nr. 16750/17.10.2019 este:

Școala Gimnazială nr. 39 - 342.746,25 lei fără TVA și

Școala Gimnazială Tudor Arghezi - 358.718,10 lei fără TVA, rezultând un total de 701.464,35, așa cum a declarat și ofertantul asociat în DUAЕ.

La data de 14.08.2019 (în afara perioadei stabilită pentru experiență similară 05.2020-05.2023), conform Anexei 1 la PV de recepție nr. 13569/ 14.08.2019, au fost recepționate servicii în valoare de:

- Școala Gimnazială nr. 39 -102.842,58 lei fără TVA,
- Școala Gimnazială Tudor Arghezi - 107.635 lei.

La data de 17.10.2019 (în afara perioadei stabilită pentru experiență similară 05.2020-05.2023), conform Anexei 1 la PV de recepție nr. 16750/ 17.10.2019, au fost recepționate servicii în valoare de:

Școala Gimnazială nr. 39-229.619,42 lei fără TVA,
Școala Gimnazială Tudor Arghezi - 240.110,84 lei.

Conform Anexei nr. 2 la Procesul verbal de recepție servicii de proiectare - centralizator REST de PLATĂ - Servicii de proiectare Asistență tehnică (Asist. Teh.) din data de 17.10.2019, restul de plată pentru asistența tehnică este de:

Școala Gimnazială nr. 39 - 10.284,25 lei fără TVA
Școala Gimnazială Tudor Arghezi - 10.763,50 lei.

Valoarea serviciilor prestate și recepționate în ultimii 3 ani de la data limită de depunere a ofertelor (05.2020-05.2023) este de 21.047,75 lei fără TVA, aceasta fiind valoarea corespunzătoare serviciilor de asistență tehnică din partea proiectantului.

Având în vedere cerința fișei de date, autoritatea contractantă precizează că se constată faptul că în perioada stabilită ca referință pentru experiență similară - cel mult ultimii 3 ani (perioadă ce se calculează de la data limită de depunere a ofertelor) - au fost recepționate doar serviciile de asistență tehnică. Dovada este, per a contrario, recepționarea serviciilor de proiectare (DTAC, DTOE și PT) prin P.V. de recepție nr. 13569/14.08.2019 și nr. 16750/17.10.2019, în afara

perioadei de cel mult ultimii 3 ani (perioadă ce se calculează de la data limită de depunere a ofertelor) care este 05.2020-05.2023.

Pe cale de consecință, autoritatea arată că singura experiență similară prestată și recepționată în ultimii 3 ani de la data limită de depunere a ofertelor, pentru cele 2 obiective completate la nivel DUAЕ, de către ofertantul asociat SRL, este cea corespunzătoare serviciilor de asistență tehnică din partea proiectantului în valoare de 21.047,75 lei fără TVA.

Ținând cont de cerința fișei de date, prin care ofertanții trebuie să facă dovada ca au prestat, în ultimii 3 ani de la data limită de depunere a ofertelor, servicii similare în valoare de 60.000 lei, în cadrul a maxim 3 contracte, se constată că nu este îndeplinită cerința minimă de calificare, întrucât Asocierea SA – SRL – SRL a prezentat experiența similară în valoare de 21.047,75 lei fără TVA.

Autoritatea contractantă precizează că serviciile de proiectare pentru cele 2 obiective, Școala Gimnazială nr. 39 și Școala Gimnazială Tudor Arghezi, au fost recepționate distinct față de asistența tehnică, și în afara perioadei de 3 ani de la data limită de depunere a ofertelor.

Autoritatea arată că, conform art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017:

„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 cazul de față, arată că serviciile de proiectare (DTAC, DTOE și PT) au fost predate prin livrabile separate, independente, respectiv prin PV de recepție nr. 13569/14.08.2019 și nr. 16750/17.10.2019, în afara perioadei de cel mult ultimii 3 ani (perioadă ce se calculează de la data limită de depunere a ofertelor) care este 05.2020-05.2023. De asemenea, aceste servicii de proiectare au fost cuantificate, în mod clar și distinct, în afara perioadei de referință pentru experiența similară.

Totodată, atrage atenția Consiliului asupra faptului că până la data limită de depunere a ofertelor, în fișierul denumit „8. Experiența similara servicii proiectare si execuție lucrări” au fost depuse:

- P.V. recepție la terminarea lucrărilor nr. 4160/13.07.2020 și nr. 2009/28.04.2021 pentru contract nr. 40/07.08.2019, obiect „Modernizarea infrastructurii unităților de învățământ preuniversitar (inclusiv imobile ce fac parte lista monumentelor istorice și imobile din zone protejate) aflate în administrarea DGAPI Sector 2 București pentru aducerea acestora la o stare normală de exploatare necesare desfășurării activității, prin execuția lucrărilor de reparații, intervenție, consolidări, PSI, inclusiv furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a dotărilor necesare, precum și serviciile de proiectare aferente”, din cuprinsul cărora rezultă clar și fără echivoc că se recepționează doar execuția de lucrări, nu și serviciile de proiectare, așa cum în mod fals afirmă contestatorul.

Autoritatea contractantă precizează că atât valoarea recepționată, cât și toate mențiunile din cadrul proceselor verbale se referă strict la lucrări executate și recepționate!!! Prin urmare, serviciile de proiectare au fost recepționate și plătite distinct de execuția de lucrări, în afara perioadei de referință de 3 ani de la data limită de depunere a ofertelor, încadrându-se în prevederile art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea AISAP 2/2017, fiind livrabile distincte.

Prin urmare, singura experiență similară prestată și recepționată în ultimii 3 ani de la data limită de depunere a ofertelor, pentru cele 2 obiective completate la nivel DUAЕ, de către ofertantul asociat SRL, este cea corespunzătoare serviciilor de asistență tehnică din partea proiectantului în valoare de 21.047,75 lei fără TVA.

Referitor la afirmațiile asocierii contestatoare din cadrul răspunsului la solicitarea de clarificare „învederăm comisia de evaluare, asupra faptului că, după cum deja cunoaște și după cum poate constata din conținutul contractelor nr. 95501 din 15.04.2021 și nr. 95552 din 06.04.2022 prezentate în vederea demonstrării capacității tehnice, societatea SRL a livrat servicii de proiectare în sumă de 94.750,00 lei fără TVA, servicii recepționate integral de”,

autoritatea contractantă precizează că aceste servicii nu au fost completate la nivel DUAЕ, pentru prezenta procedura de atribuire, și prin urmare nu pot fi evaluate în prezenta procedură de atribuire, pentru respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, autoritatea contractantă prezintă ca probă Anexa 2 DUAЕ revizuit SRL prezentat ca urmare a răspunsului la solicitarea de clarificare.

Cu privire la acest aspect arată că operatorul SRL a modificat experiența similară privind serviciile de proiectare după data limită de depunere a ofertelor, introducând cele 2 contracte nr. 95552 din 06.04.2022 și nr. 95501 din 15.04.2021, fără a exista o solicitare a comisiei de evaluare în acest sens.

Conform art. 3 alin. (1) lit. s) din Legea nr. 98/2016, DUAЕ este documentul unic de achiziții european furnizat în format electronic prin utilizarea formatului standard stabilit de Comisia Europeană, constând în declarația pe propria răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție;

De asemenea arată că DUAЕ se emite în nume propriu, pentru fiecare membru al asocierii, respectiv pentru subcontractanți și terți susținători tocmai pentru că este o declarație pe propria răspundere a fiecărui operator economic.

Prin urmare, afirmația contestatorului de la pag 5 paragrafele 12 și 13 din contestație, în opinia sa este lipsită de fundament și rațiune.

Este drept că experiența similară se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului, doar atunci când

fiecare membru al grupului își completează propriul DUAE cu partea lui de experiență similară. Ori, în acest caz operatorul SRL a ales să nu declare drept experiență similară serviciile de proiectare din cadrul contractelor nr. 95552 din 06.04.2022 și nr. 95501 din 15.04.2021, ci a completat doar contractul nr. 40/07.08.2019, ale căror livrabile au fost predate, respectiv recepționate în afara perioadei de referință de 3 ani de la data limită de depunere a ofertelor, așa cum s-a detaliat mai sus.

În sprijinul neacceptării completării DUAE cu alte contracte privind experiența similară susține că stă și Notificarea ANAP privind utilizarea DUAE în procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale, introdusă ca probă cu denumirea de Anexa 3 Notificare-utilizare-DUAE. Arată că la pagina 2 ultimul paragraf, se stipulează:

„b) Respingerea ofertei/candidaturii fără posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la DUAE”.

Având în vedere toate cele mai sus prezentate, comisia de evaluare a declarat oferta depusă de către Asocieria SA – SRL – SRL ca fiind inacceptabilă în baza art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 și art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu a îndeplinit cerința referitoare la experiența similară pentru servicii de proiectare.

2. Critica din contestație: Decizia de declarare drept admisibilă a ofertei SRL/Ofertantul SRL se regăsește în situațiile de excludere prevăzute de art. 164 din Legea nr. 98/2016, fiind condamnat penal definitiv de Curtea de Apel Târgu Mureș în dosar nr. 4538/102/20179.

Autoritatea contractantă precizează că ofertantul a transmis, prin intermediul platformei SEAP, cu adresa nr. 2307/12.10.2023 (introdusă ca probă sub denumirea de Anexa 4 Răspuns nr. 2307 din 12.10.2023 al), răspunsul la solicitarea de clarificare a documentelor în sprijinul DUAE nr. 96559/05.10.2023, în care specifica:

„Vă informăm că, așa cum reiese din certificatul constatator nr. 1113685/09.10.2023. societatea noastră SRL, are pe rol dosarul de urmărire penală 134/P/2015 ce a avut ca rezultat trimiterea în judecată a persoanei juridice SRL și astfel s-a format Dosarul penal cu numărul 4538/102/2017 aflat pe rolul Tribunalului Mureș-secția penală, judecat pe fond cu pronunțarea unei hotărâri care a dispus plata unei amenzi penale de 36.000 lei. Împotriva sentinței fondului s-a declarat apel de către societatea noastră, iar în data de 10.08.2023 Curtea de Apel TG-MURES secția penală și pentru cauze cu minori și de familie a dat Decizia penală nr. 501/A/10.08.2023 definitivă, pronunțată în apel, în cadrul căreia s-a menținut condamnarea societății SRL la pedeapsa principală de 36.000 lei AMENDA și s-a dispus ca pedeapsă complementară afișarea hotărârii de condamnare

în formă scrisă, în extras în forma stabilită de instanță, la sediul societății pentru o perioadă de o lună de zile. După cum rezultă chiar din motivarea deciziei de către instanță (pagina 90, paragraful 4-8), impactul faptelor nu este unul ridicat și urmările acestora sunt vizibil reduse, drept pentru care instanța a apreciat că este suficientă aplicarea pedepsei minime prevăzute de lege pentru această infracțiune.

Vă transmitem atașat NOTA JUSTIFICATIVA NR. 2304/12.10.2023 emisa de SRL, însoțită de ANEXE, cu privire la situațiile prevăzute la art. 164 din Legea 98/2016”.

Autoritatea contractantă precizează că în cadrul notei justificative nr. 2304/12.10.2023 ofertantul detaliază situația în fapt, constatările instanțelor, cât și pedeapsa aplicată de Curtea de Apel Târgu-Mureș.

În continuare susține că acest a prezentat și măsurile luate respectiv:

„Ținem să precizăm și faptul că încă de la data deschiderii dosarului penal (2017), au fost luate măsuri de prevenție a apariției altor situații asemănătoare, astfel că s-au dispus măsuri de reorganizare a activității, stabilirea printr-un Regulament Intern a măsurilor disciplinare cât și pecuniare asupra angajaților/salariați care coordonează activitățile în șantiere, modificarea organigramei societății, cât și completarea prin fișele postului a atribuțiilor pe care șefii de șantiere/managerii de proiect le au în cadrul contractelor/proiectelor pe care societatea le desfășoară atât în țară cât și în București (măsuri prevăzute și prin art. 171 alin. 3 din Legea achizițiilor publice), astfel;

a) Au fost încetate Contractele individuale de munca ale șefilor de șantier, responsabili de Contractele de execuție Lucrări de la TG-Mureș,

persoane implicate direct în verificarea /avizarea și decontarea situațiilor de lucrări:

- Domnul încetat CIM la data de 22.08.2016 - având funcția de șef șantier;

- Domnul încetat CIM la data de 05.08.2016 - având funcția de inginer întocmire devize și situații de lucrări;

- Domnul încetat CIM la data de 31.01.2017 - având funcția de Manager proiect.

b) A fost modificata Organigrama societății prin crearea unui departament de control care să verifice și să avizeze Situațiile de lucrări din șantiere (DEPARTAMENTUL OFERTARE/DECONTARE) și a unui departament de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme (AUDIT INTERN);

c) Au fost implementate PROCEDURI DE LUCRU privind regimul eventualelor prejudicii cauzate de angajații/salariații societății în cadrul desfășurării raporturilor juridice de muncă precum și modalități de răspundere /sanționare și recuperare a pagubelor aduse societății, dar și pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite:

d) Au fost stabilite prin Regulamentul Intern - măsuri de Evaluare profesională periodică pentru toți Șefii de șantiere / ingineri /Manageri de Proiect care coordonează activitățile în șantiere;

e) Tot prin Regulamentul Intern au fost stabilite măsuri adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, astfel încât să fie eliminate legăturile cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător (Procedura Anticorupție și Strategia privind prevenirea conflictelor de interese).

Totodată, va precizăm și faptul că deși exista acest Dosar penal pe rolul Tribunalului Mureș în care Municipiul Tg-Mureș deținea calitatea de parte civilă, finalizarea lucrărilor a fost consemnată fără obiecțiuni atât prin Procese-Verbale de Recepție la Terminarea lucrărilor, cât și prin Procesele-Verbale de Recepție Finale unde se precizează că toate contractele au fost executate corespunzător din punct de vedere al respectării termenilor, cantităților și celelalte cerințe impuse prin contract, motiv pentru care au fost emise și Documente Constatatoare din care rezultă foarte clar că Autoritatea Contractanta nu a fost prejudiciată, iar contractul a fost îndeplinit în mod corespunzător. Pentru toate aceste considerente, coroborat cu:

- a) vechimea de peste 8 ani a săvârșirii faptei de care este acuzată societatea noastră;

- b) cuantumul minor al amenzii penale de 36.000 lei, achitată integral;

- c) achitarea în totalitate a prejudiciului creat în timpul judecății;

d) circumstanțele atenuante în ceea ce privește gravitatea faptei care au determinat instanța să dispună ca pedeapsă complementară să fie doar afișarea hotărârii de condamnare, și nu interdicția de participare la proceduri de achiziție publică;

e) existența acestei singure situații, întrucât în decursul a peste 20 de activitate nu ne-am mai confruntat cu fapte asemănătoare, nici înainte, nici după data faptelor constatate la Tg Mureș;

g) renumele de care se bucură societatea noastră pe piața constructorilor, întrucât din anul 2017 și până în prezent am avut încheiate peste 80 de contracte de execuție lucrări cu diferite autorități publice care au fost duse la bun sfârșit, fără incidente, dintre care aproximativ 30% au avut finanțare/creditare de la Uniunea Europeană. Dintre autoritățile contractante cu care am încheiat contracte în ultimii 5 ani amintim: Primăria sectorului 1 București, Primăria sectorului 2 București, Primăria sectorului 5 București, Primăria sectorului 6 București, Orașul Chitila, Universitatea Politehnică din București.

h) precizarea că de la data pronunțării Deciziei penale nr. 501/A/10.08.2023 societatea noastră a participat la mai multe licitații publice și deși exista aceasta condamnare penală, autorități contractante ca Sectorul 2 al municipiului București și Municipiul Tulcea, au considerat că sunt suficiente dovezi pentru ca societatea noastră să nu fie exclusă din proceduri, motiv pentru care au fost încheiate Contracte de execuție lucrări”.

În continuare autoritatea contractantă redă dispozițiile art. 171 din Legea nr. 98/2016.

De asemenea autoritatea contractantă enumeră în continuare toate documentele atașate de SRL notei justificative mai sus prezentate.

Având în vedere cele prezentate autoritatea susține că comisia de evaluare a analizat motivarea instanței și a constatat că impactul faptelor nu este ridicat, că nu a fost interzisă participarea acestuia la procedurile de achiziție publică și că reprezentanții firmei nu au fost condamnați penal, fiind aplicată doar o amendă penală și obligativitatea afișării la sediul firmei a deciziei instanței nr 501/A/I 0.08.2023.

Având în vedere faptul că ofertantul a luat toate măsurile legiferaute de art. 171 alin (3) din Legea nr. 98/2016 întrucât a concediat angajații care s-au făcut vinovați, a efectuat lucrările necesare, a plătit amenda penală și a instituit în interiorul organizației măsuri de reglementare și control, în baza art. 171 alin. (2), comisia de evaluare a acceptat credibilitatea ofertantului.

3. Critica din contestație: Ofertantul SRL nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini în ceea ce privește dovada/acreditarea deținerii unei linii de confecție tâmplărie PVC, respectiv sticlă termopan iar tâmplăria ofertată nu îndeplinește specificațiile tehnice prevăzute în DALI.

Autoritatea contractantă precizează că SRL are ca subcontractant declarat operatorul SRL.

Cu privire la acest aspect arată că angajamentul prin care furnizorul SRL să se oblige la furnizarea produselor de tâmplărie solicitate prin caietul de sarcini este acordul de subcontractare nr. 973/12.05.2023 pe care îl introduce ca probă cu denumirea Anexa 5 subcontractare, după cum rezultă din print screenul atașat.

4. Referitor la critica „În al doilea rând, prin DALI întocmit pentru fiecare bloc în parte, în ceea ce privește specificațiile tehnice ale tâmplăriilor solicitate, s-a impus următoarea cerință: „Geamul termoizolant dublu 4+16+4 mm va avea suprafața tratată cu un strat reflectant având un coeficient de emisie $e < 0,10$ și cu un coeficient de transfer termic maxim $U = 1,3 \text{ W/m}^2\text{K}$ ($R = 0,77 \text{ m}^2\text{K/W}$)”.

Autoritatea precizează că prin DALI se recomandă o soluție tehnică, care nu este soluția finală a proiectului. Soluția finală, inclusiv pentru caracteristicile tâmplăriei va fi aleasă ca urmare a realizării proiectului tehnic ce se atribuie prin prezenta procedură de atribuire. Prin urmare, critica contestatorului referitor la performanțele tâmplăriei este neîntemeiată întrucât în această fază nu se cunoaște soluția tehnică finală pentru tâmplărie.

În continuare autoritatea contractantă redă dispozițiile art. 1, art. 5, art. 9 și art. 12 din HG nr. 907/2016.

Astfel, susține că din articolele legislative mai-sus detaliate, se poate sintetiza faptul ca DALI reprezintă documentația tehnico-economică, similară studiului de fezabilitate, elaborată pe baza expertizei tehnice a construcției/construcțiilor existente și, după caz, a studiilor, auditurilor ori analizelor de specialitate în raport cu specificul investiției, prin care se propun, de obicei, două scenarii posibile pentru realizarea construcției, iar Proiectul Tehnic alege varianta optimă din cele recomandate în cadrul DALI și este format din părți scrise și părți desenate, necesare pentru execuția obiectivului de investiții. Părțile scrise cuprind date generale privind investiția, descrierea generală a lucrărilor, memorii tehnice pe specialități, caiete de sarcini, liste cu cantitățile de lucrări, graficul general de realizare a investiției. Părțile desenate cuprind planșe de ansamblu, precum și planșe aferente specialităților: planșe de arhitectură, de structură, de instalații, de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv planșe de dotări.

Detaliile de execuție se elaborează, de regulă, odată cu proiectul tehnic de execuție, constituind parte integrantă a acestuia, și explicitează soluțiile de alcătuire, asamblare, executare, montare și alte asemenea operațiuni privind părți/elemente de construcție ori de instalații aferente acestuia și care indică dimensiuni, materiale, tehnologii de execuție, precum și legături între elementele constructive structurale/nestructurale ale obiectivului de investiții;

De asemenea, modul de realizare al celor două faze de proiectare diferite este stabilit prin Anexa 5 a HG nr. 907/2016 pentru DALI și prin Anexa 9 a HG nr. 907/2016 pentru Proiect Tehnic;

Totodată susține că în cuprinsul HG nr. 907/2016 se specifică clar faptul că documentația tehnico-economică este similară studiului de fezabilitate, proiectul tehnic de execuție fiind mult mai complex și detaliat, în așa fel încât executantul lucrărilor să poată realiza investiția.

5. Referitor la critica de pag 18: Ofertantul Asocierea SRL - SRL nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini în ceea ce privește dovada/acreditarea deținerii unei linii de confecție tâmplărie PVC, respectiv sticlă termopan.

În acest sens arată că Asocierea SRL are ca subcontractant declarat operatorul SRL.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă arată că angajamentul prin care furnizorul SRL se obligă la furnizarea produselor de tâmplărie solicitate prin caietul de sarcini este acordul de subcontractare nr. 3/10.05.2023 pe care îl introduce ca probă cu denumirea Anexa 7 Acordul de subcontractare -, după cum rezultă din print screenul atașat.

6. Referitor la critica „În al doilea rând, prin DALI întocmit pentru fiecare bloc în parte, în ceea ce privește specificațiile tehnice ale tâmplăriilor solicitate, s-a impus următoarea cerință: „Geamul termoizolant dublu 4+16+4 mm va avea suprafața tratată cu un strat reflectant având un coeficient de emisie $e < 0,10$ și cu un coeficient de transfer termic maxim $U = U_3 \text{ W/m}^2\text{K}$ ($R = 0,77 \text{ m}^2\text{K/W}$)”.

Autoritatea contractantă precizează că prin DALI se recomandă o soluție tehnică, care nu este soluția finală a proiectului. Soluția finală, inclusiv pentru caracteristicile tâmplăriei va fi aleasă ca urmare a realizării proiectului tehnic ce se atribuie prin prezenta procedură de atribuire. Prin urmare, critica contestatorului referitor la performanțele tâmplăriei este neîntemeiată întrucât în această fază nu se cunoaște soluția tehnică finală pentru tâmplărie.

7. În ceea ce privește critica referitoare la constituirea garanției de participare în original, autoritatea contractantă susține că este neîntemeiată întrucât procedura de atribuire se derulează exclusiv online, iar ofertanții au făcut dovada constituirii garanției de participare până la data limită de depunere a ofertelor. De asemenea, în cazul în care ar fi fost nevoie să rețină garanția de participare, autoritatea contractantă ar fi notificat emitentul acesteia că ofertantul se încadrează în unul din motivele de reținere a garanției de participare și ar fi prezentat dovezi în acest sens. Însă nu a fost cazul în prezenta procedura de atribuire, și nu poate fi motiv de anulare a unui proces de evaluare derulat în mod complet și corect. Reținerea garanției de participare este strict atributul autorității contractante, care va efectua demersurile necesare în cazul în care sunt îndeplinite condițiile art. 37 din HG nr. 395/2016.

Totodată arată că, în fișa de date, a fost formulată următoarea cerință:

Secțiunea III. 1.6.a) Garanție de participare:

„Valoarea garanției de participare: 100.000,00 lei fără T.V.A. Garanția de participare se va constitui în lei sau echivalent leu/valută la cursul stabilit de BNR din data publicării anunțului de participare, valabilă 4 luni de la termenul limită de depunere a ofertelor.

Modul de constituire este conform art. 154 din Legea nr. 98/2016. Dovada constituirii garanției de participare trebuie să fie prezentată în SEAP cel mai târziu la data și ora limită depunere a ofertelor. Garanția de participare trebuie să fie irevocabilă și necondiționată conform art. 36 alin. (4) din H.G. 395/2016 iar instrumentul de garantare trebuie să respecte prevederile art. 36 alin.(4) din H.G. 395/2016. Restituirea garanției de participare se face în condițiile art. 154¹ din Legea 98/2016. În cazul depunerii de oferte în cadrul unei asocieri de operatori economici, garanția de participare trebuie constituită în numele asocierii și să menționeze că acoperă în mod solidar toți membrii grupului de operatori economici”.

Astfel, autoritatea arată că în fișa de date, cât și în fișierul atașat acesteia denumit „Modalități de constituire garanții solicitate”, nu se solicită constituirea garanției de participare în original.

Fiind o mențiune din caietul de sarcini, se consideră clauză nescrisă întrucât toate cerințele de calificare se regăsesc doar în fișa de date, în conformitate cu art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016: „Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori

în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/ de concurs sunt considerate clauze nescrise”.

8. Referitor la critica: Ofertantul SRL nu a făcut dovada că are capacitatea profesională de a executa lucrări de ignifugare.

Autoritatea contractantă precizează faptul că prin DALI se recomandă o soluție tehnică, care nu este soluția finală a proiectului. Soluția finală, inclusiv pentru ignifugarea sau nu a șarpantei va fi aleasă ca urmare a realizării proiectului tehnic ce se atribuie prin prezenta procedura de atribuire. Prin urmare, critica contestatorului referitor la necesitatea demonstrării capacității profesionale de a executa lucrări de ignifugare este neîntemeiată întrucât în fișa de date nu a fost impusă vreo condiție în acest sens.

Prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări venite la documentația de atribuire, autoritatea contractantă a precizat următoarele:

„5. Solicitare 5: „Vă rugăm să confirmați faptul că ofertanții trebuie să prezinte în cadrul propunerii tehnice următoarele:

Atestat/atestate pentru proiectarea și execuția de instalații electrice exterioare și interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane:

Atestat min. tip B pentru proiectarea și execuția de instalații electrice exterioare și interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiune nominală de 0,4 kV, în conformitate cu prevederile art. 1 alin. (1) din Ordinul nr. 134/2021 privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice; Autorizație eliberată de Inspectoratul General pentru Situații de Urgență - Centru Național pentru Securitatea la Incendiu și Protecție Civilă), pentru Efectuarea lucrărilor de ignifugare a materialelor combustibile, întrucât din documentația de atribuire rezultă că vor fi executate șarpante și astereală din lemn la imobil, conform dispozițiilor Normativ PI 18 și C56-85, respectiv Norma tehnică C58-96 privind ignifugarea materialelor combustibile, rezultă necesitatea deținerii de către operatorii economici a autorizației privind protecția și stingerea incendiilor, în conformitate cu prevederile din Ordin MAI nr. 87/2010 pentru aprobarea Metodologiei de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor, cu modificările și completările ulterioare”.

„Răspuns: Cerințele autorității contractante rămân neschimbate. Contractantul are obligația de a asigura personalul adecvat (din punct de vedere al calificării educaționale și profesionale și alocării zilelor de lucru), ca și infrastructura/echipamentele necesare pentru efectuarea eficientă a tuturor activităților enumerate în Caietul de Sarcini și pentru

realizarea obiectivelor Contractului din punct de vedere al termenelor, costurilor și nivelului calitativ solicitat”.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă susține că nu a introdus prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificare nr. 95639/08.05.2023 (introdus ca probă sub denumirea de Anexa 6 Răspuns consolidat) nici Atestat min. tip B pentru proiectarea și execuția de instalații electrice exterioare și interioare pentru incinte/construcții civile și industriale și nici Autorizație eliberată de Inspectoratul General pentru Situații de Urgență - Centru Național pentru Securitatea la Incendiu și Protecție Civilă), pentru Efectuarea lucrărilor de ignifugare a materialelor combustibile. Aceste cerințe nu au fost introduse întrucât soluția tehnică recomandată prin DALI nu este soluția tehnică finală, și ca urmare a realizării activității de proiectare nu va mai fi solicitată activitatea de ignifugare.

Critica „Din cuprinsul celor de mai sus rezultă faptul că ofertanții aveau obligația de a asigura „personalul adecvat (din punct de vedere al calificării educaționale și profesionale și alocării zilelor de lucru)”, în concret de a prezenta modalitatea de întocmire a acestei activități respectiv de a prezenta dovada calificării educaționale și profesionale. Lucrările de „ignifugarea elementelor șarpantei” se pot executa doar cu operatori economici autorizați MAI IGSU iar pe de altă parte, prin documentația de atribuire s-a impus în mod expres cerința privind prezentarea modului de asigurare a execuției tuturor operațiunilor în conformitate cu reglementările legale aplicabile”, în opinia sa este neîntemeiată întrucât documentația de atribuire nu conține nicio cerință referitor la necesitatea asigurării personalului acreditat/autorizat IGSU.

Operatorul economic SA nu se poate substitui autorității contractante pentru a formula criteriile de calificare și selecție.

9. Referitor la critica din contestație „Ofertantul nu a făcut dovada că are capacitatea profesională de a întocmi certificatele de performanță energetică finale”.

Prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări venite la documentația de atribuire, autoritatea contractantă susține că a precizat următoarele:

„Costul privind elaborarea certificatelor de performanță energetică finale a fost cuprins în formular, prin republicarea Anexei la formularul de ofertă financiară, la secțiunea clarificări”.

Pe cale de consecință, susține că singura modificare făcută prin răspunsul consolidat la clarificări a fost cea de includere a costului privind elaborarea certificatelor de performanță energetică în formularul de propunere financiară. Ofertanții trebuie să întocmească oferta conformă cerințelor documentației de atribuire, inclusiv a răspunsului consolidat la solicitările de clarificări. Nicăieri în documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a introdus cerințe privind capacitatea tehnică, respectiv o formă de angajament pentru auditor energetic, și prin urmare ofertanții nu trebuiau să prezinte dovezi în acest sens.

Pe de altă parte, arată că în faza de evaluare a propunerilor financiare, comisia de evaluare a solicitat clarificări privind includerea costurilor cu elaborarea certificatelor de performanță energetică finale, prin procesul verbal de evaluare nr. 96492/08.09.2023 pentru ofertanții Asocieria SC SRL - SC SRL.

Comisia de evaluare a transmis solicitarea de clarificare nr. 96632/17.10.2023, iar asocieria a răspuns în termen cu adresa nr. 439/19.10.2023, în care comunica următoarele:

„Cheltuielile cu Amenajarea terenului/Amenajarea pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială au fost cotate de subscrisa în Cheltuieli pentru investiția de bază, și anume în Capitolul 4.1 Construcții și instalații.

Pentru acuratețea ofertei noastre, retransmitem Anexa la Formularul de ofertă financiară, în care evidențiem Cheltuielile sesizate de dumneavoastră în capitolul corespunzător.

Vă rugăm să observați că îndreptarea în acest fel a Anexei noastre la propunerea financiară nu are niciun impact asupra ofertei noastre financiare, iar corectarea erorii cu privire la locul de cotare reprezintă o operațiune realizată în temeiul art.135 alin. 3 din HG nr. 395/2016.

Cheltuielile pentru asigurarea utilităților necesare obiectivului au fost cotate de subscrisa, conform prevederilor caietului de sarcini și ale răspunsului consolidat la solicitările de clarificare nr. 95639/08.05.2023

În Alte cheltuieli, respectiv în Capitolul 5.1 Organizarea de șantier Pentru acuratețea ofertei noastre, retransmitem Anexa la Formularul de ofertă financiară, în care evidențiem Cheltuielile sesizate de dumneavoastră în capitolul corespunzător.

Vă rugăm să observați că îndreptarea în acest fel a Anexei noastre la propunerea financiară nu are niciun impact asupra ofertei noastre financiare, iar corectarea erorii cu privire la locul de cotare reprezintă a operațiune realizată în temeiul art. 135 alin. 3 din HG 395/2016.

Atașat răspunsului la clarificare se regăsește Anexa la formularul de ofertă în care sunt evidențiate cheltuielile la cap 1.1 Amenajarea terenului și 1.2 Amenajarea pentru protecția mediului, și la cap 2 Cheltuieli pentru asigurarea utilităților necesare obiectivului”.

Comisia de evaluare a transmis solicitarea de clarificare nr. 96631/17.10.2023, iar asocierea a răspuns în termen cu adresa nr. 189/19.10.2023, în care comunică următoarele:

„CAP. A - CHELTUIELI DE INTERES GENERAL ȘI DE EXECUTARE A LUCRĂRILOR, respectiv A. 11- Cheltuieli pentru amenajarea și întreținerea șantierului și A. 18 - Alte cheltuieli de interes general și de executare a lucrărilor: Cheltuieli cu costul apei necesar la baracamentele pt. cazarea muncitorilor:

CAP. B-CHELTUIELI ADMINISTRATIV GOSPODĂREȘTI, respectiv B.7 - Energie electrică pentru iluminat și forța motrice în scopuri administrativ gospodărești și B.8 - Apa, canal, salubritate pentru nevoi administrativ-gospodărești, din DETALIEREA COTEI DE CHELTUIELI INDIRECTE, conform Anexa 6- Anexata, cheltuieli ce se regăsesc în Formular nr 8 ANEXA LA FORMULARUL DE OFERTA, CAP. IV+CAP V. pag.

0002. Pentru îndeplinirea obiectului contractului așa cum este descris în Fișa de Date la pct. II. 1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor [...] elaborarea certificatelor de performanță energetică finale”, și ținând cont de răspunsul consolidat la solicitările de clarificare nr. 95639/08.05.203, punctul 7:

Costul privind elaborarea certificatelor de performanță energetică finale se regăsesc în Cota de Cheltuieli indirecte:

CAP. C CHELTUIELI NEPRODUCTIVE, respectiv C.3 - Alte cheltuieli neproductive, din DETALIEREA COTEI DE CHELTUIELI INDIRECTE, conform Anexa 6 - Anexata, cheltuieli ce se regăsesc în Formular nr 8 - ANEXA LA FORMULARUL DE OFERTA, CAP IV. pag. 0002.

Atașat răspunsului la solicitarea de clarificare se regăsește anexa denumită Decontarea cheltuielilor indirecte, în care se regăsesc cheltuielile CHELTUIELI ADMINISTRATIV GOSPODAREȘTI, respectiv B.7 - Energie electrică pentru iluminat și forța motrice în scopuri administrativ gospodărești și B.8 - Apa, canal, salubritate pentru nevoi administrativ-gospodărești și C CHELTUIELI NEPRODUCTIVE, respectiv C.3 - Alte cheltuieli neproductive, indicate de asociere ca răspuns la solicitările de clarificare”.

Autoritatea contractantă precizează că în mod legal și competent, pe baza cerințelor documentației de atribuire, comisia de evaluare a declarat admisibile ofertele financiare depuse de Asocieria SRL - SRL si Asocieria SRL - SC SA.

În opinia sa de reținut este faptul că alocarea sumelor în cadrul proiectului este provizorie, urmând a se face alocarea sumelor necesare fiecărui tip de serviciu, produs și execuție lucrări doar după finalizarea listelor de cantități din cadrul proiectului tehnic ce urmează a fi realizat doar după semnarea contractului de achiziție publică.

Invocând prevederile art. 3 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: „w) furnizor - entitatea care pune la dispoziția unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant”, autoritatea contractantă consideră că, furnizorul certificatelor de performanță energetică nu este parte a contractului de achiziție publică, acesta furnizând doar un document (care are asociat serviciul de auditare).

De asemenea, autoritatea contractantă invocă notele de bune practici publicate pe site-ul ANAP la data de 12.05.2022.

Având în vedere toate cele detaliate în cuprinsul prezentului punct de vedere, cât și probele depuse în sprijinul celor argumentate, solicită Consiliului respingerea contestației formulata de operatorul economic SA ca drept nefondată.

Prin adresa nr. 2858/04.12.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 65991/04.12.2023, ...SRL, a formulat cerere de intervenție, solicitând admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației.

1. Cu privire la admisibilitatea cererii de intervenție SRL invocă prevederile art. 61 C.Proc.Civ. și art. 17 din Legea 101/2016.

1.1. Cu privire la interesul său în promovarea prezentei cereri de intervenție, precizează că are un interes direct și imediat în legătură cu prezenta procedură de achiziție, întrucât este ofertant în prezenta procedură de achiziție iar conform Raportul de atribuire al procedurii nr. 96846/15.11.2023, este admisă, conformă și declarată câștigătoare a procedurii de referință.

1.2. Cu privire la termenul acordat pentru introducerea cererii de intervenție precizează că a luat la cunoștință de conținutul contestației în data de 24.11.2023 prin postarea acesteia în SEAP de către autoritatea contractantă. Prin urmare termenul prevăzut de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 curge din ziua următoare celei în care a luat la cunoștință de conținutul contestației, respectiv din 25.11.2023 și, pe cale de consecință, cererea sa este introdusă în termen.

i. Cu privire la menținerea deciziei autorității contractante de declarare ca inacceptabilă a ofertei Asocierii SA:

Intervenientul înțelege din cuprinsul raportului de atribuire și al contestației că motivele concrete care au stat la baza declarării ca inacceptabilă a ofertei Asocierii SA sunt reprezentate de lipsa dovezilor privind experiența similară în servicii de proiectare, așa cum a fost solicitată la nivelul Fișei de date a achiziției.

Intervenientul ia act, din cuprinsul contestației, că pentru susținerea modului de îndeplinire a acestei cerințe, contestatorul a completat la nivelul formularelor DUAЕ, prezentate până la data limită de depunere a ofertelor, pentru fiecare dintre asociați 3 contracte, după cum urmează:

- la nivelul DUAЕ prezentat de SA contractul nr. 95.552/06.04.2023 încheiat între autoritatea contractantă Orașul și Asocierea SA – SRL – SRL -, în care se indica o valoare a serviciilor de proiectare de 33.450 lei (izolat de partea de asistență tehnică);

- la nivelul DUAЕ SRL, contractul nr. 95501/15.04.2021 încheiat între autoritatea contractantă Orașul și Asocierea SRL – SRL în care se indică o valoare a serviciilor de proiectare de 61.300 lei (izolat de partea de asistență tehnică);

- la nivelul DUAЕ SRL - contractul nr. 40/07.08.2019 încheiat între DGAPI sector 2 și o asociere din care face parte și SRL în care se indică o valoare a serviciilor de proiectare de 701.464,75 lei (izolat de partea de asistență tehnică).

Fără să speculeze asupra motivelor pentru care în perioada de analiză și evaluare a ofertelor, după ce comisia de evaluare adresează o solicitare de clarificare Asocierii SA cu privire la contractul nr. 40/07.08.2019, solicitare pe care Asocierea SA nu o contestă, acesta, dimpotrivă, formulează un răspuns prin care, practic modifică formularele DUAЕ, în sensul în care, renunță la a indica experiența similară provenită din contractul nr. 40/07.08.2019. Or, prin acțiunea sa, dincolo de prevederile ce statuează că atunci când se depune o ofertă comună, capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului, asistă la o modificare de fond a formularelor DUAЕ, modificare care potrivit Notificării privind utilizarea DUAЕ în procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică/ sectoriale disponibil aici: <https://anap.gov.ro/web/notificare-privind-utilizarea-duae-in-procedurile-de-atribuire-a-contractelor-de-achizitie-publicasectoriale/>, conduce la incidența prevederilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, fără a mai fi posibilă adresarea vreunei solicitări de clarificări operatorului economic.

În opinia sa orice altă acțiune sau conduită ar crea operatorului economic un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de achiziție, conferindu-i acestuia posibilitatea injustă de a reveni asupra informațiilor cuprinse inițial în formularele DUAЕ.

Apreciază, totodată că, atât timp cât autoritatea contractantă a solicitat clarificări în legătură cu contractul nr. 40/07.08.2019 încheiat între DGAPI sector 2 și o asociere din care face parte și SRL,

contractele nr. 95502/06.04.2022 și nr. 95501/15.04.2021 nu au relevat o experiență similară pentru servicii de proiectare suficientă.

Pentru motivele de mai sus, apreciază ca temeinică și legală decizia autorității contractante de respingere ca inacceptabilă a ofertei Asocierii SA și pe cale de consecință solicită menținerea acesteia.

ii. Cu privire la criticile formulate asupra ofertei SRL înțelege să aducă următoarele argumente necesare respingerii acestora, după cum urmează:

1. Critica dezvoltată la punctele 20-31 din contestație cu privire la presupusa incidență a prevederilor art. 164 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Intervenientul solicită să se constate următoarele:

La data de 15.05.2023, data depunerii ofertelor, societatea sa nu era condamnată cu privire la săvârșirea niciunei fapte penale, prin urmare în cuprinsul formularului DUAЕ nu era necesară completarea niciunei informații referitoare la acest aspect. În perioada de analiză și evaluare a ofertelor a survenit o condamnare penală la adresa sa, pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș prin Decizia 501/A/10.08.2023, condamnare prin care a fost obligat la plata unei amenzi penale și la o pedeapsă complementară constând în afișarea la sediul său a măsurii dispuse pentru o perioadă de 1 lună a hotărârii de condamnare.

La data prezentării documentelor suport DUAЕ, prin prezentarea Certificatului constatator emis de ONRC, autoritatea contractantă a luat act de condamnarea sa și, pe cale de consecință au devenit incidente prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016. Astfel, prin documentele

prezentate de el comisiei de evaluare a ofertelor, în legătură cu incidența unui motiv de excludere survenit ulterior depunerii ofertelor, în fapt a furnizat autorității contractante dovezi respectiv măsuri concrete adoptate de el pentru a ne demonstra în mod concret credibilitatea, după cum urmează:

- Dovada achitării amenzii penale,
- Clarificarea fără echivoc, în mod complet a circumstanțelor acțiunilor,
- Dovada îndeplinirii cu succes a obligațiilor contractuale izvor al acțiunii penale,
- Adoptarea unor măsuri organizatorice clare și concrete constând în: încetarea raporturilor de muncă cu persoanele implicate în fapta penală, revizuirea organigramei, adoptarea unor regulamente interne de natură să prevină săvârșirea unor fapte similare, inclusiv pentru implementarea unor sisteme de control precum și crearea unei structuri de audit intern. Toate aspectele prezentate de el în legătură cu presupusa incidență a prevederilor art. 164 au fost apreciate de comisia de evaluare, în baza principiului asumării răspunderii consacrat de prevederile art. 2 alin. (2), lit. f) din Legea nr. 98/2016 ca fiind suficiente pentru a proba și susține credibilitatea sa.

Solicită să se constate că, chiar în cuprinsul contestației, Asocieria SA invoca o decizie CNSC, respectiv Decizia 1352/C5/1240 pronunțată în 30.06.2022 din care se reține exact acest considerent.

În egală măsură, arată că ANAP printr-un punct de vedere emis sub nr. 8268/18.10.2023 susține în esență aceleași considerente, respectiv ca decizia de a proceda la aprecierea credibilității unui operator economic revine, în baza documentelor prezentate, exclusiv autorităților contractante.

Cu alte cuvinte, însuși reglementatorul domeniului indică faptul că numai și numai autoritatea contractantă este în măsură să decidă/să evalueze dacă dovezile prezentate de operatorul economic în temeiul art. 171 alin. (1) sunt suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității sale.

În susținere invocă și decizia CNSC nr. 2737/C3/2928/10.12.2021.

În contextul aspectelor mai sus redate, solicită să se observe că, în fapt contestatorul nu aduce niciun argument pentru care dovezile prezentate de el nu ar fi suficiente ci se limitează la a susține că, de plano, existența unei condamnări penale pentru una din faptele prevăzute de art. 164 din Legea nr. 98/2016 este un motiv de excludere obligatorie și automată din procedura de atribuire, ceea ce nu poate fi primit, în contextul în care legiuitorul permite operatorilor economici și obliga autoritățile contractante să verifice argumentele oferite pentru

credibilitatea operatorului economic și să decidă, așa cum a arătat în baza principiului asumării răspunderii, că respectivele argumente sunt temeinice și suficiente.

Or, solicită să se constate că argumentele și dovezile prezentate de el sunt puse la dispoziția comisiei de evaluare în documentele sale suport DUAЕ de la pag 116 - 185, fiecare din argumentele expuse de el anterior fiind susținute, fără echivoc de documente, decizii, regulamente concrete, implementate la nivelul Companiei.

În opinia sa susținerile invocate la punctele 27 - 29 din contestație sunt simple speculații, Nota justificativă prezentată de el la pag 116-121 conținând în detaliu descrierea circumstanțelor în care au fost săvârșite faptele pentru care s-a obținut condamnarea.

Față de cele de mai sus, solicită să se respingă critica adusă ofertei sale cu privire la incidența vreunui motiv de excludere.

2. Cu privire la critica dezvoltată de la punctele 32-38 din contestație, conform căroră nu ar fi făcut dovada Asigurării de răspundere civilă pentru proiectant, intervenientul solicită să fie respinse ca neîntemeiate, pentru următoarele considerente:

Proiectantul declarat pentru lucrările ce fac obiectul contractului de referință este SRL, subcontractantul declarat odată cu depunerea ofertei.

Înțelegând fiecare detaliu al documentației de atribuire, precizează că subcontractantul său deținea la data limită de depunere a ofertelor Polița de asigurare MA 0000011849 emisă de EUROINS prin TRANSILVANIA BROKER pentru perioada de asigurare de la 10.09.2022 - 09.09.2023, în Anexa la Poliță regăsindu-se specificat faptul că

Asigurarea este solicitată pentru activitatea de PROIECTARE (în conținutul paginii prezintă polița scanată).

Fiind o obligație profesională impusă de prevederi legale specifice, intervenientul arată că subcontractantul său a procedat, pe perioada analizei și evaluării ofertelor și independent de aceasta, la expirarea Poliței valabile la data depunerii ofertei, la încheierea unei noi polițe de asigurare cu OMNIASIG, având seria G nr. 1041385.

Față de cele de mai sus, solicită să se respingă critica adusă ofertei sale cu privire la lipsa Poliței de asigurare pentru răspundere civilă pentru activități de proiectare.

3. Cu privire la criticile formulate la punctele 39 - 45 respectiv presupusa neîndeplinire a cerințelor referitoare la capacitatea de executare a lucrărilor de ignifugare, intervenientul solicită să le respingă ca neîntemeiate, pentru următoarele considerente:

Lucrările de ignifugare presupuse de activitățile obiect al contractului sunt încredințate subcontractantului său declarat, ... SRL, conform acordului de subcontractare nr.968/12.05.2023.

Astfel, autorizațiile specifice desfășurării activităților de ignifugare se regăsesc în oferta sa de la pag 2374 - 2401, și aparțin subcontractantului ANA CRIS SRL, după cum urmează:

- Acordurile tehnice ale produsului SLATISOL producător, emis de Laboratorul central,
- Autorizație seria A nr 5852/12.05.2016 emisă de MAI - IGSU - CNSIPC pentru efectuarea lucrărilor de Ignifugare a materialelor combustibile,
- Certificatul de absolvire emis pentru dl. pentru specializarea de Ignifugator.

Față de cele de mai sus, solicită să se respingă critica adusă ofertei sale cu privire la lipsa capacității de desfășurare a activităților de ignifugare.

Cu privire la criticile formulate la punctele 46-54 referitoare la presupusa lipsă a dovezilor referitoare la deținerea unei linii de confecție tâmplărie PVC, respectiv sticla termopan iar sticla nu îndeplinește specificațiile tehnice prevăzute în DALI, intervenientul solicită să le respingă ca neîntemeiate, pentru următoarele considerente:

Activitatea de furnizare și montare a tâmplăriei în condițiile și cu respectarea cerințelor caietului de sarcini îi revine subcontractantului său SRL, conform acordului de subcontractare: nr. 973/12.05.2023.

Astfel, precizează că la nivelul ofertei, corespunzător cerințelor caietului de sarcini, a prezentat dovada că acesta deține, conform Registrului Imobilizărilor depus în oferta sa întreaga linie de fabricație a tâmplăriei PVC precum și echipamente aferente prelucrării sticlei. Este de

forța evidenței că rolul și prezența subcontractantului său SRL este aceea de a produce și pune în operă tâmplăria aferentă lucrărilor obiect al contractului, sintagma „orice angajament similar” fiind în acest context îndeplinită prin însăși acordul de subcontractare, rezervându-i acestuia, pentru fabricarea și furnizarea tâmplăriei PVC și a sticlei termopan, un procent semnificativ din contravaloarea ofertei. În ceea ce privește calitatea tâmplăriei pusă în operă, solicită să se constate că sticla oferată este:

„4 Clasificare

Fereastra PVC, culoare alb, două canate egale, dr. oscilobatant și stg. batant, cu stâlp, profil Gealan S 8000, echipată cu element de vitraj izolant 4 mm sticlă clară + 16 mm argon x 4 mm sticlă clară Clasa 5”

iar rezultatele pentru transmitanța termică a sticlei este prezentată în oferta sa tehnică la pagina 732 și coeficientul de emisie rezultă din rezultatele de laborator ale profilului furnizat de GEALAN, prezentate în oferta sa la pag. 65-66 din fișierul Traduceri documente.

Solicită a se observa că rapoartele prezentate sunt rezultate ca urmare a analizelor de laborator.

Față de cele de mai sus, solicită să se respingă critica adusă ofertei sale cu privire la calitatea tâmplăriei oferate.

În atare condiții, în raport de modul de elaborare a ofertei sale, solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației pe fond ca neîntemeiată.

Având în vedere documentele depuse în cadrul procedurii, declarate „CONFIDENȚIALE”, respectiv „propunerea tehnică și propunerea financiară” precum și faptul că SA a solicitat să i se permită

accesul la dosarul cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr. 67229/3317/C1/08.12.2023, nr. 67230/3317/C1/ 08.12.2023 și nr. 67231/3317/C1/08.12.2023, Consiliul solicită SRL, ...SRL și SRL să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate de către aceasta ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa nr. 2947/11.12.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 67470/11.12.2023, ...SRL răspunde solicitării Consiliului, precizând că a prezentat în cadrul ofertei declarația de confidențialitate în care a indicat părțile din ofertă ce sunt considerate confidențiale.

Prin adresa nr. 518/11.12.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 67578/11.12.2023, ...SRL răspunde solicitării Consiliului precizând că în cadrul ofertei a depus declarația de confidențialitate menită să protejeze interesele sale comerciale.

Prin adresa nr. 216/12.12.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 67919/13.12.2023, ... SRL răspunde solicitării Consiliului, precizând că a prezentat în cadrul ofertei declarația de confidențialitate privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial.

Totodată cei trei ofertanți solicită să se mențină confidențialitatea asupra documentelor din ofertă marcate confidențiale.

Prin adresa nr. 97019/07.12.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 67049/08.12.2023 autoritatea contractantă a transmis Consiliului dosarul achiziției complet.

Prin adresa nr. 264/28.11.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 65524/29.11.2023, contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209737306/1 tranzacția nr. 1398679267/157884995 din 28.11.2023, eliberată de CEC Bank - Sucursala Victoria, în cuantum de 88.000,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată în vederea atribuirii contractului, având ca obiect: „Servicii de proiectare, inclusiv asistenta tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor și execuție de lucrări pentru obiectivul „Reabilitare termică 6 blocuri de locuințe colective - Orașul” cod CPV 45453000-7, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr.

SCN1124012/27.04.2023, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 13.574.257,90 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate preț”.

În cauza care formează obiectul prezentei, ...SRL a depus cererea de intervenție nr. 2858/04.12.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 65991/04.12.2023, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, 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 (...)” și având în vedere faptul că la data de 24.11.2023, autoritatea contractantă a publicat în SEAP, sub identificatorul „[SCN1124012/00157] Contestatatie - SEAP.pdf.p7s”, contestația formulată de SA, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ., dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză SRL are calitatea de ofertant câștigător, iar, cererea sa

privește menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată, astfel cum a fost calificată, iar, în conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, va analiza cererea de intervenție împreună cu contestația formulată de SA.

Prin declarația de confidențialitate aflată la pag. 5-6 din vol. 3 al dosarului cauzei, asocierea SRL - SA menționează:

„(...) următoarele părți/informații au caracter confidențial:

Propunerea tehnică integral, inclusiv răspunsurile noastre la solicitările de clarificare ale autorității contractante legate de propunerea tehnică;

Propunerea financiară integral, inclusiv răspunsurile noastre la solicitările de clarificare ale autorității contractante legate de propunerea financiară;

Partea de calificare, inclusiv DUAЕ, au caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală, având în vedere;

Răspunsurile integral la solicitările de clarificări”.

Prin declarația de confidențialitate aflată la pag. 7-8 din vol. 3 al dosarului cauzei, ...SRL menționează:

„(...) următoarele părți/informații din propunerea tehnică și propunerea financiară:

a. Propunerea tehnică

b. Propunerea financiară

au caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală (...).”.

Similar, prin declarația de confidențialitate aflată la pag. 3-4 din vol. 3 al dosarului cauzei, asocierea SRL - SRL menționează:

„(...) următoarele părți/informații din propunerea tehnică și propunerea financiară:

a. Propunerea tehnică

b. Anexe la propunerea tehnică

c. Propunerea financiară

au caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală (...).”.

Având în vedere aceste aspecte coroborat cu solicitările contestatorului și ținând cont de prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, forma în vigoare la data depunerii contestației, care dispun, în mod expres și imperativ, faptul că *„La cerere, părțile cauzei au acces la*

documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”, Consiliul a solicitat celor 3 ofertanți, prin adresele nr. 67231/3317/C1/08.12.2023, nr. 67229/3317/C1/08.12.2023 și, respectiv, nr. 67230/3317/C1/08.12.2023, să comunice temeiul juridic al încadrării anumitor înscrisuri menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare, cu demonstrarea prejudiciului în situația dezvăluirii acestora, prin orice mijloace de probă.

La aceste solicitări, ...SRL a răspuns prin adresa nr. 2947/11.12.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 67470/11.12.2023, ...SRL a răspuns prin adresa nr. 518/11.12.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 67578/11.12.2023, iar, ... SRL a răspuns prin adresa nr. 216/12.12.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 67919/13.12.2023, formulând răspunsuri generice, fără a administra vreun mijloc de probă prin care să se demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit, urmare a dezvăluirii acestora.

Analizând răspunsurile celor 3 ofertanți, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului care și-a manifestat dorința de a studia dosarul

cauzei, conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Procedând la analiza fondului cauzei, Consiliul reține că, prin contestația care face obiectul prezentei, ... SA este nemulțumit atât de faptul că autoritatea contractantă i-a respins oferta, deoarece nu ar fi îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară în servicii de proiectare, cât și de modalitatea de evaluare a ofertelor contracandidaților săi, despre care susține că ar fi trebuit, de asemenea, respinse, din diverse motive pe care le indică punctual în cuprinsul contestației.

Analizând, pentru început, criticile contestatorului privind modalitatea de evaluare a propriei sale oferte, Consiliul reține că, la secțiunea „III.1.3) *Capacitatea tehnică și profesională*”, din anunțul de participare simplificat, autoritatea contractantă a stabilit următoarele cerințe minime de calificare:

„Listă și descriere succintă a criteriilor de selecție:

Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat

*Operatorii economici care depun ofertă trebuie să prezinte lista **principalelor lucrări executate** în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 5 ani (perioadă ce se calculează de la data limită de depunere a ofertelor) cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați. Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat lucrări de natură și complexitate similare sau superioare contractului ce urmează a fi atribuit, în valoare cumulată de 11.000.000,00 lei în cadrul a maxim 3 contracte.*

Modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului limită de depunere a ofertelor prevăzut în anunțul de participare publicat inițial

(...)

Prin lucrări similare se înțeleg cel puțin următoarele componente principale:

- *Execuția și/sau Proiectarea și execuția lucrărilor de construire/modernizare/reabilitare /reparații capitale construcții civile.*

Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege:

- *lucrări recepționate pe obiecte care sunt însoțite de proces verbal de recepție sau orice alt document care dovedește recepția, întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului;*

sau

- *lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor;*

sau

- lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală"

și

„Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat

Operatorii economici care depun ofertă trebuie să prezinte **lista principalelor servicii de proiectare** efectuate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani (perioadă ce se calculează de la data limită de depunere a ofertelor) cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați. Ofertantul trebuie să facă dovada că a realizat servicii de natură și complexitate similare sau superioare contractului ce urmează a fi atribuit, în valoare cumulată de 60.000 lei în cadrul a maxim 3 contracte.

Modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului limită de depunere a ofertelor prevăzut în anunțul de participare publicat inițial

(...)

Prin servicii similare se înțelege cel puțin următoarele componente principale:

- Servicii de proiectare și/sau contracte de Execuție si Proiectare ce au avut ca obiect elaborare și/sau actualizare și/sau revizuire documentații tehnico-economice, respectiv Proiecte tehnice de execuție a lucrărilor de construire/modernizare/reabilitare/reparații capitale construcții civile.

Prin servicii duse la bun sfârșit se înțelege:

- *servicii recepționate parțial sau în totalitate care sunt însoțite de proces verbal de recepție/proces verbal de predare-primire etc., întocmite în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului”.*

Cu privire la modalitatea de demonstrare a îndeplinirii celor 2 cerințe de calificare anterior reproduse (cerința privind experiența similară în executarea de lucrări și cerința privind experiența similară în prestarea serviciilor de proiectare), autoritatea contractantă a precizat, în anunțul de participare simplificat, următoarea modalitate de dovedire:

„Se va completa în acest sens DUAЕ, de fiecare ofertant/ofertant asociat/subcontractant/terț susținător cu informațiile aferente situației lor prezentând în mod clar lista principalelor lucrări executate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 5 ani (perioadă ce se calculează de la data limită de depunere a ofertelor) cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, urmând ca documentele justificative să fie prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe primul loc în urma clasamentului intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Documente suport DUAЕ: certificate/documente/recomandări/procese-verbale de recepție datate, semnate și parafate de către beneficiar (autoritate contractantă sau beneficiar privat), din care să reiasă obiectul, valoarea, perioada și care să confirme recepționarea lucrărilor executate de natură și complexitate similară în cadrul perioadei de 5 ani, din care sa reiasă: execuția lucrării, valori, perioade de execuție - data de început - data de finalizare, beneficiari publici, ca lucrările au fost executate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit.

Aceste documente vor fi prezentate la finalizarea evaluării ofertelor la solicitarea autorității contractante doar de către ofertantul declarat admisibil. Persoanele juridice străine vor prezenta certificatele/documentele edificatoare însoțite de traducere autorizată în limba română.

(...)

Se va completa în acest sens DUAЕ, de fiecare ofertant/ofertant asociat/subcontractant/terț susținător cu informațiile aferente situației lor prezentând în mod clar **lista principalelor servicii de proiectare** efectuate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani (perioadă ce se calculează de la data limită de depunere a ofertelor) cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, urmând ca documentele justificative să fie prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe primul loc în urma clasamentului intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Documente suport DUAЕ:

- *certificate/documente/recomandări/procese-verbale de recepție datate, semnate și parafate de către beneficiar (autoritate contractantă sau beneficiar privat), din care să reiasă obiectul, valoarea, perioada și care să confirme recepționarea servicii de proiectare de natură și complexitate similară în cadrul perioadei de 3 ani, din care să reiasă cel puțin următoarele: prestarea serviciilor, valori, perioade de prestare - data de început - data de finalizare, beneficiari publici, că serviciile au fost prestate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit. Aceste documente vor fi prezentate la finalizarea evaluării ofertelor la solicitarea autorității contractante doar de către ofertantul declarant admisibil. Persoanele juridice străine vor prezenta certificatele/ documentele edificatoare însoțite de traducere autorizată în limba română.*

Se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor (conform Notificare ANAP nr. 256/2016). Subcontractantul precizează în DUAE informațiile aferente criteriilor de calificare pe care le îndeplinește menționând numărul și data contractului/acordului de subcontractare pentru partea propusă pentru subcontractare. Contractul/ acordul de subcontractare, completat Formular din sect. Formulare, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, se va prezenta odată cu depunerea DUAE.

Atunci când un grup de operatori economici depune ofertă comună, capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului (...)".

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă a formulat, în cadrul prezentei proceduri de atribuire, 2 (două) cerințe de calificare distincte, respectiv o cerință de calificare privind experiența în executarea de lucrări similare și o altă cerință de calificare privind, de această dată, prestarea de servicii de proiectare similare.

Totodată, Consiliul reține că, potrivit instrucțiunilor exprese ale autorității contractante din anunțul de participare simplificat, ofertanții aveau obligația să completeze în DUAE lista principalelor lucrări executate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 5 ani (aferentă primei cerințe de calificare privind experiența similară), distinct de lista principalelor servicii de proiectare efectuate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani (aferentă celei de a 2-a cerințe de calificare privind experiența similară).

În soluționare, Consiliul va reține că, potrivit art. 3 lit. s) din Legea nr. 98/2016, **DUAE** reprezintă: *„documentul unic de achiziții european furnizat în format electronic prin utilizarea formatului standard stabilit de Comisia Europeană, constând în declarația pe propria răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție”*.

În preambulul Regulamentului nr. 7/2016 considerentul 4 se prevede că *„DEAU ar trebui să contribuie, de asemenea, la o mai mare simplificare, atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritățile contractante și entitățile contractante, prin înlocuirea diferitelor declarații naționale pe propria răspundere, divergente, cu un singur formular standard stabilit la nivel european. Acest lucru ar trebui să contribuie, de asemenea, la reducerea problemelor legate de redactarea precisă a declarațiilor oficiale și a declarațiilor de acordare a consimțământului, precum și de aspectele lingvistice, întrucât formularul standard va fi disponibil în toate limbile oficiale. Prin urmare, DEAU ar trebui să faciliteze creșterea participării transfrontaliere la procedurile de achiziții publice”*.

Relevante în soluționarea acestei critici sunt și prevederile art. 193 din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia: *„(1) Autoritatea contractantă acceptă la momentul depunerii solicitărilor de participare sau ofertelor DUAE, constând într-o declarație pe propria 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 din situațiile de excludere menționate la art. 164, 165 și 167;

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

c) *dacă este cazul, îndeplinește criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile prezentei legi*".

Nu sunt lipsite de importanță nici dispozițiile art. 65 alin. (1) din HG nr. 395/2016, care stipulează: „Comisia de evaluare analizează DUAE în conformitate cu prevederile cuprinse în cap. IV secțiunea a 8-a din Lege”.

Din întregul context normativ se poate desprinde concluzia că reglementarea acestui document unic european de achiziții nu poate fi un impediment pentru participarea operatorilor economici la procedură, ci dimpotrivă, trebuie să le înlesnească/faciliteze accesul.

Potrivit art. 1 din Regulamentul nr. 7/2016: „Din momentul în care măsurile naționale de punere în aplicare a Directivei 2014/24/UE vor intra în vigoare și cel târziu de la 18 aprilie 2016, formularul standard prevăzut în anexa 2 la prezentul regulament trebuie să fie utilizat în scopul întocmirii documentului european de achiziție unic, menționat la articolul 59 din Directiva 2014/24/UE. Instrucțiunile de utilizare a acestui formular sunt prezentate în anexa 1 la prezentul regulament”.

Din verificarea anexei nr. 2 la Regulamentul nr. 7/2016, Consiliul reține că cerința privind experiența similară în executarea de lucrări se regăsește în cadrul formularului standard în partea IV: „**Criterii de selecție**” secțiunea C: „Capacitatea tehnică și profesională” sub forma/textul/ sintagma/întrebarea de la punctul 1a „Numai pentru contractele de achiziții publice de lucrări: În perioada de referință ⁽³⁸⁾, operatorul economic a îndeplinit următoarele lucrări de tipul specificat:”.

În ceea ce privește cerința privind experiența similară în prestarea de servicii, aceasta se regăsește în tabelul de la secțiunea anterior

menționată, însă la poziție distinctă, respectiv la punctul 1b sub forma textului/întrebării „Numai pentru contractele de achiziții publice de produse și de servicii: În perioada de referință (39) operatorul economic a efectuat următoarele livrări principale de tipul specificat sau a prestat următoarele servicii principale de tipul specificat: la întocmirea listei, vă rugăm să indicați valorile, datele și beneficiarii publici sau privați”.

Raportat la cerințele documentației de atribuire și prevederile legale anterior menționate, Consiliul va reține că ofertanții aveau obligația furnizării tuturor informațiilor referitoare la serviciile de proiectare prestate anterior, distinct de lucrările executate anterior.

Din analiza dosarului cauzei, Consiliul reține că, în cadrul prezentei proceduri de atribuire, societatea contestatoare SA a participat în asociere împreună cu operatorii economici SRL și SRL.

Totodată, se reține că SA și SRL au completat, în cadrul declarațiilor DUAЕ, doar rubrica aferentă experienței similare în execuția de lucrări, spre deosebire de SRL, acesta din urmă fiind singurul membru al Asocierii SA – SRL – SRL care a completat, în DUAЕ, rubrica aferentă experienței similare în prestarea serviciilor de proiectare, după cum urmează:

„Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat

Descriere: LOT 1 – Modernizarea infrastructurii unităților de învățământ preuniversitar (inclusiv imobile ce fac parte lista monumentelor istorice și imobile din zone protejate) aflate în administrarea DGAPI Sector 2 București pt. aducerea acestora la o stare normală de exploatare necesare desfășurării activității, prin execuția lucrărilor de reparații, intervenție, consolidări, PSI, inclusiv furnizarea, montarea și punerea în funcțiune a dotărilor necesare, precum și serv. de proiectare aferente - Școala Gimnaziala nr. 39 - corp A (Sos. Colentina nr. 91, Sector 2) și Școala Gimnaziala TUDOR ARGHEZI (Str. Tudor Arghezi nr. 46-50, Sector 2) Contract nr. 40/07.08.2019; PV predare primire 13538/15.08.2019; PV RECEPTIE 13569/14.08.2019; PV predare primire 14610/06.09.2019; PV recepție 16750/17.10.2019; PV RECEPTIE LA TERMINAREA LUCRARILOR 4160/13.07.2020; 2009/28.04.2021; RECOMADARE 4115R/20.07.2020. Serviciile au constat în Proiectare specialitățile arhitectură, rezistență și instalații fazele DTAC, DTOE, PTh+DE, Asistență Tehnică pe durata executării lucrărilor) - Clădirile care au făcut obiectul contractului sunt încadrate în categoria de importanță C și clasa de importanță II -

Valoare: 701.464,35 lei fara tva

Valoare: 701.64,35

Moneda: RON

Data început: 07/08/2019

Data sfârșit: 28/04/2021

Beneficiari: cu sediul în Mun. București, Str. Luigi Galvani nr. 20, Sector 2".

Astfel cum s-a reținut anterior, autoritatea contractantă a solicitat prin anunțul de participare simplificat completarea DUAЕ cu anumite informații concrete referitoare la contractele de servicii de proiectare prestate anterior, respectiv „(...) cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați (...)”, urmând ca documentele doveditoare DUAЕ solicitate respectiv „(...) certificate/documente/recomandări/ procese-verbale de recepție datate, semnate și parafate de către beneficiar (autoritate contractantă sau beneficiar privat), din care să reiasă obiectul, valoarea, perioada și care să confirme recepționarea servicii de proiectare de natură și complexitate similară în cadrul perioadei de 3 ani”, să fie depuse de către ofertantul clasat pe primul loc în urma clasamentului intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Pe parcursul evaluării ofertelor, sesizând faptul că niciunul din procesele verbale de recepție enumerate de către SRL în DUAЕ nu se încadrează în intervalul de 3 ani anterior datei limită de depunere a ofertelor, stabilit pentru cerința de calificare aferentă experienței similare în prestarea serviciilor de proiectare, autoritatea contractantă a solicitat clarificări Asocierii SA – SRL – SRL, prin adresa nr. 95740/23.05.2023, în sensul „(...) pentru a determina cu exactitate data la care a fost finalizată și recepționată experiența similară, așa cum este definită la secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, vă solicităm prezentarea următoarelor documente:

- Contract nr. 40/07.08.2019;
- PV predare primire 13538/15.08.2019;
- PV RECEPTIE 13569/14.08.2019;
- PV predare primire 14610/06.09.2019;
- PV recepție 16750/17.10.2019;
- PV RECEPTIE LA TERMINAREA LUCRARILOR 4160/13.07.2020; 2009/28.04.2021;
- RECOMADARE 4115R/20.07.2020".

Solicitarea anterior menționată se regăsește la pag. 2833, în vol. 6 al dosarului cauzei.

Ca un prim aspect, Consiliul reține că solicitarea de clarificare anterior reprodusă a fost, în mod corect, întemeiată pe prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016, care statuează, la alin. (1), în sarcina autorității contractante, obligația de a stabili „(...) care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte (...)”, coroborat cu art. 209 din Legea nr. 98/2016, care conferă dreptul autorității contractante de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de către ofertanți, fiind incidentă situația prevăzută la art. 196 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 potrivit căreia „Autoritatea contractantă poate solicita candidaților/ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificative 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”, deoarece, simpla consultare a numerelor de înregistrare a proceselor verbale de recepție (cu excepția celor de recepție a lucrărilor) relevă existența unui interval mai mare de 3 ani de la data încheierii acestora (prin urmare și de la data recepționării serviciilor) până la data limită de depunere a ofertelor în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

În acest sens, se reține că, potrivit mențiunilor din anunțul de participare simplificat, termenul limită de depunere a ofertelor a fost stabilit pentru data 15.05.2023, aspect din care rezultă că intervalul de 3 ani impus prin cerința de calificare privind experiența similară în servicii de proiectare este cel încadrat între 15.05.2020 și 15.05.2023.

Având în vedere aspectele anterior menționate, Consiliul reține că solicitarea documentelor doveditoare cu privire la experiența în servicii de proiectare a fost pe deplin justificată de faptul că toate procesele verbale menționate în DUAЕ în caseta destinată experienței similare în servicii de proiectare sunt mai vechi decât data de 15.05.2020, de la care curge intervalul de 3 ani, până la data limită de depunere a ofertelor.

Asocierea SA – SRL – SRL a răspuns la această solicitare de clarificări prin adresa nr. 194/29.05.2023 (pag.

2498-2501, vol. 6 al dosarului cauzei), susținând că obiectul contractului invocat de SRL a inclus, în obiectul său, servicii de asistență tehnică pe perioada de execuție a lucrărilor, pentru a căror confirmare indică PV recepție la terminarea lucrărilor nr. 4160/13.07.2020; nr. 2009/28.04.2021, a căror prestare se încadrează în intervalul de 3 ani anteriori datei limită de depunere a ofertelor, în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

În același răspuns, Asocierea SA – SRL – SRL menționează că SRL ar deține experiență similară și din cadrul altor contracte derulate anterior cu actuala autoritate contractantă, respectiv contractele nr. 95501/15.04.2021 și nr. 95552/06.04.2022 și atașează, printre altele, o variantă a declarației DUAЕ pentru SRL, în care a revizuit/modificat/completat caseta aferentă experienței similare cu informații privind contractele nr. 95501/15.04.2021 și nr. 95552/06.04.2022, derulate anterior cu

Procese verbale din anul 2019, solicitate de autoritatea contractantă, respectiv PV predare primire nr. 13538/15.08.2019, PV recepție nr. 13569/14.08.2019, PV predare primire nr. 14610/06.09.2019, PV recepție 16750/17.10.2019, se regăsesc la pag. 2617-2625, în vol. 6 al dosarului cauzei și atestă faptul că prestarea serviciilor de proiectare menționate în DUAЕ de către SRL s-a desfășurat anterior intervalului 15.05.2020 și 15.05.2023, aspect care rezultă, cu puterea evidenței, din predarea/primirea și recepția proiectelor tehnice întocmite de SRL pentru respectiva autoritate contractantă.

Împrejurarea că, ulterior predării proiectelor tehnice, ... SRL a prestat, în cadrul aceluiași contract, servicii de asistență tehnică pe perioada de execuție a lucrărilor, care se încadrează în intervalul specificat în prezentul anunț de participare simplificat, nu conduce la concluzia că întreaga prestație a SRL în cadrul respectivului contract s-ar încadra în intervalul specificat de autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, în ceea ce privește susținerile contestatorului potrivit cărora lipsa informațiilor cu privire la experiența similară din DUAE depus odată cu oferta ar fi suplinită prin DUAE, revizuit, transmis ulterior, Consiliul reține faptul că ANAP, în cadrul Notificării privind utilizarea DUAE în procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale emise la data de 01.09.2017 (postată pe site-ul oficial <http://anap.gov.ro/web/wp-content/uploads/2016/09/Notificare-tilizare-DUAE.pdf>), a detaliat diferențele dintre inadvertențele de formă - care pot fi clarificate, în temeiul art. 209 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și inadvertențele de fond, care pot fi clarificate, astfel:

„În etapa de analiză a conținutului DUAE, pot interveni următoarele situații: a) inadvertențe de formă ale informațiilor cuprinse în secțiunile DUAE, atât ale ofertantului/candidatului, cât și ale subcontractantului/ terțului susținător, în raport cu care există posibilitatea de a solicita clarificări; b) inadvertențe de fond, respectiv erori / omisiuni ale informațiilor, în raport cu care nu există posibilitatea de a solicita clarificări.

a) Posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la DUAE atașat ofertei/candidaturii

În conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și ale art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, autoritatea/entitatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări/completări în scopul lămuririi unor aspecte determinate de existența unor neconcordanțe între informațiile prezentate în cadrul DUAE.

*Astfel, pentru inadvertențele de formă apărute în completarea DUAE de către ofertanți/candidați, comisia de evaluare are dreptul de a solicita clarificări, în condițiile în care **informațiile sunt susținute de alte precizări existente la nivelul aceluiași DUAE sau a DUAE depus de subcontractant/terț susținător/asociat.***

Raportat la dispozițiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, „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 [...]”;

(...)”.

*Situațiile în care sunt identificate inadvertențe de formă cu privire la DUAE prezentat în cadrul ofertei/solicitării de participare, și care au condus la clarificarea unor informații, **obligă la transmiterea** de către ofertanți/candidați, a **unui DUAE revizuit** (...).”*

Consiliul reține că prevederile legale menționate în instrucțiunea ANAP anterior reprodusă, respectiv, art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, statuează în sensul că autoritatea contractantă are „(...) *obligăția de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte (...)*” iar, potrivit art. 135 alin. (1) din HG nr. 395/2016, „*comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia*”.

Sintagma „*viciu de formă*” este definită la art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, potrivit căruia „*În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire*”.

În contextul legal anterior iterat, Consiliul reține că cele 2 contracte adăugate de SRL, în DUAE revizuit, respectiv, contractele nr. 95501/15.04.2021 și nr. 95552/06.04.2022, se regăseau în cele 2 DUAE, depuse de către asociații SA și SRL la data limită de depunere a ofertelor, situație care reflectă întocmai situația reglementată la art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016 și descrisă în Instrucțiunea ANAP prin sintagma „*pentru inadvertențele de formă apărute în completarea DUAE de către ofertanți/candidați, comisia de evaluare are dreptul de a solicita clarificări, în condițiile în care informațiile sunt*”

susținute de alte precizări existente la nivelul aceluiași DUAЕ sau a DUAЕ depus de subcontractant/terț susținător/asociat”.

Mai mult, Consiliul reține că, în cadrul prezentei proceduri de atribuire, atât SA cât și SRL au precizat explicit, în DUAЕ, că cele 2 contracte nr. 95501/15.04.2021 și nr. 95552/06.04.2022 au fost de tipul proiectare și execuție și că SRL a fost parte/membru al asocierilor de operatori economici care au executat respectivele prestații.

În aceste condiții, Consiliul stabilește faptul că autoritatea contractantă a respins, în mod eronat, oferta Asocierii SA – SRL – SRL, fără să analizeze informațiile cu privire la serviciile de proiectare prestate de SRL în cadrul contractelor nr. 95501/15.04.2021 și nr. 95552/06.04.2022.

Nu este lipsit de relevanță nici faptul că autoritatea contractantă din prezenta procedură de atribuire a avut calitatea de beneficiar al contractelor nr. 95501/15.04.2021 și nr. 95552/06.04.2022, situație în care ar fi trebuit să aibă cunoștință de eventualele prestații ale SRL în cadrul celor 2 contracte.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă a respins oferta Asocierii SA – SRL – SRL în baza unui formalism excesiv, pentru simplul motiv că cele 2 contracte nr. 95501/15.04.2021 și nr. 95552/ 06.04.2022 au fost menționate de către asociații SA și SRL doar în caseta destinată experienței similare în execuție de lucrări, nu și în caseta destinată experienței similare în prestarea serviciilor de proiectare.

Având în vedere cele menționate anterior, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului privind modalitatea de evaluare a propriei sale oferte.

Procedând la analiza criticilor contestatorului privind oferta desemnată câștigătoare, aparținând SRL, Consiliul reține că, un prim aspect se referă la pretinsa incidență a prevederilor art. 164 din Legea nr. 98/2016 motivat de faptul că respectivul operator economic a fost condamnat penal definitiv de Curtea de Apel Târgu Mureș în dosarul nr. 4538/102/2017.

Referitor la acest aspect, Consiliul reține incidența prevederilor art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră *„Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere”* și cele ale alin. (2) al aceleiași norme juridice, potrivit căroră *„În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind*

suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire”.

Motivul reglementărilor anterior reproduse se regăsește în cadrul considerentelor 100 și 102 ale **Directivei 2014/24/UE**: „Este necesar să nu fie atribuite contracte de achiziții publice operatorilor economici care au făcut parte dintr-o organizație criminală sau care au fost găsiți vinovați de corupție, de fraudă în detrimentul intereselor financiare ale Uniunii, de infracțiuni teroriste, de spălare de bani sau de finanțarea terorismului

(...)

Cu toate acestea, ar trebui să se **prevadă posibilitatea** ca operatorii economici să **adopte măsuri** de conformare pentru **remediarea consecințelor infracțiunilor penale** sau ale abaterilor și **prevenirea** în mod eficient a **repetării** acestora. Măsurile respective ar putea consta, în special, în măsuri legate de personal sau de organizare, cum ar fi **ruperea legăturilor cu persoanele** sau organizațiile **implicate** în comportamentul ilicit, măsuri adecvate de **reorganizare a personalului**, implementarea unor sisteme de raportare și de control, crearea unei structuri interne de **audit** care să monitorizeze respectarea legislației și adoptarea unor norme interne de responsabilizare și de compensare. În cazul în care aceste măsuri oferă garanții suficiente, operatorul economic în cauză nu ar mai trebui să fie exclus doar din aceste motive (...).”.

Din analiza prevederilor legale anterior reproduse, Consiliul reține că simpla constatare a încadrării unui operator economic într-una din situațiile reglementate la art. 164 din Legea nr. 98/2016, nu este de

natură să conducă la respingerea respectivei oferte, ofertantul având posibilitatea să depună înscrisuri prin care să demonstreze că a adoptat măsuri pentru a-și demonstra credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

În cauza C-124/17, CJUE s-a pronunțat astfel:

„20 În conformitate cu modul de redactare a alineatului (6) al doilea paragraf al articolului 57 din Directiva 2014/24, operatorul economic care dorește să își **demonstreze fiabilitatea** în ciuda existenței unui motiv relevant de excludere prevăzut la alineatele (1) și

(4) ale acestui articol dovedește că a plătit sau s-a angajat să plătească

o compensație în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate prin infracțiune sau prin abateri, că a clarificat complet faptele și împrejurările, cooperând activ cu autoritățile însărcinate cu investigația, și **că a luat măsuri concrete la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal**, adecvate **pentru a preveni** orice noi infracțiuni sau abateri.

21 În ceea ce privește contextul în care se înscrie această dispoziție, este necesar să se arate, în primul rând, că, potrivit articolului 57 alineatul (6) primul paragraf din Directiva 2014/24, **în cazul în care dovezile** furnizate de către operatorul economic sunt considerate **suficiente** din perspectiva normelor dreptului național pertinente în acest scop, **acesta nu este exclus** de la procedura de achiziție. În schimb, potrivit articolului 57 alineatul (6) al treilea paragraf din directiva menționată, în cazul în care măsurile adoptate sunt considerate insuficiente, operatorul economic primește o expunere a motivelor respectivei decizii.

22 În al doilea rând, din considerentul (102) al Directivei 2014/24 reiese că, **în cazul în care operatorul economic a adoptat măsuri de conformare** pentru remedierea consecințelor infracțiunilor penale sau ale abaterilor și prevenirea în mod eficient a repetării acestora, oferind garanții suficiente, **acest operator nu ar mai trebui să fie exclus doar din acest motiv**. Potrivit acestui considerent, operatorii economici ar trebui să aibă posibilitatea de a solicita examinarea măsurilor de conformare luate în vederea unei posibile admiteri la procedura de achiziții publice. În plus, în considerentul respectiv se mai precizează că se lasă la latitudinea statelor membre să

stabilească condițiile procedurale și de fond exacte aplicabile în astfel de cazuri și că acestea ar trebui să aibă în special libertatea de a decide dacă permit fiecărei autorități contractante să efectueze evaluările relevante sau dacă doresc să încredințeze această sarcină altor autorități la nivel central sau descentralizat”.

În speță, ulterior aplicării criteriului de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat intervenientului SRL documentele justificative DUAE, iar, odată cu respectivele înscrisuri, acesta a transmis comisiei de evaluare, prin adresa nr. 2307/12.10.2023, măsurile adoptate în vederea demonstrării credibilității.

În acest context, Consiliul reține că art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 stipulează, în sensul că „Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 le poate furniza autorității contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării

dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite”.

Verificând punctual dovezile depuse de SRL pentru demonstrarea credibilității, Consiliul reține că acesta a concediat angajații care s-au făcut vinovați, a efectuat lucrările necesare, a plătit amenda penală și a instituit în interiorul organizației măsuri de reglementare și control, toate aceste măsuri încadrându-se în lista exemplificativă statuată la art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, Consiliul reține, în cuprinsul contestației, că SA s-a limitat la reproducerea unor fragmente din procesul verbal de evaluare nr. 96766/06.11.2023 și la exprimarea unor aprecieri generice privind relevanța măsurilor de remediere, fără să precizeze, expres, care ar fi motivele pentru care nu ar fi trebuit să ia în considerare autoritatea contractantă dovezile cu privire la credibilitate, depuse de intervenient, astfel cum dispun prevederile art. 249 Cpc, potrivit căruia „Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să respingă, ca nefondate, criticile contestatorului privind oferta desemnată câștigătoare, din perspectiva condamnării penale.

Critica SA potrivit căreia autoritatea contractantă nu ar fi verificat dacă SRL deține asigurarea de răspundere civilă profesională pentru proiectant urmează să fie respinsă, pe de o parte datorită caracterului său de clauză nescrisă și, pe de altă parte, deoarece, respectivul ofertant deține asigurarea solicitată.

În acest sens, se reține că, la pagina 67, penultimul paragraf din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a formulat următoarea cerință:

„Ofertantul are obligația să facă dovada de o asigurare de răspundere civilă profesională pentru proiectant, conform art. 31 din legea 10/1995 «proiectanții, precum și specialiștii atestați tehnico-profesional sau autorizați, prevăzuți la art. 6, au obligația să încheie asigurări de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică, cu completările și modificările ulterioare»„.

Consiliul reține că, prin natura lor, informațiile/înscrierile doveditoare cu privire la asigurările de răspundere profesională aferente proiectanților reprezintă înscrieri de natura celor prevăzute la art. 179 lit. d) din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia „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: (...) c) descrierea facilităților tehnice și a

măsurilor utilizate de operatorul economic în vederea asigurării calității și a facilităților sale de studiu și de cercetare” coroborat cu art. 172 alin. (1) lit. a) din același act normativ, potrivit căruia: „Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire numai criterii privind capacitatea referitoare la: (...) capacitatea de exercitare a activității profesionale”.

De asemenea, Consiliul reține, drept relevante, în soluționare, prevederile art. 181 din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră „**Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare**”, prevederile art. 30 alin. (4) din HG nr. 395/2016, care stabilesc că **locul în care trebuie menționate criteriile de calificare** impuse de către autoritatea contractantă **este anunțul de participare/simplificat/de concurs**, iar, potrivit alin. (6) al aceleiași norme juridice: „Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise”.

Ori, câtă vreme autoritatea contractantă nu a impus prin anunțul de participare vreo cerință de calificare privind prezentarea asigurărilor de răspundere profesională, rezultă că operatorii economici nu aveau obligația demonstrării deținerii acestui înscris, iar, autoritatea contractantă nu avea obligația verificării acestui aspect și, pe cale de consecință, nici temei legal de respingere a ofertelor, în lipsa acestei autorizații.

În cauza **C-42/13, CJUE** a reținut că:

„42. Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43. Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul anunțului de participare nu au fost impuse participanților anumite cerințe de calificare, aparține autorității contractante.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi

revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a

stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova,

C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie

2014, Cartiera dell'Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)"

iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s- a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le- a stabilit” și a precizat că „această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”.

Consiliul reține că, prin necontestarea în termenul legal, cerințele documentației de atribuire au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Din analiza prevederilor 173 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, Consiliul reține că autoritatea contractantă are **dreptul de a solicita** demonstrarea deținerii anumitor înscrisuri necesare prestării serviciilor sau executării lucrărilor, **însă nu și obligația** formulării unor astfel de cerințe; rezultă așadar, că, în condițiile în care autoritatea contractantă a

considerat că nu este necesară verificarea asigurărilor de răspundere profesională și a ales să nu formuleze nicio cerință de calificare în acest sens, aceasta nu mai poate reveni asupra deciziei sale, în etapa de evaluare a ofertelor, în sensul verificării unor cerințe de calificare care nu se regăsesc în anunțul de participare.

Raționamentul anterior se regăsește și în Hotărârea nr. 523/07.03.2022, pronunțată de Curtea de Apel Craiova în dosarul nr. 290/54/2022.

Mai mult, în ceea ce privește exercitarea, în etapa de evaluare a ofertelor, a unei constrângeri în îndeplinirea unor condiții legate de executarea contractului, cum este cazul cerinței privind asigurările de răspundere profesională din prezenta procedură, **CJUE** s-a pronunțat în cauza **C-295/20**, astfel:

*„În plus, în temeiul articolului 58 din Directiva 2014/24, un ofertant este obligat, pentru a putea fi admis să participe la o procedură de atribuire a unui contract, să demonstreze că îndeplinește, la momentul depunerii ofertei sale, criteriile calitative de selecție enumerate la articolul 58 alineatul (1) primul paragraf literele (a)-(c) din această directivă. **În schimb, el poate aștepta să i se atribue contractul pentru a face dovada că îndeplinește condițiile de executare a contractului.** Astfel, criteriile calitative de selecție permit autorității contractante să nu admită să participe decât operatori economici ale căror capacități tehnice și profesionale, întemeiate pe experiența lor recentă, lasă să se înțeleagă că vor fi în măsură să execute contractul în discuție, obținând, dacă este nevoie, autorizațiile sau logistica necesare. **În plus, a constrânge ofertanții să îndeplinească toate condițiile de executare a contractului încă de la prezentarea ofertei lor constituie o cerință excesivă, care riscă, așadar, să descurajeze acești operatori să participe la procedurile de achiziții publice și încalcă prin aceasta principiile proporționalității și transparenței, garantate la articolul 18 alineatul (1) din directiva menționată.***

(...)

Pentru aceste motive, Curtea (Camera a noua) declară:

(...)

2) Articolul 70 din Directiva 2014/24 coroborat cu articolul 18 alineatul (1) din această directivă **trebuie interpretat în sensul că se opune ca oferta unui ofertant să fie respinsă pentru simplul motiv că acesta nu face dovada, la momentul depunerii ofertei sale, că îndeplinește o condiție de executare a contractului în discuție”.**

Tot cu privire la asigurările de răspundere profesională, solicitate în mod impropriu de autoritatea contractantă, prin caietul de sarcini, Consiliul reține incidența următoarelor prevederi legale:

- art. 178 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: „Autoritatea contractantă are dreptul de a stabili prin documentele achiziției cerințe privind capacitatea tehnică și profesională care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin resursele umane și tehnice și experiența necesare pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru la un standard de calitate corespunzător”;

- art. 179 lit. c) 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 (...) indicarea tehnicienilor sau a organismelor tehnice implicate, indiferent dacă fac sau nu parte din organizația operatorului economic, în special a celor care răspund de controlul calității și, în cazul contractelor de achiziții publice de lucrări, a celor aflați la dispoziția contractantului în vederea executării lucrărilor”;

- art. 32 alin. (3) și (4) din HG nr. 395/2016: „(3) În aplicarea art. 187 alin. (3) lit. c) și d) din Lege, în cazul în care calitatea personalului ce va realiza efectiv activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit are un impact semnificativ asupra nivelului de executare și a rezultatului acestuia, factorii de evaluare a ofertelor se pot referi și la organizarea/calificarea și/sau experiența respectivului personal.

(4) Autoritatea contractantă nu poate folosi organizarea/calificarea și/sau experiența personalului desemnat pentru a efectua activitățile contractului, respectiv cel precizat la alin. (3), ca parte a procesului de calificare și selecție în cadrul procedurii de atribuire a respectivului contract”.

Din analiza prevederilor legale anterior reproduse, Consiliul reține că, în etapa de elaborare a documentației de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de opta pentru utilizarea informațiilor despre personal, astfel:

- fie ca cerință de calificare în cadrul anunțului de participare simplificat (situație în care sunt aplicabile în integralitate considerentele anterior reținute);

- fie în cadrul factorilor aferenți criteriului de atribuire, situație în care cerințele cu privire la înscrisurile care trebuie prezentate pentru respectivul personal se pot regăsi și în caietul de sarcini.

Consiliul reține că, în cadrul prezentei proceduri de atribuire, autoritatea contractantă nu a folosit documentele aferente proiectanților, cum este asigurarea de răspundere profesională, ca factori ai criteriului de atribuire, situație în care, având în vedere caracterul de cerințe de calificare al cerințelor cu privire la verificatorii de proiecte, Consiliul va reține incidența prevederilor art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră „*Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă **și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise***”.

Consiliul reține că, spre deosebire de specificațiile tehnice din caietul de sarcini, care sunt formulate de către autoritatea contractantă în baza principiului asumării răspunderii, atât cerințele de calificare, cât și factorii de atribuire, fac obiectul unor justificări care trebuie să se regăsească, conform prevederilor art. 9 alin. (3) din HG nr. 395/2016, în strategia de contractare, înscris care potrivit alin. (1) al normei juridice anterior citate, face obiectul aprobării de către conducătorul autorității contractante.

Totodată, se reține, că, între cerințele de calificare/factorii de selecție din anunțul de participare și specificațiile tehnice din caietul de sarcini, există diferențe din punct de vedere al transparenței, motivat de faptul că, în cazul primei categorii, informațiile sunt disponibile direct în anunțul de participare sau anunțul de participare simplificat, în cadrul unor capitole bine definite și standardizate din SEAP, iar, în cazul caietului de sarcini sau al modelelor de formulare, cerințele se pot regăsi oriunde, aparent rătăcite și deghizate, în multitudinea de fișiere prin care autoritatea contractantă și-a descris necesitatea.

Diferența de transparență ar fi cu atât mai mult vizibilă în cazul procedurilor de atribuire publicate în JOUE, deoarece, în această situație, caietul de sarcini nu este atașat anunțului din JOUE, ci, este disponibil prin accesarea separată/distinctă din SEAP.

Mai mult, Consiliul reține că, deși informațiile anterior menționate, solicitate exclusiv prin caietul de sarcini, sunt considerate clauze

nescrise, conform art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, ...SRL a încheiat asigurări de răspundere profesională, astfel cum rezultă, de exemplu, din cuprinsul cererii de intervenție, în cuprinsul căreia sunt reproduse polițele în vigoare la data depunerii ofertei și la data formulării cererii de intervenție.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să respingă, ca nefondate, criticile contestatorului privind asigurarea de răspundere profesională a intervenientului.

Criticile contestatorului privind pretinsa lipsă a atestatelor IGSU din oferta intervenientului și lipsa dovezilor privind capacitatea profesională a ofertanților situați pe locurile 2 și 3 de a întocmi certificatele de performanță energetică finale, urmează a fi respinse, ca neîntemeiate, deoarece, prin documentația de atribuire nu a fost formulată o cerință privind prezentarea unor astfel de înscrisuri, iar, prin natura lor, autorizațiile/atestatele indicate de contestator (emise de IGSU sau de către Ministerul Dezvoltării Lucrărilor Publice și Administrației) reprezintă înscrisuri de natura celor prevăzute la art. 173 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 potrivit căruia *„În procedurile de atribuire a contractelor **de achiziție publică de servicii, în cazul în care este necesar** ca operatorii economici **să dețin o autorizație specială** sau să fie membri ai unei anumite organizații pentru a putea presta serviciile în cauză în statul de origine, autoritatea contractantă **are dreptul de a solicita** acestora **să demonstreze că dețin o astfel de autorizație** sau că sunt membri ai unei astfel de organizații”* coroborat cu art. 172 alin. (1) lit. a) din același act normativ, potrivit căruia: *„Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire*

numai criterii privind capacitatea referitoare la: (...) **capacitatea de exercitare a activității profesionale**", fiind pe deplin aplicabile considerentele anterior reținute privind caracterul de clauze nescrise al unor eventuale cerințe de calificare prevăzute doar în cuprinsul caietului de sarcini sau DALI, fără a fi preluate și în anunțul de participare.

Totodată, Consiliul apreciază drept pertinente susținerile SRL din cererea de intervenție potrivit căreia modalitatea concretă în care urmează să execute lucrările de ignifugare este prin subcontractare, în acest sens fiind depus acordul de subcontractare nr. 968/12.05.2023.

Mai mult, în ceea ce privește criticile contestatorului privind auditorii energetici pentru clădiri, Consiliul reține că societatea contestatoare nu a fost în măsură să identifice, în documentația de atribuire, o cerință explicită prin care să fi fost solicitate informații de natura celor menționate de către acesta, iar, la punctul 7 din răspunsul consolidat, autoritatea contractantă a precizat, explicit, că obligația de a asigura personal adecvat, infrastructură/echipamente etc. aparține contractantului, cu alte cuvinte, sunt aplicabile doar ofertantului desemnat câștigător, pe perioada de executare a contractului, și nu sunt aplicabile ofertanților pe perioada de elaborare a ofertelor sau comisiei de evaluare în activitatea de verificare a ofertelor, aspect sesizat corect de către autoritatea contractantă, în punctul de vedere.

Criticile contestatorului privind tâmplăria termopan din oferta SRL urmează să fie respinse, ca nefondate, deoarece, cu privire la accesul la linia de producție a tâmplăriei, respectivul ofertant a depus, în cadrul ofertei, acordul de subcontractare nr. 973/12.05.2023 încheiat cu SRL și registrul imobilizărilor, iar, cu privire la caracteristicile sticlei, a depus înscrisul aflat la pag. 732 din propunerea sa tehnică (pag 859/2578, vol. 7 al dosarului cauzei), în care se precizează, explicit, că transmisia termică este $1,1 \text{ W/m}^2\cdot\text{K}$, valoare care se încadrează în intervalul de până la $1,3 \text{ W/m}^2\cdot\text{K}$ solicitat de autoritatea contractantă.

Totodată, Consiliul va respinge, ca nefondate și criticile contestatorului privind tâmplăria termopan din oferta asocierii SRL - SRL, motivat de faptul că și acesta a subcontractat activitatea de confecționare a tâmplăriei termopan, tot către SRL, considerațiile anterior reținute fiind valabile și în cazul acesta.

În continuare, procedând la analiza criticilor contestatorului privind oferta asocierii SRL - SA, Consiliul reține că, la secțiunea „IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare”, autoritatea contractantă a impus o anumită structură și un anumit nivel

de detalieri a propunerii financiare, precizând, printre altele, faptul că *„Propunerea financiară va conține următoarele documente și informații:*

- * Formularul de ofertă, unde se va trece valoarea totală a lucrărilor*
- * Anexa la formularul de oferta (Liste de preturi)”.*

Anexa la formularul de ofertă publicată inițial de autoritatea contractantă în SEAP în fișierul cu identificatorul *„[SCN1124012/00007] Formulare reabilitare blocuri.docx.p7s”* a fost ulterior înlocuită cu o variantă remediată, prin publicarea în SEAP a arhivei cu identificatorul *„[SCN1124012/00046] Clarificare din oficiu.rar.p7s”*.

Prin această remediere, autoritatea contractantă a redenumit linia 3.4 din *„Verificarea tehnică de calitate a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție”* cum era prevăzut inițial, aceasta devenind urmare a clarificării *„Audit energetic”*.

Ulterior, la punctul 7 din răspunsul consolidat nr. 95639/08.05.2023, publicat în SEAP sub identificatorul *„[SCN1124012/00047] Raspuns consolidat.pdf.p7s”*, autoritatea contractantă a răspuns solicitării unui operator economic interesat, în sensul *„costul privind elaborarea certificatelor de performanță energetică finale a fost cuprins în formular, prin republicarea anexei la formularul de ofertă financiară, la secțiunea clarificări”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, potrivit cerințelor documentației de atribuire, astfel cum au fost remediate prin clarificările ulterioare, ofertanții aveau obligația să prevadă în ofertă costul privind elaborarea certificatelor de performanță energetică finale, în acest sens, fiind prevăzută în anexa la formularul de propunere financiară caseta de la poziția 3.4, cu textul *„Audit energetic”*.

Pe parcursul evaluării ofertelor, sesizând lipsa valorii aferente auditului energetic din anexa formularului de ofertă depus de asocieria SRL - SA (pag. 4/1331, vol. 12), autoritatea contractantă a transmis acestuia adresa de solicitare clarificări nr. 96631/17.10.2023 (pag. 820, vol. 3), solicitând, la punctul 2, următoarele clarificări:

„vă solicităm să specificați unde în oferta dumneavoastră sunt prinse cheltuielile cu auditarea energetică a obiectivelor de investiții, având în vedere prevederile fișei de date, la pct. II.1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor «(...) elaborarea certificatelor de performanță energetică finale» și ale răspunsului consolidat la solicitările de clarificare nr. 95639/08.05.2023, punctul 7: «costul privind elaborarea certificatelor de performanță energetică finale a fost cuprins în formular, prin republicarea anexei la formularul de ofertă financiară, la secțiunea clarificări»”.

La această solicitare de clarificări, asocieria SRL - SA a răspuns prin adresa nr. 189/19.10.2023 (pag. 816-817, vol. 3 al dosarului cauzei), menționând că sumele necesare elaborării certificatelor de performanță s-ar regăsi în cadrul cheltuielilor indirecte, la capitolul C – *„cheltuieli neproductive”* în cadrul poziției C3 intitulată *„alte cheltuieli neproductive”*.

În anexa răspunsul anterior menționat, asocieria SRL - SA a transmis autorității contractante o defalcare procentuală a cheltuielilor indirecte, în dreptul poziției C3 *„alte cheltuieli neproductive”* menționată de ofertant regăsindu-se înscris textul *„9,49%”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, fiind în imposibilitatea de a identifica, în cadrul ofertei depuse, sumele necesare auditării energetice a obiectivelor de investiții, solicitate expres prin documentația de atribuire în cadrul cheltuielilor directe, la poziția 3.4 din anexa la formularul de ofertă, asocieria SRL - SA a răspuns autorității contractante că acestea s-ar regăsi în cadrul cheltuielilor indirecte.

În soluționarea criticilor privind lipsa sumelor necesare elaborării auditului energetic al clădirilor, Consiliul va reține prevederile HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, în vigoare la data limită de depunere a ofertelor, care, în cadrul anexei 6 intitulată *„Metodologia privind elaborarea devizului general și a devizului pe obiect”*, reglementează, la secțiunea a 3-a intitulată *„Cheltuieli pentru proiectare și asistență tehnică”*, sumele în discuție, în sensul că acestea includ,

printre alte activități intelectuale, pe cea de la poziția 3.4 intitulată „*Certificarea performanței energetice și auditul energetic al clădirilor*”.

Rezultă că certificarea performanței energetice și auditul energetic al clădirilor este prevăzută, în cadrul anexei 6 la HG nr. 907/2016, ca și capitol distinct de cheltuieli, identic cu celelalte capitole de cheltuieli **directe**, cum sunt cheltuielile pentru proiectare și asistență tehnică, lucrările de construcții și instalații, dotările etc., în evidentă discrepanță cu modalitatea de determinare a cheltuielilor indirecte, care este prevăzută în modelul formularului F1 din același act normativ sub formă de cotă procentuală din cheltuielile directe.

Din analiza prevederilor legale anterior indicate, Consiliul reține că Certificarea performanței energetice și auditul energetic al clădirilor nu este considerată cheltuială indirectă, astfel încât, să poată fi suportată din procentul aplicat cheltuielilor directe, ci este cheltuială directă, care trebuie evidențiată, ca atare, cel puțin în centralizatorul cheltuielilor F1 și pentru care, autoritatea contractantă a rezervat o anumită casetă în anexa formularului de ofertă, respectând sistemul de numerotare reglementat prin HG nr. 907/2016 (poziția 3.4 din anexa formularului de ofertă remediat de autoritate fiind același, practic, cu poziția 3.4 din anexa 6 la HG nr. 907/2016).

Față de aceste aspecte, se constată că asocieria SRL - SA, în elaborarea ofertei sale, nu a ținut cont nici de cerințele exprese ale documentației de atribuire și nici de prevederile din HG nr. 907/2016 referitoare la certificarea performanței energetice și auditul energetic al clădirilor, necuprinzând, în oferta sa, cheltuielile aferente acestora.

Acest aspect rezultă și din devizul general depus de asocieria SRL - SA în cadrul propunerii sale financiare (pag. 5-6 din 1331, vol. 12 al dosarului cauzei), în care este completată valoarea 0 (zero) la poziția 3.4 Certificarea performanței energetice și auditul energetic al clădirilor.

Consiliul nu poate reține drept concludentă justificarea asocierii SRL - SA, potrivit căreia cheltuielile cu certificarea performanței energetice și auditul energetic al clădirilor vor fi suportate din cota de cheltuieli indirecte, întrucât, Ordinul nr. 1568/15.10.2002 pentru aprobarea reglementării tehnice „*Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice*”, indicativ P91/1-02, stabilește care sunt cheltuielile indirecte, printre acestea nefisurând și cele referitoare la certificarea performanței energetice și auditul energetic al clădirilor cuprinse în HG nr. 907/2016.

Totodată, Consiliul reține, în soluționare, prevederile secțiunii 2.3 din Ordinul Ministrului Finanțelor Publice nr. 1826 din 22.12.2003 pentru aprobarea Precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de gestiune, care stipulează următoarele: „*Pentru calculul costurilor bunurilor, lucrărilor, serviciilor și al costurilor perioadei, cheltuielile înregistrate în contabilitatea financiară după natura lor se grupează în contabilitatea de gestiune astfel:*

- a) *cheltuieli directe;*
- b) *cheltuieli indirecte;*
- c) *cheltuieli de desfacere;*
- d) *cheltuieli generale de administrație,*

Cheltuielile directe sunt acele cheltuieli care se identifică pe un anumit obiect de calculație (produs, serviciu, lucrare, comandă, fază, activitate, funcție, centru etc.) încă din momentul efectuării lor și ca atare se includ direct în costul obiectelor respective.

Cheltuielile directe cuprind: costul de achiziție al materiilor prime și materialelor directe consumate, energia consumată în scopuri tehnologice, manopera directă (salarii, asigurări și protecția socială etc.), alte cheltuieli directe.

Cheltuielile indirecte sunt acele cheltuieli care nu se pot identifica și atribui direct pe un anumit obiect de calculație, ci privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei”.

Or, și din această perspectivă, comună, explicația asocierii SRL - SA, potrivit căreia, ar fi cotate/prevăzute cheltuielile cu certificarea performanței energetice și auditul energetic al clădirilor în cadrul cheltuielilor indirecte, este neîntemeiată și nu poate fi considerată concludentă, deoarece, cheltuielile cu determinarea și certificarea performanței energetice și auditul energetic al clădirilor se pot identifica și atribui direct pe obiecte

de calculație, fiind servicii de natură intelectuală (studii similare celor efectuate în etapa de proiectare) pentru fiecare clădire în parte.

Prin urmare, în condițiile în care propunea financiară aparținând asocierii SRL - SA criticate este elaborată fără a avea în vedere toate costurile pe care le implică cerințele documentației de atribuire, este evident că ofertantul în cauză, pentru a se încadra în propunerea financiară ofertată, fie nu va respecta cerințele caietului de sarcini, fie va vicia rezultatul procedurii prin ofertarea unor prețuri nesustenabile, care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate decât în baza unei simple decizii comerciale.

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

Raționamentul de mai sus se regăsește și în cadrul hotărârilor pronunțate de Curtea de Apel București nr. 3926/2016, nr. 5192/2016 și nr. 4533/2017 și de Curtea de Apel Timișoara nr. 3638/28.10.2016, prin care au fost menținute deciziile pronunțate de CNSC precum și în hotărârea nr. 1294/2019 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind

obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv. Prin necontestarea în termenul legal, prevederile anterior menționate ale documentației de atribuire cu privire la modalitatea de elaborare a propunerii financiare au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu avea dreptul să accepte drept concludent răspunsul asocierii SRL - SA, prin care acest ofertant și-a recunoscut omisiunea din propunerea financiară și a inițiat o reală negociere cu autoritatea contractantă privind o modalitate favorabilă de evaluare a ofertei sale, având în vedere că, prin acest demers, a determinat apariția unui alt avantaj evident în favoarea acestuia, cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prin ignorarea prevederilor exprese și imperative ale art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 care pun în sarcina autorității contractante obligația respingerii ofertei urmare a unei justificări neconcludente.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, CJUE s-a pronunțat în cauza C-336/12 astfel:

*„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență **se opun oricărei negocieri** între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă **nu poate solicita lămuriri** unui ofertant a cărui **ofertă** apreciază că este **imprecisă** sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37)”.*

În speță, prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016 au fost aplicabile, comisia de evaluare având neclarități în evaluarea ofertei depusă de asocieria SRL - SA, a solicitat clarificări asocierii, iar prin răspunsul formulat, ofertantul nu a identificat, în cadrul propunerii sale financiare, categoria de cheltuieli solicitată de către autoritate, ci, a susținut că acestea ar fi cotate în cheltuielile indirecte, situație care ar fi trebuit să conducă la respingerea ofertei acestuia ,în baza art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 134 alin. (5) din același act normativ.

Consiliul va reține că riscul întocmirii răspunsului la solicitările de clarificări, la fel ca și cel al întocmirii ofertelor, cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv

al elaborării defectuoase a propunerii sale financiare potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul documentației de atribuire, ce servicii/lucrări îi sunt necesare, iar, în cadrul solicitării de clarificări, care sunt aspectele pe care operatorul economic participant trebuie să le clarifice.

În cazul în care documentația de atribuire sau solicitarea de clarificare, transmise de autoritatea contractantă asocierii SRL - SA erau considerate ca fiind contradictorii/erone/ambigui formulate sau abuzive, acesta avea dreptul de a contesta respectivele clarificări, potrivit prevederilor legale.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține că explicațiile asocierii SRL - SA din cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări nu reprezintă, în fapt, o justificare a prețului, ci, o simplă defalcare a categoriei de cheltuieli indirecte, fără nicio legătură cu serviciile de certificare a performanței energetice și auditul energetic al clădirilor, solicitate de către autoritate, sau, altfel spus, o explicație generică cu privire la modul empiric și nelegal în care ar putea, eventual, acest operator economic să suporte valoarea lipsă din oferta sa.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să declare admisibilă oferta asocierii SRL - SA, ci, ar fi trebuit să o respingă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) și a art. 136 alin. (3) coroborat cu art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, datorită motivelor arătate anterior.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei aparținând

asocierii SRL - SA, Consiliul nu mai analizează temeinicia acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul neconform al ofertei, rezultatul final fiind același.

În final, Consiliul urmează să admită criticile SA privind garanția de participare a ofertantului situat pe locul 2, respectiv asocierea SRL - SRL ,deoarece, contrar susținerilor autorității contractante, cerința prezentării garanției în original se regăsește în instrucțiunile pentru ofertanți intitulate generic „fișa de date”, respectiv la secțiunea „IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei”, în următorul context:

„g) Împreună cu propunerea tehnică și propunerea financiară se vor mai depune și următoarele documente:

- Opisul documentelor DUAЕ conținând indexul documentelor depuse cu precizarea numărului paginii unde se regăsește fiecare document în parte;*

- Dovada privind constituirea garanției de participare și dovada plății primei de asigurare. În situația în care se va prezenta un document eliberat de o societate de asigurări se vor prezenta în mod obligatoriu și documentele anexe aferente poliței din care cel puțin contractul de asigurare, condițiile de asigurare, dovada plății primei de asigurare și, după caz, dovada constituirii garanției colaterale solicitate de societatea de asigurări. Garanția trebuie să poarte înscrisul că este irevocabilă. **Garanția de participare se va transmite și în original la sediul Autorității Contractante până la data limită de depunere a ofertelor**”.*

Având în vedere faptul că nu pot fi identificate demersuri pentru verificarea depunerii garanției în original, precum și susținerile generice ale autorității contractante privind modalitatea de desfășurare online a procedurii, din care aceasta deduce, în mod neîntemeiat, că transmiterea garanției în original ar fi fost facultativă, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a pus în aplicare prevederile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, care statuează că *„În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, comisia de evaluare solicită clarificări, în termen de o zi lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor, privind eventualele neconcordanțe referitoare la îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare, precum și la quantumul sau valabilitatea acesteia, acordând ofertantului un termen de 3 zile pentru a răspunde la solicitarea de clarificare, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă”*.

Prin urmare, în etapa de reevaluare a ofertelor, autoritatea contractantă va verifica eventuala existență a garanției de participare în original și, în funcție de constatările efectuate, va solicita

asocierii SRL - SRL clarificări, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale anterior menționate.

Faptul că autoritatea contractantă nu a efectuat aceste verificări în termenul de 1 zi lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor, astfel cum dispun prevederile art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, nu constituie temei pentru respingerea ofertelor în cadrul prezentei proceduri de atribuire, astfel cum solicită contestatorul, atât datorită faptului că garanția a fost, totuși, transmisă prin SEAP, fiind atins astfel scopul pentru care a fost solicitată depunerea garanției, cât și datorită modalității atipice și confuze în care a fost formulată cerința privind prezentarea originalului, respectiv la secțiunea „IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei” din fișa de date, în locul secțiunii „III.1.6.a) Garanție de participare”, în cadrul căreia se menționează în mod uzual, unde este prevăzută doar o variantă prescurtată/trunchiată a cerinței reprodușă anterior.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SA în contradictoriu cu autoritatea contractantă, în ceea ce privește oferta contestatorului, oferta asocierii SRL - SA și garanția de participare din oferta asocierii SRL - SRL iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de asocieria SA - SRL - SRL, asocieria SRL - SA și asocieria SRL - SRL cu

respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondate, criticile privind oferta SRL și celelalte critici privind oferta asocierii SRL - SRL din contestația formulată de SA în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Referitor la solicitarea contestatorului privind acordarea cheltuielilor de soluționare, Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. **Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației**”.*

Ori, întrucât, contestatorul nu a depus documente doveditoare din care să rezulte natura și cuantumul cheltuielilor efectuate, Consiliul va respinge, ca nedovedită, solicitarea acestuia privind obligarea autorității contractante la plata de cheltuieli de soluționare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de SA în contradictoriu cu autoritatea contractantă, în ceea ce privește oferta contestatorului, oferta asocierii SRL - SA și garanția de participare din oferta asocierii SRL - SRL iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de asocierea SA – SRL – SRL, asocierea SRL - SA și asocierea SRL - SRL cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge, ca nefondate, criticile privind oferta SRL și celelalte critici privind oferta asocierii SRL - SRL din contestația formulată de SA în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de SRL.

Respinge, ca nedovedită, solicitarea contestatorului privind acordarea cheltuielilor de soluționare.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactat practicaua deciziei
.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 75 (șaptezecișicinci) pagini