

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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., formulată de către ..., cu sediul în ..., ..., împotriva Raportului final al procedurii nr. ... și a comunicării privind rezultatul procedurii nr. ..., emise de către ..., cu sediul în ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate privind atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect <...>, ..., anunț de participare simplificat nr. ..., s-au solicitat următoarele:

- *"anularea ...;*
- *anularea, în parte, a raportul final al procedurii nr. ..., în ceea ce privește analiza/evaluarea ofertei SC ... și a ofertei ...;*
- *anularea comunicărilor privind rezultatul procedurii înaintate către SC ... (...) și către ...;*
- *să constatați admisibilitatea/conformitatea ofertei SC ...;*
- *să constatați inadmisibilitatea/neconformitatea ofertei ...;*
- *să dispuneți reevaluarea procedurii de atribuire".*

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., denumită „Cerere de intervenție voluntară”, ..., cu sediul social în localitatea ... și adresă de corespondență la punctul de lucru din ..., reprezentată legal prin, a solicitat următoarele:

- *"Respingerea, ca nefondată, a contestației formulată de SC și pe cale de consecință să dispuneți:*
- *Menținerea adresei nr. ..., prin care oferta noastră a fost declarata câștigătoare a procedurii;*
- *Menținerea Raportului final al procedurii nr. ..., prin care oferta ... a fost declarata câștigătoare a procedurii, iar oferta SC inacceptabilă și neconformă".*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., ... critică Raportului final al procedurii nr. ... și comunicarea privind rezultatul procedurii nr. ..., emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate privind atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect <...">, ..., anunț de participare simplificat nr. ..., solicitând cele menționate în partea introductivă.

În cuprinsul contestației, autoarea acesteia face un scurt istoric al procedurii menționând următoarele:

La data de ..., autoritatea contractantă a procedat la punerea în aplicare a Deciziei CNSC nr. ..., solicitându-i clarificări. În termenul legal acordat de către autoritatea contractantă, ... afirmă că a depus toate justificările solicitate. La data de ..., prin procesul verbal nr. ..., autoritatea contractantă a analizat răspunsul primit.

Față de cele de mai sus, contestatoarea învederează că organizatoare procedurii nu a luat în calcul documentele depuse cu privire la certificările de bună execuție ale terțului susținător, deși documentele care certifică îndeplinirea cerinței se regăseau la pag. 4 și 9 din răspuns, sub denumirea „Scrisoare referințe proiecte”.

Faptul că terțul susținător, fiind o societate germană, nu a denumit documentele exact cum a preferat autoritatea contractantă, dar conținutul acestora este de natură a demonstra experiența similară a acestuia astfel cum s-a solicitat prin documentația de atribuire/caietul de sarcini, contestatoarea apreciază că cerința a fost îndeplinită, iar omiterea acestora se datorează neînțelegerii conținutului înscrisurilor depuse acestea fiind într-un volum destul de consistent.

De asemenea, ... subliniază că tot în cuprinsul respectivului răspuns la clarificări, după o serie de justificări și detalieri a modului de repartizare a personalului pe fiecare etapă și activitate, a depus și Graficul de realizare a lucrării care face parte din modalitatea de îndeplinire a cerinței, iar depunerea acestuia nu este de natură a completa/modifica propunerea tehnică/financiară inițială, neavând nicio influență în întocmirea proiectului tehnic în condițiile asumate prin depunerea ofertei.

Totodată, consideră că atâta timp cât nu a avut nicio limitare în modul de clarificare a unei cerințe, nu a făcut altceva decât să se conformeze solicitărilor autorității contractante. Prin documentele solicitate/ prezentate susține că nu s-a adus nicio modificare/completare a ofertei inițiale, înscrisurile depuse fiind de natură a demonstra că prin modul de prezentare a ofertei au fost îndeplinite cerințele documentației de atribuire/caietului de sarcini, respectiv de a centraliza (în cazul graficului de execuție a lucrărilor) etapele/activitățile/acțiunile/personalul care fac îndeplinirea la termen și în condiții optime a obiectului viitorului contract.

Deși în cuprinsul procesului verbal nr. ... se precizează că: [SC ... nu a oferit un răspuns concludent (...)], autoritatea contractantă nu a indicat considerentul pentru care a decis acest aspect; comisia de evaluare a încadrat răspunsul ca fiind neconcludent fără a lua în considerare documentele ce justifică modul de îndeplinire a cerințelor, fapt ce a creat un avantaj evident celorlalți ofertanți participanți la procedură.

Referitor la inadmisibilitatea și neconformitatea ofertei ..., contestatoarea învederează următoarele:

În data de ..., a fost întocmit Procesul-verbal de analiză privind garanția de participare, DUAE și a documentelor care îl însoțesc nr.

Din analiza acestui proces verbal pentru ofertantul ..., se constată referitor la cerința menționată anterior că există un terț susținător și anume Aceasta societate depune pentru experiența similară în calitate de terț susținător Contractul cadru nr.

Față de acest aspect, contestatoarea susține că acest contract nu se regăsește la dosar și din verificările sale nici nu a fost solicitat terțului susținător deși, prin studierea lui se poate stabili clar care este procentul de asociere între cele două societăți întrucât nu există varianta de asociere în care doar un asociat face toate lucrările din contract.

Conform analizei experienței similare depuse comisia de licitație trage concluzia că toate activitățile prezentate aparțin ..., deci terțul susținător are o capacitate similară de ...lei, fără TVA (mai mare ca și cea solicitată de autoritatea contractantă). Tot în documentele atașate se regăsește un acordul nr. ..., privind alocarea sarcinilor în contractul de asociere nr.

Contestatoarea afirmă că nu există nicio precizare despre acest contract nici în acordul cadru nici în contractele subsecvente, iar toate modificările aduse contractelor susmenționate se pot face numai cu acordul beneficiarului Deci, apare un document prin care toate lucrările se realizează de către

Terțul susținător nu pune la dispoziția comisiei de licitație decât pagina 1, 2 și 20, adică denumirea contractului, părți contractante și lista de semnături.

Față de cele de mai sus, ... solicită prezentarea tuturor condițiilor care au referință la condițiile care implică ... în acest contract, inclusiv a contractului de asociere din data de 14.10.2016, la care face referință acordul cadru pentru a clarifica rolul ... în acest contract.

Urmează contractele subsecvente:

- Contract subsecvent nr., paginile 1, 2, 20 și o anexă financiară

... învederează că aceste două anexe arată clar tipul serviciilor prestate de contractant și anume conform primei anexe sunt cuantificate două tipuri de servicii și anume: servicii de proiectare care conform coloanei 5 din anexa au valoarea de ... lei și servicii de expertiză tehnică

în valoare de ... lei, conform coloanei 8 conform anexei cu 13 linii și două tipuri de servicii și anume: servicii de proiectare care conform coloanei 5 din anexa au valoarea de ... lei și servicii de expertiză tehnică în valoare de lei, conform coloanei 8 conform anexei cu 3 linii.

- Contract subsecvent

Contestatoarea menționează că această anexă arată clar tipul serviciilor prestate de contractant și anume conform anexei sunt cuantificate două tipuri de servicii și anume: servicii de proiectare care conform coloanei 5 din anexa au valoarea de ... lei și servicii de expertiza tehnica in valoare de ... lei, conform coloanei 8 conform anexei.

- Contract subsecvent

Contestatoarea subliniază că această anexă arată clar tipul serviciilor prestate de contractant și anume conform primei anexe sunt cuantificate două tipuri de servicii și anume: servicii de proiectare care conform coloanei 5 din anexa au valoarea de lei si servicii de expertiză tehnică în valoare de ... lei, conform coloanei 8 conform anexei cu 10 linii însumate serviciile de proiectare au o valoare totala de lei deci sub pragul de calificare solicitat de autoritatea contractanta. Restul valorii invocate și anume suma de lei, reprezintă servicii de expertiză tehnică servicii ce nu se încadrează în obiectul prezentei licitații.

Pentru a clarifica definitiv această problemă, ... aduce ca argument pe lângă anexele sus menționate și extrase din Legea nr. 123 art. 3 și art. 163 - Expertiza lucrărilor, Ordinul nr. 89/2018 – art. 7 și art. 13 din care rezultă că cele două activități sunt activități total diferite.

Terțul susținător atașează, după fiecare contract subsecvent, un contract de alocare a sarcinilor prin care arată că toate lucrările vor fi realizate de el.

Având în vedere cele de mai sus, ... apreciază că ... trebuia descalificată încă din faza de studiere DUAЕ, întrucât nu îndeplinește condițiile minime de calificare impuse de autoritatea contractantă.

Comisia de licitație, prin procesul verbal nr. ..., constată la paginile 5 și 6 că sunt îndeplinite toate cerințele din caietul de sarcini și fișa de date a licitației, iar la paginile 12 și 13 face inclusiv precizările referitoare la actele depuse la dosare, precizări în care nu se regăsesc procesele verbale de predare - primire la terminarea serviciilor, care să ateste faptul că serviciile au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit.

Totodată, ... arată că pentru fiecare lucrare din contract se va primi o comandă, iar lucrarea se consideră încheiată la data încheierii procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor. Și de această dată concluziile sunt clare, pentru fiecare lucrare se încheie un proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor - nu se face nici un act global cu toate lucrările, așa cum încearcă să susțină terțul susținător.

Întrucât terțul susținător a încercat să sugereze finalizarea lucrărilor printr-o listă comună de apreciere, contestatoarea prezintă extrasul din ordinul ANRE la care se face referire din care reiese că aceste aprecieri se fac pe fiecare lucrare în parte; mai mult decât atât, are obligația de a depune anual o listă a contractelor aferente lucrărilor de proiectare, execuție sau exploatare a obiectivelor/sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale încheiate în ultimele 12 luni și a celor finalizate în ultimele 12 luni. Anexa nr. 7 la Ordinul nr.98/iunie 2015 (adăugare prin Ordinul nr. 103/decembrie 2016).

De asemenea, menționează că a făcut și această precizare pentru a arăta că referatele de verificare pe care terțul susținător le-a depus ca urmare a solicitării nr. 9458/ap/17.09.2021, sunt pentru fiecare proiectant în parte, deci acele procese pe care se găsește doar numele ... aparțin lucrărilor executate de această societate, iar unele din referate au la proiectant trecut chiar Pe lângă societate este trecută și persoana autorizată în cazul acesta Se poate verifica la ce societate este angajată știut fiind faptul că un instalator autorizat poate reprezenta o singură societate comercială.

Întrucât nu se regăsește nicăieri în oferta depusă modul efectiv în care terțul susținător va materializa susținerea ofertantului în cazul în care acest lucru se impun și nici nu sunt prezentate persoanele ce pot fi implicate de terț (instalatori autorizați, personal auxiliar și nici echipamentele și programele care pot fi disponibilizate pentru realizarea sarcinilor), ... consideră că era necesară descalificarea ofertantului ... prin declararea acestei oferte ca fiind neconformă.

Referitor la un alt criteriu ce trebuie îndeplinit de ofertanți - IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, ... învederează următoarele:

... depune în oferta tehnică o listă cu personalul tehnic cu responsabilități în execuția serviciilor de proiectare. Sunt prezentate în lista un număr de 16 persoane, dar pentru nici una dintre aceste persoane nu este trecută societatea la care acestea activează. În schimb, în majoritatea CV-urilor aceste persoane spun că sunt angajate a ..., după cum urmează: ... angajata din aprilie 2021, pana în prezent a ..., dar în același timp angajată din iulie 2020 la ..., ..., angajată a ... din aprilie 2021, ... angajată din aprilie 2021 la ..., ... angajată din 2018 pana în prezent la ... SA și tot din 2018 până în prezent la ..., ... inginer instalații angajat la SC ... din 2019 până în prezent, pentru aceasta persoană nu se prezintă nici o dovadă că aceasta ar fi angajată la ..., ... angajată din 2019 până în prezent la ..., nici pentru această persoană nu se prezintă nici un act care să facă legătură cu ..., ... angajat la ... din martie 2020 până în prezent, ... din martie 2020 până în prezent fără nici un contract de muncă prezentat, ... prezintă declarație de disponibilitate, ... prezintă declarație de disponibilitate, ... prezintă

declarație de disponibilitate, ... din august 2019 până în prezent angajat la

Pentru toate aceste persoane, ... solicită prezentarea unor acte care să dovedească modul efectiv în care colaborează cu ... astfel încât să fie respectate și prevederile codului muncii referitoare la numărul maxim de ore ce pot fi lucrate de către un angajat. Este nevoie ca societatea să dovedească calitatea de salariat cu extrasele de REVISAL pentru fiecare angajat, în acest fel se vede dacă contractele de muncă sunt active și nu au fost suspendate pentru concediu fără plata sau pentru alte motive de suspendare.

Referitor la cerința:

Ofertantul va face dovada, în cadrul propunerii tehnice, că are posibilitatea de a întocmi: Proiectul tehnic, Detaliile de Execuție, Caiete de sarcini, documentații avize și autorizații, proiectul pentru obținerea autorizației de construire, Planșe, Liste de cantități, etc. prin personal propriu sau contract de colaborare/ subcontractare / asociere, cu persoane sau societăți, atestate în conformitate cu prevederile legale.

... precizează că ofertantul prezintă persoanele indicate fără a face dovada că acestea se încadrează în cerințele de mai sus. Un CV nu reprezintă un contract de muncă. Asta cu atât mai mult cu cât din evidențele publicate până la aceasta dată pe „*Ministerul Finanțelor și pe termene.ro*,” ... figurează la ultima publicare cu un număr mediu de 2 angajați.

Referitor la cerința:

5. Se va prezenta modalitatea de acces la echipamentele necesare prestării serviciilor de proiectare. În acest sens, ofertantul va depun un tabel - model propriu - cuprinzând toate echipamentele și dotările necesare (inclusiv programe informatice) necesare prestării serviciilor de proiectare oferite. Neîndeplinirea acestei cerințe conduce la declararea ofertei drept neconformă.

... subliniază că în tabelul prezentat de ofertant nu se regăsește nici un program de tip acad pe care să poată face proiectarea pentru gaze. Se regăsește doar un program pentru proiectare apă și unul pentru canal.

Referitor la cerința prevăzută în fișa de date:

„4. Se va prezenta modalitatea de asigurare a specialiștilor cheie pentru componenta proiectare. Personalul obligatoriu în vederea reducerii riscului de nerealizare a contractului, în vederea conformării cu legislația românească în vigoare privind calitatea în construcții, precum și a încadrării în termenele stabilite este absolut necesar ca ofertantul să aibă experiență în întocmirea de proiecte tehnice, detalii de execuției și execuția de lucrări pentru obiective asemănătoare. În acest sens, ofertantul va trebui să dispună de personal cu suficienta calificare și experiență care să poată asigura întocmirea proiectului tehnic în conformitate cu prevederile contractuale: - Ofertantul dispune de

personal minim pentru prestarea serviciilor: instalator autorizat PGT - 2 persoane, instalator autorizat PGD - 3 persoane; instalator autorizat PGIU - 2 persoane; devizier cu experiență în lucrări edilitare; 1 persoana - inginer CFDP; 1 persoana - inginer topometrist; 1 persoana - inginer geotehnic;

- Manager de proiect cu experiență în managementul fonduri europene (...)". Autoritatea contractantă face și mai multe clarificări referitoare la calitățile managerului de proiect prin scrisoarea nr.

În opinia sa, calitatea de manager de proiect se dovedește prin diplome, etc. și recomandări din care să reiasă implicarea efectivă a managerului de proiect în minim 2 lucrări de proiectare gaze lucrări propuse pentru fonduri europene. Adică domnul ... trebuie să facă dovada pe nume propriu că a participat la cel puțin două astfel de proiecte. Cu alte cuvinte, consideră că un model viabil de recomandare ar fi de genul: *"noi autoritatea contractantă îl recomandăm pe domnul ... cu care am colaborat în calitate de manager de proiect pe fonduri europene pentru"*.

De asemenea, contestatoarea învederează că prin procesul verbal nr. ... Proces-verbal privind APLICAREA CRITERIULUI DE ATRIBUIRE - componenta tehnica Autoritatea contractanta constata următoarele: *"În cadrul ofertei prezentate de către ... s-au constatat următoarele: (...)"*.

Totodată, subliniază că, în dosarul achiziției se regăsesc următoarele documente: *Contract de colaborare încheiat între ... SRL și ... SRL cu obiect la coordonarea activității de proiectare SF pentru accesare fonduri (...) termen contract 36 luni, etc.*

Contestatoarea afirmă că acest așa zis contract este un contract fără număr, fără data, asta în condițiile în care ... SRL se recomandă ca fiind firmă autorizată de către CERTIND SR EN ISO 9001/ISO 9001:2015, autorizație care solicită crearea unui circuit verificabil al documentelor de intrare - ieșire cu număr registru etc.

Se dovedește calitatea managerului de proiect și faptul că proiectele realizate au fost depuse pe Programul POIM singurul program pe fonduri europene.

În urma documentelor depuse până acum la dosar, după solicitări resolicitări, contestatoarea consideră că cerința nu este nici măcar atinsă.

Totuși domnul ... face dovada (conform procesului verbal nr. ... Proces-verbal privind APLICAREA CRITERIULUI DE ATRIBUIRE - componenta tehnica că:

Sunt prezentate și alte contracte de prestări servicii în alte domenii la care a avut calitatea de manager de proiect.

Aceste contracte sunt următoarele:

...

În urma verificării acestor acte depuse la dosar, concluzia contestatoarei este următoarea: Persoana propusă pentru sarcina de „*manager de proiect/responsabil proiect în managementul fondurilor europene*” nu îndeplinește în nici un fel cerință susmenționată.

Pe cale de consecință, ... afirmă că, potrivit cerințelor autorității contractante, ... SRL nu ar fi trebuit să treacă de faza 1 a verificării, motiv pentru care consideră că se impune ca evaluarea ofertei tehnice a ... SRL să fie realizată de către un expert tehnic cooptat sau din cadrul CNSC.

În drept, se invocă prevederile cuprinse în Legea nr. 98/2016 actualizată, HG nr. 395/2016 actualizată și Legea nr. 101/2016 actualizată.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin adresa nr. ..., CNSC a solicitat ... să comunice, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, dovada constituirii cauțiunii în cuantum de lei.

De asemenea, în cadrul aceluiași termen, i-a solicitat să precizeze data luării la cunoștință despre conținutul celor 7 procese verbale menționate în contestație.

Prin adresa nr. ..., ... a transmis, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.

Totodată, a precizat că a luat la cunoștință despre conținutul celor 7 procese verbale menționate în contestație nr. ...

Prin punctul de vedere nr. ..., ... solicită respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată.

În cuprinsul punctului de vedere, organizatoarea procedurii arată că la data de ..., prin comunicarea finală privind rezultatul procedurii nr. ..., i-a adus la cunoștință operatorului economic ... următoarele: „*(...) oferta dumneavoastră a fost declarată neconformă, conform art. 137, alin. 3, litera a) din HG 395/2016, propunerea tehnica prezentata de ofertant nu îndeplinește cerințele minime solicitate prin caietul de sarcini*”, precum și motivele concrete care au stat la baza luării acestei decizii. La data de ..., ... i-a transmis contestația nr. ... ce a fost înregistrată la sediul instituției sale sub nr. ...

În ceea ce privește fondul cauzei, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

În opinia sa, prin Decizia CNSC nr. ... a fost obligată la reevaluarea ofertei Decizia CNSC a rămas definitivă prin faptul că ... nu a formulat plângere împotriva acesteia, în conformitate cu prevederile art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Prin neatacarea deciziei mai sus menționată de către ..., aceasta are putere de lucru judecat în conformitate cu prevederile art. 430 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă, potrivit cărora „(2) Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care

acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă".

În opinia sa, Decizia C.N.S.C. nr. ... a statuat cu autoritate de lucru judecat ca, autoritatea contractantă ... să emită o Solicitare de clarificări către ..., cu respectarea celor din motivare și a prevederilor legale în vigoare.

În aceste condiții, toate părțile din prezenta procedură sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată de CNSC.

Puterea de lucru judecat semnifică faptul că o cerere nu poate fi judecată în mod definitiv decât o singură dată (bis de eadem re ne sit actio), iar hotărârea este prezumată a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (res iudicata pro veritate habetur).

Efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea care a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Urmare a celor statuate prin decizia susmenționată, ... arată că a întocmit Procesul-verbal privind punerea în aplicare acesteia, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr.

Ulterior, a emis solicitarea de clarificări nr. ..., către

La data de

În urma analizării răspunsului la solicitările de clarificări, precum și a documentelor anexate acestuia, comisia de evaluare a constatat următoarele:

„Referitor la solicitarea cu privire la discrepanța dintre cursul de referință utilizat în cazul contractului pentru proiectul, comisia de evaluare considera răspunsul concludent și astfel cerința minimă îndeplinită;

Referitor la îndeplinirea prin terțul susținător ... a cerinței de la pct. III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, din fișa de date a achiziției, respectiv „Lista principalelor servicii executate în ultimii 3 ani din care să rezulte că a prestat servicii similare (prin servicii similare autoritatea contractantă înțelege: servicii de proiectare și asistență tehnică din partea proiectantului pentru înființarea distribuției de gaze naturale și/sau orice alte lucrări similare acestora și/sau lucrări superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului) în valoare cumulată de cel puțin lei, fără TVA la nivelul unui contract sau la nivelul a maxim 3 (trei) contracte, însoțită de certificări de bună execuție, comisia de evaluare a concluzionat că din documentele transmise și prezentate de către SC nu reiese prezentarea de certificări de bună execuție pentru contractele prezentate ca și experiența similară.

Necesitatea prezentării acestor certificate este subliniată și de către CNSC la paginile 37 - 38 în cadrul deciziei de mai sus, prin care se

menționează necesitatea prezentării acestor certificări de buna execuție (traduse în limba română) pentru contractele prezentate ca experiență similară, indiferent de condițiile de confidențialitate impuse de autoritățile contractante din Germania.

În opinia sa, întrucât SC ... a achiesat la documentația de atribuire prin depunerea ofertei, iar aceasta cerința din documentația de atribuire nu a fost contestată în termenul legal și nici nu a făcut obiectul niciunei solicitări de clarificări, ea devine obligatorie pentru toți ofertanții, iar, în concluzie comisia de evaluare consideră răspunsul neconcludent în această privință și cerința minima neîndeplinită.

Referitor la solicitarea modalității de îndeplinire a cerinței de la pct. 6.1 din caietul de sarcini și a celei de la pct. IV. 4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, referitor la „*Grafic fizic de prestare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, detaliat pe activități cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte*” și a unui „*grafic, fizic și valoric, de prestare a serviciilor cu enumerarea fazelor și etapelor de proiectare*”, operatorul economic SC ... nu a prezentat un document în care informațiile detaliate în cadrul ofertei tehnice să se regăsească în cuprinsul acestuia, care să dea posibilitatea verificării în conformitate cu cerința detaliată în caietul de sarcini/fișa de date a achiziției, indiferent de forma de prezentare pe care ar fi ales-o.

Menționează că cerința de la pct. 6.1 din caietul de sarcini și a celei de la pct. IV. 4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, referitor la „ *Grafic fizic de prestare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, detaliat pe activități cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte*” și a unui „*grafic, fizic și valoric, de prestare a serviciilor cu enumerarea fazelor și etapelor de proiectare*”, nu a fost contestată și prin faptul că operatorul economic a depus oferta, toate prevederile documentației de atribuire și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

De asemenea, arată că, în cadrul deciziei CNSC nr. ..., Consiliul constata că informațiile așa cum a ales ofertantul să le prezinte, nu satisfac cerințele documentației de atribuire mai sus precizate, iar în urma răspunsului la solicitările de clarificări, SC ... nu a oferit informații concludente

Autoritatea contractantă arată că a luat în considerare toate documentele referitoare la certificările de bună execuție ale terțului susținător, depuse de către contestatoarea SC ..., afirmațiile acesteia precum că „(...) *autoritatea contractantă nu a luat în calcul documentele*

depuse de subscrisa cu privire la certificările de bună execuție ale terțului susținător" neputând fi primite.

Sub un alt aspect, învederează că CNSC a reținut prin Decizia mai sus amintită că în Propunerea tehnică a ofertantului ... „(...) nu se regăsesc nici „Graficul fizic de prestare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, detaliat pe activități cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte" și nici „un grafic, fizic și valoric, de prestare a serviciilor cu enumerarea fazelor și etapelor de proiectare. Indiferent de forma de prezentare ce ar fi putut fi aleasă de fiecare ofertant în parte, informațiile detaliate mai sus trebuia să se regăsească în cadrul unui document, care să dea posibilitatea verificării, în conformitate cu cerința detaliată în caietul de sarcini/fișa de date a achiziției".

Pe de altă parte, subliniază că propunerea tehnică depusă de către contestatoarea ... nu conținea documentele sus-menționate.

Mai mult, autoritatea consideră că în cazul în care cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției nu erau justificate tehnic, sau dacă operatorul economic considera că au fost incluse cerințe contradictorii/erone/ ambigue formulate, contestatoarea putea solicita clarificări, în temeiul dispozițiilor art. 160 din Legea nr. 98/2016 sau putea formula contestație în baza Legii nr. 101/2016. Prin depunerea ofertei, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției și al caietului de sarcini, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Având în vedere cele de mai sus și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. g) din HG. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea consideră că a verificat cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, oferta contestatoarei.

În aceste condiții, ... apreciază că nu avea dreptul să accepte refacerea înscrisurilor generaliste și necorelate cu prevederile caietului de sarcini din cadrul ofertei contestatoarei, având în vedere că prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare interzic determinarea apariției unui avantaj, în speță transformarea unei oferte neelaborată corespunzător documentației de atribuire (sanționată de legiuitor cu respingerea ca neconformă), într-una conformă.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG

nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Totodată, organizatoarea procedurii arată că modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanți, iar prin depunerea ofertelor, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritate. Pe cale de consecință, documentația de atribuire (inclusiv fișa de date) devine obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Așadar, apreciază criticile aduse prin contestație de ... ca fiind nefondate, întrucât evaluarea efectuată de Comisia de evaluare respectă cerințele documentației de atribuire, cu atât mai mult cu cât a prevăzut în cuprinsul documentației de atribuire toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la modul de prezentare a ofertei.

Pe cale de consecință, ... consideră că oferta operatorului economic ... a fost analizată cu respectarea prevederilor legale în vigoare, incidente prezentei proceduri de achiziție, oferta acestuia fiind evaluată corect, cu respectarea principiilor care guvernează achizițiile publice, fiecare participant la procedură beneficiind de tratament egal, decizia comisiei de evaluare fiind deplin justificată și în concordanță cu cele statuate de CNSC, prin Decizia nr.

În concluzie, comisia de evaluare, cu unanimitate de voturi, în temeiul prevederilor prevăzute de art. 137 alin. 3 lit. a) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 215 alin.5 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, a stabilit că oferta ... este neconformă, deoarece propunerea tehnică prezentată de ofertant nu îndeplinește cerințele minime solicitate prin documentația de atribuire a contractului ce formează obiectul procedurii contestate.

Referitor la motivele invocate de ... cu privire la inadmisibilitatea și neconformitatea ofertei ... SRL, ... solicită respingerea acestora, având în vedere următoarele:

Prin art. III. 1.3.a) din Fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici să facă dovada unei experiențe similare în valoare de 690.000,00 lei, fără T.V.A., la nivelul unui contract sau la nivelul a maxim 3 (trei) contracte. („Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat Lista principalelor servicii executate în ultimii 3 ani din care să rezulte că a prestat servicii similare (prin servicii similare autoritatea contractantă înțelege: servicii de proiectare și asistență tehnică din partea proiectantului pentru înființarea distribuției de gaze naturale și/sau orice alte lucrări similare acestora și/sau lucrări superioare din

punctul de vedere al complexității si/sau scopului) în valoare cumulată de cel puțin ... lei fără TVA la nivelul unui contract sau la nivelul a maxim 3(trei) contracte, însoțită de certificări de bună execuție. ").

Din documentele încărcate în S.E.A.P. de către ofertantul ... SRL rezultă, cu claritate, faptul că oferta acestuia este conformă cu cerințele documentației de atribuire a contractului ce formează obiectul prezentei proceduri.

Astfel, în ceea ce privește îndeplinirea criteriului Capacitate tehnică și profesională prin Formularul standard pentru Documentul unic de achiziții europene (DUAЕ'), ... a invocat susținerea terțului susținător S.C. ... S.R.L.

Din Formularul standard pentru Documentul unic de achiziții europene (DUAЕ) depus de către terțul susținător SC ... S.R.L. rezultă că pentru dovedirea experienței similare s-au menționat următoarele:

„Descriere: Reabilitare rețea distribuție gaze naturale cu conducte și branșamente

Din contractele subsecvente sus-menționate rezultă că ofertantul ... face dovada unei experiențe similare în valoare de lei, exclusiv T.V.A.

În opinia sa, trebuie observat faptul că din documentele suport depuse pentru dovedirea experienței similare, și anume din Acordul cadru Proiectare și asistență tehnică lucrări de ...

Pe de altă parte, din art. 1 al Acordurilor nr.

Pe cale de consecință, ... afirmă că ofertantul îndeplinește cerințele privind experiența similară.

Privitor la susținerile societății contestatoare precum că nu s-au depus de către ... Procesul-verbal de predare-primire la terminarea serviciilor, ... arată faptul că și aceste sunt nefondate în condițiile în care ... a încărcat în S.E.A.P. Formularele de apreciere privind calitatea lucrărilor realizate/serviciilor prestate de un titular de autorizație din care rezultă Lucrările finalizate (PAC și PTh + DE), adică servicii de proiectare referitoare la contracte subsecvente indicate ca experiență similară.

De asemenea, menționează că formularele mai sus amintite au atașate și Anexa Beneficiar contract ... S.A. și ... S.R.L. în care este menționat Gradul de satisfacție (aferent contractului) (media aritmetică a aprecierilor acordate indicatorilor) referitor la proiectele întocmite.

Pe cale de consecință, apreciază susținerile contestatoarei referitoare la lipsa proceselor-verbale de predare-primire documentații proiectare ca fiind nefondate.

În ceea ce privește susținerile societății contestatoare privitoare la Lista cu personalul tehnic cu responsabilități în execuția serviciilor de proiectare, ... arată următoarele:

Referitor la respectarea prevederilor „ (...) *Codului Muncii referitoare la numărul maxim de ore ce pot fi lucrate de către un angajat*”, arătăm faptul că art. 35 alin. 1 din Legea nr. 53/2003 (Codul

Muncii) stipulează următoarele: „(1) Orice salariat are dreptul de a munci la angajatori diferiți sau la același angajator, în baza unor contracte individuale de muncă, beneficiind de salariul corespunzător pentru fiecare dintre acestea.”

Trebuie observat faptul că legislația nu interzice să ai două contracte cu timp complet (8 ore/zi, 40 ore/săptămână) la același angajator sau la angajatori diferiți ori cu durată parțială, după caz. Important este să nu se depășească limita maximă de 48 de ore pe săptămână cu tot cu orele suplimentare conform art. 114 din Codul Muncii.

Autoritatea precizează că legislația muncii nu prevede durata maximă a muncii în caz de cumul de contracte, ci se referă la un singur contract de muncă conform art. 112 alin. 1 din Codul Muncii. Deci este legală angajarea unei persoane în baza a două contracte de muncă cu normă întreagă. Dacă s-ar interzice prestarea muncii la mai mulți angajatori sau la același angajator în baza unor contracte individuale de muncă, unul sau mai multe, atunci am putea vorbi despre încălcarea libertății muncii - drept constituțional, de altfel, prevăzut la art. 41 din Constituția României.

Pe cale de consecință, ... consideră că susținerile contestatoarei privind numărul maxim de ore ce pot fi lucrate de către un angajat, nu pot fi primite.

Cât privește afirmațiile contestatoarei referitoare la CV-urile depuse de către ..., autoritatea contractantă precizează următoarele:

Prin art. IV.4.1. - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date a achiziției, la pct.1, autoritatea contractantă a solicitat următoarele: *„Pentru fiecare activitate prinsă în graficul de prestare a serviciilor de proiectare se va nominaliza persoana implicată în executarea activității propuse. Pentru toți specialiștii propuși se vor prezenta CV-uri, diplome de studiu, autorizații/avize/legitimații valabile, orice alt document care să ateste calificarea/atestarea persoanei nominalizate pentru activitatea respectivă. Se vor accepta certificări specifice emise de un organism abilitat conform prevederilor legale de la nivelul țării de rezidență a specialistului. Resursele umane și tehnice se vor dimensiona și corela atât cu durata de prestare a serviciilor propuse de către ofertant cât și cu natura și complexitatea obiectului contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.”*

Din documentele depuse de ofertantul ... rezultă că acesta îndeplinește cerințele de calificare, prezentând pentru toți specialiștii propuși documentele (CV-uri, diplome de studiu, autorizații/avize/legitimații valabile etc.) solicitate de autoritatea contractantă.

Susținerile contestatoarei precum că pe site-ul, „(...) ... figurează la ultima publicare cu un număr mediu de 2 angajați”, nu pot fi primite în condițiile în care ultimele date publicate pe site-urile anterior

amintite sunt aferente anului 2020 și nu anului 2021, an în care s-a publicat procedura de achiziție publică ce formează obiectul anunțului de participare simplificat SEAP ..., pe de o parte, iar operatorul economic a respectat toate cerințele autorității contracte solicitate prin documentația de atribuire a contractului, pe de altă parte.

Mai mult, din Propunerea tehnică - La.2 Modul de abordare ce va fi urmat în prestarea serviciilor, depusă de ofertantul ..., rezultă care este personalul cheie implicat în derularea contractului de achiziție ce face obiectul procedurii contestate, precum și atribuțiile avute de personalul cheie în cadrul proiectului.

Pe cale de consecință, ... afirmă că susținerile contestatoarei sunt nefondate.

În ceea ce privește afirmațiile contestatoarei precum că „în tabelul prezentat de ofertant nu se regăsește nici un program de tip acad pe care să poată face proiectarea pentru gaze. Se regăsește doar un program pentru proiectare apă și unul pentru canal”, autoritatea contractantă învederează că și acestea sunt nefondate, motivat de următoarele:

Din Propunerea tehnică - B.2. Utilaje și echipamente utilizate în realizarea activităților din Contract depusă de ofertantul ... rezultă că ofertantul deține, printre altele, soft-uri de proiectare, și anume Pecta soft proiectare, ...

Totodată, operatorul economic a prezentat și Licența acordată societății ... S.R.L. pentru ... Deviz Profesional 10.

Pe de altă parte, din autorizațiile anexate documentelor de calificare, și anume:

- Autorizația destinată proiectării sistemelor de transport, sistemelor de distribuție a gazelor naturale, sistemelor de distribuție închise, instalațiilor aferente activității de producere/stocare biogaz/biometan, precum și a instalațiilor de utilizare a gazelor naturale care funcționează în regim de înaltă presiune, tip PT nr.;

- Autorizația destinată proiectării sistemelor de distribuție a gazelor naturale, a sistemelor de distribuție închise, precum și a instalațiilor aferente activității de producere/stocare biogaz/biometan ce funcționează în regim de medie, redusă și joasă presiune, ...

- Autorizația destinată proiectării instalațiilor de utilizare a gazelor naturale având regim de medie, redusă și joasă presiune, tip

Rezultă că societatea este autorizată pentru servicii de proiectare în domeniul gazelor naturale.

Fără doar și poate, proiectarea în domeniul gazelor naturale se efectuează cu programe informatice și nu cu hârtia și creionul.

Pe cale de consecință, ... consideră că susținerile contestatoarei nu pot fi primite, acestea fiind nefondate.

Cât privește susținerile contestatoarei privind „managerul de proiect cu experiență în managementul fondurilor europene, ... solicită respingerea acestora ca nefondate, motivat de următoarele:

În calitate de autoritate contractantă, atât prin Fișa de date, la punctul II.2.5. Criterii de atribuire Cel mai bun raport calitate-preț, cât și prin Caietul de sarcini din cadrul documentației de atribuire, ambele coroborate cu răspunsurile consolidate la Solicitățile de clarificări, formulate anterior datei limită de depunere a ofertelor, a solicitat operatorilor economici interesați de procedura simplificată având ca obiect „Servicii de proiectare și asistență tehnică din partea proiectantului pentru obiectivul „înființare distribuție de gaze naturale în comuna Cep le n ița, cu satele aparținătoare:

„2. Componenta tehnică 1: Experiența manager de proiect/responsabil proiect în managementul fondurilor europene -30%

Descriere: Capacitatea profesională a managerului de proiect/responsabil proiect în managementul fondurilor europene, evaluate prin experiența exprimată în număr de proiecte/contracte similare la care a participat managerului de proiect/responsabil proiect în managementul fondurilor europene desemnat;

Capacitatea profesională a managerului de proiect/responsabil proiect în managementul fondurilor europene se va dovedi prin prezentarea următoarelor:

- copii conform cu originalul după diplomele de studii/adeverința de absolvire/licență;

- documente suport care să ateste funcția și experiența certificări/recomandări/documente echivalente, pentru fiecare din proiectele care atestă nivelul de experiență specifică, din care să reiasă implicarea managerului desemnat în elaborarea acestora și calitatea / funcția îndeplinită;

- CV-ul acestuia actualizat la data limită de depunere a ofertelor.

- orice alte documente din care să reiasă implicarea și poziția managerului în proiect, contrasemnate de beneficiarul proiectului.

Managerii de proiect au rol de coordonare, în scopul de a îndruma într-un sens unitar activitățile ce fac obiectul contractului.

Algoritm de calcul:

Autoritatea contractantă stabilește: Participarea ca manager de proiect/responsabil proiect, în care a realizat activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract, pentru un număr mai mic de 2 proiecte oferta va fi declarată neconformă

iar pentru participarea ca manager de proiect/responsabil proiect, în care a realizat activități similare cu cele ce urmează a le implementa în cadrul viitorului contract, pentru un număr mai mare de 9 proiecte oferta nu va fi punctată suplimentar:

a) pentru experiența constând în implicarea între 2-4 proiecte/contracte a persoanei propuse se acordă % din punctajul maxim alocat expertului respectiv - 7,5%

b) pentru experiența constând în implicarea între 5-7 proiecte/contracte a persoanei propuse se acordă V: din punctajul maxim alocat expertului respectiv - 15%

c) pentru experiența constând în implicarea între 7-9 proiecte/contracte a persoanei propuse se acordă punctajul maxim alocat expertului respectiv - 30%.

În vederea reducerii riscului de nerealizare a contractului, în vederea conformării cu legislația românească, precum și a încadrării în termenele stabilite este absolut necesar ca ofertantul să aibă experiența în întocmirea de proiecte tehnice, și detalii de execuție pentru obiective asemănătoare. În acest sens, ofertantul va trebui să dispună de personal cu suficientă calificare și experiență care să poată asigura întocmirea proiectului tehnic în conformitate cu prevederile contractuale.

Ofertantul va face dovada, în cadrul propunerii tehnice, că are posibilitatea de a întocmi: Proiectul tehnic, Detaliile de Execuție și Proiectul pentru obținerea autorizației de construire prin personal propriu sau contract de colaborare / subcontractare / asociere, cu persoane sau societăți, atestate în conformitate cu prevederile legale. **NOTA**

Ofertantul are obligația de a prezenta în tabelul cu personalul obligatoriu, persoane cu experiență în domeniu.

În vederea demonstrării experienței managerului de proiect/responsabilului de contract, se vor atașa propunerii tehnice următoarele documente:

- „CV - în original, semnat, stampilat și datat;
- decizia/orice alt document care face dovada numirii în calitate de manager proiect/responsabil contract
- copii după contracte/parti din contract din care să reiasă obiectul contractului;
- recomandări privind prestarea Beneficiarilor privind modul de prestare a serviciilor”.

De asemenea, ... precizează că prin Răspunsul consolidat II, nr., publicat în SEAP, autoritatea contractantă a specificat următoarele:

„Conform factorilor de evaluare stabiliți de către autoritatea contractantă și menționați la punctul „II.2.5 Criterii de atribuire” din cadrul fișei de date a achiziției, referitor la factorul de evaluare „Experiența manager de proiect/responsabil proiect în managementul fondurilor europene”, autoritatea contractantă urmărește capacitatea profesională a managerului de proiect/responsabil proiect în managementul fondurilor europene, evaluate prin experiența exprimată în număr de proiecte/ contracte similare la care a participat managerului de proiect/ responsabil proiect în managementul fondurilor europene,

privind investiții de finanțare și proiectare rețele gaze (înfățișări, extinderi, înlocuiri rețele gaze)."

Cele de mai sus, au fost analizate și confirmate și de C.N.S.C. prin Decizia nr. ... (a se vedea în acest sens filele nr. 29-33).

Din documentele prezentate de ofertantul ..., rezultă următoarele:

Prin Decizia nr. ..., ofertantul ... a desemnat ca manager de proiect în cadrul societății pe domnul Acesta a fost desemnat începând cu data de

Potrivit art. 2 din Decizia nr. ..., „Domnul își va desfășura activitatea în cadrul departamentului de proiectare în vederea coordonării activității de întocmire documentații tehnice proiectare - SF pentru accesare fonduri în cadrul sesiunii POIM - Axa Prioritară 8 - Sisteme inteligente și sustenabile de transport al energiei electrice și gazelor naturale, Obiectiv specific 8.2. „ Creșterea gradului de interconectare a Sistemului Național de Transport a gazelor naturale cu alte state vecine ", Apel: Dezvoltarea rețelelor inteligente de distribuție a gazelor naturale în vederea creșterii nivelului de flexibilitate, siguranță, eficiență în operare, precum și de integrare a activităților de transport, distribuție și consum final. "

Contrar celor afirmate de contestator, precum că nu s-a dovedit calitatea de manager de proiect a domnului, din oferta ... rezultă următoarele:

....

Mai mult, ofertei i s-a anexat Contractul de colaborare încheiat între ... și SC ... SRL, reprezentată prin administrator dl. ..., contract încheiat „ (...) pe o perioadă de 36 de luni, cu începere de la data semnării acestuia. "

Chiar dacă acesta nu este datat de către societățile semnatare, din art.1. Obiectul contractului rezultă că societatea prestatoare „(...) desfășoară/asigură coordonarea activității de întocmire documentații tehnice proiectare SF pentru accesare fonduri în cadrul sesiunii POIM - Axa Prioritară 8 - Sisteme inteligente și sustenabile de transport al energiei electrice și gazelor naturale, Obiectiv specific 8.2. ...

Este de notorietate faptul că data deschiderii apelului de proiecte pentru măsura 8.2. a avut loc la data de

Având în vedere cele de mai sus, precum și coroborat cu Decizia nr. ..., emisă de SC ... S.R.L., rezultă că, la data prezentei, Contractul de colaborare este în termenul de valabilitate.

... arată că din cele de mai sus, rezultă că cerința referitoare la managerul de proiect este îndeplinită de ofertantul

Pe cale de consecință, consideră că susținerile contestatoarei nu pot fi primite, acestea fiind nefondate.

În concluzie, ... solicită respingerea contestației societatea ... ca nefondată și, pe cale de consecință, menținerea ca temeinică și legală a tuturor actelor contestate de aceasta.

În probațiune, prin adresa nr., au fost depuse, în copie, documente ale dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr., înregistrată la CNSC cu nr. 198..., ... a formulat Note de ședință ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante reluând și detaliind criticile din cadrul contestației și, în plus precizând că a luat cunoștință despre procesele verbale, cu ocazia studierii dosarului achiziției publice la sediul

Totodată a precizat faptul că procesele-verbale i-au fost puse la dispoziție doar după resolicitarea expresă a acestora.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., denumită „Cerere de intervenție voluntară”, ... SRL, cu sediul social în localitatea ... și adresă de corespondență la punctul de lucru din ..., reprezentată legal prin ... – administrator, a solicitat următoarele:

- „Respingerea, ca nefondată, a contestației formulată de și pe cale de consecință să dispuneți:

- Menținerea adresei nr. ..., prin care oferta noastră a fost declarată câștigătoare a procedurii;

- Menținerea Raportului final al procedurii nr. ..., prin care oferta ... SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii, iar oferta inacceptabilă și neconformă”.

În cuprinsul cererii de intervenție, ... SRL face un scurt istoric al procedurii susținând următoarele:

- contestația depusă de ... este tardivă, deoarece prin Decizia CNSC ..., s-a statuat: „respinge cererea de intervenție aparținând SC ... (dosar nr.), ca nefondată”, iar intervenientul nu a atacat în termen aceasta decizie, ea rămânând definitivă;

- prin contestația depusă, ... nu înlătura motivele din care oferta sa a fost respinsă de comisia de evaluare și nu-și asumă nici în această fază dispozitivul Deciziei CNSC, prin care autoritatea contractantă a fost obligată să solicite: "modalitatea îndeplinirii de către ofertantul SC ..., prin terțul susținător ..., a cerinței de la pct. III. 1.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala, din fișa de date a achiziției, prin prezentarea unor extrase din respectivele contracte care cuprind informațiile solicitate prin documentația de atribuire, traduse în limba română ... certificări de buna execuție", deci nicidecum nu s-a lăsat la alegerea operatorului economic sau a autorității contractante ce documente poate prezenta în susținere. Referitor la lipsa graficului fizic de prestare a serviciilor, decizia comisiei de evaluare este lipsita de echivoc: "nu a prezentat un document in care informațiile detaliate in cadrul ofertei tehnice sa se regăsească în cuprinsul acestuia, care sa dea posibilitatea verificării in conformitate cu cerința detaliata in caietul de sarcini/fisa de date a achiziției, indiferent de forma de prezentare pe care ar fi ales-o"; mai mult, intervenienta subliniază că odată ce nu a existat niciun grafic fizic în propunerea tehnică, iar informațiile aduse în atenția comisiei de evaluare pe calea clarificărilor nu se puteau întruni toate informațiile

solicitate la nivelul graficului prin caietul de sarcini, acest grafic nu mai trebuia solicitat, deoarece scopul unei clarificări nu este acela de a transforma o oferta neconformă într-o ofertă conformă;

- criticile pe care le aduce ofertei sale, privind admisibilitatea, sunt tardive, deoarece despre admisibilitatea ofertei ... SRL a avut cunoștință odată cu încheierea Raportului final al procedurii nr. ... și a publicării în SEAP a acestuia și a comunicărilor rezultatului procedurii, inclusiv a comunicării nr. ... prin care oferta ... SRL a fost declarată admisibilă, dar situată pe locul II.

În cazul în care CNSC nu va avea în vedere excepția tardivității atacării admisibilității ofertei sale și va trece la o analiză pe fond, ... SRL învederează următoarele:

- Referitor la analiza făcută de contestatoarea ... pe DUAЕ depus în procedura: informațiile trecute în DUAЕ de către ...:

Având în vedere volumul foarte mare de informații care trebuiau trecute, s-a optat pentru anexarea documentelor la secțiunea documente de calificare în fișierul cu numele Astfel contractele similare au fost puse la dispoziția autorității contractante încă de la data depunerii ofertei, prin urmare, puteau fi observate toate informațiile cerute în fișa de date. Astfel analizând contractele anexate ofertei, se observă, în mod clar, faptul că în cadrul acestora sunt menționate următoarele:

Numărul și data contractului cadru:

Contracte subsecvent în cadrul cărora SC ... SRL a avut responsabilități care au fost luate în considerare ca și experiență similară: ...

Tipul/categoriile de lucrări executate: la secțiunea obiectul contractului este specificat tipul de contract încheiat între ... în calitate de achizitor și ... SRL în calitate de reprezentant al achizitorului și asocierea SC ... SA (LIDER) 10% - procent conform acord de asociere și ... (ASOCIAT) - 90% conform acord de asociere.

Valoare contractului: având în vedere faptul că este vorba de un acord cadru, valoare este trecută în contractele subsecvente, de aceea pentru o înțelegere mai bună a modului de execuție a contractului a fost făcută o distribuție clară activităților.

....

- Formularul de apreciere este un eliberat de către beneficiar - SC ... și semnat de către reprezentanții acesteia - se poate observa semnătura domnului ... - DIRECTOR OPERAȚIONAL, precum și de reprezentantul antreprenorului general SC ... SA - DNA În cadrul unui contract încheiat cu o asociere beneficiarul este obligat să țină legătura cu antreprenorul general, nicidecum să elibereze aprecieri și documente constatatoare pentru toți membri unei asocieri.

- Referitor la inadmisibilitatea prin neconformitatea ofertei ... cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională enumerate în Fișa de date la art. III. 1.3a) pentru

contractele de achiziție de servicii, intervenienta menționează următoarele:

- Prin servicii similare Autoritatea Contractantă înțelege: (...) "lucrări superioare din punct de vedere al complexității și/sau scopului". Lucrările prezentate ca și experiență similară sunt lucrări ce includ reabilitări/înlocuiri sisteme de distribuție gaze naturale. Conform Legii 123, art. 3, paragraf 97 elaborarea expertizei tehnice conține soluția tehnică care stă la baza întocmirii proiectelor de reabilitare/înlocuire rețele distribuție gaze naturale.

- Conform Acordul de asociere atașat Lider de Asociere este Acesta este desemnat ca fiind reprezentatul autorizat să primească instrucțiunile pentru și în numele oricăruia și tuturor membrilor asocierii (art. 4 și art. 9 din Acordul de Asociere). Tot în cadrul acestuia se regăsesc și cotele de participare în cadrul Asocierii.

- Acord privind alocarea sarcinilor : Asociații au convenit ca pentru fiecare contract subsecvent emis de ... se întocmească câte un acord pentru fiecare dintre asociați privind alocarea sarcinilor. Certificate buna execuție/lucrări transmise anual la ANRE;

- Conform cerinței din Fișa de date au fost anexate certificările de buna execuție (Fișa de apreciere conform model ANRE). Acestea nu ar fi fost emise fără ca lucrările să fie complet terminate.

- Conform Ordinului ANRE nr. 98/2015 cu completările ulterioare, titularul (în cazul nostru Liderul de Asociere) a transmis lista contractelor aferente lucrărilor ce fac obiectul experienței similare.

- Personalul luat în calcul ca și personal contractual pentru îndeplinirea contractului este format, din angajați, cât și din colaboratori și respecta toate prevederile legale în vigoare.

- În cazul în care autoritatea contractantă va considera că sunt necesare investigații referitoare la personal, ... SRL afirmă că va pune la dispoziție, la cererea ..., toate extrasele din REVISAL și diplomele de specialitate.

- Referitor la managerul de proiect, intervenienta afirmă că se respectă toate normele în vigoare referitoare la experiență acestuia.

- Conform documentului

Având în vedere răspunsurile la clarificări nr. ...- postat pe SEAP, cât și cerințele din fișa de date (cerințe care nu pot fi modificate decât prin Erată), autoritatea contractantă nu a avut motive pentru a nu lua în considerare experiență vastă a d-nului

- Referitor la Documentele aferente d-nului ... - Inginer instalații, având calificare PGD emisă de ANRE, intervenienta confirmă faptul că aceasta a prezentat o declarație de disponibilitate și va ocupa postul de Inginer instalații Autorizat ANRE - PGD.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

În drept, se invocă prevederile art. 17 alin. 3 și alin. 4 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa nr. a formulat Răspuns la cererea de intervenție depusă de ... SRL, reluând și detaliind criticile din cadrul contestației și, în plus solicitând respingerea excepției tardivității contestației invocată de intervenient motivat de faptul că dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 stipulează că: *„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: b) 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”*. Comunicarea privind rezultatul procedurii a fost întocmită și transmisă către ... sub nr. ... la data de, raportat la textul de lege mai sus indicat rezulta ca ultima zi in care se mai putea formula și depune o contestație este data de, termen ce a fost respectat.

Prin adresa nr. a transmis punctul de vedere referitor la cererea de intervenție depusă de ... SRL solicitând admiterea acesteia. Totodată, reia și detaliază cele precizate în punctul de vedere anterior depus.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată privind atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect <...>, ..., prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare simplificat nr. ..., stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor la

La pct. II.1.5) Valoarea totală estimată, din cadrul anunțului de mai sus, se precizează cuantumul de lei, fără TVA, iar la pct. II.2.5) criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, precum și factorii de evaluare și ponderea acestora, astfel:

„Pretul ofertei - 40% - Punctaj maxim factor: 40; Experienta manager de proiect/responsabil proiect in managementul fondurilor europene - 30% - Punctaj maxim factor: 30; Experienta instalator autorizat tip PDG - 30% - Punctaj maxim factor: 30”.

Într-un prim ciclu procesual, împotriva conținutului adreselor de clarificări nr., după cum urmează:

„Respinge excepția lipsei de obiect, a contestației.

Admite, în parte, contestația formulată de ..., cu sediul (...), în contradictoriu cu ..., cu sediul (...), în calitate de autoritate contractantă,

respectiv, cererea de constatare a nelegalității raportării experienței similare deținute la: ".....

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză cu evaluarea ofertei aparținând ... conform dispozițiilor legale și a motivării anterioare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Respinge, ca rămasă fără obiect, critica referitoare la termenul de răspuns impus în adresa nr.

Respinge, ca nefondate, celelalte critici."

În cel de-al doilea ciclu procesual, au fost formulate contestații de către ... SRL și ..., acestea fiind soluționate de către Consiliu prin Decizia nr. ..., după cum urmează:

"

Obligă autoritatea contractantă la solicitarea de clarificări privind:

- discrepanța dintre cursul de referință utilizat în cazul contractului pentru proiectul

- modalitatea îndeplinirii de către ofertantul SC ..., prin terțul susținător ..., a cerinței de la pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala, din fișa de date a achiziției, prin prezentarea unor extrase din respectivele contracte care cuprind informațiile solicitate prin documentația de atribuire, traduse în limba română;

- modalitatea de îndeplinire a cerinței de la pct. 6.1 din caietul de sarcini și a celei de la pct. IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, referitor la "Grafic fizic de prestare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, detaliat pe activități cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte" și a unui "grafic, fizic și valoric, de prestare a serviciilor cu enumerarea fazelor și etapelor de proiectare".

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

Din analiza contestației, reiese că observațiile autoarei acesteia vizează modul în care autoritatea contractantă a decis, pe de o parte, respingerea ofertei sale ca neconformă, iar pe de altă parte, desemnarea ofertei ... SRL ca fiind câștigătoare a acestei proceduri de atribuire. În opinia SC ..., în ceea ce privește oferta sa, autoritatea contractantă nu a luat în calcul documentele pe care le-a depus cu privire la certificările de bună execuție ale terțului susținător și a depus Graficul de realizare a lucrărilor, iar „depunerea acestuia nu este de natură a completa/modifica propunerea tehnică inițială”, iar referitor la oferta desemnată câștigătoare, consideră că este inadmisibilă și neconformă.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere faptul că, urmare a contestației formulate de către SC ..., societatea ... SRL a formulat cererea de intervenție nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., în calitate de participant la procedura de atribuire a cărui ofertă a fost declarată

câștigătoare, demers ce a fost încunoștiințat părților interesate, potrivit dovezilor aflate la dosarul cauzei.

Prealabil aprecierii asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii derulării procedurii.

În consecință, cererea de intervenție în discuție îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016: *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)”*.

Prin urmare, în temeiul art. 61 alin. (3), art. 63 și art. 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de această societate și urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei.

De asemenea, în considerarea art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia: *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*, Consiliul are în vedere excepția tardivității contestației, invocată de către intervenientă, pe care o va respinge ca neîntemeiată.

În justificarea acestei concluzii, Consiliul are în vedere faptul că actul atacat, la care se raportează contestatoarea, este adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr.

În data de ..., societatea ... a înaintat contestația în cauză, pe e-mail, atât la CNSC (fiind înregistrată cu nr.), cât și la autoritatea contractantă.

Având în vedere că valoarea contractului de servicii în cauză este de lei, fără TVA, și ținând seama de prevederile art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, sunt incidente dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora: *„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind*

achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”.

Prin urmare, față de cele evocate, Consiliul constată că societatea contestatoare a respectat termenul legal de 10 zile de formulare a contestației, având în vedere că, în data de, aceasta a transmis contestația atât către Consiliu, cât și către autoritatea contractantă, potrivit probelor existente la dosarul cauzei; ultimul termen legal de înaintare a contestației a fost data de

Relevante sunt și prevederile art. 5 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/ 2016:

„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”;

precum și cele ale art. 183 din Codul de procedură civilă, potrivit căroră: *„(1) actul de procedură (...) este socotit a fi făcut în termen (...)”*, neavând relevanță data înregistrării contestației la Consiliul sau la autoritatea contractantă.

Prin urmare, Consiliul stabilește că transmiterea contestației, în data de, față de actul atacat, se situează în interiorul termenului legal.

În adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. se regăsesc motivele de respingere ca neconformă a ofertei contestatoarei, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Din verificarea actelor emise ulterior Deciziei CNSC nr. ..., care a rămas definitivă, nefiind atacată cu plângere, Consiliul constată că autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr., privind punerea în aplicarea a acestei decizii (filele 170-172), stabilind, printre altele, să solicite clarificări ofertantului SC ..., conform celor dispuse în respectiva decizie.

Astfel, prin adresa nr., autoritatea contractantă a cerut următoarele lămuriri:

«1. Vă rugăm se clarificați discrepanța dintre cursul de referință utilizat în cazul contractului pentru proiectul “Sistem de control al presiunii gazului pentru rețea de distribuție gaze HKW Reuter West”, menționat ca fiind de și cum este respectată cerința experienței similare a terțului susținător “în valoare cumulată de cel puțin lei fără TVA la nivelul unui contract sau la nivelul a maxim 3 (trei) contracte, însoțită de certificări de bună execuție”.

2. Vă rugăm să clarificați modalitatea îndeplinirii de către ofertantul SC ..., prin terțul susținător ..., a cerinței de la pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, din fișa de date a achiziției, prin

prezentarea unor extrase din respectivele contracte care cuprind informațiile solicitate prin documentația de atribuire, traduse în limba română.

3. Vă rugăm să clarificați modalitatea de îndeplinire a cerinței de la pct. 6.1 din caietul de sarcini și a celei de la pct. IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, referitor la "Grafic fizic de prestare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, detaliat pe activități cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte" și a unui "grafic, fizic și valoric, de prestare a serviciilor cu enumerarea fazelor și etapelor de proiectare"».

În Decizia CNSC nr. ... se precizează printre altele:

«(...) În sensul celor mai sus reținute, Consiliul constată că, urmare a unei noi solicitări de clarificări transmise cu adresa nr., SC ..., a transmis cu adresa nr. și răspunsul emis de terțul susținător ..., potrivit căruia: "serviciile de proiectare/inginerie prestate de ... includ toate fazele de proiectare, pornind de la studiul de fezabilitate și până la ingineria de detaliu (DDE) atât pentru stații cât și pentru conductele de distribuție aferente pe baza căreia au fost executate lucrările de construcții și punerea în funcțiune a obiectivelor realizate".

Or, din documentația existentă, la dosarul cauzei Consiliul consideră că nu se poate concluziona asupra îndeplinirii de către ofertantul SC ..., prin terțul susținător ..., a cerinței de la pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, din fișa de date a achiziției, așa cum a fost prezentată anterior, având în vedere că în cadrul acesteia s-a precizat în mod explicit obligația ofertanților de a prezenta: "Lista principalelor servicii executate în ultimii 3 ani din care să rezulte că a prestat servicii similare (...) în valoare cumulată de cel puțin lei fără TVA la nivelul unui contract sau la nivelul a maxim 3 (trei) contracte, **însoțită de certificări de bună execuție**" și nu prezentarea comenzilor pentru realizarea unor servicii suplimentare sau renunțarea la altele, așa cum a prezentat terțul susținător. Indiferent de condițiile de confidențialitate impuse de autoritățile contractante din Germania, prezentarea unor extrase din respectivele contracte care cuprind informațiile solicitate prin documentația de atribuire, traduse în limba română, este obligatorie pentru toți ofertanții, inclusiv pentru cel desemnat câștigător.

Mai mult decât atât, această cerință din documentația de atribuire, nu a făcut obiectul niciunei solicitări de clarificări și nici nu a fost contestată în termenul legal prevăzut (...).

Privitor la susținerea contestatoarei ... SRL, potrivit căreia propunerea tehnică a SC ... nu respectă cerința de la pct. 6 din caietul de sarcini, respectiv: "6.1 Grafic fizic de realizare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, detaliat pe activități cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte", și cea de la pct. IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, Consiliul reține că aceasta este întemeiată.

Astfel, Consiliul reține că, în cadrul secțiunii „Condiții privind realizarea documentației de proiectare”, din documentația aferentă caietului de sarcini autoritatea contractantă solicită următoarele:

"Propunerea tehnica elaborata de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini și documentația de atribuire anexată.

În acest sens, ofertantul va prezenta:

6.1 Grafic fizic de prestare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, detaliat pe activități cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte, modalitatea de lucru, precum și standardele și normativele ce vor fi utilizate la elaborarea documentațiilor; Instrucțiuni privind modul de întocmire a graficului de prestare a serviciilor și descrierea metodologiei de lucru:

- Se va întocmi un grafic, fizic și valoric, de prestare a serviciilor cu enumerarea fazelor și etapelor de proiectare.

Ofertanții sunt obligați să prezinte un grafic de prestare a serviciilor, foarte detaliat, din care să rezulte toate etapele de lucru:

- preluarea reperelor topografice;

- preluarea documentației elaborate anterior; -

- verificarea temeinică a studiilor de teren;

- elaborarea documentațiilor în conformitate cu etapele prevăzute în caietul de sarcini, inclusiv tipărirea documentelor, ștampilarea și semnarea acestora;

- predarea documentațiilor autorității contractante în vederea verificării acestora de către verificatori tehnici atestați, cu respectarea pașilor ceruți prin lege.

Pentru fiecare activitate prinsă în graficul de prestare a serviciilor de proiectare se va nominaliza persoana implicată în executarea activității propuse".

Analizând conținutul propunerii tehnice prezentate de ofertantul SC ..., raportat la cerințele din caietul de sarcini mai sus menționate, care de altfel se regăsesc și la pct. IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, Consiliul constată că nu se regăsesc nici "Graficul fizic de prestare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, detaliat pe activități cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte" și nici "un grafic, fizic și valoric, de prestare a serviciilor cu enumerarea fazelor și etapelor de proiectare". Indiferent de forma de prezentare ce ar fi putut fi aleasă de fiecare ofertant în parte, informațiile detaliate mai sus trebuiau să se regăsească în cadrul unui document, care să dea posibilitatea verificării, în conformitate cu cerința detaliată în caietul de sarcini/fișa de date a achiziției.

Așa cum arată însă autoritatea contractantă, în punctul său de vedere la contestația ... SRL, informațiile solicitate se regăsesc, doar parțial, în cadrul Formularului de ofertă, (termenele de îndeplinire a fiecăreia dintre etapele enumerate), cu specificarea: „a) Termenul de îndeplinire al primei etape este de 30 de zile de la semnarea contractului de prestări servicii și emiterii ordinului de începere al etapei I; (...)"

Or, aceste informații nu satisfac cerințele documentației de atribuire, mai sus precizate, astfel încât era necesar ca autoritatea contractantă să solicite clarificări ofertantului SC ..., referitor la modalitatea de îndeplinire a cerinței de la pct. 6.1 din caietul de sarcini și a celei de la pct. IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, înainte de a decide declararea câștigătoare a acestei oferte.»

Față de cele evocate, raportat cele prezentate anterior, respectiv la cele dispuse prin Decizia nr. ..., Consiliul constată că autoritatea contractantă s-a conformat acesteia, respectând prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: *„Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei”*, întrucât a solicitat contestatoarei clarificările stabilite în această decizie.

Având în vedere că în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. ..., motivele de respingere, ca neconformă, a ofertei contestatoarei vizează doar răspunsurile la întrebările 2 și 3 din adresa nr. nr. ..., Consiliul va analiza doar informațiile și documentele aferente acestora.

Astfel, în adresa nr. ..., înregistrată la sediul autorității contractante cu nr. ..., ... prezentat următoarele răspunsuri:

„2. (...) precizăm faptul că terțul susținător a făcut toate precizările în scrisoarea (sa), scrisoare anexată prezentei și a atașat și toate documentele solicitate, documente la care a făcut referire și au fost prezentate și anterior.

3. (...) Așa cum am precizat și în cererea de intervenție în interes propriu din luna decembrie 2021 (...) Autoritatea contractantă a solicitat ofertanților să prezinte Graficul fizic de prestare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, dând posibilitatea fiecărui ofertant să stabilească modalitatea de prezentare a acestuia, din care să rezulte toate etapele de lucru, deci nu s-a solicita completarea unui anumit tip de grafic de către ofertanți, lăsând la latitudinea fiecărui ofertant cum să răspundă la această solicitare. Drept urmare societatea noastră a ales și a răspuns la această solicitare în felul următor (cum se poate constata din verificarea formularului de ofertă și a propunerii tehnice): (...).

Vă prezentăm ca exemplu una dintre primele sarcini: Studiile de teren existente din cadrul documentației tehnice preluate de la Autoritatea Contractantă si se vor verifica de către experții desemnați (...).

În ceea ce privește răspunsul nr. 2, Consiliul constată că autoarea contestației a anexat aceleași documente pe care le-a mai prezentat la o altă cerere de lămuriri a autorității, lucru confirmat de către ... prin precizarea: *„menționăm că aceste documente au mai fost depuse anterior în sesiunile de clarificări”*.

Din verificarea documentelor pe care societatea contestatoare le-a anexat în acest sens, Consiliul constată că niciunul nu se poate încadra în ceea ce înseamnă cerința **„certificări de bună execuție”**, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.

Faptul că ..., prin terțul susținător ..., a depus o Scrisoare în care sunt menționate proiectele declarate, extrase din contractele avute, descrierea proiectelor, comenzi în lucru, extras SAP contabilitate facturi încasate pe proiect etc. (filele 65-169) nu pot constitui documente care să certifice că respectivele contracte au fost efectuat/executate fără abateri, întrucât niciunul din aceste documente nu face referire la modul în care s-a încheiat respectivul contract/comandă.

Relevantă este și următoarea mențiune a contestatoarei, aferentă tot răspunsului nr. 2: *„Referitor la modalitatea îndeplinirii prin terțul susținător ... a cerinței privind Capacitatea tehnică și/profesională, vă prezentăm în continuare extrase din contractele cadru sau comenzile în lucru ce pot ține loc de contract conform legilor din Germania.”*

Or, pentru îndeplinirea cerinței în discuție, contestatoarea trebuia să prezinte orice document din partea beneficiarului, indiferent de denumirea acestuia, (de exemplu: act constatator), din care să rezulte, foarte clar, că respectivul contract s-a încheiat având calificativul *„bună execuție”*, neputându-se face vorbire de o înțelegere *„diferită”* în limba română față de limba germană, cu privire la acest aspect.

Mai mult, în condițiile în care ... nu a solicitat clarificări, în temeiul art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia: *„Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului limită stabilit de autoritatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs”*, asupra cerinței *„Lista principalelor servicii executate în ultimii 3 ani din care să rezulte că a prestat servicii similare (...)”*, în ceea ce privește sintagma *„însoțită de **certificări de bună execuție**”*, se prezumă că, prin depunerea ofertei, a înțeles și acceptat această solicitare, astfel că, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, trebuia să elaboreze oferta *„în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”*.

În caz contrar, este evident că, fiind vorba de o cerință de calificare stabilită la Cap. III.1.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesionala*, din fișa de date a achiziției, devin incidente dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: *„În condițiile art. 215 [alin. \(4\)](#) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire (...)”*.

Următorul motiv de respingere, ca neconformă, a ofertei contestatoarei se referă la faptul că, în urma solicitării de clarificări în ceea ce privește îndeplinirea cerinței referitoare la *„Graficul fizic de*

prestare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, detaliat pe activități cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte” și la „Graficul, fizic și valoric, de prestare a serviciilor cu enumerarea fazelor și etapelor de proiectare”, SC ... „nu a prezentat un document în care informațiile detaliate în cadrul ofertei tehnice să se regăsească în cuprinsul acestuia, care să dea posibilitatea verificării în conformitate cu cerința detaliată în caietul de sarcini/fișa de date a achiziției indiferent de forma de prezentare pe care ați ales-o”.

Din analiza conținutului propunerii tehnice a contestatoarei, precum și a răspunsului nr., Consiliul constată că informațiile prezentate de către SC ... nu sunt expuse într-o formă coerentă astfel încât să dea posibilitatea autorității contractante să analizeze etapele de lucru, conform solicitării din documentația de atribuire.

Referitor la acest aspect, Consiliul nu va reține ca întemeiată afirmația contestatoarei potrivit căreia *„elementele solicitate prin Graficul fizic de prestare a serviciilor centralizat (...) se regăsesc pe tot parcursul propunerii tehnice (...)”*, deoarece, contestatoarea avea obligația de a prezenta acest document distinct, indiferent de forma sa.

În justificarea acestei concluzii, Consiliul are în vedere faptul că în fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.1 - *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, la punctul 1, se solicită ca ofertantul să prezinte:

„1. Grafic fizic de prestare a serviciilor centralizat pe întreaga investiție, detaliat pe activități cu nominalizarea personalului implicat pentru fiecare activitate în parte, modalitatea de lucru precum și standardele și normativele ce vor fi utilizate la elaborarea”,

iar, ulterior, se regăsesc menționate:

„Instrucțiuni privind modul de întocmire a graficului de prestare a serviciilor și descrierea metodologiei de lucru (...)”.

Prin urmare, contestatoarea avea obligația de a întocmi un asemenea document *„foarte detaliat”*, anexat propunerii tehnice. Or, așa cum a prezentat contestatoarea modul de îndeplinire a cerinței în discuție, este evident că nu s-a conformat acesteia, fiind incidente dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: *„În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.*

În ceea ce privește criticile contestatoarei asupra ofertei desemnate câștigătoare, Consiliul are în vedere prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al*

unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”, precum și pe cele ale art. 3 alin. (1) lit. f din același act normativ, potrivit cărora „(...) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții: (i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și (ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Aplicând aceste considerente la speța analizată, Consiliul constată că observațiile asupra ofertei declarate câștigătoare nu sunt justificate de existența unor interese care să îndeplinească condițiile expuse anterior.

În procedura actuală s-a verificat dacă măsurile adoptate de autoritatea contractantă sunt de natură să prejudicieze contestatoarea, iar dacă oferta acesteia a fost respinsă, orice cereri ale reclamantei față de alte măsuri ale autorității contractante nu satisfac un interes al contestatoarei, în sensul că nu îi aduce niciun folos practic, după cum judicios a motivat și Curtea de Apel Pitești, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal, în decizia sa nr., pronunțată într-un caz asemănător.

Cum motivele referitoare la oferta concurentă nu sunt de natură să înlăture caracterul inacceptabil/neconform al acesteia și să-i asigure accesul la încheierea contractului, este evidentă lipsa de interes a contestatoarei în a cere descalificarea altei oferte. Contestatoarea nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de calificare sau declarare câștigătoare a altei oferte, astfel cum impune art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

În condițiile în care, oferta contestatoarei nu putea fi declarată câștigătoare, este subînțeles că nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de calificare și declarare câștigătoare a unei alte oferte.

În numeroase decizii de speță, instanțele de validare a deciziilor Consiliului au stabilit că o contestație a unui ofertant descalificat corect, este lipsită de interes, cu titlu de exemplu, practica instanțelor judecătorești în acest sens:

-: *Pentru petentă analiza pe fond a ofertei câștigătoare prezintă interes doar în situația în care propria sa ofertă ar fi fost declarată eligibilă (acceptabilă), ceea ce nu s-a întâmplat. Față de împrejurarea ca oferta reclamantei, în urma soluționării prezentului litigiu nu va putea fi reținută de către autoritatea contractantă ca întrunind cerințele legale, pentru a putea fi aleasă ca fiind oferta câștigătoare, este inutil (lipsit de interes) a fi analizată pe fondul ei oferta câștigătoare.*

-: *În privința criticilor aduse de către asocieria petentă deciziei de desemnare a SC ... SRL drept ofertant câștigător al procedurii, lipsa de interes reținută prin Decizia Consiliului este întemeiată, în condițiile în care oferta proprie a petentei a fost declarată inacceptabilă ... în mod legal.*

-: *... contestatoarea nu mai are calitatea de participant la procedura de atribuire, iar în aceste condiții nu mai putea obține nici un folos practic, în cazul admiterii contestației ... astfel motivele contestației referitoare la neconformitatea ofertei ... nu sunt de natură să înlăture caracterul inacceptabil al ofertei petentei ... și, pe cale de consecință, să îi asigure accesul la procedura de atribuire, contestarea rezultatului fiind lipsită de interes ...*

-: *Criticile privind oferta depusă de către ofertantul declarat câștigător sunt apreciate ca lipsite de interes în condițiile în care oferta petentei a fost reținută ca neconformă, neputând obține niciun folos material și direct din reținerea ca neconformă a ofertei declarate câștigătoare.*

De asemenea, în, a stabilit că este lipsită de interes contestarea ofertei concurente, câtă vreme oferta contestatoarei este inadmisibilă. Interesul vizând anularea procedurii și reluarea ei nu poate fi luat în considerare. Pentru a fi actual, interesul trebuie să privească procedura de atribuire prezentă, la care contestatoarea a depus oferta: „Cu privire la justificarea interesului petentei în contestarea ofertei celui alt concurent, Curtea reține că în analizarea acestuia trebuie pornit de la concluzia deja enunțată: oferta sa este neconformă și inacceptabilă.

(...) *susținerea petentei potrivit căreia declararea ofertei celui alt operator ca fiind neconformă ar determina reluarea procedurii de achiziție și, astfel, ea ar avea posibilitatea de a participa, în asocierie cu altă societate (în situația în care se consideră că aceasta nu poate participa individual), la licitație și de a câștiga această licitație nu poate fi acceptată.*

Pe de o parte, pentru a putea critica o altă ofertă, este necesar ca oferta depusă de petentă să fie corespunzătoare, întrucât dreptul subiectiv la care face referire este născut doar dacă această premisă este îndeplinită, iar, pe de altă parte, o reluare a procedurii nu garantează că oferta petentei ar deveni

conformă și, în niciun caz, că ar fi câștigătoare, concurența pe piața serviciilor de profil negarantând un astfel de rezultat.

Reținând că situația-premisă – existența ofertei conforme a petentei – nu este îndeplinită, în mod corect a decis Consiliul că aceasta nu justifică un interes legitim și actual în contestarea ofertei concurente.

Ca atare, excepția invocată de autoritatea contractantă prin întâmpinare este întemeiată, iar ca efect al admiterii ei se va menține soluția de neanalizare a criticilor ofertei respective, acestea fiind inutile atât în faza contestației, cât și în cea a plângerii.”

Având în vedere că anterior Consiliul a respins, ca lipsite de interes, criticile contestatoarei asupra ofertei desemnate câștigătoare, nu va mai analiza excepția tardivității acestora, invocată de către ...

Față de aspectele de fapt și de drept de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va respinge, contestația formulată de către societatea ..., în contradictoriu cu ..., astfel:

- ca lipsite de interes criticile cu privire la oferta desemnată câștigătoare, aparținând către ...;
- ca nefondate celelalte critici.

Pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție, înaintată de către

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Încuviințează, în principiul, cererea de intervenție voluntară înaintată de către ..., cu sediul social în localitatea ...

Respinge excepția tardivității contestației, invocată de intervenientă.

Respinge contestația formulată de ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., str. Principală nr. 1, județul Iași, în calitate de autoritate contractantă, astfel:

- ca lipsite de interes criticile cu privire la oferta desemnată câștigătoare, aparținând către ...;

- ca nefondate celelalte critici.

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție voluntară a către

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 29 din Legea nr. 101/2016.