



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

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. / 21.11.2022, formulată de SC SRL, cu sediul în municipiul, județul, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având CUI RO, cu sediul în municipiul, unde este și sediul procedural ales, reprezentată de Dan Dănoiu în calitate de administrator și asistată de avocat, împotriva adresei nr. / 09.11.2022 și a raportului procedurii nr. / 09.11.2022, documente emise de, cu sediul în municipiul, județul, reprezentată prin avocat, cu sediul profesional în, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „CL 1 Rețele de alimentare cu apă în localitatea și canalizare în localitatea”, anunț de participare nr. / 27.08.2021, s-au solicitat Consiliului următoarele: anularea adresei nr. / 09.11.2022, prin care oferta sa nu a fost declarată câștigătoare; anularea în parte a raportului procedurii nr. / 09.11.2022, în ceea ce privește desemnarea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei asocierii SRL – SA și în ceea ce privește desemnarea drept admisibilă a ofertei asocierii SRL – ...; obligarea entității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de asocieria SRL – SA și asocieria SRL – ..., cu respectarea legislației aplicabile și a considerentelor deciziei care urmează a fi pronunțată și continuarea procedurii.

Prin cererea de intervenție accesorie înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. / 05.12.2022, asocieria SRL – SA, prin SRL – lider al asocierii, cu sediul în municipiul, județul, înregistrată la

Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având, reprezentată de - director general și convențional prin, cu sediul în, ..., ..., ..., ..., a solicitat Consiliului: admiterea cererii de intervenție accesorie în interesul entității contractante, atât în principiu, cât și pe fond, precum și respingerea contestației formulate de SC SRL, pe cale de excepție ca fiind formulată de o persoană care nu face dovada calității procesuale active, iar, pe fond, ca netemeinică și nelegală, cu consecința menținerii rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. /09.11.2022 și a raportului procedurii de atribuire nr. /09.11.2022 privind desemnarea câștigătoare a ofertei depusă de asocierea SRL – SA, cu obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

SC SRL în calitate de lider al asocierii SC SRL –, cu sediul în, ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată convențional prin, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, ..., ..., a formulat cerere de intervenție nr. /....., înregistrată la Consiliu cu nr. /05.12.2022, prin care a solicitat: respingerea ca nefondată a contestației, în parte, respectiv în cea care privește oferta asocierii

Contestația și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În conținutul contestației, autoarea acesteia aduce la cunoștință că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul al treilea în clasament, în urma ofertelor asocierii SRL – SA și asocierii SRL – ...

Contestatoarea consideră că evaluarea celor două oferte clasate înaintea sa în clasamentul final s-a realizat netemeinic și nelegal, din următoarele considerente:

Referitor la oferta asocierii SRL – SA, contestatoarea menționează următoarele aspecte:

O primă critică vizează faptul că ofertantul nu a îndeplinit criteriul de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională, context în care oferta sa ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 228 alin. (4) din „Legea cu nr. 99/2015” și în temeiul art. 143 alin. (2) lit. b) din normele metodologice aprobate prin H.G. 394/2016.

Menționând prevederile pct. III.1.3.a) din fișa de date, contestatoarea susține că, în susținerea acestei cerințe, ofertantul a invocat acordul contractual nr. /07.10.2013, având ca obiect CL5 - Captare extindere rețea de distribuție a apei în orașele Breaza și Comarnic, județul, încheiat de asocierea SA - ...cu entitatea contractantă SC HIDRO SA.

Societatea contestatoare consideră că acest contract nu putea fi reținut drept experiență similară, deoarece toate lucrările au fost executate/duse la bun sfârșit/finalizate în afara perioadei de referință, respectiv, cu mai mult de 5 ani înainte de data limită inițială de depune a ofertelor (27.10.2016).

În acest sens, contestatoarea atrage atenția asupra fișei de monitorizare a proiectului pentru perioada de raportare 19.02.2016 - 25.02.2016, document public regăsit pe site-ul, în care se preciza că, la data de 25.02.2016, în cadrul proiectului CL5 - extindere rețea de distribuție a apei în orașele județul, asocierea SA - ...executase și îi fuseseră decontate lucrări în valoare de 35.865.445,28 lei, din totalul de 38.991.838,05 lei.

De asemenea, potrivit adresei nr. emisă de beneficiarul SC SA, lucrările proiectului, extindere rețea de distribuție a apei în orașele județul, în valoarea de 38.991.838,50 lei au fost realizate 100%, contractul fiind finalizat în data de 30.06.2016.

Prin urmare, având în vedere că toate lucrările invocate drept experiență similară au fost executate/duse la bun sfârșit/finalizate până la data de 30.06.2016, anterior perioadei de referință care începea la data de 27.10.2016, ofertantul nu deține experiența necesară calificării la licitație.

În acest sens, contestatoarea invocă speța nr. 1004 a A.N.A.P., jurisprudența CNSC și a Curților de Apel.

Raportat la această situație, petenta susține că există dubii mai mult decât rezonabile în privința îndeplinirii cerinței privind experiența similară, având în vedere că, niciun document prezentat de ofertantul declarat câștigător nu a menționat data la care s-a finalizat execuția lucrărilor. De altfel, ofertantul a pus la dispoziția entității contractante informații trunchiate, tocmai pentru a oculta faptul că lucrările invocate drept experiență similară au fost executate în afara perioadei de referință.

În acest context, contestatoarea consideră că se impune reevaluarea ofertei, ocazie cu care entitatea contractantă are dreptul să solicite informații direct de la beneficiarul, ... SA, care poate confirma datele și documentele care au fost prezentate.

A doua critică se referă la faptul că ofertantul nu a prezentat în mod corespunzător planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, prevăzută la pct. IV.4.1. din fișa de date.

Astfel, la pct. IV.4.1. din fișa de date s-a solicitat ca ofertanții să demonstreze că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de

amplasamentul în cauză, prin elaborarea unei planșe care să prezinte următoarele:

- Limitele instalațiilor de proces;
 - Conductele, canalele și camerele principale;
 - Clădiri;
 - Zone de depozitare;
 - Accese în șantier;
 - Lucrări temporare,
- și care să includă dimensiuni și etichete.

Ofertantul declarat câștigător nu a prezentat această planșă cu toate elementele necesare și cu dimensiuni și etichete, context în care oferta sa este neconformă, deoarece nu respectă documentele achiziției (fișa de date) și nu satisface corespunzător cerințele caietului de sarcini, astfel că trebuia respinsă în temeiul art. 228 alin. (5) din Legea cu nr. 99/2016 și al art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Lipsa planșei în modalitatea impusă prin documentația de atribuire a fost reținut și în jurisprudență drept motiv de respingere a ofertei.

În continuare, ... SRL critică și faptul că ofertantul criticat nu a prezentat în mod corespunzător programul de execuție, astfel cum s-a solicitat prin fișa de date și documentația de atribuire.

Programul de execuție prezentat de ofertant nu a respectat cerințele impuse de documentația de atribuire, în sensul că nu conține alocările de resurse de muncă și echipamente, intrările planificate ale partenerilor asocierii și subcontractorilor, evidențiate în termeni de activități realizate, timp, etc. și nu ține cont de perioada de timp friguros, respectiv, intervalul 15 noiembrie - 15 martie, potrivit normativului CI6/84, context în care oferta declarată câștigătoare este neconformă, deoarece nu a respectat documentele achiziției (fișa de date) și nu a satisfăcut corespunzător cerințele caietului de sarcini, astfel că trebuia respinsă în temeiul art. 228 alin. (5) din Legea cu nr. 99/2016 și al art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

O altă critică adusă de societatea contestatoare este că ofertantul a răspuns neconcludent la solicitările de clarificare transmise de entitatea contractantă.

În cadrul răspunsului la solicitarea de prezentare a documentelor justificative actualizate - adresa nr./24.10.2022, ofertantul a răspuns neconcludent prin aceea că nu a prezentat caziere judiciare pentru cenzorii/auditorii menționați în certificatul constatator emis de O.N.R.C., respectiv, ..., conform cerinței prevăzute la pct. III. 1.1.a) Cerința 1 bulina întâi din fișa de date a achiziției și impuse expres prin prima bulină din adresa nr./24.10.2022.

De asemenea, subcontractantul ...a prezentat un certificat de atestare fiscală cu eşalonare emis de A.N.A.F., însă nu a prezentat decizia de eşalonare și graficul de eşalonare, însoțit de dovada plăților care să confirme respectarea graficului de eşalonare, context în care nu a demonstrat lipsa datoriilor la bugetul de stat.

Mai mult, ofertantul nu a răspuns concludent nici la solicitările de clarificare nr. /15.07.2022 și nr. /04.08.2022 prin aceea că nu a clarificat aspectele semnalate de entitatea contractantă, ci, prin răspunsurile formulate, și-a modificat oferta.

Față de aceste aspecte, răspunsurile ofertantului nu aveau cum să fie considerate concludente, ci oferta ar fi trebuit respinsă în temeiul art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016.

..... SRL critică faptul că nu s-au ofertat toate componentele stației aferente fișei tehnice nr. 27.

Pentru această fișă tehnică, s-a ofertat doar traducătorul de nivel hidrostatic, nu și celelalte componente ale stației, iar, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. /15.07.2022, ofertantul și-a completat oferta sub acest aspect, prin depunerea fișei tehnice modificate.

Astfel, contestatoarea susține că entitatea contractantă nu ar fi trebuit să permită ofertantului să-și modifice oferta, ci aceasta ar fi trebuit respinsă ca neconformă, deoarece nu a respectat documentele achiziției (fișa de date) și nu a satisfăcut corespunzător cerințele caietului de sarcini, astfel că trebuia respinsă în temeiul art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Totodată, contestatoarea critică faptul că, ofertantul nu deține autorizație A.F.E.R. pentru subtraversări de cale ferată, în condițiile în care obiectul contractului scos la licitație presupune și execuția unor lucrări de subtraversare de cale ferată pentru care este necesară deținerea unei autorizații speciale A.F.E.R.. Astfel, nici cei doi membri ai asocierii declarate câștigătoare și nici cei 3 subcontractanți declarați nu dețin autorizație A.F.E.R. pentru lucrări de subtraversare cale ferată, context în care ofertantul nu a dovedit că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, astfel cum impune pct. III.1.1.b) din fișa de date a achiziției.

În ceea ce privește oferta asocierii SRL – ..., contestatoarea precizează următoarele argumente:

O primă critică se referă la faptul că, ofertantul a răspuns neconcludent la solicitările de clarificare transmise de entitatea contractantă.

Prin pct. IV.4.1.1) b) din fișa de date, s-a cerut ca ofertanții să demonstreze că facilitățile/instalațiile ce trebuie menținute vor rămâne în operare în timp ce lucrările propuse se vor afla în execuție, pentru demonstrare, urmând a se va utiliza text descriptiv, însoțit de planșe și/sau diagrame și un plan pentru toate lucrările temporare necesare pentru păstrarea funcțiunilor lucrărilor existente.

Prin pct. 1 din solicitarea de clarificări nr. /15.07.2022, entitatea contractantă a cerut ofertantului să clarifice unde în oferta sa se regăseau aceste informații.

Prin răspunsul la această clarificare, ofertantul a indicat faptul că planșa privind lucrările temporare ar fi fost prezentată.

Urmare a verificării acestui răspuns, entitatea contractantă a observat că la pagina care a fost indicată de ofertant nu se regăsea planul lucrărilor temporare, ci planul cu organizarea de șantier și nu au fost regăsite planșe și/sau diagrame care să însoțească textul descriptiv,

dar în mod nepermis, s-a revenit cu o nouă solicitare de clarificare pe același subiect, prin adresa nr./04.08.2022.

Prin răspunsul la această solicitare de clarificare, ofertantul revine și arată că informațiile cerute nu au fost prezentate dintr-o eroare materială, astfel că retransmite planșa privind organizarea de șantier în care se pot observa și tipurile de lucrări temporare descrise.

Potrivit contestatoarei, nici acest răspuns nu poate fi considerat concludent, în condițiile în care, pe de-o parte, ofertantul nu a lămurit situația ci și-a modificat oferta cu un document nou, iar, pe de altă parte, nici acest document nou nu a satisfăcut cerințele documentației de atribuire pentru că nu a prezentat un plan pentru toate lucrările temporare necesare pentru păstrarea funcțiunilor lucrărilor existente, ci, doar, la planșa privind organizarea de șantier, ofertantul adăugând două schițe ce nu au detaliat lucrările temporare necesare.

Față de aceste aspecte, sunt incidente prevederile art. 140 alin. (4) și (5) din HG nr. 394/2016.

Raportat la aceste dispoziții legislative exprese, contestatoarea consideră că, răspunsul ofertantului putea fi concludent sau nu. În condițiile în care răspunsul la adresa nr./15.07.2022 nu a clarificat aspectul pus în discuție, entitatea contractantă fiind nevoită să revină cu o nouă solicitare pe același subiect fiind evident că răspunsul inițial nu fusese concludent.

Astfel, din moment ce entitatea contractantă a transmis ofertantului 2 solicitări de clarificări cu același obiect, deoarece răspunsul inițial nu a adus lămuririle necesare, fiind evident că respectivul răspuns nu putea fi considerat concludent, ci, entitatea contractată ar fi trebuit să fie consecventă cu propria-i solicitare de clarificări și să nu accepte completarea/modificarea răspunsului, astfel că oferta trebuia respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016. În acest sens este și jurisprudența în materie.

Mai mult, prin acceptarea ca ofertantul să-și completeze și modifice oferta în mod repetat, entitatea contractantă a încălcat și prevederile art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 care stabilește că *„entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*. Contestatoarea susține că, a permite unui ofertant să răspundă în mod repetat la aceleași solicitări de clarificare constituie un avantaj evident, deoarece i s-a acordat timp suplimentar pentru a-și pregăti oferta.

Contestatoarea susține că nici prin al doilea răspuns la aceeași solicitare de clarificare, prin care ofertantul a prezentat un document modificat, acesta nu a răspuns concludent pentru că nici documentul redepus nu a respectat cerințele documentației de atribuire, deoarece nu prezintă un plan pentru toate lucrările temporare necesare pentru păstrarea funcțiunilor lucrărilor existente, așa cum s-a cerut.

O a doua critică menționată de contestatoare se referă la faptul că oferta este inacceptabilă pentru că ofertantul și-a modificat-o substanțial prin răspunsurile la solicitările de clarificare.

Dincolo de faptul că a răspuns neconcludent la solicitările de clarificări nr./15.07.2022 și nr./04.08.2022, contestatoarea susține că trebuie observat că, prin aceleași răspunsuri, ofertantul și-a modificat în mod substanțial oferta cu circa 500 de pagini, prin majoritatea acestora modificând documentația tehnică a produselor prezentată pentru fișele tehnice, cu documentația tehnică aferentă altui producător. Practic, având în vedere faptul că documentația tehnică prezentată inițial nu corespundea cu produsele oferite, nu se poate reține că ofertantul a respectat cerința de a depune documente justificative ale caracteristicilor din fișele tehnice.

În acest context, entitatea contractantă ar fi trebuit să facă aplicarea art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016.

Contestatoarea învederează faptul că, ofertantul nu a completat fișa tehnică „*senzor de nivel hidrostatic*”.

Prin întrebarea nr. 10 din solicitarea de clarificări nr./15.07.2022, entitatea contractantă învederează ofertantului că a identificat fișa tehnică „*senzor de nivel hidrostatic*” necompletată și îi solicită să clarifice unde a prezentat fișa tehnică completată.

Ofertantul răspunde că, dintr-o eroare materială, nu a fost atașat fișierul, dar că ar fi oferit un echipament superior, aferent fișei tehnice nr. 30.

Societatea contestatoare consideră că răspunsul este neconcludent, deoarece nu se poate susține că ar fi fost vorba de o simplă eroare a atașării documentelor, câtă vreme fișa tehnică a fost depusă, dar necompletată. Pe de altă parte, susținerea că s-ar fi oferit un produs superior, aferent fișei tehnice nr. 30, nu poate fi primită, deoarece această împrejurare nu reiese din informațiile prezentate în ofertă.

Astfel, contestatoarea susține că oferta ar fi trebuit respinsă atât ca neconformă, deoarece nu a respectat documentele achiziției și nu a satisfăcut corespunzător cerințele caietului de sarcini, potrivit art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 și al art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, dar și ca inacceptabilă, în temeiul art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, deoarece răspunsul ofertantului a fost neconcludent.

Totodată, contestatoarea consideră că ofertantul a completat necorespunzător fișele tehnice.

Prin documentația de atribuire s-a solicitat ca ofertanții să completeze fișele tehnice cu cod produs/nr. model/nr. identificare. Ofertantul nu a respectat această cerință în privința fișelor tehnice pe care le-a prezentat, context în care oferta sa ar fi trebuit respinsă în temeiul art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Petenta consideră că ofertantul nu a prezentat în mod corespunzător planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, prevăzută la pct. IV.4.1. din fișa de date.

La pct. IV.4.1. din fișa de date s-a solicitat ca ofertanții să demonstreze că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul în cauză, prin elaborarea unei planșe care să prezinte următoarele:

- Limitele instalațiilor de proces;
 - Conductele, canalele și camerele principale;
 - Clădiri;
 - Zone de depozitare;
 - Accese în șantier;
 - Lucrări temporare,
- și care să includă dimensiuni și etichete.

Contestatoarea arată că ofertantul declarat câștigător nu a prezentat această planșă cu toate elementele necesare și cu dimensiuni și etichete, context în care oferta sa este neconformă, deoarece nu respectă documentele achiziției (fișa de date) și nu satisface corespunzător cerințele caietului de sarcini, astfel că trebuia respinsă în temeiul art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Lipsa planșei în modalitatea impusă prin documentația de atribuire a fost reținut și în jurisprudență drept motiv de respingere a ofertei.

O altă critică susținută de contestatoare este aceea că, ofertantul nu a prezentat în mod corespunzător programul de execuție, astfel cum s-a solicitat prin fișa de date și documentația de atribuire.

Programul de execuție prezentat de ofertant nu respectă cerințele impuse de documentația de atribuire, în sensul că nu conține alocările de resurse de muncă și echipamente, intrările planificate ale partenerilor asocierii și subcontractorilor, evidențiate în termeni de activități realizate, timp, etc. și nu ține cont de perioada de timp frigos, respectiv, intervalul 15 noiembrie – 15 martie, potrivit normativului C16/84, context în care oferta sa este neconformă, întrucât nu respectă documentele achiziției (fișa de date) și nu satisface corespunzător cerințele caietului de sarcini, astfel că trebuia respinsă în temeiul art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

De asemenea, contestatoarea susține că ofertantul nu a dovedit deținerea capacității profesionale de realizare a lucrărilor de subtraversare de cale ferată, în condițiile în care obiectul contractului scos la licitație presupune și execuția unor lucrări de subtraversare de cale ferată pentru care este necesară deținerea unei autorizații speciale A.F.E.R..

Niciunul din cei doi membri ai asocierii clasate pe locul al doilea nu deține autorizație A.F.E.R. pentru lucrări de subtraversare cale ferată, la fel cum nu deține nici subantreprenorul declarat pentru această activitate - SRL, context în care ofertantul nu a dovedit că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, astfel cum impune pct. III.1.1.b) din fișa de date a achiziției.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 99/2016, HG nr. 394/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. Consiliul a solicitat contestatoarei, în temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, să transmită în termen de 4 zile lucrătoare de la data primirii prezentei adrese, dovada constituirii, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, a cauțiunii legale, respectiv recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în quantumul stabilit de articolul menționat. Cauțiunea se constituie la Trezoreria Statului, la CEC Bank – S.A. sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele contestatoarei, la dispoziția Consiliului, lipsa cauțiunii atragând respingerea contestației.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. /28.11.2022, SC SRL a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. din data de 24.11.2022, în sumă de RON, eliberată de CEC Bank – Sucursala

Prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu sub nr. din 28.11.2022, ..., a solicitat respingerea contestației.

În preambul, entitatea contractantă prezintă un istoric al procedurii în cauză, susținând că, contestația depusă de SRL este neîntemeiată, menționând următoarele argumente:

În ceea ce privește asocierea SRL & SA, precizează următoarele aspecte:

Referitor la critica ce vizează faptul că ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerința de calificare vizând experiența similară, entitatea contractantă susține că din DUAЕ-ul completat de asociatul SA, din documentele suport transmise de ofertant ca urmare a emiterii de solicitării de clarificări nr. /24.10.2022, precum și din procesul-verbal privind evaluarea documentelor-suport depuse de ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ nr. din 08.11.2022, rezultă că ofertantul clasat pe primul loc a înțeles să probeze îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară prin depunerea următoarelor documente:

- acord contractual CL 5 – „Captarea Valea lui ...” nr. /07.10.2013 încheiat între entitatea contractantă HIDRO SA și asocierea SRL;
- acord de asociere încheiat între SA & ... din 23.10.2013;
- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - recepție Etapa I - Aducțiunea A1 -
- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - recepție Etapa IV - Captare
- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - recepție Etapa III - Aducțiune A4 -
- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - recepție Etapa V - Extindere aducțiune A2
- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - recepție Etapa II - Lucrări în regim de urgență în condițiile Contractului

de delegare de gestiune nr. /09.07.2009 și Contractului de finanțare nr. /20.05.2011;

- recomandarea nr. /21.09.2020 emisă de SA din care rezultă că asocierea SA & ... a executat lucrările care au format obiectul acordului contractual CL5 la o calitate foarte bună;

- adresa nr. /30.05.2016 emisă de supervisorul din acordul Contractual CL 5 prin intermediul căreia s-a dispus împărțirea lucrărilor care au format obiectul contractului în 5 sectoare (etape) în vederea recepționării lucrării pe sectoare distincte funcțional.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, entitatea contractantă învederează faptul că din documentele depuse de către ofertantul declarat câștigător rezultă fără echivoc faptul că acesta îndeplinește cerința de calificare și de selecție vizând experiența similară, fapt confirmat de următoarele elemente:

1) Contractul de execuție invocat ca experiență similară a fost executat de o asociere din care făcea parte societatea SA, care deținea un procent de 95% în asocierea respectivă.

Din cuprinsul art. I pct. 1.1 și art. II pct. 2.2. din Contractul de asociere încheiat între SA și ... rezultă că cei doi operatori economici s-au asociat în vederea executării în comun a acordului Contractual CL 5 - Captarea Valea lui ... nr. /07.10.2013 încheiat cu HIDRO SA, procentele de participare fiind următoare: SA - 95% și ... - 5%.

În acest sens, entitatea contractantă menționează prevederile art. 14 alin. (3), Nota 2, pct. B2 din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

Astfel, având în vedere că proporția din asociere a societății SA a fost de 95% rezultă că acest operator economic a executat întregul contract invocat ca referință pentru experiența similară.

2) Documentele depuse de ofertantul declarat câștigător dovedesc faptul că acesta a executat într-o perioadă de 5 ani înainte de data limită de depunere a ofertelor lucrări similare în cantitate de minim 24 de km.

Entitatea contractantă susține că din modul cum a fost formulată cerința de calificare privind experiența similară, a rezultat că era necesară dovedirea construirii/reabilitării/modernizării/extinderii unei cantități minime de 24 km de rețele de apă/canalizare și/sau aducțiuni de apă și/sau conducte de refulare în ultimii 5 ani anterior datei limită de depunere a ofertelor (data limită de depunere a ofertelor a fost 27.10.2021).

În acest sens sunt menționate dispozițiile art. 13 alin. (3) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017.

Această prevedere legală a fost transpusă în cadrul documentației de atribuire, respectiv în cadrul Secțiunii III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, unde s-a specificat în mod expres că vor fi acceptate documente care atestă atât serviciile și lucrările recepționate parțial, cât și serviciile și lucrările recepționate la sfârșitul prestării și execuției, iar în ceea ce privește documentul care confirmă recepționarea respectivelor

servicii/lucrări în perioada de referință, se va lua 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.

Entitatea contractantă susține că, după cum a rezultat din adresa nr./30.05.2016 emisă de supervizorul din acordul contractual CL 5, în respectivul contract invocat cu titlu de experiență similară, s-a dispus împărțirea lucrărilor în 5 sectoare (etape) care au fost recepționate la terminarea lucrărilor prin următoarele procese-verbal de recepție:

- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - recepție Etapa I - Aducțiunea A1 - - lucrări în valoare de 3.308.117,64 lei;

Conform adresei nr. emisă de supervizorul din acordul Contractual CL5, în cadrul lucrărilor din Etapa I - Aducțiunea A1 s-au executat 4.534 m de rețea de aducțiune de apă, însă această cantitate nu a fost luată în considerare de entitatea contractantă întrucât aceste lucrări au fost recepționate în afara perioadei de referință.

- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - recepție Etapa IV - - lucrări în valoare 550.000,81 lei;

Potrivit adresei nr. emisă de supervizorul din acordul Contractual CL5, în cadrul lucrărilor din Etapa IV - s-au realizat lucrări de captare Valea lui Bogdan, care nu sunt similare cu cele ce fac obiectul achiziției.

- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - recepție Etapa III - Aducțiune A4 - - lucrări în valoare de 3.449.999,19 lei;

Conform adresei nr. emisă de supervizorul din acordul Contractual CL5, în cadrul lucrărilor din Etapa III - Aducțiune A4 - s-au executat 4.285 m de rețea de aducțiune de apă.

- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - recepție Etapa V - Extindere aducțiune A2 - lucrări în valoare de 311.428 lei;

Prin adresa nr./30.05.2016 emisă de supervizorul din acordul Contractual CL5, în cadrul lucrărilor din Etapa V - Extindere aducțiune A2 Comarnic s-au executat 448 m de rețea de aducțiune de apă.

- proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - recepție Etapa II - lucrări în regim de urgență în condițiile contractului de delegare de gestiune nr./09.07.2009 și contractului de finanțare nr./20.05.2011 - lucrări în valoare de 30.985.912,36 lei.

Conform adresei nr./30.05.2016 emisă de supervizorul din acordul contractual CL5, în cadrul lucrărilor din Etapa II - Lucrări în regim de urgență s-au executat 40.604,02 m de rețele de distribuție apă în localitatea Breaza și 8.368,01 m de rețele de distribuție în localitatea Comarnic.

Din procesele-verbale de recepție la terminarea lucrărilor încheiate în perioada de referință pentru experiența similară - proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr., proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. și proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. - rezultă că ofertantul clasat pe primul loc a realizat o

cantitate de rețele de apă/canalizare și/sau aducțiuni de apă și/sau conducte de refulare de aproape 2 ori mai mare decât cantitatea minimă solicitată prin fișa de date.

Astfel, chiar dacă în cadrul celor 5 procese-verbale de recepție nu sunt prevăzute cantitățile de lucrări executate, ci doar valoarea acestora, aceste procese-verbale de recepție vizează recepția lucrărilor executate de ofertant așa cum au fost împărțite pe sectoare distincte funcțional conform adresei supervisorului nr., astfel că a fost foarte ușor de identificat cantitatea exactă de lucrări recepționată prin fiecare proces-verbal de recepție.

Așadar, contrar susținerilor contestatoarei, ofertantul declarat câștigător a dovedit îndeplinirea cerinței privind experiența similară, iar entitatea contractantă a avut în vedere instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 la momentul la care a evaluat documentele invocate de ofertantul declarat câștigător pentru dovedirea experienței similare.

Referitor la documentele depuse de către contestatoare în probațiune, respectiv fișa de monitorizare a proiectului, adresa SA și raportul privind stadiul lucrărilor din proiectul „Reabilitarea și modernizarea sistemelor de apă și canalizare în județul” din cuprinsul cărora ar reieși ca o parte din lucrările ce au făcut obiectul acordului contractual CL5 au fost executate anterior datei de 30.06.2016, entitatea contractantă arată că aceste documente nu prezintă relevanță în cauză întrucât probarea executării unor lucrări de construcții se face doar cu procesele-verbale de recepție la terminarea lucrărilor prevăzute de HG nr. 343/2017 privind recepția construcțiilor.

Concluzionând, entitatea contractantă, la momentul evaluării documentelor-suport depuse de ofertantul declarat câștigător pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ, a respectat pe deplin atât prevederile documentației de atribuire, cât și ale Legii nr. 99/2016, ale HG nr. 394/2016 și ale Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017.

2) Referitor la critica potrivit căreia ofertantul declarat câștigător nu a prezentat în mod corespunzător planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, prevăzut la Secțiunea IV.4.1 din fișa de date, se menționează următoarele argumente:

Invocând prevederile secțiunii IV.4.1 din Fișa de date, entitatea contractantă precizează că, prin răspunsul consolidat nr. 4 a clarificat documentația de atribuire, respectiv la întrebarea nr. 11 adresată de un operator economic prin care s-au solicitat dimensiunile suprafeței/lor de teren pe care le va pune la dispoziție pentru organizarea de șantier, prin răspunsul nr. 11, entitatea contractantă a arătat că potrivit caietului de Sarcini - Cadru General - Condiții Specifice Proiectului, organizarea de șantier se va proiecta, analiza și executa de către antreprenor, în conformitate cu experiența și tehnologia proprie, pentru fiecare locație parte.

Ofertantul declarat câștigător a depus în cadrul propunerii tehnice, Planșa Preliminară pentru organizarea de șantier aferentă contractului CL 1 „Rețele de alimentare cu apă în localitatea și canalizare în localitatea” și Planul de menținere în funcțiune a rețelor existente, documente care prezintă următoarele: limitele instalațiilor de proces; conductele, canalele și camerele principale; clădiri; zone de depozitare; accese în șantier; lucrări temporare.

Având în vedere că, prin clarificările aduse la documentația de atribuire, entitatea contractantă a lăsat la latitudine ofertanților modalitatea de proiectare, analiză și execuție a organizării de șantier conform experienței și tehnologiei proprii, se consideră că planșa depusă de ofertantul declarat câștigător respectă cerințele documentației de atribuire.

În acest context, susținerile contestatoarei în sensul că oferta depusă de asocieria & SA ar fi neconformă sunt nefondate.

3) Referitor la critica potrivit căreia ofertantul declarat câștigător nu a prezentat în mod corespunzător programul de execuție, astfel cum s-a solicitat prin fișa de date și documentația de atribuire, entitatea contractantă precizează următoarele aspecte:

Contestatoarea, cu toate că nu a avut acces la propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător, a afirmat că programul de execuție prezentat de acesta nu a respectat cerințele impuse de documentația de atribuire, în sensul că nu conține alocările de resurse de muncă și echipamente, intrările planificate ale partenerilor asocierii și subcontractorilor și nu ține cont de perioada de timp frigos.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, ofertantul declarat câștigător a depus un program de execuție al lucrărilor care respectă cerințele impuse de documentația de atribuire, fapt confirmat de următoarele aspecte:

Menționând prevederile secțiunii IV.4.1 din fișa de date – modul de prezentare al propunerii tehnice – program, se învederează Consiliului că ofertantul declarat câștigător a depus în propunerea tehnică, o diagramă a momentelor critice (programul de execuție) care respectă prevederile documentației de atribuire întrucât, prin intermediul acesteia, sunt detaliate activitățile relevante, datele, alocările de resurse de muncă și echipamente, precum și intrările planificate ale partenerilor asocierii și sub-contractorilor.

De asemenea, în ceea ce privește perioada de timp frigos, entitatea contractantă menționează că prin răspunsurile consolidate nr. 1 și nr. 4 s-au clarificat următoarele aspecte din documentația de atribuire:

- răspuns întrebare nr. 107 din răspuns consolidat nr. 1 - la pregătirea ofertelor operatorii economici vor ține cont de legislația în vigoare și își vor organiza programul de lucru astfel încât lucrările să fie realizate în timpul estimat. De asemenea, se vor avea în vedere notele din cadrul „capitolul 4: caiet de sarcini - liste: secțiunea 8 - program de execuție”. „Se va avea în vedere de asemenea respectarea Normativului

pentru realizarea pe timp friguros a lucrărilor de construcții și instalații - C16/84".

- răspuns întrebare nr. 20 din răspuns consolidat nr. 4 - „*durata contractului include și lunile de iarnă (perioada noiembrie-martie). În cazul în care condițiile meteo - dovedite cu documente emise de ANM - nu permit execuția lucrărilor, atunci se va da ordin de sistare și reîncepere a lucrărilor. Pe parcursul execuției lucrărilor, investitorii, proiectanta și executanții lucrărilor de construcții vor respecta obligațiile prevăzute de Normativul pentru realizarea pe timp friguros a lucrărilor de construcții și a instalațiilor aferente, indicativ C 16-84 (BC 6/1985)".*

Dacă durata contractului include și perioada de timp friguros, în graficul de execuție nu era necesar ca ofertantul să prevadă o întrerupere a lucrărilor. Aceasta din urma ar urma să se producă numai de la caz la caz, în funcție de condițiile meteo efective și de ordinele de sistare emise, caz în care durata totală a contractului ar fi urmat să se prelungească cu durata sistării.

În diagrama (programul de execuție) depusă de ofertantul declarat câștigător în propunerea tehnică, s-a menționat că, în cazul emiterii de către beneficiar a unor ordine de sistare a lucrărilor datorită condițiilor meteo nefavorabile (timp friguros, impropriu executării lucrărilor care fac obiectul contractului), durata contractului va rămâne cea ofertată.

Având în vedere că programul de execuție (diagrama) ține cont și de perioada de timp friguros - condiții meteo nefavorabile, impropriu executării lucrărilor la standarde de calitate - este evident că susținerile contestatoarei în sensul că oferta clasată pe primul loc trebuia respinsă ca neconformă sunt nefondate.

4) Referitor la critica potrivit căreia ofertantul declarat câștigător a răspuns neconcludent la solicitările de clarificări transmise de entitatea contractantă, se aduc următoarele argumente:

Contestatoarea a afirmat că ofertantul clasat pe primul loc nu ar fi răspuns concludent la solicitarea de clarificări emisă în temeiul art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Entitatea contractantă consideră că susținerile contestatoarei sunt nefondate, raportat la fiecare răspuns la solicitarea de clarificări emis de ofertantul declarat câștigător:

a) în ceea ce privește susținerea că ofertantul declarat câștigător nu a prezentat pentru asociatul SA cazierile judiciare ale cenzorilor ... așa cum prevăd dispozițiile Secțiunii III. 1.1 .a) - Cerința 1 din fișa de date:

Conform Secțiunii III. 1.1.a) - Situația personală a candidatului sau ofertantului, Cerința nr. 1, ofertantul trebuie să dovedească că acesta, asociații, terții susținători și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 177, art. 178 și art. 180 din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe, prevederile fișei de date impun prezentarea cazierelor judiciare ale

operatorului economic și ale membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC.

În speță, în certificatul constatator al operatorului economic SA eliberat de ONRC și depus de către ofertantul declarat câștigător prin adresa nr. /02.11.2022 rezultă că societatea SA:

- are trei acționari:
- este administrată de un consiliu de administrație compus din
- are numiți doi cenzori:

Prin răspunsul formulat de ofertantul declarat câștigător la solicitarea entității contractante de prezentare a documentelor suport DUAЕ, acesta a depus caziere judiciare pentru următoarele persoane: SA, ...

Contrar susținerilor contestatoarei, ofertantul declarat câștigător nu trebuia să depună caziere judiciare și pentru cenzorii societății SA, deoarece cenzorii nu fac parte din organele de conducere, de administrare și de supraveghere ale societății, și nici nu au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul unei societăți:

Potrivit dispozițiilor art. 177 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, obligația de a exclude din procedura de atribuire un operator economic, în conformitate cu dispozițiile alin. (1), se aplica și în cazul în care persoana condamnată printr-o hotărâre definitivă este membru al organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau are putere de reprezentare, de decizie sau de control.

Entitatea contractantă apreciază că cenzorii nu sunt membrii ai organului de administrare, de conducere sau de supraveghere ai unei societăți pe acțiuni și nici nu au putere de reprezentare, de decizie sau de control, motiv pentru care nu era necesară depunerea unor caziere judiciare pentru demonstrarea faptului că aceștia nu se afla în situația de excludere prevăzută la art. 177 alin. d) din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește societățile pe acțiuni, conform Secțiunii III - Despre administrarea societății, din Capitolul IV - Societățile de acțiuni din Legea societăților nr. 31/1990, o societate pe acțiuni poate fi administrată în două moduri:

- sistem unitar;
- sistem dualist;
- cenzori.

Ca și instituție sunt prevăzuți în altă secțiune a Capitolul IV - Societățile de acțiuni din Legea societăților nr. 31/1990, respectiv Secțiunea IV: Auditul financiar, auditul intern și cenzorii:

Însă, spre deosebire de organele de administrare, conducere și supraveghere indicate în cele două secțiuni anterioare, conform art. 163 alin. (1) din Legea nr. 31/1990, cenzorii sunt obligați să supravegheze doar gestiunea societății, să verifice dacă situațiile financiare sunt legal întocmite și în concordanță cu registrele, dacă acestea din urmă sunt ținute regulat și dacă ecaluarea elementelor patrimoniale s-a făcut

conform regulilor stabilite pentru întocmirea și prezentarea situațiilor financiare, neavând puteri de reprezentare, de decizie sau de control în ceea ce privește conducerea societății.

În rezumat, entitatea contractantă consideră că pentru îndeplinirea cerințelor de calificare și de selecție referitoare la motivele de excludere a ofertantului prevăzute de art. 177 din Legea nr. 99/2016 a fost suficientă depunerea cazierelor judiciare ale acționarilor și ale membrilor consiliului de administrație ai ofertantului SA.

b) În ceea ce privește susținerea că pentru subcontractantul declarat s-a prezentat un certificat de atestare fiscală care cuprindea datorii față de bugetul de stat care fac obiectul unei eșalonări fără a se depune decizia de eșalonare și dovada respectării graficului de plăți, entitatea contractantă menționează următoarele:

Conform prevederilor „art. 178 alin. (2) din Legea nr. 98/2016”, operatorul economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă, anterior deciziei de excludere, își îndeplinește obligațiile prin plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eșalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor.

Ofertantul declarat câștigător, ca urmare a solicitării de clarificări emise de entitatea contractantă în temeiul art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, a depus printre documentele care probează informațiile din DUAЕ un certificat de atestare fiscală eliberat de ANAF pentru asociatul SA din cuprinsul căruia rezultă că acest operator economic înregistrează „0” datorii la rubrica A.Obligații fiscale sau bugetare, precum și faptul că acesta beneficiază de o eșalonare la plata pentru niște obligații fiscale mai vechi.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, nu era necesară prezentarea deciziei de aprobare a eșalonării la plată și dovada respectării graficului de eșalonare.

În acest sens sunt indicate prevederile art. 158 alin. (2), art. 199 din Codul de Procedură Fiscală și art. 6 alin. (3) din Ordinul nr. 3654/2015.

Din moment ce în certificatul de atestare fiscală depus pentru subcontractantul, certificat fiscal aflat în termen de valabilitate și actualizat conform dispozițiilor art. 205 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, sumele care fac obiectul eșalonării la plată nu sunt incluse la secțiunea A - Obligații fiscale, este evident că acest operator economic nu înregistra obligații fiscale la bugetul general consolidat al statului astfel încât să se afle în situația de excludere prevăzută de art. 178 din Legea nr. 99/2016.

c) În ceea ce privește susținerea că ofertantul declarat câștigător nu a răspuns concludent nici la solicitările de clarificări nr. /15.07.2022 și /04.08.2022, deoarece nu ar fi clarificat aspectele semnalate de

entitatea contractantă, modificând oferta prin răspunsurile formulate, se menționează următoarele aspecte:

Trecând peste faptul că atât solicitările de clarificări, cât și răspunsurile formulate de ofertantul declarat câștigător au vizat clarificarea mai multor aspecte de ordin tehnic, reclamanta nu a indicat care aspect nu a fost clarificat de ofertantul clasat pe primul loc și care dintre explicațiile oferite de către acesta nu ar fi fost concludente.

Dimpotrivă, după cum a rezultat din răspunsurile furnizate de către ofertantul declarat câștigător la solicitările de clarificări emise de entitatea contractantă, acesta a reușit să clarifice toate aspectele care au fost neclare pe perioada evaluării.

Menționând prevederile „art. 221 alin. (1) din Legea nr. 98/2016”, entitatea contractantă susține că, în schimb, explicațiile și completările furnizate de către ofertantul declarat câștigător au fost concludente întrucât au clarificat aspectele puse în discuție.

5) Referitor la critica potrivit căreia nu s-au ofertat toate componentele stației aferente fișei tehnice nr. 27, entitatea contractantă susține următoarele:

După cum rezultă din prevederile caietului de sarcini, operatorii economici participanți la procedura de atribuire trebuiau să oferteze diverse utilaje și echipamente tehnologice (inclusiv Stație de pompare apă uzată SPAU 2 tip cheson), având specificațiile tehnice cuprinse în Fișele Tehnice care au fost revizuite prin Răspunsul consolidat nr. 4 la documentația de atribuire.

În ceea ce privește stația de pompare apă uzată SPAU 2 tip cheson, prevăzută în fișa tehnică nr. 27, entitatea contractantă susține că ofertantul declarat câștigător a omis menționarea tuturor accesoriilor aferente unei astfel de stații de pompare, accesorii care au fost, de altfel, enumerate în fișa tehnică din documentația de atribuire.

Prin adresa nr./15.07.2022, entitatea contractantă a solicitat ofertantului clasat pe primul loc clarificarea acestui aspect, iar acesta, prin adresa nr./21.07.2022, a precizat că lipsa enumerării tuturor accesoriilor stației de pompare a apei uzate ofertate în cadrul fișei tehnice nr. 27 depuse în cadrul propunerii tehnice s-a datorat unei erori de formă, care s-a corectat prin redepunerea fișei nr. 27 completată în mod corect.

Entitatea contractantă a apreciat că răspunsul furnizat de ofertant a fost concludent și prin intermediul acestuia nu a fost modificată propunerea tehnică inițială, fapt confirmat de următoarele:

- având în vedere că oferta depusă de ofertantul declarat câștigător a presupus completarea, redactarea și anexarea unui număr extrem de mare de documente, a părut firesc ca, în cadrul unei astfel de oferte, să se strecoare erori de formă, cum sunt erorile de redactare, inclusiv eroarea din speță, respectiv cea de a omite enumerarea accesoriilor stației de pompare a apei uzate SPAU 2 tip cheson ofertate în cadrul fișei tehnice.

Însă, atât timp cât erorile sau omisiunile din cadrul unui document a căror corectare, completare este susținută în mod echivoc 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 acestea sunt calificate ca vicii de formă de prevederile art. 141 din HG nr. 394/2016 și ofertantul are posibilitatea corectării acestora fără ca oferta să fie considerată inacceptabilă.

- entitatea contractantă, analizând răspunsul nr./21.07.2022 formulat de ofertant la solicitarea de clarificări, răspuns prin care a fost redepusă fișa tehnică aferentă stației de pompare a apei uzate completată corect (inclusiv menționarea accesoriilor oferate) și coroborând acest răspuns cu propunerea financiară a ofertantului, s-a putut observa că acesta a oferat atât stația de pompare compactă, complet echipată și conform fișei tehnice (valoare 1.859.920,83 lei), cât și accesoriile constând în echipamentele electrice și de automatizare (98.159,59 lei) și s-a apreciat că, într-adevăr, omisiunea completării accesoriilor echipamentului tehnologic oferat, a fost o eroare de redactare.

Astfel, a fost evident că prin răspunsul formulat la solicitarea de clarificări, ofertantul declarat câștigător nu și-a modificat conținutul propunerii tehnice și totodată, entitatea contractantă, nu a încălcat prevederile art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, creând, prin solicitarea de clarificări emisă, apariția unui avantaj în favoarea ofertantului declarat câștigător.

6) Referitor la critica potrivit căreia ofertantul declarat câștigător nu deține autorizație AFER pentru lucrările de subtraversare de cale ferată, entitatea contractantă menționează următoarele aspecte:

În primul rând, prin intermediul documentației de atribuire, entitatea contractantă nu a formulat o cerință de calificare vizând capacitatea de exercitare a activității profesionale constând în deținerea unei autorizații AFER pentru lucrări de subtraversare calea ferată.

În al doilea rând, dacă entitatea contractantă ar fi respins oferta clasată pe primul loc, ca inacceptabilă, pentru neîndeplinirea unui criteriu de calificare și de selecție vizând capacitatea de exercitare a activității profesionale care nu a fost prevăzut în documentația de atribuire, această decizie de respingere ar fi fost nelegală întrucât s-ar fi încălcat principiul transparenței care guvernează procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică, sectoriale.

În acest sens, entitatea contractantă invocă jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene și a Curților de Apel Naționale.

În cauză, după cum s-a arătat mai sus, nu există un text explicit în cadrul fișei de date prin intermediul căruia care să se solicite ofertanților deținerea unei autorizării AFER pentru execuția de lucrări de subtraversare de cale ferată.

Așadar, contrar celor afirmate de contestatoare, din moment ce prin documentația de atribuire nu s-a solicitat deținerea unei autorizații AFER, iar specificul lucrărilor ce formează obiectul contractului nu presupune deținerea unei autorizații AFER pentru subtraversări feroviare, nu se

poate susține că lipsa unei astfel de autorizații ar fi trebuit să determine respingerea ofertei ca inacceptabilă.

În concluzie, față de toate argumentele expuse mai sus, entitatea contractantă solicită respingerea criticilor de nelegalitate formulate care au vizat oferta depusă de SRL.

În ceea ce privește oferta depusă de asocierea SRL - ..., entitatea contractantă expune următoarele argumente:

1) Referitor la critica potrivit căreia ofertantul clasat pe locul 2 nu a răspuns concludent la solicitările de clarificări emise de entitatea contractantă:

Contestatoarea a afirmat că ofertantul clasat pe locul 2 nu ar fi răspuns concludent la solicitările de clarificări emise de entitatea contractantă pe parcursul evaluării propunerii tehnice pe tema îndeplinirii cerinței vizând menținerea în operațiune și protejarea facilităților existente, aspect care este nereal.

Astfel, prin prevederile Secțiunii IV.4.1.b) - aspecte de ordin operațional ale lucrărilor existente ce trebuie menținute, din fișa de date, ofertantul va demonstra că facilitățile/instalațiile ce trebuie menținute vor rămâne în operare, în timp ce lucrările propuse se vor afla în execuție, sens în care va prezenta text descriptiv însoțit de planșe și/sau diagrame, inclusiv Planul pentru toate lucrările temporare necesare pentru păstrarea funcțiunilor lucrărilor existente.

Entitatea contractantă menționează că nu a identificat în oferta depusă de asocierea SRL & ... documentele vizând aspectele de ordin operațional indicate mai sus, motiv pentru care, prin solicitarea de clarificări nr. /15.07.2022, a solicitat ofertantului clasat pe locul 2 să explice unde în cadrul propunerii tehnice sunt tratate aceste aspecte.

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. /22.07.2022, arătând că, în cadrul propunerii tehnice, este descrisă modalitatea prin care antreprenorul va asigura menținerea în operațiune și protejarea facilităților și instalațiilor existente.

Având în vedere că membrii comisiei de evaluare nu au regăsit la paginile indicate de ofertant planșe și/sau diagrame ce însoțesc textul descriptiv, pentru a demonstra că facilitățile/instalațiile ce trebuie menținute vor rămâne în operare în timp ce lucrările propuse se vor afla în execuție, entitatea contractantă a retransmis o nouă solicitare de clarificări către ofertantul clasat pe locul 2 în vederea clarificării acestui aspect (pct. 1 din Solicitarea de clarificări nr. /04.08.2022).

Prin adresa nr. /10.08.2022, ofertantul clasat pe locul 2 a precizat că descrierea lucrărilor temporare s-a realizat prin textele descriptive din propunerea tehnică și, totodată, aceste informații au fost incluse în planșa privind organizarea de șantier, însă, dintr-o eroare materială, informațiile din planșa privind celelalte lucrări temporare (bypass) a fost exportată în format .pdf din formatul editabil autocad doar parțial.

Totodată, prin intermediul adresei nr. /10.08.2022, ofertantul a retransmis planșa privind organizarea de șantier în care se pot observa și tipurile de lucrări temporare descrise în textul descriptiv.

Astfel, ofertantul clasat pe locul 2 a făcut, prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări, dovada demonstrării cerinței din fișa de date privind menținerea în operațiune și protejarea facilităților și instalațiilor existente pe parcursul execuției lucrărilor, răspunsul acestuia fiind considerat concludent de entitatea contractantă.

Din moment ce ofertantul clasat pe locul 2 a clarificat aspectele sesizate de entitatea contractantă, oferta sa nu putea fi respinsă ca inacceptabilă în temeiul dispozițiilor art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016.

De asemenea, contestatoarea a susținut că prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări, ofertantul clasat pe locul 2 și-ar fi completat în mod nepermis oferta, iar entitatea contractantă ar fi determinat apariția unui avantaj evident în favoarea acestui ofertant.

Entitatea contractantă susține că afirmația este nefondată întrucât, potrivit dispozițiilor art. 140 alin. (5) lit. a) din HG nr. 394/2016, pe cale de excepție, oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările în legătură cu propunerea tehnică se încadrează în categoria viciilor de formă.

În ceea ce privește viciile de formă, entitatea contractantă invocă prevederile art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016 și susține că, atât timp cât ofertantul clasat pe locul 2 a tratat, în cadrul textului descriptiv al propunerii sale tehnice, modalitatea de menținere în operare a facilităților/instalațiilor existente pe perioada execuției lucrărilor este evident că, netransmiterea dintr-o eroare de ordin tehnic a planșei privind organizarea de șantier care să includă și lucrările temporare este un viciu de formă, a cărui corectare a fost permisă fără a produce un avantaj în acest sens ofertantului.

Din moment ce completările efectuate de ofertant se încadrau în categoria viciilor de formă, oferta sa nu putea fi respinsă ca inacceptabilă în temeiul dispozițiilor art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016.

Astfel este evident că, criticile expuse de contestatoare vizavi de modalitatea în care s-au analizat/evaluat răspunsurile formulate de ofertantul clasat pe locul 2 la solicitările de clarificări emise de entitatea contractantă sunt neîntemeiate.

2) Referitor la critica potrivit căreia oferta clasată pe locul 2 este inacceptabilă întrucât ofertantul și-a modificat substanțial oferta prin răspunsurile la solicitările de clarificări, entitatea contractantă precizează următoarele:

Entitatea contractantă învederează că, în fișele tehnice din cadrul caietului de sarcini a fost inclusă o notă, susținând că este adevărat că pentru unele dintre produsele oferite prin fișele tehnice au fost anexate de către ofertant documentații/specificații tehnice vizând alți furnizori/producători decât cei indicați în aceste fișe, însă prin intermediul celor două răspunsuri la solicitările de clarificări (nr. /22.07.2022 și nr. /10.08.2022), ofertantul clasat pe locul 2 a depus documentațiile/ specificațiile tehnice corecte, respectiv cele emise de

producătorul/ furnizorul produselor menționat în fișele tehnice din propunerea tehnică, corectând, pe această cale, o eroare de formă.

Ar fi fost excesivă și neproportională o măsură de excludere a ofertei clasate pe locul 2 ca fiind inacceptabilă în temeiul art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016 întrucât această corectare/completare a documentelor depuse inițial a fost susținută în mod neechivoc de conținutul altor informații existente în ofertă, respectiv de cele specificate în fișele tehnice completate și depuse de ofertant în propunerea tehnică, unde a fost indicat în mod corect furnizorul/producătorul produselor oferite.

3) Referitor la critica potrivit căreia ofertantul clasat pe locul 2 nu a completat fișa tehnică - Senzor de nivel hidrostatic, entitatea contractantă menționează următoarele aspecte:

Prin întrebarea nr. 10 din solicitarea clarificări nr. /15.07.2022, entitatea contractantă a solicitat ofertantului clasat pe locul 2 să precizeze unde se regăsește completată fișa tehnică pentru senzorul de nivel hidrostatic, iar aceasta a răspuns arătând că, dintr-o eroare, nu a fost atașat fișierul fișa tehnică 2 - Senzor de nivel hidrostatic, precum și faptul că a luat în considerare aplicarea unui echipament superior, respectiv pe cel prevăzut în fișa tehnică nr. 30 din propunerea tehnică.

Contestatoarea a susținut că răspunsul la întrebarea nr. 10 din solicitarea de clarificări nr. /15.07.2022 ar fi fost neconcludent deoarece nu poate fi vorba de o eroare a atașării documentelor câtă vreme fișa tehnică a fost depusă, dar necompletată.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, fișa tehnică nr. 2 - senzor de presiune este compusă din două componente: fișa tehnică a senzorului de presiune și fișa tehnică a senzorului de nivel hidrostatic, prima fișă tehnică fiind completată de ofertant, în schimb cea de-a doua nu.

Totodată, în cadrul fișei tehnice - F.T. nr. 30 - traductor de nivel ultrasonic/hidrostatic vizând tractorul de nivel ultrasonic/hidrostatic, se menționează că acest produs conține și un senzor de nivel hidrostatic.

Așadar, chiar dacă s-a depus fișa tehnică nr. 2 necompletată cu privire la senzorul de nivel hidrostatic, atât timp cât ofertantul clasat pe locul 2 a declarat că această fișă tehnică s-a atașat dintr-o eroare și, totodată, că a oferit un echipament superior senzorului de nivel hidrostatic, făcând dovada în acest sens prin documentele tehnice suport emise de furnizorul/ producătorul traductorului de nivel ultrasonic/hidrostatic, care include și un senzor de nivel hidrostatic, nu se putea respinge oferta clasată pe locul 2 ca neconformă pentru nesatisfacerea în mod corespunzător a cerințelor caietului de sarcini.

4) Referitor la critica potrivit căreia ofertantul clasat pe locul 2 nu a completat corespunzător fișele tehnice prevăzute în documentația de atribuire, entitatea contractantă menționează următoarele:

În cadrul fiecărei fișe tehnice prevăzute în cadrul Capitolului 4 - Secțiunea 6 - Fișe ale utilajelor și echipamentelor tehnologice și dotări-instalații electrice și din caietul de sarcini s-au prevăzut date tehnice.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, fișele tehnice au fost completate de către ofertantul clasat pe locul 2 cu codul/numărul modelului/număr de identificare în situația în care aceste date au fost cunoscute.

Prin documentația de atribuire s-a impus anexarea de către ofertant a fișei tehnice în limba română/engleză a producătorului, pentru a se verifica concordanța, dar și oferta de preț de la furnizor, în care se va specifica modelul/codul și producătorul în conformitate cu fișa tehnică.

Atât timp cât ofertantul clasat pe locul 2 a anexat la fiecare fișă tehnică completată documentele tehnice emise de furnizor/producător, iar în cadrul fișelor tehnice s-a precizat că produsele sunt identificate prin codul de catalog emise de furnizor/producător a fost evident că propunerea sa tehnică respectă documentația de atribuire.

5) Referitor la critica potrivit căreia ofertantul clasat pe locul 2 nu a prezentat în mod corespunzător planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, prevăzut la Secțiunea IV.4.1 din fișa de date, entitatea contractantă precizează următoarele:

Contrar afirmațiilor contestatoarei, ofertantul clasat pe locul 2 a prezentat în mod corespunzător planșa prin care să demonstreze că oferta este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării.

Planșa depusă inițial, așa cum a fost completată prin intermediul adresei nr. /10.08.2022, când ofertantul, ca urmare a solicitării de clarificări emise de entitatea contractantă, a retransmis planșa privind organizarea de șantier completată cu planul de menținere în funcțiune a instalațiilor existente, respectă prevederile fișei de date întrucât conține: limitele instalațiilor de proces; conductele, canalele și camerele principale; clădiri; zone de depozitare; accese în șantier; lucrări temporare.

Având în vedere că, prin clarificările aduse la documentația de atribuire, entitatea contractantă a lăsat la latitudinea ofertanților modalitatea de proiectare, analiză și execuție a organizării de șantier conform experienței și tehnologiei proprii, entitatea contractantă consideră că planșa depusă de ofertantul declarat câștigător respectă cerințele documentației de atribuire.

În acest context, susținerile contestatoarei în sensul că oferta depusă de SRL & ar fi fost neconformă sunt nefondate.

6) Referitor la critica potrivit căreia ofertantul clasat pe locul 2 nu a prezentat în mod corespunzător programul de execuție, astfel cum s-a solicitat prin fișa de date și documentația de atribuire, entitatea contractantă susține următoarele:

La fel ca și în cazul ofertantului clasat pe primul loc, contestatoarea, a afirmat, în mod identic, că programul de execuție prezentat de acesta nu respectă cerințele impuse de documentația de atribuire, în sensul că nu conține alocările de resurse de muncă și echipamente, intrările

planificate ale partenerilor asocierii și subcontractorilor și nu țin cont de perioada de timp friguros.

Contrar afirmațiilor contestatoarei, ofertantul clasat pe locul 2 a depus un program de execuție al lucrărilor care respectă cerințele impuse de documentația de atribuire, fapt confirmat de următoarele:

Menționând prevederile secțiunii IV.4.1 din fișa de date – modul de prezentare al propunerii tehnice, entitatea contractantă învederează faptul că, ofertantul clasat pe locul 2 a depus în propunerea tehnică, o diagramă a momentelor critice (programul de execuție) care respectă prevederile documentației de atribuire întrucât prin intermediul acesteia sunt detaliate activitățile relevante, datele și alocările de resurse de muncă și echipamente.

În ceea ce privește activitățile realizate de asociați și subcontractanți, entitatea contractantă arată că în cadrul textului descriptiv al propunerii tehnice sunt prezentate tipurile de activități realizate de asociați și subcontractanți.

În cadrul diagramei vizând momentele critice (programul de execuție) prezentată de ofertant sunt cuprinse etapele de realizare a tuturor serviciilor și lucrărilor ce formează obiectul contractului (realizare PT, aprobare PT, realizare documentație, execuție foraje, etc.) defalcate pe fiecare tip de serviciu/obiect sau articol de lucrare, motiv pentru care, raportat la activitățile ce le vor presta/executa efectiv fiecare asociat și subcontractant în parte conform celor prevăzute în propunerea tehnică, sunt ușor de identificat și localizat în timp intrările partenerilor asocierii și subcontractorilor și durata necesară prestării/executării respectivelor activități/lucrări.

Din această perspectivă, programul de execuție depus de către ofertantul clasat pe locul 2 respectă prevederile fișei de date întrucât, în cuprinsul acestuia, sunt planificate intrările partenerilor asocierii și ale subcontractanților în termen de activități realizare, timp.

În al treilea rând, așa cum s-a arătat în cadrul secțiunii în care s-au tratat criticile vizând oferta declarată câștigătoare, prin răspunsurile consolidate nr. 1 și nr. 4 s-a stabilit ca durată a contractului ce include și lunile de iarnă (perioada noiembrie-martie), iar în cazul în care condițiile meteo - dovedite cu documente emise de ANM - nu permit execuția lucrărilor, atunci se va da ordin de sistare și reîncepere a lucrărilor.

Dacă durata contractului include și perioada de timp friguros, nu era necesar pentru ofertant să prevadă în graficul de execuție o întrerupere a lucrărilor. Aceasta din urmă ar urma să se producă numai de la caz la caz, în funcție de condițiile meteo efective și de ordinele de sistare emise, caz în care durata totală a contractului ar fi urmat să se prelungească cu durata sistării.

Totuși, așa cum rezultă din diagrama depusă de ofertantul clasat pe locul 2, acesta a avut în vedere la întocmirea programului de lucru din cadrul ofertei respectarea cerințelor din cadrul clarificărilor aduse la documentația de atribuire, respectiv s-a folosit un calendar din care s-a exclus perioada 1 decembrie - 1 martie.

Totodată, acest aspect a fost avut în vedere de ofertant și în cadrul textului descriptiv al propunerii tehnice.

Cu excepția lunilor de iarnă (aproximativ 2 luni) în care se prevede o întrerupere temporară a lucrărilor exterioare datorită temperaturilor scăzute și potențialelor precipitații (ploaie, zapada), lucrările se vor îndeplini în mod continuu. Efectul întreruperii este integrat în media de productivitate a acestui studiu.

Având în vedere că programul de execuție (diagramă), cât și textul descriptiv al propunerii tehnice țin cont și de perioada de timp friguros - condiții meteo nefavorabile, impropriei executării lucrărilor la standarde de calitate - este evident că susținerile contestatoarei, în sensul că oferta clasată pe locul 2 trebuia respinsă ca neconformă, sunt nefondate.

7) Referitor la critica potrivit că reia ofertantul clasat pe locul 2 nu deține autorizație AFER pentru subtraversări de cale ferată, entitatea contractantă menționează că, această critică este identică cu cea formulată de contestatoare față de oferta clasată pe primul loc, motiv pentru care face trimitere la argumentele expuse anterior, care sunt aplicabile integral și în ceea ce privește oferta clasată pe locul 2.

Practic aceste argumente demonstrează netemeinicia susținerilor contestatoarei cu privire la pretinsa inacceptabilitate a ofertei depuse de asocieria SRL &

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documentele dosarului achiziției publice.

Prin cererea de intervenție acesorie în interesul entității contractante, înregistrată la Consiliu cu nr. /05.12.2022, asocieria SRL - SA, prin SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă, prezentând contraargumente la cele reclamate pe calea contestației.

Ulterior argumentării cu privire la încuviințarea în principiu a cererii de intervenție, asocieria SRL - SA, prin SRL, invocă excepția lipsei calității procesuale active a contestatoarei, în considerarea faptului că, în cauza de față, contestația este formulată în mod explicit de către SC SRL în nume propriu și nicidecum în numele ofertantului participant în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică.

Menționând prevederile art. 3 alin. (1) lit. f), lit. ff), lit. hh), lit. ii) și alin. (2) coroborat cu art. 8 din Legea nr. 101/2016, asocieria intervenientă apreciază că în cauza de față SC SRL nu a făcut dovada calității procesuale active și a legitimității interesului, în raport de vătămarea adusă printr-un act al autorității contractante, așa cum prevad dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016 coroborate cu dispozițiile art. 32 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

Referitor la justificarea îndeplinirii cerinței privind experiența similară, intervenienta menționează următoarele aspecte:

Entitatea contractantă a prevazut în fișa de date a achiziției la Cap. III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” - Cerința nr.1 - „Experiența similară”, iar în cuprinsul contestației SC SRL a contestat relevanța documentelor depuse de societatea declarată

câștigătoare în justificarea îndeplinirii cerinței privind experiența similară. Astfel, în sensul verificării temeiniciei criticilor formulate de contestatoare, intervenienta consideră că sunt relevante următoarele aspecte pe care entitatea contractantă le-a avut în vedere la momentul elaborării documentației de atribuire, respectiv obiectul contractelor similare celui care se atribuie, numărul maxim din care poate rezulta experiența similară precum și lungimea condutei, iar prin Nota de subsol a definit, la punctul 1, sintagma „lucrări duse la bun sfârșit”.

Din documentele depuse de intervenientă, avute în vedere și de membrii comisiei de evaluare în etapa de verificare a îndeplinirii cerinței, a reieșit, în mod clar, că societatea intervenientă a făcut dovada că detine experiența similară, relevante în acest sens fiind și prevederile art. 4 și art. 5 din Regulamentul de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora aprobat prin HG nr. 343/2017 pentru modificarea Hotărârii Guvernului nr. 273/1994.

Astfel cum rezultă și din Recomandarea emisă de către Beneficiarul lucrării, înregistrată cu nr. /21.09.2020, dar și din Procesul verbal la terminarea lucrărilor înregistrat sub nr. /25.06.2020, condiția ca rețeaua de canalizare să fie funcțională a fost îndeplinită în anul 2020, celelalte părți componente neavând capacitatea de a fi independente din punct de vedere funcțional, acestea fiind parte integrantă din rețeaua de distribuție a apei în orașele Breaza și Comarnic - așa cum este prevăzut și în obiectul acordului contractual nr. /2013.

Intervenienta susține că aceasta este și practica în acest domeniu, invocând decizii CNSC cât și ale instanțelor de judecată prin care s-a stabilit că, în conformitate cu legislația în domeniu, *„lucrările nu trebuie doar executate/finalizate ci și funcționale astfel încât să fie considerate lucrări duse la bun sfârșit.”*

Pe cale de consecință, intervenienta solicită respingerea criticii contestatoarei cu referire la justificarea de către intervenientă a îndeplinirii cerinței privind experiența similară.

Referitor la justificarea îndeplinirii cerinței prevăzute la punctul IV.4.1 din fișa de date a achiziției, societatea intervenientă menționează următoarele:

Din această perspectivă, în cuprinsul contestației, SC SRL s-a limitat la o simplă afirmație subiectivă în ceea ce privește conținutul propunerii tehnice al intervenientei în care, potrivit solicitării entității contractante, pe de o parte, se regăsea atât Formularul nr. 7, iar pe de altă parte, au fost prezentate toate acele informații care demontrează faptul că propunerea tehnică a fost adecvată constrangerilor fizice impuse de amplasament.

Entitatea contractantă a prevăzut în fișa de date a achiziției - Cap. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, iar în formularul nr. 7 au fost prezentate planșe, în cuprinsul acestuia fiind tratate, descrise în mod detaliat și concret toate aceste cerințe.

În cadrul caietului de sarcini capitol 2 - Caiet de Sarcini - Specificații: Secțiunea 1 - Cadrul General - Cerințe Specifice Proiectului sunt menționate următoarele: *„Limitele lucrărilor vor fi cele indicate prin Piese Desenate pentru lucrările care urmează să fie executate. Pentru*

branșamente limita lucrărilor va fi căminul de branșament dar incluzând toate instalațiile tehnologice aferente acestuia, inclusiv conectarea cu instalația interioară existentă."

În acest sens, intervenienta susține că în conținutul Formularului nr. 7 din oferta tehnică depusă sunt indicate planșele din Piese Desenate care stabilesc limitele instalațiilor de proces.

Intervenienta consideră că afirmațiile contestatoarei au în mod clar un caracter subiectiv și superficial în condițiile în care aceasta nu a avut acces la conținutul ofertei tehnice a societății, prin urmare, la momentul formulării contestației face doar o referire generală la cerința din documentația de atribuire fără a fi indicat niciun document relevant care ar fi de natură să îi susțină suspiciunea de neconformitate în temeiul art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 și al art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Referitor la prezentarea programului de execuție, intervenienta menționează faptul că în fișa de date a achiziției, ca parte componentă a propunerii tehnice, a fost avut în vedere, între altele, și Formular nr. 8 – „Program” pentru care s-a cerut următoarele: *„Ofertantul va prezenta următoarele informații minime: un program de lucru pentru execuție lucrări cu descrierea pe scurt ale activităților principale, arătând ordinea și durata în care ofertantul își propune să realizeze lucrările. În mod special, programul de execuție va include (...)”*.

În acest sens, contrar afirmațiilor contestatoarei, societatea intervenientă a prezentat programul de execuție în cadrul Formularului nr. 8 – Program, întocmit cu respectarea întocmai a tuturor cerințelor formulate prin documentația de atribuire.

Pe graficul depus la ofertă fiecare subactivitate este însoțită de resursele umane și de utilajele de construcții necesare în execuția respectivei subactivități.

De asemenea, referitor la afirmația eronată a contestatoarei formulate în cadrul punctului 3 din contestație, cu privire la lipsa intrărilor planificate ale partenerilor asocierii și subcontractorilor, din graficul depus la ofertă «se observă intrarea planificată a asociatului SC SA pe subactivitatea „Terasamente+pat pozare conducta” și a subcontractorilor SC SRL și SC SRL pe subactivitatea „Racord electric și”», fiecare din aceste intrări fiind evidențiate în termeni de activități, timp, resurse, etc., după cum au fost stabilite responsabilitățile fiecărui asociat și subcontractor în cadrul aceluiași Formular nr. 8 – Program.

Cu privire la perioada convențională de timp friguos pentru intervalul 15 noiembrie – 15 martie (conform normativului C16/84), intervenienta arată că la întocmirea graficului de execuție a ținut cont de această perioadă, contrar afirmațiilor contestatoarei, pe graficul prezentat în ofertă fiind inclusă o notă jos, regăsită în grafic.

Aceasta demonstrează că la calcularea duratelor de execuție indicate pe graficul prezentat împreună cu oferta s-au luat în considerare

eventuale situații de sistare a execuției lucrărilor datorate condițiilor meteo nefavorabil, adică această perioadă convențională de timp friguros, intervenienta asumându-și păstrarea duratei totale de execuție ofertată la apariția unor astfel de situații, lucru ce se poate realiza prin accelerarea ulterioară a ritmului de lucru prin suplimentarea de forță de muncă și utilaje de construcții, eventual prevederea unor ore de lucru suplimentare în vederea recuperării timpului în care lucrările au fost sistate.

Mai mult, toate activitățile necritice conțin rezerve de timp indicate în coloana denumită „Total Slack”. Această coloană, „Total Slack”, are rolul de a indica cantitatea de timp cu care data de finalizare a unei activități poate fi întârziată fără a afecta însă data de finalizare a întregului proiect, reprezentând, în fapt, exact o rezervă de timp alocată activității respective.

În aceeași ordine de idei, se precizează că situațiile neprevăzute și perioadele cu restricții în execuția lucrărilor au un caracter incert/nedefinit, atât sub aspectul momentului apariției cât și a duratei, acestea putând apărea sau nu pe perioada derularii contractului.

Astfel, atât momentul apariției cât și duratele acestora sunt imposibil de determinat/apreciat cu exactitate.

Totodată, se subliniază faptul că nu există nici o cerință formulată în cuprinsul documentației de atribuire privind includerea pe graficul de execuție a perioadei convenționale de timp friguros.

În acest sens, intervenienta menționează prevederile art. 164 din Legea nr. 99/2016, art. 22 din HG nr. 394/2016, precum și practica CNSC și a instanțelor de judecată.

Referitor la criticile privind răspunsurile la solicitările de clarificări transmise de comisia de evaluare, intervenienta precizează următoarele aspecte:

În cuprinsul contestației sunt succint menționate critici cu privire la adresele de clarificare transmise de comisia de evaluare, dar și a relevanței lămuririlor aduse prin răspunsul la solicitările de clarificări, contestatoarea vizând în mod explicit prezentarea cazierelor judiciare pentru cenzori/auditori, certificatul fiscal depus de subcontractantul

În adresa nr./24.10.2022 comisia de evaluare a solicitat ofertantului câștigător prezentarea documentelor justificative prin care se demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare.

În considerarea mențiunilor specificate de către comisia de evaluare, intervenienta consideră vădit exagerată critica autoarei contestației, fiind evident disproporționată și lipsită de fundament legal în condițiile în care, în cazul în care comisia de evaluare ar fi apreciat că sunt necesare lămuriri suplimentare ar fi uzat de dreptul prevăzut la alin. (4) al art. 205 din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește criticile privind fișa tehnică nr. 27, asocierea intervenientă menționează următoarele aspecte:

Contrar afirmațiilor contestatoarei regasite în contestația sa, în oferta tehnică depusă s-a prezentat fișa tehnică nr. 27 prin care s-au ofertat

toate echipamentele aferente stației de pompare apă uzată SPAU2 solicitată prin documentația de atribuire.

În urma solicitării de clarificări transmise de comisia de evaluare prin adresa nr. /15.07.2022, intervenienta a răspuns prin adresa nr. și a menționat că dintr-o eroare de formă s-a omis enumerarea tuturor accesoriilor ce s-au oferit în cadrul SPAU2 și s-a retransmis fișa tehnică corectată cu enumerarea tuturor accesoriilor ce s-au cota în cadrul ofertei.

În acest sens sunt redacte prevederile art. 221 din Legea nr. 99/2016.

Cu privire la criticile privind deținerea autorizației AFER, intervenienta susține că, în cuprinsul contestației se subliniază faptul că fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.3- Modul de prezentare a ofertei, nu conține nici o cerință/informație privind obligativitatea depunerii, împreună cu oferta a unei autorizații AFER.

În acest sens sunt invocate prevederile art. 22 din HG nr. 394/2016, practica CNSC și a instanțelor de judecată.

Prin cererea de intervenție nr. /....., înregistrată la Consiliu cu nr. /05.12.2022, asocierea SC SRL - a solicitat cele menționate în partea introductivă, prezentând contraargumente la cele reclamate pe calea contestației.

Ulterior, prezentării unui scurt istoric al procedurii de atribuire, asocierea SC SRL -, menționează faptul că, contestația este vădit nefondată, decizia entității contractante de a declara conformă și acceptabilă oferta sa fiind legală și temeinică, aspect care rezultă din conținutul ofertei și din răspunsurile la solicitările de clarificări.

Referitor la caracterul conform al ofertei asocierii ..., în ceea ce privește Planșele pentru lucrările temporare, intervenienta menționează următoarele aspecte:

Indicând pct. IV.4.1 – modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date, solicitarea de clarificări nr. /15.07.2022 și răspunsul la această solicitare, intervenienta menționează că societatea contestatoare a susținut că răspunsul său nu poate fi considerant concludent, întrucât nu a lămurit situația, ci ar fi modificat propunerea tehnică cu un document nou, iar pe de altă parte nici acest document nou (planșa privind organizarea de șantier în care se regăsesc și tipurile de lucrări temporare descrise) nu ar prezenta toate lucrările temporare necesare pentru păstrarea funcțiunilor existente.

Intervenienta susține că deși contestatoarea afirmă că planul prezentat nu prezintă un plan pentru toate lucrările temporare, aceasta nu a precizat care sunt acele lucrări, afirmația fiind una generală, fără trimitere la cerințele documentației de atribuire sau la oferta intervenientei.

Cât privește incidența prevederilor art. 140 alin (4) și alin. (5) din HG nr. 394/2016, cu privire la prima solicitare de clarificări, intervenienta învederează Consiliului că entitatea contractantă nu a

repetat aceeași solicitare de clarificări, ci a solicitat detalierea primului răspuns, întrebarea din adresa nr./15.07.2022 fiind cu caracter general, legată de cerințe din fișa de date a achiziției care privesc modul general de prezentare a propunerii tehnice.

Dimpotrivă, modul în care au fost formulate solicitările de clarificări privind propunerea tehnică denotă o deosebită exigență a entității contractante care, în litera și spiritul principiilor care guvernează atribuirea contractelor de achiziție publică, a solicitat detalii cu privire la acest element al ofertei, care presupune exclusiv lucrările temporare și nu lucrările obiectivului de investiții.

Contrar susținerilor contestatoarei, solicitările de clarificări nu au același obiect, astfel cum rezultă din analiza atentă a acestora: în prima solicitare de clarificări entitatea contractantă a solicitat clarificarea în general a aspectelor de ordin operațional, iar în a doua solicitare de clarificări entitatea contractantă a cerut clarificarea planșei privind organizarea de șantier, cu referire la facilitățile ce trebuie menținute în operare.

Entitatea contractantă nu a încălcat dispozițiile art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, întrucât răspunsul la prima solicitare de clarificări a fost concludent, adică a răspuns la întrebarea entității contractante, doar că s-a dorit clarificarea altor aspecte din paginile ofertei care au fost indicate de societatea intervenientă.

În ce privește pretinsa modificare a ofertei prin răspunsul la a doua solicitare de clarificări, susținerile contestatoarei sunt nefondate. În mod corect entitatea contractantă a apreciat că nu sunt aplicabile prevederile art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016, ci ale art. 141 alin. (3) din același act normativ, fiind în prezența unor vicii de formă ale propunerii tehnice. Astfel cum s-a arătat și în răspunsul la solicitarea de clarificări, informațiile din planșa privind celelalte lucrări temporare (bypass) a fost exportată în format pdf din formatul editabil Autocad doar parțial. Cum lucrările temporare erau descrise în cadrul propunerii tehnice a fost îndeplinită condiția prevăzută la art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016, lipsind doar planșa în detaliu bypass.

În acest sens sunt menționate prevederile art. 2 alin. (2) lit. e) , art. 62 din Legea nr. 99/2016, precum și jurisprudența CJUE.

Referitor la caracterul nefondat al susținerilor privind modificarea substanțială a ofertei, intervenienta menționează următoarele aspecte:

Contestatoarea a susținut, fără a motiva în fapt care cerință din documentația de atribuire și care parte a propunerii tehnice a fost modificată, că intervenienta ar fi modificat documentația tehnică a produselor prezentată pentru fișele tehnice, cu documentația tehnică a altui producător.

Intervenienta învederează Consiliului că în cadrul răspunsurilor la solicitările de clarificări nr./15.07.2022 și/04.08.2022, contrar opiniei contestatoarei, societatea intervenientă nu a modificat substanțial oferta, întrucât nu au fost modificate informațiile transmise inițial (respectiv fișele tehnice completate cu specificații ale producătorilor), fiind depuse, în cadrul clarificării, doar anumite documente justificative din partea producătorilor. De altfel, în cadrul fișelor tehnice completate și

depusă odată cu propunerea tehnică au fost precizate și codurile de catalog pentru respectivele produse, acestea având corespondență directă cu specificațiile producătorilor respectivi.

Documentația tehnică depusă are doar rol de clarificare a specificațiilor tehnice menționate în documentația de atribuire.

Pe de altă parte, intervenienta solicită Consiliului să rețină că autoarea contestației nu motivează în mod concret ce documente din oferta sa au condus la concluzia că oferta a fost substanțial modificată prin înlocuirea produselor/producătorului, fiind o simplă afirmație nedovedită.

Prin raportare la dispozițiile art. 10 din Legea nr. 101/2016, obligația contestatoarei este de a motiva, în fapt și în drept, în mod corespunzător contestația formulată, astfel încât părțile interesate să poată formula apărări.

În lipsa oricărei informații concrete cu privire la această critică, societatea intervenientă este lipsită de o apărare efectivă, întrucât nu cunoaște la ce produs sau producător se referă contestația că ar sta la baza modificării ofertei sale.

Intervenienta nu a depus documente care „modifică substanțial” oferta depusă până la data și ora limită de depunere a ofertelor, ci doar documente în susținerea specificațiilor din fișele tehnice care fac parte din propunerea tehnică.

Astfel, față de caracterul general al criticii contestatoarei, fără elemente concrete, intervenienta solicită respingerea ca nemotivat a acestui motiv al contestației.

Referitor la caracterul nedondat al susținerilor privind neconformitatea fișei tehnice „senzor de nivel hidrostatic”, intervenienta menționează următoarele:

În contestație s-a arătat că la întrebarea nr. 10 din solicitarea de clarificări nr./15.07.2022, prin care entitatea contractantă a precizat că nu a fost completată fișa tehnică pentru senzor de nivel hidrostatic, s-ar fi răspuns neconcludent.

Cele două fișe tehnice la care se referă entitatea contractantă în întrebarea nr. 10 din solicitarea de clarificări nr./15.07.2022 se referă la echipamente similare, iar, așa cum s-a arătat și în răspunsul său, senzorul hidrostatic prezentat în fișa tehnică nr. 30 este conform cu cerințele din fișa tehnică „Senzor de nivel hidrostatic”, motiv pentru care nu a mai fost completată și fișa tehnică în discuție. Același echipament, din fișa tehnică nr. 30, a fost cuprins în cadrul propunerii financiare. Așadar, oferta asocierii ... nu a fost modificată, nici din punct de vedere tehnic, nici financiar, aspect constatat în mod corect și de către entitatea contractantă.

În ceea ce privește caracterul nefondat al motivului contestației privind completarea fișelor tehnice, se menționează următoarele:

Contestatoarea a susținut că oferta depusă de asocierea ... nu ar fi prezentat fișe tehnice care să conțină cod produs/nr. model, identificare,

motiv pentru care sunt incidente dispozițiile art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016, respectiv art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Intervenienta susține că societatea contestatoare se află în eroare cu privire la conținutul ofertei asocierii ..., întrucât fișele depuse respectă cerințele entității contractante, fiind indicate elementele de identificare precum codurile de produs/nr. model.

Potrivit regulilor probațiunii, instituite prin art. 1169 din Codul de procedură civilă. (art. 249 NCPC), sarcina probei incumbă celui care afirmă ceva, iar nu celui care neagă (probatio incumbit ei qui dicit non ei qui negat), contestatoarea formulând critici privind o pretinsă neconformitate a ofertei intervenientei, însă nu probează susținerile sale, cu trimitere la oferta acesteia, neindicând nici cerința expresă a entității contractante din documentația de atribuire.

În ceea ce privește caracterul nefondat al motivului contestației privind pretinsa prezentare în mod necorespunzător a planșei prin care se demonstrează adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul lucrării, intervenienta afirmă următoarele:

Menționând prevederile pct. IV.4.1 – modul de prezentare al propunerii tehnice, intervenienta susține că, autoarea contestației a susținut fără temei că nu ar fi prezentat această planșă cu toate elementele necesare, cu dimesiuni și etichete, susținând că sunt aplicabile prevederile art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Întrucât, în contestație, s-a făcut referire la „ofertantul declarat câștigător”, societatea intervenientă susține că din eroare a fost menționată această critică în ce privește oferta sa, același motiv al contestației fiind susținut de contestatoare și în ce privește oferta asocierii SRL - SA.

Planșa la care face referire contestatoarea se regăsește în oferta societății interveniente, în propunerea tehnică și cuprinde toate elementele solicitate, inclusiv „dimensiuni și etichete”. Se poate observa din cotele (dimensiunile) trasate în planșă, faptul că spațiul alocat organizării de șantier se încadrează în suprafața pusă la dispoziție de entitatea contractantă.

Corectitudinea și conformitatea planșei este susținută și de partea descriptivă din propunerea tehnică.

În ceea ce privește, caracterul nefondat al motivului contestației privind programul de execuție, intervenienta susține următoarele:

Critica autoarei contestației vizează o pretinsă neconformitate a prezentării programului de execuție, susținând nefondat că oferta sa pentru acest element nu ar conține alocările de resurse de muncă și echipamente, intrările planificate ale partenerilor asocierii și subcontractanților, perioada de timp friguros.

Contrar acestor susțineri, intervenienta învederează că asocierea ... a prezentat în mod corespunzător programul de execuție, respectând cerințele impuse de către entitatea contractantă. După cum se poate observa, începând cu propunerea tehnică, în cadrul programului de lucrări s-au respectat alocările de resurse, precum și intrările planificate ale partenerilor asocierii și subcontractorilor. De asemenea, conform

răspuns consolidat la solicitările de clarificări nr. 4, răspunsul la întrebarea nr. 20, publicat de către entitatea contractantă în SEAP, la întocmirea programului de lucrări s-a luat în considerare perioada de timp friguros (15 noiembrie -15 martie), precum și prevederile C16-84. Acest lucru a fost explicat în cadrul părții descriptive a programului de lucrări din propunerea tehnică, și anume: *«Pentru activitățile de lucrări s-a utilizat un alt calendar, denumit „Standard” din cadrul caruia au fost excluse perioadele de iarnă, ținând cont de cerințele prevăzute în clarificări»; „Totodată dorim să precizăm că ofertantul a luat în considerare respectarea normativului pentru realizare pe timp friguros a lucrărilor de construcții și instalații - C16/84, toate operațiunile specifice fiind incluse în cadrul activităților prezentate în programul de lucrări. Totodată aceste activități au fost luate în considerare la stabilirea metodologiei de lucru și sunt incluse în costurile oferite»».*

Totodată, în propunerea tehnică s-a ținut cont de răspunsul 107 din clarificarea nr. 2, care precizează că *„se vor avea în vedere notele din cadrul Capitolul 4: Caiet de Sarcini - Liste : Secțiunea 8 - Program de execuție”.*

Notele din cadrul capitolului menționat anterior impun o serie de restricții de planificare de care intervenientă care a ținut cont la elaborarea programului de lucrări, după cum urmează: Cu culoare verde au fost marcate străzile planificate, care sunt prioritare, Respectiv: Bulevardul Unirii Bulevardul Industriilor - Bulevardul 1 Decembrie 1918. Apoi, sunt marcate cu culoare albastră străzile ce sunt planificate a se executa imediat, respectiv strada Dorobanți, strada Independenței, strada Luminii, strada Veteranilor, strada Patriei. Ulterior sunt planificate a se executa străzile marcate cu galben, respectiv str. Sava Gotul, str. Ana Ipătescu, Sos. Pogonele (Constanței), Vladimir Maximilian, Magnoliei, Mălinului, Ozanei, Ivanetu, Casoca, Dumitrescu Iulian și Capitan Purcherea, conform solicitării din Documentația de Atribuire și din clarificările documentației de atribuire.

Cu privire la data de începere, s-a ținut cont de perioada de evaluare și de perioada minimă legală pentru contestarea rezultatului procedurii.

Se mai precizează că, spre deosebire de oferta asocierii ..., cea a contestatoarei nu a respectat aceste cerințe la întocmirea programului de lucrări.

Referitor la caracterul nefondat al motivului privind pretinsa lipsă a capacității profesionale de realizare a lucrărilor de subtraversare de cale ferată, intervenienta menționează următoarele aspecte:

În primul rând, cerința de la pct. III.I.I.b) din fișa de date a achiziției nu conține nicio referire la autorizarea AFER. Drept urmare, entitatea contractantă nu a impus în fișa de date a achiziției sau în anunțul de participare o cerință de calificare vizând deținerea autorizației AFER de către ofertant.

Deținerea acestei autorizații reprezintă cerință de calificare privind capacitatea tehnică și profesională conform art. 185 lit. c) coroborat cu

art. 192 din Legea nr. 99/2016, care nu este, însă, menționată în anunțul de participare, ceea ce înseamnă că nu era necesară prezentarea acestor autorizații.

Contrar, însă, susținerilor contestatoarei, intervenienta a făcut dovada că a asigurat capacitatea tehnică și profesională de proiectare și execuție lucrări în zona căii ferate, prin nominalizarea mai multor subcontractanți autorizați AFER.

Acești subcontractanți autorizați au fost prezentați în cadrul DUAЕ, precum și în cadrul propunerii tehnice, aspect constatat și de către entitatea contractantă, întrucât nu s-au solicitat clarificări ulterioare.

Astfel, intervenienta consideră că a demonstrat faptul că avea asigurată capacitatea tehnică și profesională de a desfășura lucrările solicitate în cadrul proiectului, în zona căii ferate, atât proiectare, cât și execuție.

Mai mult, societatea intervenientă învederează faptul că asocierea nu a prezentat în cadrul ofertei dovada că deține capacitatea tehnică și profesională de a realiza activitățile de proiectare detalii de execuție și realizarea lucrărilor de subtraversare linii de cale ferată și construcții, reparații și întreținere poduri, podețe și viaducte de cale ferată, întrucât nu deține, nici prin subcontractanți, aceste autorizații.

În acest sens, intervenienta menționează jurisprudența în materie.

Întrucât SC SRL a solicitat accesul la dosarul cauzei, Consiliul i-a comunicat acestuia termenul de acces la dosarul cauzei și implicit de depunere a concluziilor scrise, prin adresa nr. Societatea contestatoare s-a prezentat în vederea studierii în data de 07.12.2022.

În urma studiului dosarului achiziției, societatea contestatoare a depus concluzii scrise înregistrate la CNSC sub nr. /03.04.2020, prin care a reiterat susținerile din contestație.

De asemenea, asocierea SRL – SA, prin SRL a solicitat accesul la dosarul cauzei, Consiliul comunicând acestuia termenul de acces la dosarul cauzei și implicit de depunere a concluziilor scrise, prin adresa nr. Societatea contestatoare s-a prezentat în vederea studierii în data de 12.12.2022.

În urma studiului dosarului achiziției, societatea intervenientă a depus concluzii scrise înregistrate la CNSC sub nr. /16.12.2022, prin care a reiterat susținerile din cererea de intervenție.

Prin adresa nr. /12.12.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. /12.12.2022, SC SRL în calitate de lider al asocierii SC SRL – a transmis „note scrise” prin care a precizat că își menține solicitările formulate în cererea de intervenție inițială.

Entitatea contractantă a transmis Consiliului, pe format electronic (stick), ofertele depuse de asocierea SRL – SA și asocierea SC SRL –

..... SRL, a constituit cauțiunea în valoare de 2.000.000 RON, conform dispozițiilor art. 611 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare nr. 208605303/1, eliberată de CEC Bank - Sucursala la data de 24.11.2022.

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

....., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „CL 1 Rețele de alimentare cu apă în localitatea și canalizare în localitatea”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. /27.08.2021, stabilind, inițial, termenul limită de depunere a ofertelor la 27.10.2021, modificat succesiv prin anunțurile de tip erată nr. /11.10.2021, nr. /21.10.2021 și nr. /14.11.2021, pentru 13.01.2022, valoarea totală estimată ca fiind de 136.046.724,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 5 operatori economici, printre care și asocieria SRL – SA – SRL, aspect consemnat în procesul verbal nr. /14.01.2022.

După evaluarea ofertelor, entitatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. /09.11.2022, potrivit căruia a fost stabilit următorul clasament:

- locul 1 – Asocieria SRL – SA, cu o valoare ofertată de 116.396.471,64 lei, fără TVA – 100 puncte;
- locul 2 – Asocieria SRL – ..., cu o valoare ofertată de 127.622.972,55 lei fără TVA – 92,52 puncte;
- locul 3 – Asocieria SRL – SA – SRL, cu o valoare ofertată de 129.991.829,70 lei, fără TVA – 91,11 puncte;
- locul 4 – Asocieria SRL – SA, cu o valoare ofertată de 130.246.592,44 lei, fără TVA – 75,96 puncte.

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. /09.11.2022, ... SRL a depus contestația care face obiectul prezentei cauze, în cadrul căreia a criticat ofertele poziționate în clasament înaintea sa (despre care susține că ar fi trebuit respinse ca inacceptabile și/sau neconforme) și a solicitat următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii;
- anularea, în parte, a raportului procedurii nr. /09.11.2022, în ceea ce privește desemnarea admisibile și câștigătoare a asocierii SRL – SA și în ceea ce privește desemnarea ca admisibilă a ofertei asocierii SRL – ...;
- obligarea entității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de Asocieria SRL – SA și Asocieria SRL – ... cu respectarea legislației aplicabile și a considerentelor deciziei ce urmează a fi pronunțată.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, în cadrul prezentului dosar, Asocieria SRL – SA (ofertant declarat câștigător) a transmis CNSC, la data de, cererea de intervenție accesorie în interesul entității contractante, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de SRL, pe cale de excepție, ca fiind formulată de o persoană care nu face dovada calității procesuale active,

iar, pe fond, ca netemeinică și nelegală, cu consecința menținerii rezultatului procedurii, precum și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

De asemenea, în aceeași cauză, Asocierea SRL – ..., ofertant poziționat pe locul 2 în clasamentul final, a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de SRL cu privire la criticile care vizează oferta sa.

În ceea ce privește demersul celor 2 interveniente de a susține actul achizitoarei privind admisibilitatea ofertelor sale și clasamentul în forma actuală, cererile de intervenție sunt încuviințate în principiu, în conformitate cu art. 64 din Codul de procedură civilă, dat fiind faptul că autoarele acestora dovedesc interes legitim propriu în pricină.

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, analizând excepția invocată de intervenienta asocierea SRL – SA, privind lipsa calității procesuale active a contestatoarei motivat de faptul că aceasta a participat la procedura de atribuire în asociere, iar contestația a fost depusă în nume propriu, Consiliul constată că în speță sunt incidente prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora „(2) Oricare dintre membrii unei asocieri a unor operatori economici, fără personalitate juridică, poate formula orice cale de atac reglementată de prezenta lege”.

Astfel, Consiliul apreciază că SRL justifică un interes și are calitatea procesuală activă, îndeplinind toate condițiile stipulate de art. 33 Codul de procedură civilă, conform căruia „Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual”, astfel încât excepția lipsei calității procesuale active a contestatoarei invocată de intervenientă va fi respinsă.

În ceea ce privește criticile formulate cu privire la oferta declarată câștigătoare, depusă de asocierea SRL – SA, Consiliul constată că acestea vizează următoarele aspecte:

- ofertantul nu îndeplinește cerința de calificare privind experiența similară;
- ofertantul nu a prezentat în mod corespunzător planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, prevăzută la pct. IV.4.1 din fișa de date;
- ofertantul nu a prezentat în mod corespunzător programul de execuție astfel cum s-a solicitat prin fișa de date și documentația de atribuire;
- ofertantul a răspuns neconcludent la solicitările de clarificări transmise de entitatea contractantă;
- nu s-au ofertat toate componentele stației aferente Fișei tehnice nr. 27;
- ofertantul nu deține autorizație AFER pentru subtraversări de cale ferată.

Analizând critica referitoare la faptul că asocierea SRL – SA nu îndeplinește cerința de calificare privind experiența similară, Consiliul constată următoarele:

În analizarea acestei critici, Consiliul apreciază ca fiind relevante prevederile pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, din fișa de date a achiziției, potrivit cărora:

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

Cerința nr.1 - Experiența similară

Ofertantul trebuie să fi executat/dus la bun sfârșit/finalizat în ultimii 5 ani, împliniți la data termenului limită pentru depunere a ofertei, lucrări de construire/reabilitare/modernizare/extindere rețele de apă/ canalizare și/sau aducțiuni de apă și/sau conducte de refulare în lungime cumulată de cel puțin 24 km, la nivelul a maxim 3 contracte de execuție lucrări și/sau contracte de proiectare și execuție lucrări.

Notă:

1. Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege:

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

- lucrări recepționate care sunt însoțite de proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor unor sectoare/obiecte independente dpdv funcțional întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face obiectul contractului.

2. Numărul de ani solicitați în vederea demonstrării experienței similare se vor calcula prin raportare la termenul limită de depunere a ofertelor prevăzut în Anunțul de participare. În cazul decalării termenului limită de depunere a ofertelor, limita inferioară a perioadei solicitată în vederea demonstrării experienței similare se extinde cu perioada de timp aferentă decalării.

3. Pentru conversia în RON, dacă situațiile sunt întocmite în altă monedă, se va lua în considerare cursul mediu anual de referință publicat de BNR pentru anul respectiv.

(...)

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAE de către operatorii participanți (ofertant unic, ofertant asociat, lider, terț susținător, subcontractant) la procedură cu informațiile aferente situației lor. Din informațiile din DUAE trebuie să reiasă cel puțin: numele Beneficiarului, numele Executantului, date de identificare a contractului (titlu, nr., data), valoarea (lei fără TVA), rolul (contractant unic, lider, asociat, subcontractant), scopul lucrărilor (tipuri de lucrări), perioada (datele de începere și de finalizare a lucrărilor executate de operatorul economic), locul execuției, datele documentului care atestă finalizarea lucrărilor.

*Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, se vor prezenta, la solicitarea entității contractante, doar de ofertantul clasat pe locul I după aplicarea criteriului de atribuire asupra ofertelor admisibile. **Documentele vor fi emise sau contrasemnate de beneficiarul final** (autoritate*

contractantă sau client privat). Documentele prin care operatorii economici pot îndeplini cerința privind experiența similară sunt următoarele, fără a se limita la, enumerarea nefiind cumulativă: proces-verbal de recepție finală/**proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor/proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor unor sectoare/obiecte independente dpdv funcțional** întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face obiectul contractului și/**sau** alte documente (certificate/documente constatatoare, **recomandări**, certificări de bună execuție **emise de beneficiarii lucrărilor**, care să ateste faptul că construcția/construcțiile sunt funcționale la parametrii stabiliți ca referință și au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu. Din documentele prezentate să reiasă și cel puțin următoarele informații: numele Beneficiarului, numele Executantului, date de identificare a contractului (titlu, nr, data), tipul contractului (executare lucrări) valoarea (lei fără TVA), rolul (contractant unic, lider, asociat, subcontractant), scopul lucrărilor (tipuri de lucrări), perioada (datele de începere și de finalizare a lucrărilor executate de operatorul economic), locul execuției, datele documentului care atestă finalizarea lucrărilor.

Dacă se vor prezenta ca experiență similară contracte care au ca obiect execuția mai multor tipuri de lucrări, atunci ofertantul va evidenția și dovedi în documentele reprezentând certificări de bună execuție depuse, care sunt lucrările de natură a îndeplini solicitările din documentația de atribuire.

Vor fi acceptate documente care atestă atât serviciile și **lucrările recepționate parțial** cât și serviciile și lucrările recepționate la sfârșitul prestării și execuției și documentul care confirmă recepționarea respectivelor servicii/lucrări în perioada de referință, **luând 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.**

Nota: În cazul în care oferta este depusă de un grup de operatori economici, cerința privind experiența similară se poate îndeplini prin cumul iar documentele solicitate care probează îndeplinirea cerinței vor fi prezentate de cei care îndeplinesc această cerință. (...).

Din conținutul ofertei depusă de asocierea SRL – SA, rezultă că, pentru îndeplinirea acestei cerințe, în cadrul DUAЕ-ului depus de SA, ofertantul a indicat următoarele:

«CL5 - Captare, rețea de distribuție apă în orașele Breaza și Comarnic»,

Numărul și data contractului:/07.10.2013;

Procese verbale de recepție la terminarea lucrărilor:

Principalele categorii de lucrări executate 100% de SA:

- aducțiune A1 - 24,5 km
- aducțiune A2 - 3,45 km
- aducțiune A3 - 1,10 km
- aducțiune A4 - 4,20 km
- distribuție – 29,5 km
- distribuție – 8,20 km

- stații pompe – 19 buc
- branșamente – 1569 buc
- cămine vizitare – 265 buc
- hidranți incendiu – 400 buc

Valoare: 38.991.838,5

Monedă: RON

Data început 07/10/2013

Data sfârșit 25/06/2020

Beneficiari SA (...).

În legătură cu aceste informații, respectiv sub aspectul lungimii rețelelor executate de SA în perioada de referință, entitatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului în discuție, prin adresa nr. /01.04.2022. La această solicitare, ofertantul a răspuns menționând următoarele: procentul aferent SA în cadrul asocierii care a executat contractul invocat ca experiență similară a fost 95%; activitățile prestate de ... au fost cele de asistență și management al proiectului; în recomandarea emisă de beneficiar se menționează că SA a executat 70,95 km rețele apă-canal; procesul verbal nr. este în afara perioadei de referință, astfel că din lungimea totală rămân 46,45 km. Atașat acestui răspuns, ofertantul a depus un DUAЕ revizuit, în cadrul căruia, în legătură cu lungimea rețelelor de apă a fost indicată lungimea de 46,45 km.

În dovedirea celor declarate în cadrul DUAЕ, asocierea criticată a depus, la solicitarea entității contractante, mai multe documente justificative, relevante speței fiind următoarele:

- contractul de asociere nr. /23.10.2013, respectiv /23.10.2013, încheiat între ...- SRL (lider), încheiat în scopul derulării contractului având ca obiect „Captare, extindere rețea de distribuție a apei în orașele, jud.”, încheiat cu HIDRO SA, din conținutul căruia rezultă repartizarea valorii contractului ca fiind următoarea: ...- 5% și SRL – 95%.

- proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr., înregistrat sub nr., care vizează **Etapa IV** – Captare Valea lui Bogdan;

- proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr., înregistrat sub nr., care vizează **Etapa III** – Aducțiune A4 –

- proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. /09.03.2017, înregistrat sub nr., care vizează **Etapa V** – Extindere Aducțiune A2 –

- proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr., înregistrat sub nr., care vizează **Etapa II** – Lucrări în regim de urgență – în condițiile contractului de delegare de gestiune nr. și contractului de finanțare nr.;

- recomandarea nr., emisă de SA, care vizează calitatea lucrărilor executate de SA în cadrul contractului CL5 – „Captare, rețea de distribuție apă în orașele Breaza și Comarnic”;

- adresa nr. /30.05.2016, emisă de supervizorul contractului invocat ca experiență similară, transmisă SA la data de 06.06.2016, potrivit căreia lucrările aferente contractului în discuție au fost împărțite în 5 sectoare pentru recepționarea lucrărilor distinct pe etape de autorizare, pentru fiecare sector fiind detaliate elementele esențiale ale acestora (lungimi străzi, număr stații, număr cămine, etc.). La verificarea îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară, potrivit procesului verbal nr. /08.11.2022, membrii comisiei de evaluare au luat în considerare informațiile rezultate din procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. /25.06.2020, înregistrat sub nr., adresa nr. /30.05.2016 emisă de supervizorul contractului, din care rezultă că s-au executat 40,6 km rețea din care 11,2 reprezintă aducțiunea A1, precum și recomandarea nr. /21.09.2020, emisă de SA, acestea atestând, în opinia comisiei de evaluare, că lungimile rețelelor executate de ofertant în perioada de referință depășesc cerința minimă din fișa de date a achiziției.

În analiza prezentei critici, Consiliul apreciază relevante următoarele prevederi ale Instrucțiunii nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, emisă de Președintele Agenției Naționale pentru Achiziții Publice:

- art. 13 alin. (3):

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

- art. 14 alin. (3), NOTA Nr. 2:

„În situația în care un operator economic participă la procedura de atribuire singur sau în asociere cu alt (alți) operator(i) economic(i) și prezintă pentru îndeplinirea cerinței de calificare un contract ce a fost realizat într-o asociere (alta decât cea în care participă acum), vor fi avute în vedere de către comisia de evaluare următoarele repere în luarea deciziei cu privire la admisibilitatea în raport cu experiența similară: (...)

B.2. Dacă membrii asocierii care a derulat contractul prezentat ca referință erau responsabili pentru ansamblul contractului fără ca fiecare în parte să fie responsabil strict cu îndeplinirea unei/unor anumite/anumitor activități ce poate/pot fi individualizată/individualizate, fiecare fiind realizată în comun de către asociați prin cumularea resurselor acestora, așa cum rezultă din acordul de asociere dintre aceștia sau orice alt document echivalent, atunci se va considera că fiecare membru al asocierii, cu un procent egal sau mai

mare de 40% din asocierea respectivă, a executat întregul contract. Contractul nu va fi considerat ca relevant pentru membrii asocierii care au fiecare un procent mai mic de 40% din asocierea respectivă”.

Consiliul constată că în mod corect entitatea contractantă a constatat că este îndeplinită de asocierea declarată câștigătoare cerința de calificare privind experiența similară în condițiile în care din documentele depuse de ofertant rezultă, în primul rând, că SA (cărui a s-a repartizat 95% din valoarea lucrărilor similare) a finalizat în anul 2020 (potrivit procesului verbal nr. /25.06.2020, înregistrat sub nr. și a recomandării nr. /21.09.2020), Etapa a II-a a contractului. Ori, potrivit informațiilor comunicate de supervisorul lucrărilor în cadrul adresei înregistrată sub nr. .. /30.05.2016 și a anexei la aceasta, Etapa II – Lucrări în regim de urgență (valoare din autorizație 5.937.950,00 lei), cuprinde Rețele Breaza (stații pompare, lungimea rețelelor care fac obiectul acestei etape (peste 45 km) depășind cerința minimă din documentația de atribuire).

Consiliul nu poate reține care relevante documentele invocate de contestatoare, referitoare la finalizarea lucrărilor în afara perioadei de referință impusă de entitatea contractantă (**25.10.2016**), motivat de faptul că, potrivit Hotărârii nr. 273/1994 privind aprobarea Regulamentului privind recepția construcțiilor, documentele care probează executarea/ recepția unor lucrări sunt procesele verbale de recepție parțială/recepție finală/recepție la terminarea lucrărilor, acestea fiind, de altfel, și documentele stabilite de entitatea contractantă a fi depuse în dovedirea experienței similare.

Față de cele reținute anterior, Consiliul va respinge critica analizată, aceasta fiind neîntemeiată.

În ceea ce privește critica referitoare la faptul că asocierea criticată nu a prezentat în mod corespunzător planșa prin care să demonstreze că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul lucrării, Consiliul constată următoarele:

Potrivit pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, „Se vor oferi detalii pentru executarea fiecărei cerințe din caietul de sarcini susținute de documentele solicitate. Elementele propunerii tehnice se vor prezenta detaliat și complet în corelație cu prevederile caietului de sarcini. Propunerea tehnică va conține cel puțin informațiile de mai jos:

Propunerea Tehnică (Formular nr.7):

1) Organizarea lucrărilor

a) Adecvarea la constrângerile fizice impuse de amplasamentul în cauza:

Ofertantul va demonstra că oferta sa este adecvată constrângerilor fizice impuse de amplasamentul în cauză, prin elaborarea unei planșe care să prezinte următoarele:

- Limitele instalațiilor de proces;*
- Conductele, canalele și camerele principale;*

- Clădiri;
- Zone de depozitare;
- Accese în șantier;
- Lucrări temporare.

Planșa va include dimensiuni și etichete”.

În cadrul Răspunsului consolidat nr. 4, răspunzând Întrebării nr. 11, formulată de un potențial ofertant, potrivit căreia „*Vă rugăm să ne comunicați locația și dimensiunile suprafeței/lor de teren pe care ni le veți pune la dispoziție pentru organizarea de șantier*”, entitatea contractantă a formulat următorul răspuns: „*În Cadrul General CSP se precizează că - Organizarea de șantier se va proiecta, analiza și executa de către Antreprenor, în conformitate cu experiența și tehnologia proprie, pentru fiecare locație în parte*”.

Din conținutul ofertei depusă asocierea SRL – SA rezultă că, în cadrul propunerii tehnice, la pag. 157-161, se regăsesc următoarele documente:

- Planșa privind organizarea de șantier (lucrări temporare), în cadrul căreia sunt evidențiate zone de depozitare, clădiri provizorii (containere birouri, vestiar, grup sanitar, etc.) – pag. 157;

- Plan menținere în funcțiune rețele existente, în cadrul căreia sunt evidențiate conductele existente și modalitatea de menținere a acestora în funcțiune - pag. 158;

- pag. 159-161 – planuri de încadrare în zonă, cheie rețea de alimentare cu apă și cheie rețea de canalizare, în cadrul cărora sunt evidențiate, prin raportare la situația existentă și situația proiectată, conducte de apă potabilă, conducte de aducțiune, rețele de canalizare menajeră, conducte de canalizare unitare, conducte refulare, canale menajer, industrial, de by-pass, SPAU-uri, accese în șantier, etc.

Entitatea contractantă a considerat că informațiile furnizate de ofertant prin intermediul documentelor enumerate anterior corespund solicitărilor sale.

Analizând documentele depuse de ofertantul criticat, Consiliul apreciază că, într-adevăr, informațiile furnizate corespund, în majoritate, solicitărilor entității contractante, excepție făcând dimensiunile [*„Planșa va include **dimensiuni** (...)*]. Ori, prin documentația de atribuire, însoțită de ofertantul criticat prin necontestare, entitatea contractantă a solicitat prezentarea acestor informații, iar acest aspect nu a fost clarificat de membrii comisiei de evaluare.

Faptul că entitatea contractantă a permis ofertanților ca, pentru fiecare locație, organizarea de șantier să fie proiectată, analizată și executată de antreprenor nu înlătură obligația acestora de a furniza în propunerea tehnică informații privind propriile dimensiuni. În aceste condiții, Consiliul apreciază că membrii comisiei de evaluare trebuie să clarifice cu ofertantul subiectul anterior analizat, sub acest aspect critica fiind întemeiată.

Pe de altă parte, faptul că ofertantul criticat nu a prezentat un singur document din care să rezulte informațiile solicitate de entitatea contractantă în cadrul fișei de date a achiziției, nu este de natură să conducă la considerarea ca neconformă a ofertei, în condițiile în care

aceste informații există, iar membrii comisiei de evaluare au fost în măsură să stabilească concludența lor prin raportare la prevederile documentației de atribuire.

Cu privire la critica autoarei contestației, potrivit căreia ofertantul criticat nu a prezentat în mod corespunzător programul de execuție, respectiv faptul că acesta nu conține alocările de resurse de muncă și echipamente, intrările planificate ale partenerilor asocierii și subcontractorilor și nu ține cont de perioada de timp friguros, respectiv 15 noiembrie – 15 martie, Consiliul constată următoarele:

Potrivit pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, ofertanții aveau următoarele obligații:

„Ofertantul va prezenta următoarele informații minime:

Un program de lucru pentru execuție lucrări cu descrierea pe scurt ale activităților principale, arătând ordinea și durata în care Ofertantul își propune să realizeze lucrările.

În mod special, programul de execuție va include:

1) Un program detaliat al lucrărilor, detaliind funcțiile individuale, activitățile și sarcinile de lucru, aprobările ce trebuie obținute, principalele activități de construcții, testarea, punerea în funcțiune și toate celelalte operațiuni aplicabile, indicând datele cheie,

2) Lucrările temporare și permanente de construit,

3) Toate activitățile de interfață cu lucrările existente și operarea acestora,

4) Perioadele pentru revizuire a documentelor executantului de către Consultantul de supervizare,

5) Succesiunea, timpul și durata activităților, inclusiv a testelor,

6) Perioadele necesare pentru pregătirea documentației pentru toate avizele și aprobările necesare, și

7) Perioadele prevăzute pentru obținerea autorizației de construire înaintea execuției lucrărilor de construcție.

Programul de lucru propus trebuie să fie:

- *conform cu abordarea și metodologia propusă;*

- *să demonstreze:*

- *înțelegerea prevederilor din caietul de sarcini și ca s-a ținut cont de respectarea informațiilor stabilite la nivelul cerințelor beneficiarului;*

- *abilitatea de a transpune prevederile într-un program de lucru fezabil;*

- *încadrarea activităților în timp de așa manieră încât să se asigure finalizarea lucrărilor în termenul specificat în caietul de sarcini;*

- *realizat utilizând un software de planificare a timpului.*

Ofertantul va anexa o diagramă a momentelor critice (grafic de execuție) care să reprezinte programul de execuție și să detalieze activitățile relevante, datele, alocările de resurse de muncă și echipamente etc. Intrările planificate ale partenerilor asocierii și subcontractorilor vor fi evidențiate de asemenea (în termeni de activități realizate, timp etc.)”.

În cadrul Răspunsului consolidat nr. 1, răspunzând unei solicitări de clarificări (întrebarea nr. 107) potrivit căreia „*Pentru uniformitatea ofertelor, vă rugăm să specificați dacă există perioade ale anului cu restricții de lucru. (...)*”, entitatea contractantă a precizat următoarele: „*La pregătirea ofertelor operatorii economici vor ține cont de legislația în vigoare și își vor organiza programul de lucru astfel încât lucrările să fie realizate în termenul estimat. De asemenea se vor avea în vedere notele din cadrul «Capitolul 4: Caiet de Sarcini - Liste: Secțiunea 8 - Program de execuție».* Se va avea în vedere de asemenea respectarea Normativului pentru realizarea pe timp friguros a lucrărilor de construcții și instalații - C16/84. Graficul Gantt din oferta se va realiza funcție de termenele legate, din momentul finalizării licitației și semnarea contractului de execuție. (...)”.

De asemenea, în legătură cu perioada nefavorabilă din an, în cadrul Răspunsului consolidat nr. 4, răspunzând întrebării nr. 20 adresată de un potențial ofertant, potrivit căreia „*Vă rugăm să clarificați dacă în durata contractului sunt incluse și lunile de iarnă nelucrătoare (15 noiembrie - 15 martie) sau se va da ordin de sistare și reîncepere*”, entitatea contractantă a precizat că „*Durata contractului include și lunile de iarnă (perioada noiembrie-martie). În cazul în care condițiile meteo - dovedite cu documente emise de ANM - nu permit execuția lucrărilor, atunci se va da ordin de sistare și reîncepere a lucrărilor. Pe parcursul execuției lucrărilor, investitorii, proiectanții și executanții lucrărilor de construcții vor respecta obligațiile prevăzute de Normativul pentru realizarea pe timp friguros a lucrărilor de construcții și a instalațiilor aferente, indicativ C 16-84 (BC 6/1985).*”

Potrivit informațiilor din oferta depusă de asocierea SRL – SA, rezultă că ofertantul a depus, la paginile 1439-1447, un program de execuție a lucrărilor, în cadrul căruia, contrar susținerilor contestatoarei, sunt evidențiate, pentru fiecare subactivitate, atât alocările de resurse de muncă și echipamentele necesare pentru executarea fiecărei subactivități, precum și intrările planificate ale partenerilor asocierii (ex.: pozițiile 38, 48, 78, 98, etc.) și subcontractorilor (ex.: pozițiile 404, 452, 499, etc.).

În ceea ce privește perioada de timp friguros pe care ofertantul trebuia să o aibă în vedere, Consiliul constată că la elaborarea programului de execuție prezentat, ofertantul criticat a avut în vedere și perioada de timp friguros, respectând cerințele stabilite în documentația de atribuire, în condițiile în care, la poziția 532, se regăsește „*Nota*” potrivit căreia „*În cazul emiterii de către beneficiar a unor ordine de sistare a lucrărilor datorită condițiilor meteo nefavorabile, durata contractului va rămâne cea ofertată*”, iar în cadrul programului de execuție se regăsește coloana „*Total Slack*”, care conține rezerve de timp aferente activităților necritice.

Referitor la critica privind caracterul pretins neconcludent al răspunsurilor transmise de asocierea SRL – SA la solicitările de clarificări transmise de entitatea contractantă, în sensul că ofertantul nu a depus cazierile judecare ale cenzorilor/auditorilor menționați în certificatul constatator emis de ONRC, iar pentru

subcontractantul SRL nu au fost depuse dovada deciziei de eşalonare, graficul de eşalonare şi dovada plăţii care să confirme respectarea graficului de eşalonare, Consiliul constată următoarele:

Examinând activitatea comisiei de evaluare Consiliul constată că, în etapa de verificare a documentelor justificative DUAЕ, a fost transmisă asocierii SRL – SA, poziţionată pe primul loc în clasamentul intermediar, adresa nr. / 24.10.2022, prin care au fost solicitate următoarele:

„- Cazierul judiciar al operatorului economic şi al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, aşa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv.

*- **certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante**, cu privire la plata impozitelor, taxelor şi a contribuţiilor la bugetul general consolidat şi bugetul local, **la momentul prezentării.** (...)*

Prin adresa nr. /02.11.2022, ofertantul a răspuns solicitării entităţii contractante, printre documentele transmise fiind depuse certificatele constatatoare ale membrilor asocierii, cazierul juridic al membrilor organului de administrare (pentru SRL a fost depus cazierul judiciar al d-lui, iar pentru SA au fost depuse cazierul juridic al d-lui), comisia de evaluare considerând suficiente documentele depuse şi, implicit, concludent răspunsul.

Verificând informaţiile din cadrul certificatului constatator nr. /12.10.2022, emis de ONRC pentru SA, Consiliul constată că, într-adevăr, la secţiunea „Cenzori/auditori persoane fizice”, sunt indicate 2 persoane (...), pentru care ofertantul nu a depus cazier juridic, însă, faţă de modul în care a fost formulată cerinţa de participare, („Cazierul judiciar al operatorului economic şi al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia”), Consiliul constată că nici nu era necesară depunerea documentelor în discuţie pentru cele 2 persoane, sintagma „sau” utilizată de entitatea contractantă în formularea cerinţei dovedind caracterul alternativ şi nu cumulativ al persoanelor pentru care ofertanţii aveau posibilitatea să depună cazierul judiciar.

Având în vedere cele constate anterior, Consiliul constată că această critică este neîntemeiată.

În ceea ce priveşte critica referitoare la faptul că pentru subcontractantul SRL a fost prezentat un certificat în cadrul căruia sunt eşalonate datoriile însă nu au fost depuse dovada deciziei de eşalonare, graficul de eşalonare şi dovada plăţii care să confirme respectarea graficului de eşalonare, Consiliul constată că, într-adevăr, din conţinutul certificatului de atestare fiscală nr. din 24.10.2022, emis de Administraţia Judeţeană a Finanţelor, secţiunea III – Menţiuni relevante pentru

situația fiscală a contribuabilului, rezultă că SRL are eşalonate o serie de datorii, însă, la categoria „Alte mențiuni” a aceluiași document se menționează următoarele: „Conform prevederilor art. 157 alin. (3) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, în cazul în care contribuabilul pentru care s-a eliberat prezentul certificat de atestare fiscală, nu se consideră că înregistrează obligații fiscale restante întrucât suma obligațiilor fiscale înscrise la Secțiunea A este mai mică sau egală cu suma de rambursat/restituit la secțiunea B”. În aceste condiții, Consiliul apreciază că, față de cerința entității contractante de a prezenta „certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante (...), la momentul prezentării”, documentele prezentate de asocieria criticată pentru SRL sunt suficiente și relevante, critica fiind neîntemeiată.

Analizând critica potrivit căreia asocieria criticată nu a oferit toate componentele stației aferente Fișei tehnice nr. 27, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, aspect care rezultă din următoarele considerente:

În cadrul documentației de atribuire, așa cum a fost aceasta modificată prin Răspunsul consolidat nr. 4 (răspuns întrebare nr. 37), entitatea contractantă a inclus, la capitolul 4, secțiunea 6, din caietul de sarcini, mai multe fișe tehnice, printre care se regăsește și fișa tehnică nr. 27 invocată de contestatoare care vizează „STATIE DE POMPARE APA UZATA SPAU2 TIP CHESON”, în cadrul căreia se regăsesc indicate accesoriile aferente stației de pompare, respectiv:

- scara de acces din material rezistent la coroziune, cu ajutor de acces extensibil din material rezistent la coroziune, cu mâner protejat și trepte anti-alunecare;
- traductor de nivel hidrostatic pentru nivel minim (oprire pompă), maxim (pornire pompă) și de avarie;
- instalație hidraulică completă (conduce, robinete de secționare, clapeta antiretur, debitmetru electromagnetic amplasat pe conducta de refulare, senzor de presiune amplasat pe conducta de refulare, etc.) cu montare și funcționare în mediu coroziv umed;
- instalație interioară de iluminat;
- senzor antiefracție capac acces cu transmitere alarmă în tabloul electric și de automatizare;
- instalație de ventilație naturală (priză de aer proaspăt și gură de evacuare aer viciat);
- instalație fixă de ventilație forțată (ventilator axial montat în conducta de aer proaspăt);
- „capac necarosabil/carosabil (carosabil clasa D400 EN 124) din fontă/material compozit etanș la apă, cu cheie de manevra, cheie de închidere - deschidere, inscripționat astfel (...)”.

În legătură cu aceste fișe tehnice, potrivit documentației de atribuire, „Capitol 4 Caiet de sarcini – Liste/ Secțiunea 6 - Fișe Tehnice”, completat prin Răspunsul consolidat nr. 4, entitatea contractantă a solicitat completarea mai multor fișe tehnice, în legătură cu care a stabilit următoarele instrucțiuni:

„1. Ofertantului i se solicită sa completeze coloanele 2 și 3 din toate fișele tehnice atașate. Aceste fișe tehnice completate și semnate de către ofertant vor deveni parte din contractul de lucrări.

2. Necompletarea acestor fișe cu toate datele cerute conduce la descalificarea ofertei.

3. Antreprenorul va specifica detaliile Echipamentului Mecanic oferit incluzând codul propus, după cum este solicitat în fișele următoare. În cazul în care o fișă tehnică este proiectată pentru utilizare repetată pentru unități similare (ex. pompe, vane), Antreprenorul va face atâtea copii câte sunt necesare conform proiectului sau efectiv, fiecare fișă tehnică primind denumirea A, B, C, și va completa numărul paginilor în partea de jos a acestora. Antreprenorul va stabili aceste tabele pentru toate echipamentele considerate necesare pentru Lucrările cuprinse în acest Contract.

4. Adjudecarea contractului nu include și acceptarea de către Angajator a detaliilor specificate.

Antreprenorul este obligat să garanteze că echipamentul care va fi instalat îndeplinește parametrii tehnici și funcționali, specificații de performanță și condiții privind siguranța în exploatare, condiții privind conformitatea cu standarde relevante, condiții de garanție și postgaranție, garanția echipamentului, service gratuit pe perioada garanției, asigurare piese de schimb post garanție, alte condiții cu caracter tehnic, instruire personal de exploatare și întreținere, asigurare manual de exploatare și documentație în limba română, așa cum sunt stipulate acestea în Cerințele Angajatorului. Dacă aceste cerințe nu sunt îndeplinite, Angajatorul își rezervă dreptul să decidă cu privire la firma echipamentelor ce vor fi instalate fără a fi afectat prețul oferit.

5. Trebuie menționați producătorii și tipurile de dispozitive. Dacă acestea nu sunt specificate în totalitate, Angajatorul își rezervă dreptul să decidă cu privire la firma echipamentelor ce vor fi instalate, fără a fi afectat prețul oferit.

6. (...)

7. Pentru fiecare echipament propus, ofertantul va atașa documente doveditoare (asigurate de furnizor) de îndeplinire a condițiilor tehnice. Se va completa câte o fișă pentru fiecare tip de echipament și material oferit și se va prezenta oferta de preț de la furnizor.

8. Documentele trebuie să fie prezentate în copie certificată pentru conformitate cu originalul, semnate și ștampilate de persoane autorizate. Documentele emise în altă limbă decât română trebuie să fie însoțite de traducerea autorizată în limba română (...).

De asemenea, Consiliul reține că, potrivit cap. 2 Secțiunea 4 Lucrări Electrice și ICA, pct. 1.2.4 „Echipamente și lucrări electrice generale aferente Stațiilor de pompare apă uzată noi, care se execută în cadrul acestui contract de lucrări”, din caietul de sarcini, „Lucrările descrise în continuare se referă la echipamentele și instalațiile de alimentare cu energie electrică, de comandă și automatizare și de măsurare generice

necesare funcționarii în condiții optime a stațiilor de pompare apă uzată propuse (noi). 1. Stațiile de pompare apă uzată și de tranfer între localități vor fi de următorul tip: SPAU 2 – (2+1) x 15 kW, SPAU 3 – (1+1) x 7,5 kW, SPAU 4 – (1+1) x 2,2 kW. Toate căminele aferente stațiilor de pompare apă uzată vor fi livrate complet echipate (cu toate instalațiile electrice, de automatizare și SCADA). De asemenea, tabloul grupului de pompare precum și cablurile electrice între acesta și pompe se livrează împreună cu echipamentele de pompare. Toată documentația electrică și de automatizare aferentă stației de pompare (scheme monofilare, diagrame de conexiuni, scheme transmisie de date, specificații tehnice, etc.) vor fi livrate de către producătorul/furnizorul echipamentelor de pompare împreună cu manualele de întreținere și exploatare, având în vedere prevederile din prezenta documentație”.

Din conținutul propunerii tehnice depusă de asocierea declarată câștigătoare rezultă că, în cadrul fișei tehnice nr. 27, nu se regăsesc toate accesoriile prevăzute în cardul documentației de atribuire, fiind indicat doar traductor de nivel hidrostatic, astfel că, prin adresa nr. /15.07.2022, entitatea contractantă a solicitat ofertantului „clarificarea accesoriilor oferite pentru SPAU2”.

Prin adresa nr. /21.07.2022, asocierea SRL – SA a răspuns solicitării entității contractante, precizând că „dintr-o eroare de formă s-a omis enumerarea tuturor accesoriilor ce s-au oferit în cadrul SPAU2. Pentru a răspunde solicitării dvs. atașăm fișa tehnică corectată cu enumerarea tuturor accesoriilor ce s-au cota în cadrul ofertei”. Astfel, atașat răspunsului, ofertantul a depus fișa tehnică nr. 27 refăcută în cadrul căreia sunt menționate toate accesoriile solicitate prin documentație de atribuire.

Răspunsul ofertantului a fost analizat de membrii comisiei de evaluare, în cadrul procesului verbal nr. /12.09.2022 aceștia reținând că răspunsul este concludent și cerința îndeplinită.

Consiliul apreciază ca fiind corectă această decizie a comisiei de evaluare, în condițiile în care, răspunsul ofertantului reprezintă o completare formală a ofertei, reprezentând un viciu de formă, așa cum este acesta definit de art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016 [„(3) 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 condițiile în care, în cadrul propunerii tehnice a asocierii criticate se regăsesc informații privind aceste accesorii (ex.: pag. 525-527 din propunerea tehnică, etc.). Mai mult decât atât, completarea este susținută și de informațiile din cadrul propunerii financiare a ofertantului declarat câștigător, în cadrul căreia sunt cotate „Stația de pompare compactă, complet echipată și conform fișei tehnice” și „Echipamentele electrice și de automatizare”.

În aceste condiții, Consiliul constată că această critică este neîntemeiată și urmează să fie respinsă.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că ofertantul criticat nu deține autorizație AFER pentru subtraversări de cale ferată, Consiliul constată următoarele:

Analizând Fișa de date a achiziției, punctul III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, Consiliul reține că entitatea contractantă a menționat următoarea cerință:

*„Operatorii economici participanți la procedură (ofertanții, asociații, terții susținători și subcontractanții) trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii precum și faptul că **are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.** (...)”*

În cadrul documentației de atribuire, Capitolul 5, Secțiunea 3 - Avize și acorduri, se regăsește Autorizația CFR nr. /18.08.2020, potrivit căreia „Proiectul Regional de Dezvoltare a Infrastructurii de Apă și Apă Uzată din județul, în perioada 2014 - 2020 IJA T” implică:

- subtraversarea liniei de cale ferată - la km CF 3+277 și 3+280 ;
- paralelisme/oblicități cu calea ferată - zona km CF 6+560 - 7+020, zona km CF 0+002 - 3+294;
- subtraversare liniei -, prin pasajul inferior cu axul la km CF 129 >365;
- paralelisme/oblicități cu calea ferată - zona km CF km CF 129+279 - 129+352;
- paralelisme/oblicități cu calea ferată - zona km CF 129+250-130+628,

stabilindu-se posibilitatea executării acestora cu următoarele condiții:

„(...)”

3. Lucrările se vor executa de constructori autorizați și agrementați AFER pentru lucrări la calea ferată conform Ordinului și cu asistență tehnică contra cost din partea delegaților de specialitate ai Sucursalei Regionale CF Galați (de la Secția L3 și Secția CT2), SC Telecomunicații CFR , anunțați cu 5 zile înainte de începerea lucrărilor”.

De asemenea, în cadrul Capitolului 2 Caiet de sarcini – Cadru general, se regăsesc următoarele informații relevante criticii analizate:

„Pe traseul reconfigurării rețelei de distribuție apă din municipiul, este necesară subtraversarea pod CF, conform tabelului următor: Tabel 13 - Subtraversare necesară pe traseul de reconfigurare distribuție de alimentare cu apă din Municipiul:

Subtraversare pod CF (SCF3) km 129+372, cu conductă de distribuție apă potabilă, din FONTA, Dn400, în tub de protecție din PAFSIN, Dn600, prin pipe-jacking, L=177 m - m 177

La subtraversările care se vor executa prin săpătura deschisă se va introduce conducta de alimentare cu apă în tub de protecție din OL.

După montarea conductei se va trece la refacerea secțiunii șanțului. Se vor respecta detaliile prezentate în Capitol 2 Piese desenate.

În timpul executării lucrărilor se vor lua măsuri pentru securitatea și stabilitatea construcțiilor din zona, a instalațiilor subterane întâlnite, de protecție a pietonilor și vehiculelor care circula în zonă.

În zonele cu apă subterană (dacă este cazul) se vor prevedea epuismențe”.

Din conținutul acestor informații, rezultă că executarea lucrărilor care vizează subtraversările liniilor de cale ferată, în speță a unui pod CF, este posibilă doar de către constructori autorizați AFER, potrivit dispozițiilor art. 1, alin. (1) din Ordinul nr. 260/2000 privind admiterea tehnică a produselor și/sau serviciilor destinate utilizării în activitățile de construire, modernizare, întreținere și de reparare a infrastructurii feroviare și a materialului rulant, pentru transportul feroviar și cu metroul, emis de ministrului transporturilor, *„În domeniul transportului feroviar și cu metroul produsele și/sau serviciile destinate utilizării în activitățile de construire, modernizare, întreținere și de reparare a infrastructurii feroviare și a materialului rulant, pentru a fi admise din punct de vedere tehnic, trebuie să fie realizate de agenți economici autorizați și supravegheați din punct de vedere tehnic, denumiți în continuare furnizori feroviari, care fac dovada omologării tehnice feroviare sau, după caz, a deținerii unui acord tehnic feroviar pentru fiecare produs și/sau serviciu furnizat”.*

În speță, Consiliul constată că, din modul în care entitatea contractantă a elaborat și întocmit cerințele în referire la modul de elaborare a ofertei, aceasta dorește ca, la momentul ofertării, operatorii economici să facă dovada înțelegerii obiectivelor proiectului și realizării activităților contractului în condiții legale, respectiv să probeze că ofertele lor sunt viabile, licite și sustenabile, precum și că aceștia au capacitatea profesională de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului de achiziție publică.

Legiuitorul definește, la art. 3 alin. (1) lit. ii) din Legea nr. 99/2016, operatorul economic ca fiind *„orice persoană fizică sau juridică, de drept public ori de drept privat, sau grup ori asociere de astfel de persoane, inclusiv orice asociere temporară formată între două ori mai multe dintre aceste entități, care oferă în mod licit pe piață executarea de lucrări, furnizarea de produse ori prestarea de servicii”*, putându-se, astfel, aprecia că ține de esența noțiunii de operator economic, în lumina legislației achizițiilor publice, dreptul acestuia de a furniza produse, presta servicii și/sau executa lucrări în mod licit.

Drept urmare, acesta este ținut la a respecta toate prevederile legale incidente domeniului/domeniilor de activitate incidente obiectului achiziției, inclusiv de a prezenta documentele necesare în acest sens.

Date fiind prevederile documentației de atribuire, așa cum sunt citate mai înainte, rezultă că operatorii economici care au prezentat oferte sunt obligați să realizeze toate activitățile implicate de obiectul achiziției, inclusiv de a deține toate autorizările și certificările necesare în acest sens.

Este adevărat că în cadrul documentației de atribuire entitatea contractantă nu a cerut în mod explicit prezentarea autorizației AFER, însă, la fel de real este și faptul că pentru a executa obiectul contractului de achiziție publică, fiecare dintre operatorii economici implicați în această procedură de atribuire trebuie să dețină toate competențele necesare, iar entitatea contractantă este ținută să verifice dacă participanții la procedura de atribuire desfășoară în mod licit activitățile ce alcătuiesc obiectul achiziției.

În aceste condiții, din cele reținute anterior, Consiliul determină că pentru a putea executa lucrările precizate din cadrul obiectului contractului, ofertanții trebuie să dețină autorizațiile specifice acestor tipuri de lucrări, inclusiv autorizație AFER.

Drept urmare, Consiliul stabilește că documentele în discuție reprezintă condiții legale pentru derularea activităților, fiind astfel necesare executării contractului.

Față de această situație, Consiliul reține relevante, considerentele Deciziei nr./29.11.2017, emisă de Curtea de Apel în dosarul nr., într-o speță similară, potrivit căroră:

„Curtea reține obligativitatea deținerii unei atestări în vederea executării de lucrări (...) nu reprezintă un criteriu de calificare și de selecție impus de autoritatea contractantă, astfel încât să fie necesară menționarea sa expresă în cuprinsul fișei de date a achiziției, ci reprezintă o obligație legală pentru desfășurarea unei astfel de activități, împrejurarea ce rezultă din dispozițiile (...). Așadar, pentru a desfășura în mod legal activitatea de (...), este necesar să se dețină un atestat eliberat în condițiile Legii nr. (...), indiferent dacă autoritatea contractantă a menționat sau nu necesitatea deținerii unui astfel de atestat în cuprinsul fișei de date. O eventuală omisiune a autorității contractante de a indica necesitatea deținerii atestatului în vederea executării de lucrări de (...) nu este de natură a înlătura de la aplicare obligația legală instituită (...).”

În consecință, Consiliul stabilește că îi revine entității contractante, prin comisia de evaluare, sarcina de a verifica dacă operatorii economici participanți la procedura de atribuire dețin autorizările amintite.

Nici entitatea contractantă și nici ofertanții nu se pot prevala de lipsa unor mențiuni exprese ale documentației de atribuire, ca aceștia din urmă să nu facă dovada deținerii tuturor capacităților de îndeplinire legală a unor activități, critica privind acest aspect fiind întemeiată.

Față de cele anterior reținute, respectiv caracterul întemeiat al unor critici formulate cu privire la oferta asocierii SRL – SA, cererea de intervenție depusă de asocierea SRL – SA (inclusiv capătul de cerere privind obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată) va fi respinsă.

În ceea ce privește criticile formulate cu privire la oferta depusă de asocierea SRL - ..., Consiliul constată că acestea vizează propunerea tehnică a asocierii criticate.

În ceea ce privește critica potrivit căreia oferta criticată este inacceptabilă întrucât ofertantul, prin răspunsurile la solicitările de clarificări, aceasta a fost modificată substanțial, cu circa 500 de pagini, majoritatea documentelor depuse modificând documentația tehnică a produselor prezentată pentru fișele tehnice, cu documentația tehnică aferentă altui producător, Consiliul constată următoarele:

În cadrul documentației de atribuire, așa cum s-a mai reținut în prezenta decizie, entitatea contractantă a inclus mai multe fișe tehnice, în legătură cu acestea fiind publicat și Răspunsul consolidat nr. 4. În legătură cu aceste documente, în cadrul Instrucțiunilor de completare a fișelor tehnice, entitatea contractantă a stabilit că *„5. Trebuie menționați producătorii și tipurile de dispozitive. Dacă acestea nu sunt specificate în totalitate, Angajatorul își rezervă dreptul să decidă cu privire la firma echipamentelor ce vor fi instalate, fără a fi afectat prețul oferit. 6. (...) 7. Pentru fiecare echipament propus, ofertantul va atașa documente doveditoare (asigurate de furnizor) de îndeplinire a condițiilor tehnice. Se va completa câte o fișă pentru fiecare tip de echipament și material oferit și se va prezenta oferta de preț de la furnizor”*.

În cadrul documentației de atribuire, așa cum a fost aceasta modificată prin Răspunsul consolidat nr. 4 (răspuns întrebare nr. 37), entitatea contractantă a inclus, la capitolul 4, secțiunea 6, din caietul de sarcini, mai multe fișe tehnice,

Prin adresa nr. /15.07.2022, entitatea contractantă a transmis asocierii SRL - ..., următoarele solicitări de clarificări relevante analizării criticii:

«5. Având în vedere:

- Răspunsul consolidat nr. 4, adresa nr. /23.12.2021, în cadrul căruia au fost atașate fișele tehnice în documentul „Cap4_Secțiunea 6_Fise tehnice_CL1 rev. 6.docx”, în cadrul căruia sunt fișele tehnice, „F.T. NR. 25 - Stație de pompare apă uzată SPAU 3” între pag. 68-71 și „F.T. NR. 26 - Stație de pompare apă uzată SPAU 4”, între pag. 72 - 75, unde se specifică *„stație de pompare prefabricată subterană, complet utilată, în construcție monobloc”*,

- Răspunsul consolidat nr. 1, adresa nr. /06.10.2021, „întrebare 42 - F.T. NR. 27, 28 - stație de pompare apă uzată SPAU3, SPAU 4. Vă rugăm acceptați ca producătorul stațiilor de pompare să fie diferit de producătorul pompelor, producătorul pompelor prezentând *Agreement Tehnic*” și „Răspuns 42 - Nu se acceptă cerința enunțată de dumneavoastră”,

- Oferta tehnică prezentată de dumneavoastră, „FISE TEHNICE.pdf”, în cadrul căreia, la pag. 162 ați prezentat „F. T. NR. 25 - stație de pompare apă uzată SPAU 3”, respectiv la pag. 167, „F. T. NR. 26 - stație de pompare apă uzată SPAU 4”, în cadrul cărora precizați ca producători *„Grundfos pompe Romania”*,

- Oferta tehnică prezentată de dumneavoastră, „DOCUMENTE FISE TEHNICE PARTEA 2”, în cadrul căreia prezentați între pag. 5 și 42,

documente doveditoare de la S.C. S.R.L., respectiv KSB si unde faceți precizarea în cadrul agrementului tehnic al S.C. Multigama S.R.L, „Producătorii de echipamente, părți ale produsului Cămin echipat cu electropompe submersibile în montaj imersat tip (WPS) au implementat și certificat sistemul de management al calității respectiv: - producătorul de pompe si vane, firma KSBb (...), - producătorul de tuburi si cămine firma BAUKU GmbH si firma S.C. S.R.L.”

Vă rugăm să clarificați:

a) Unde se regăsesc documentele doveditoare aferente producătorului declarat în fișa tehnică - Grundfos pompe România

b) Cum înțelegeți să respectați cerința conform căreia: „producătorul stației de pompare trebuie să fie și producătorul pompelor”.

6. Având în vedere:

- Răspunsul consolidat nr. 4, adresa nr. /23.12.2021, în cadrul căruia au fost atașate fișele tehnice în documentul „Cap4_Sectiunea 6_Fise tehnice_CL1 rev. 6.docx”, în cadrul căruia a fost atașată fișa tehnică, „F.T. NR. 19 - Grup de pompare Crâng”,

- Oferta tehnică prezentată de dumneavoastră, „FISE TEHNICE.pdf”, în cadrul căreia, la pag. 136, completați „F.T. NR.19 - GRUP DE POMPARE CRÂNG”, având ca producător „Grundfos pompe România”,

- Oferta tehnică prezentată de dumneavoastră, „DOCUMENTE FISE TEHNICE PARTEA 1”, în cadrul căreia prezentați între pag. 68 și 84, documente doveditoare de la „Homa”,

Vă rugăm să clarificați unde se regăsesc în cadrul ofertei tehnice prezentate de dumneavoastră, documentele doveditoare ale producătorului declarat în fișa tehnică.

7. Având in vedere:

- Răspunsul consolidat nr. 4, adresa nr. /23.12.2021, în cadrul căruia au fost atașate fișele tehnice în documentul „Cap4_Sectiunea 6_Fise tehnice CLI rev. 6.docx”, în cadrul căruia au fost atașate fișele tehnice:

- „F. T. 7 - Vane cu sertar cauciucat cu corp scurt”, între pag. 17-19;

- „F.T. 8 - Vană fluture, dublu excentrică cu reductor” între pag. 20 - 22;

- „F. T. 9- Compensator de montaj Dn 250 - 500 mm” între pag. 23 - 24;

- „F. T. 13- Robinet de concesiie montat pe conducte de branșament” între pag. 32 - 33;

- „F. T. 14 - Ventil de aerisire dezaerisire pentru apă potabilă” între pag. 34 - 35;

- „F. T. 32 - Ventil de aerisire dezaerisire pentru canalizare” între pag. 88 - 89;

- „F. T. 39 - (...)” între pag. 101 -102;

- „F. T. 40 - Filtru Y din fontă între pag. 103 -104;
- Oferta tehnică prezentată de dumneavoastră, „FISE TEHNICE.pdf”, în cadrul căreia, completați fișele tehnice:
- „F.T. 7 - Vane cu sertar cauciucat cu corp scurt” între pag. 104 -106;
- „F.T. 8- Vană fluture, dublu excentrică cu reductor”, între pag. 107 - 109 ;
- „F. T.9- Compensator de montaj Dn 250 - 500 mm”, între pag. 110-111;
- „F.T. 13 - Robinet de concesiie montat pe conducte de branșament, între pag. 122 - 123;
- „F.T. 14 - Ventil de aerisire dezaerisire pentru apă potabilă”, între pag. 124 -125;
- „F.T. 32 - Ventil de aerisire dezaerisire pentru canalizare” - între pag. 186 -187;
- „F. T. 39 - (...)”, între pag. 201 - 202;
- „F.T. 40 - Filtru Y din fontă”, între pag. 203 - 205, toate fișele tehnice enumerate mai sus având ca producător „AVK INTERNATIONAL A/S DANEMARCA”

- Oferta tehnică prezentată de dumneavoastră, „DOCUMENTE FISE TEHNICE PARTEA 1” și „DOCUMENTE FISE TEHNICE PARTEA 2”, în cadrul căreia prezentați documente doveditoare de la „VAG grup”, „Sferaco”

Vă rugăm să clarificați, unde se regăsesc, în cadrul ofertei tehnice prezentate de dumneavoastră, documentele doveditoare pentru fișele tehnice mai sus menționate, aferente producătorului declarat în acestea.

(...)

13. Având în vedere:

Răspunsul consolidat nr. 4, adresa nr. F929/23.12.2021, în cadrul căruia au fost atașate fisele tehnice în documentul „Cap4_Sectiunea 6_Fise tehnice_CL1 rev. 6.docx”, în cadrul căruia sunt fișele tehnice:

- „F. T. NR. 3 - Țeavă din hotel pentru subtraversări”;
- „F. T. NR. 6 - Conducte din PAFSIN pentru canalizare gravitațională”;
- „F. T. NR. 7 - Vană cu sertar cauciucat cu corp scurt”;
- „F.T. NR. 8 - Vană fluture, dublu excentrică cu reductor”;
- „F.T. NR. 9 - Compensator de montaj Dn 250 - 500 mm”;
- „F. T. NR. 10- Hidrant îngropat de incendiu”;
- „F.T. NR. 13 - Robinet de concesiie montat pe conducte de branșament” între pag. 32 – 33;
- „F.T. NR. 14 - Ventil de aerisire-dezaerisire pentru apă potabilă”;
- „F. T. NR. 15 - Cămin de branșament tip I Dn 800 mm”;
- „F. T. NR. 16- Cămin de branșament tip II Dn 1100 mm”;
- „F.T. NR. 21 - Terminal de mână cu acumulator pentru citirea apometrelor la distanță și software aferent”;
- „F. T. NR. 22 - Cămine din elemente circulare prefabricate din beton pentru rețele de apă și conducte de refulare apă uzată menajeră”;
- „F. T. NR. 23 - Cămine din elemente circulare prefabricate din beton pentru rețele de canalizare”;
- „F.T. NR. 24 - Capace necarosabile, clasa 8125”;

- „F.T. NR. 32 - Ventil de aerisire dezaerisire pentru canalizare”;
- „F. T. NR. 33 - Capace carosabile, clasa 0400”
- „F. T. NR. 34 - Dotări: trepid cu trolu (1 bucată)”;
- „F. T. NR. 35 - Dotări: detector multigaz portabil (1 bucată)”;
- „F. T. NR. 36 - Dotări: ventilator portabil (1 bucată)”;
- „F. T. NR. 37 - Dotări: mască cu aducțiune de aer (1 bucată)”;
- „F.T. NR. 38 - Post local telegestiune GSM/GPRS (RTU) pentru senzor lor sau senzor de presiune;
- „F. T. NR. 39 - Clapeta antiretur cu bilă montat pe conducta de refulare”;
- „F.T. NR. 41- Capace necarosabile din fontă pentru cămine de branșament clasa 8125”;
- „F.T. NR. 42 - Vane cu sertar tip cuțit”;
- „F. T. NR. 43 - Module radio”;
- „F. T. NR. 44 - Stație de prelevare probe clor remanent - preasamblată”;
- „F. T. NR. 45 - Țeavă PAFSIN pentru pipe jacking”.

- Oferta dumneavoastră tehnică, „DOCUMENTE FISE TEHNICE PARTEA 1.pdf și „DOCUMENTE FISE TEHNICE PARTEA 2.pdf1, în care ați prezentat documentele pentru fișele tehnice,

Vă rugăm să clarificați, indicând paginile, unde se regăsesc documentele doveditoare pentru fișele tehnice enumerate mai sus».

Ofertantul criticat a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 772/22.07.2022, precizând următoarele:

«Răspuns 5:

a. **Dintr-o eroare materială** datorată volumului mare de documente tehnice din cadrul ofertei, **s-au încărcat documente doveditoare aparținând SC MultigamaTech SRL.**

b. Producătorul stațiilor de pompare este „Grundfos Pompe România”, așa cum s-a menționat în cadrul fișelor tehnice de la pag. 162-176 din cadrul Propunerii Tehnice. Grundfos Pompe România este producătorul stației de pompare precum și al pompelor, așa cum se poate observa în documentele emise de producător. **Atașăm la prezenta în cadrul Anexei 1 documente doveditoare** pentru echipamentele furnizate de către Grundfos Pompe România.

Răspuns 6:

Producătorul grupului de pompare este „Grundfos Pompe România”, așa cum s-a menționat în cadrul fișei tehnice de la pag. 137-140 din cadrul Propunerii Tehnice. **Dintr-o eroare materială** datorată volumului mare de documente tehnice din cadrul ofertei, s-au încărcat **documente doveditoare aparținând HOMA. Atașăm la prezenta documente doveditoare** pentru echipamentele furnizate de către Grundfos Pompe România, în cadrul Anexei 1.

Răspuns 7:

Dintr-o eroare materială au fost încărcate documentele doveditoare ale VAG grup și Sferaco cu privire la armăturile

menționate. Dorim să precizăm că producătorul echipamentelor precizate este AVK INTERNATIONAL A/S Danemarca, așa cum a fost precizat în cadrul fișelor tehnice prezentate în cadrul Propunerii Tehnice. **Atașăm la prezenta documente doveditoare** pentru echipamentele furnizate de către AVK INTERNATIONAL A/S Danemarca, în cadrul Anexei 2.

(...)

Răspuns 13:

Dintr-o eroare datorată numărului mare de documente din cadrul ofertei, nu au fost încărcate o parte dintre documente doveditoare. Anexăm la prezenta documentele tehnice solicitate în cadrul Anexei 4”.

Comisia de evaluare a analizat acest răspuns și a considerat că este concludent, aspect consemnat în procesul verbal nr./12.09.2022.

Consiliul apreciază ca fiind greșită această concluzie a membrilor comisiei de evaluare, în condițiile în care, analizând documentele atașate de ofertant răspunsului la clarificări, rezultă că Anexele 1, 2 și 4 conțin aproximativ 470 pagini, (în condițiile în care propunerea tehnică a asocierii SRL – ... cuprinde 1550 pagini, documentele depuse prin răspunsul la solicitarea de clarificări reprezintă 30% din propunerea tehnică), reprezentând documentație tehnică depusă în dovedirea îndeplinirii specificațiilor tehnice aferente echipamentelor/produselor oferite.

În mod evident, aceste informații reprezintă o completare a propunerii tehnice, nepermisă de legiuitor, în condițiile în care, potrivit art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, „În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”, iar completarea asocierii SRL – ... nu se încadrează în niciuna dintre excepțiile prevăzute de art. 140 alin. (6) din HG nr. 394/2016.

Potrivit art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016 „(1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”, iar potrivit art. 139 alin. (2) din același act normativ, „(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”.

În acest context, Consiliul apreciază că, în speță, asocieria SRL – ..., invocând „erori” datorate volumului mare de documente ale ofertei, a omis să prezinte, toate documentele solicitate de entitatea contractantă prin documentația de atribuire. Ori, riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, acesta neputând să-și invoce, potrivit principiului „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, propria culpă ca motiv al întocmirii în mod neconform al ofertei, respectiv a nedepunerii unei treimi din propunerea tehnică.

Față de cele reținute anterior, Consiliul va admite critica anterior analizată.

În ceea ce privește critica referitoare la faptul că ofertantul criticat nu a completat fișa tehnică „senzor de nivel hidrostatic”, iar la întrebarea nr. 10 din clarificarea nr./15.07.2022, răspunsul este neconcludent

susținând că dintr-o eroare nu a fost atașat fișierul dar a oferat un echipament superior, aferent fișei tehnice nr. 30, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, așa cum rezultă din considerentele care urmează:

În cadrul documentației de atribuire, entitatea contractantă a inclus mai multe fișe tehnice, în legătură cu care, prin răspunsurile consolidate, au fost aduse o serie de modificări.

Astfel, în cadrul răspunsului consolidat nr. 3, răspunzând întrebării nr. 30, potrivit căreia „Conform răspuns consolidat Secțiunea 5 - Cantități, Lista 3.LDC-3 Dotari.xls, cantitățile din aceasta secțiune lipsesc. Vă rugăm să confirmați cantitățile pentru lista de cantități LDC-3 Dotări”, entitatea contractantă a precizat, printre altele: „(...) b) Vă transmitem totodată și următoarele documente (existente și modificate): (...) - REV 02-1 .Lista echipamente electrice _CL 1 .docx; - Cap4_Secțiunea 6_Fise tehnice CL1 El.rev.4 .docx;- 3.LDC-3_Dotari v2.xls. Vă rugăm să consultați și fișele tehnice tehnologice, existente”.

În cadrul „Fiselor tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice și dotări - instalații electrice și scada”, atașate acestui răspuns, se regăsesc mai multe fișe tehnice relevante speței „2.Fișa tehnică SENZOR DE PRESIUNE, care include și Fișa tehnică care cuprinde mai multe specificații tehnice stabilite pentru acest echipament („Parametrii tehnici și funcționali: Domeniu de măsurare 0-20 m; Principiu de măsurare: piezorezistiv; Variabila măsurată: nivelul hidrostatic; Carcasă de oțel inoxidabil; Protecție de scurtcircuit și polaritate; Ieșire de semnal 4-20 mA; Cablu de ieșire având 2 conductoare de semnal 4-20mA și un tub capilar, de lungime cca 50m, cablu care nu se întrerupe de la ieșirea din senzor până cutia de conexiuni aflată într-un mediu uscat unde nu există pericolul imersării tubului capilar; Precizie 0,3% din întreaga scală; izolație cablu în funcție de necesități, PVC, PUR, FEP; Sursa de alimentare: 9-37 V dC. Livrat în pachet cu: cablu ,cutie de conexiuni, accesorii prindere cablu”, etc.).

De asemenea, în cadrul Anexei la Răspunsul consolidat nr. 4, se regăsesc mai multe fișe tehnice, printre care și Fișa tehnică nr. 30-

Potrivit instrucțiunilor de completare a fișelor tehnice, entitatea contractantă a stabilit următoarele:

„1. Ofertantului i se solicită să completeze coloanele 2 și 3 din toate fișele tehnice atașate. Aceste fișe tehnice completate și semnate de către ofertant vor deveni parte din contractul de lucrări.

2. Necompletarea acestor fișe cu toate datele cerute conduce la descalificarea ofertei. (...)”.

Din conținutul propunerii tehnice depusă de asocieria SRL – ..., rezultă că ofertantul nu a completat Fișa tehnică aferentă „SENZORULUI”, inclusă în cadrul documentului „2 Fișa tehnică SENZOR DE PRESIUNE”.

În legătură cu acest echipament, prin adresa nr. /15.07.2022, entitatea contractantă a solicitat ofertantului criticat următoarele:

«**10. Având în vedere:**

- Răspunsul consolidat nr. 3, adresa nr. /12.11.2021, în cadrul căruia a fost atașat documentul „Cap4_Sectiunea 6_Fise tehnice CL 1 El.rev.4.docx”, în cadrul căruia între pag. 4 și 6 se regăsește „2. Fisa tehnică senzor de presiune; Fișa tehnică senzor de nivel hidrostatic”;

- Oferta tehnică prezentată de dumneavoastră "FISE TEHNICE.pdf", în cadrul căreia, la pag. 5 prezentați completată „2.Fisa tehnica senzor de presiune”, iar la pag. 6, prezentați necompletată, „Fisa tehnică. Senzor de nivel hidrostatic”,

Vă rugăm să clarificați unde se regăsește completată, **fișa tehnică pentru senzorul de nivel hidrostatic**».

Ofertantul a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 772/22.07.2022, precizând următoarele:

«**Răspuns 10:**

Dintr-o eroare materială nu a fost atașat fișierului Fișa tehnică privind senzorul de nivel hidrostatic. Dorim să precizăm că Ofertantul a luat în considerare aplicarea unui echipament superior, respectiv cel din **fișa tehnică nr. 30** de la pag. 183 din documentul „Fise Tehnice” din cadrul Propunerii Tehnice».

Comisia de evaluare a considerat concludent acesta aspect, așa cum rezultă din conținutul procesului verbal nr. /12.09.2022.

Consiliul apreciază ca fiind greșită această concluzie, în condițiile în care, din informațiile existente în cadrul propunerii tehnice coroborate cu cele din răspunsul la solicitarea de clarificări, rezultă că în cadrul fișei tehnice indicată de ofertant se regăsește echipamentul „.....”, pe care, oricum, entitatea contractantă l-a solicitat a fi oferat. Într-adevăr, în cadrul informațiilor existente în fișa tehnică nr. 30 indicată de asocierea criticată, se regăsește „Senzor hidrostatic”, însă, în legătură cu acesta sunt indicate doar câteva informații („tip LH100, 0-5 m, 25 m cable 7MF1572”), care nu corespund întru totul celor stabilite de entitatea contractantă în documentația de atribuire.

De altfel, din conținutul răspunsului transmis de ofertantul criticat rezultă atitudinea contradictorie a ofertantului, în condițiile în care, pe de o parte, acesta susține că neprezentarea fișei tehnice aferentă senzorului de nivel hidrostatic constituie o „eroare” (riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, acesta neputând să-și invoce propria culpă), acceptând astfel ideea că trebuia să depună completată această fișă (deci, implicit, că oferta sa a avut în vedere includerea acestui echipament), iar, pe de altă parte, că a luat în considerare „aplicarea unui echipament superior, respectiv cel din fișa tehnică nr. 30” deși, în cadrul fișei tehnice indicate nu se regăsesc informații care să susțină afirmațiile sale.

Având în vedere cele reținute anterior cu privire la oferta depusă de asocierea SRL – ..., Consiliul nu va mai analiza celelalte critici formulate de contestatoare cu privire la această ofertă, eventuala respingere a acestora neschimbând caracterul neconform al ofertei criticate.

În ceea ce privește criticile intervenientei cu privire la oferta contestatoarei, Consiliul apreciază că astfel de critici sunt inadmisibile pe calea intervenției, deoarece în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, CNSC are obligația de a examina din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat, cu privire la care poate:

- a) pronunța o decizie prin care îl anulează în tot sau în parte;
- b) obliga autoritatea contractantă să emită un act/să adopte măsurile necesare restabilirii legalității, cu indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate de autoritatea contractantă;
- c) anula procedura de atribuire, în situația în care nu este posibilă remedierea actului atacat.

În cazul în care intervenienta aprecia că oferta depusă de asocieria SRL – SA – SRL nu respectă o anumită prevedere a caietului de sarcini, trebuia să sesizeze Consiliul în cadrul termenului stipulat de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 (aplicabil în raport de valoarea estimată a prezentei proceduri de atribuire) și să achite cautiunea aferentă, în conformitate cu dispozițiile art. 611 din Legea nr. 101/2016, doar într-o astfel de ipoteză Consiliul având obligația de a analiza și oferta depusă de asocieria SRL – SA – SRL.

Față de cele anterior reținute, Consiliul va repinge cererea de intervenție formulată de asocieria SRL –

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 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 National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SRL în contradictoriu cu entitatea contractantă și să anuleze actele entității contractante privind decizia de stabilire a ofertei asocierii SRL – SA ca fiind câștigătoare și a ofertei asocierii SRL – ... ca fiind admisibilă și poziționată pe locul 2 în clasament, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga entitatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește ofertele depuse de asocieria SRL – SA și de asocieria SRL – ..., să emită un nou raport al procedurii și să comunice rezultatul acesteia.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția lipsei calității procesuale active a contestatoarei, invocată de intervenienta asocierii SRL – SA.

Admite contestația formulată de SRL în contradictoriu cu entitatea contractantă

Anulează actele entității contractante privind decizia de stabilire a ofertei asocierii SRL – SA ca fiind câștigătoare și a ofertei asocierii SRL – ... ca fiind admisibilă și poziționată pe locul 2 în clasament, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă entitatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește ofertele depuse de asocierii SRL – SA și de asocierii SRL – ..., să emită un nou raport al procedurii și să comunice rezultatul acesteia.

Încuviințează în principiu și respinge cererile de intervenție depuse de asocierii SRL – SA și de asocierii SRL –

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

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

MEMBRU,