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

DECIZIE
Nr. 3415/C8/3985
Data: 03.12.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 73057/13.11.2024, formulată de ..., cu sediul în ...., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de ... – director și convențional de ... – Cabinet de avocat, cu sediul în ..., adresă unde se solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, împotriva documentației de atribuire elaborată de ..., cu sediul în comuna ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii, printr-o procedură simplificată, a contractului având ca obiect „Execuție lucrări privind realizarea obiectivului – Extindere sistem centralizat de canalizare și stație de epurare în comuna Cervenia, județul Teleorman” (...), s-a solicitat obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire, în sensul eliminării cerințelor restrictive indicate în contestație sau, după caz, anularea procedurii, dacă se constată că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Totodată s-a solicitat și suspendarea procedurii până la soluționarea contestației, în temeiul art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, capăt de cerere soluționat de Consiliu prin Încheierea nr. ..../ 19.11.2024.

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

Prin contestația formulată, ... critică documentația de atribuire elaborată de autoritatea contractantă prin prisma unuia din factorii de evaluare și a mai multor cerințe din caietul de sarcini.

Astfel, o primă solicitare a contestatorului vizează eliminarea factorului de evaluare care vizează componenta tehnică – „Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare pentru obținerea asigurării că lucrările sunt realizate la parametrii calitativi solicitați (Planul de management al calității lucrărilor executate)” - 24%, având în vedere că acesta nu

prezintă niciun fel de relevanță pentru procedură, neputându-se face vreo diferențiere între oferte, întrucât la evaluarea ofertei nu pot exista decât cele două cazuri limită, respectiv fie oferta este conformă și primește 24 puncte pentru acest factor de evaluare, fie oferta este neconformă, caz în care nu se mai face o evaluare cu privire la factorii de evaluare și, în consecință, redistribuirea punctajului către ceilalți doi factori.

Potrivit contestatorului, Planul de management al calității lucrărilor reprezintă și o cerință de conformitate, astfel, în evaluare, nu pot exista decât cele două cazuri limită, respectiv fie oferta este conformă și primește 24 puncte pentru acest factor de evaluare, fie oferta este neconformă, caz în care nu se mai face o evaluare cu privire la factorii de evaluare și, în consecință, redistribuirea punctajului către ceilalți doi factori.

În subsidiar, contestatorul arată că factorul de evaluare al componentei tehnice referitoare la demonstrarea unei metodologii corespunzătoare pentru obținerea asigurării că lucrările sunt realizate la parametri calitativi solicitați (Planul de management al calității lucrărilor executate) este un factor restrictiv, care presupune un proces de evaluare subiectiv, în sensul că prin documentația de atribuire nu se precizează care sunt componentele care se punctează.

Cu privire la prevederile caietului de sarcini, o primă critică vizează cerința privind *prezentarea de fișe tehnice pentru materialele si utilajele/echipamentele propuse fără a se limita la: țeava PVC, cămine racord, cămine de vizitare, etc...* În opinia contestatorului, această cerință trebuie eliminată deoarece este de natură a restricționa concurența. Pentru situația în care se va aprecia că această cerință nu trebuie eliminată ca restrictivă, contestatorul solicită eliminarea acesteia ca reprezentând clauză nescrisă, în condițiile în care prin natura lor, informațiile/înscrisurile doveditoare cu privire la utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice la dispoziția operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări pentru executarea contractului reprezintă înscrisuri de natura celor prevăzute la art. 179 lit. j) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, contestatorul invocă nelegalitatea și solicită eliminarea din caietul de sarcini a următoarelor cerințe:

- *«Specialiștii atestați tehnico-profesional sau autorizați potrivit prevederilor art. 29.1 din Legea 177/2015 pentru modificarea și completarea Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții vor avea asigurare de răspundere civila profesionala, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică*.»

Cu privire la această cerință, contestatorul arată că este restrictivă , implicând costuri suplimentare în sarcina ofertanților. În subsidiar, solicită eliminarea acestei cerințe ca reprezentând clauză nescrisă.

- «12.1.9 Sudor autorizat în polietilenă: (...) Se vor prezenta în cadrul propunerii tehnice următoarele documente: „Documentele din care reiese ca este autorizat pentru procedeele de sudare SRS, SD și SRM”»;

În opinia contestatorului, se impune eliminarea acestei cerințe deoarece obiectul contractului este de CANALIZARE cu conducta PVC și nu alimentare cu apă, aceasta solicitare fiind una abuzivă, având rolul doar de a restricționa participarea la prezenta procedură și de a favoriza anumiți ofertanți. În subsidiar, solicită eliminarea acestei cerințe ca reprezentând clauză nescrisă.

- «Ofertantul va face dovada că deține sub orice formă (proprietate/ închiriere/comodat/leasing/contract sau precontract de furnizare de servicii/angajament de punere la dispoziție) cel puțin a echipamentelor, utilajelor, instalațiilor și mijloacelor de transport, prezentate în cadrul propriei Propuneri financiare.».

În principal, se solicită eliminarea acestei cerințe ca reprezentând clauză nescrisă, deoarece, prin natura lor, informațiile/înscrisurile doveditoare cu privire la utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice la dispoziția operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări pentru executarea contractului reprezintă înscrisuri de natura celor prevăzute la art. 179 lit. j) din Legea nr. 98/2016. În al doilea rând, se solicită permiterea îndeplinirii cerinței și cu tip de contractat care include promisiunea închirierii de utilaje precum și a posibilității ca, în faza de ofertare, să se indice doar forma deținerii acestor echipamente, pentru a nu restricționa accesul în cadrul procedurii.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 74028/18.11.2024, autoritatea contractantă a informat Consiliul în legătură cu măsurile de remediere dispuse ca urmare a primirii contestației .... Astfel, precizează că:

- în loc de *„7. Fișe tehnice pentru materialele și utilajele/ echipamentele propuse fără a se limita la țeavă PVC, cămine racord, cămine de vizitare etc...”,* se va citi: *„Fișe tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice propuse necesare în vederea execuției lucrărilor, prevederile Hotărârii nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice*”;

- în loc de "*Specialiștii atestați tehnico- profesional sau autorizați potrivit prevederilor art.29Al din Legea 177/2015 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții vor avea asigurare de răspundere civila profesionala, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică*." se va citi *„Specialiștii atestați tehnico-profesional sau autorizați potrivit prevederilor art. 29[1] din Legea 177/2015 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții vor avea asigurare de răspundere civila profesionala, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică pe perioada de execuție a lucrărilor aferente procedurii*”;

- în loc de *„Documentele din care reiese ca este autorizat pentru procedeele de sudare SRS, SD si SRM*." se va citi *„Se vor preciza documentele din care reiese ca sudorul propus de ofertant este autorizat pentru procedeele de sudare SRS, SD si SRM. La data limită de depunere a ofertelor, la nivelul propunerilor tehnice nu se solicită prezentarea acestor documente, acestea urmând a fi prezentate de ofertantul declarat câștigător, înaintea semnării contractului de lucrări.”*;

- cerința privind prezentarea dovezii deținerii prin orice forma (proprietate/închiriere/comodat/leasing/contract) a utilajelor necesare." se modifică în sensul că, la data limită de depunere a ofertelor, la nivelul propunerilor tehnice nu se solicită prezentarea documentelor menționate ca modalitate de asigurau: a utilajelor/echipamentelor pe care ofertantul le va pune la dispoziție, acestea urmând a fi prezentate de ofertantul declarat câștigător înainte de semnarea contractului de lucrări, prin alte forme de punere la dispoziție înțelegându-se inclusiv contract care include promisiunea închirierii de utilaje.

Prin punctul de vedere, înregistrat la Consiliu cu nr. 74028/18.11.2024, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației, în principal, pe cale de excepție, pentru neconstituirea cauțiunii și prin depunere în numerar, potrivit art. 1058 alin. (1) din Codul de procedură civilă, și, în subsidiar, ca nefondată.

Cu privire la excepția invocată, autoritatea contractantă precizează că nu este de acord cu constituirea cauțiunii prin instrumente financiare care pot servi ca instrument de plată.

Pe fond, autoritatea contractantă arată că, având la bază prevederile art. 187 alin. (3) și (4) din Legea nr. 98/2016, a aplicat criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate preț” care se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică. Arată, de asemenea, că, în alegerea factorilor de evaluare a avut în vedere și alin. (5) al articolului 187 din Legea nr. 98/2016, precum și Instrucțiunea nr. 1/2017 emisă de ANAP în aplicarea art. 179 lit. g) și art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016, respectiv a art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește factorul de evaluare contestat, autoritatea contractantă precizează că a fost ales, pe de o parte, având în vedere complexitatea tipului lucrărilor care urmează a fi executate iar, pe de altă parte, a avut la bază *CATALOG, Factori de evaluare – Lucrări, pus la dispoziție în Ghidul de Achiziții publice administrat de ANAP.*

Prin concluziile scrise, înregistrate la Consiliu cu nr. 74585/ 19.11.2024, contestatorul ... a reluat criticile și solicitările formulate prin contestație de la punctele 1, 3, 4 și 5.

Preliminar, Consiliul constată că ... a depus la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii prevăzute la art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/201, respectiv originalul recipisei de consemnare a cauțiunii nr. 210767079/1

din data de 14.11.2024, eliberată de CEC Bank – Sucursala Alexandria, în cuantum de 35.000 lei. Prin urmare, aprecierile autorității contractante, privind modalitatea de constituire a cauțiunii, vor fi respinse, ca nefondate, de către Consiliu.

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

...., în calitate de autoritatea contractantă a organizat procedura simplificată în vederea încheierii atribuirii contractului având ca obiect „Execuție lucrări privind realizarea obiectivului – Extindere sistem centralizat de canalizare și stație de epurare în comuna Cervenia, județul Teleorman”, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. .... Criteriul de atribuire a fost stabilit „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a procedurii a fost de 11.383.789,6 lei, fără TVA.

.., fiind nemulțumit de anumite cerințe ale documentației de atribuire, a formulat prezenta contestație, solicitând modificarea unuia dintre factorii de evaluare și anumite cerințe din caietul de sarcini.

Consiliul ia act de faptul că, față de critica 2, prin care contestatorul solicită *„eliminarea cerințelor restrictive prin care se solicită fișe tehnice pentru materialele si utilajele/echipamentele propuse fara a se limita la: teava PVC, camine racord, camine de vizitare, etc.”*, autoritatea contractantă a adoptat o măsură de remediere în sensul cerut de petent, măsură ce a fost publicată în SEAP la data de 18.11.2024. Drept urmare, critica 2 a rămas fără obiect.

Relativ la critica 1, contestatorul solicită «*eliminarea factorului de evaluare privind componenta tehnică – ”Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare pentru obținerea asigurării că lucrările sunt realizate la parametrii calitativi solicitați (Planul de management al calității lucrărilor executate” - 24%».*

Consiliul reține că, prin anunțul de participare/fișa de date a achiziției, factorul de evaluare tehnic este compus din 4 subfactorii, subfactorul 2 fiind *„Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare pentru obținerea asigurării că lucrările sunt realizate la parametrii calitativi solicitați (Planul de management al calității lucrărilor executate”* – max. 24 puncte.

Pentru acest subfactor, algoritmul de punctare este următorul:

„Descriere factor:

Factorul va fi apreciat în funcție de calificativul „foarte bine/bine/acceptabil”. Comisia de evaluare va acorda calificativul luând în considerare liniile directoare prezentate mai jos. Fiecărui calificativ îi corespunde un punctaj.

Algoritm de calcul:

ACCEPTABIL: punctaj maxim **8 puncte**

Planul de management al calității lucrărilor executate:

i. este prezentat la modul general și nu reflectă caracteristicile specifice ale Contractului de lucrări, nefiind în totalitate corelat cu metodologia de executare a lucrărilor -**2 puncte**

ii. este identificat nivelul de implicare al responsabililor din structura organizaționala a Ofertantului cu controlul calității lucrărilor însă nu este detaliat - **2 puncte**

iii. indică faptul că se realizează controlul calității la toate stadiile de punere în operă a documentației **– 2 puncte;**

iv. există neconcordante minore între graficul general de realizare a investiției publice, activitățile/etapele realizate, responsabilitățile pentru execuția/ gestionarea/controlul calității și resursele alocate - **2 puncte.**

BINE: punctaj maxim **16 puncte**

Planul de management al calității lucrărilor executate:

i. este prezentat la modul general și doar anumite caracteristicile specifice ale contractului de lucrări sunt evidențiate și corelate cu metodologia de executare a lucrărilor – **4 puncte**;

ii. evidențiază nivelul de implicare al responsabililor din structura organizaționala a Ofertantului și contribuția individuală pentru realizarea controlului calității – **4 puncte**;

iii. are un nivel de detaliere adecvat: facilitează înțelegerea propusă pentru managementul calității în contract la toate stadiile de punere în operă a documentației- **4 puncte**;

iv. relația dintre graficul general de realizare a investiției publice/etapele realizate, responsabilitățile pentru execuția/gestionarea/controlul calității și resursele utilizate este realistă și în conformitate cu metodologia propusă – **4 puncte**.

FOARTE BINE: punctaj maxim **24 puncte**

Planul de management al calității lucrărilor executate:

i. este adaptat la caracteristicile specifice ale contractului de lucrări și corelat cu metodologia de executare a lucrărilor -**6 puncte**;

ii. nivelul și modalitatea de implicare a responsabililor din structura organizaționala a Ofertantului în realizarea controlului calității sunt realiste și foarte clar definite - **6 puncte;**

iii. prezentarea detaliată a activităților/etapelor realizate, responsabilitățile pentru execuția/gestionarea/controlul calității și resursele utilizate sunt foarte bine definite, Ofertantul demonstrând optimizarea resurselor –**6 puncte;**

iv. nu există neconcordante între graficul general de realizare a investiției publice, activitățile/etapele realizate, responsabilitățile pentru execuția/gestionarea/ controlul calității și resursele alocate–**6 puncte**.”.

De asemenea, tot prin fișa de date a achiziției, s-au stabilit următoarele reguli de întocmite a propunerii tehnice:

„(...) Ofertantul are obligația de a prezenta propunerea tehnica inclusiv orice alte anexe considerate relevante de catre acesta pentru demonstrarea indeplinirii cerintelor minime, prin descrierea concreta a modului de indeplinire a prevederilor caietului de sarcini general si a documentatiilor tehnice din cadrul Documentatiei de Atribuire, cuprinzand totodata informatii privind

metodologia efectiva de lucru propusa pentru executia lucrarilor ce fac obiectul contractului.

(...)

3. Managementul calității

Documentația privind managementul calității cuprinde cel puțin:

- Programul de asigurare a calității;
- Planul de control al calității lucrărilor, verificări și încercări.
- Planul de management al traficului

În acest capitol, Ofertantul trebuie să prezinte informații despre modalitatea în care acesta asigură nivelul de calitate corespunzător cerințelor fundamentale ale construcțiilor prin prezentarea sistemului de management al calității conceput pentru realizarea lucrărilor în cadrul acestui contract. Ofertantul trebuie să prezinte modalitatea în care intenționează să controleze calitatea în toate stadiile punerii în operă a documentației (și nu doar prin raportare la fazele determinante) și să prezinte modalitatea în care asigură monitorizarea și trasabilitatea înregistrărilor privind calitatea. (...).”

Potrivit informațiilor de mai sus, o ofertă este considerată conformă dacă îndeplinește cerința minimă de a conține, în propunerea tehnică, documentația privind managementul calității, cu programul de asigurare a calității, planul de control al calității lucrărilor, verificări și încercări și planul de management al traficului.

Tot pentru stabilirea conformității ofertei trebuie prezentate informații despre:

- asigurarea sistemului de management al calității lucrărilor;
- modalitatea de control al calității;
- modalitatea în care asigură monitorizarea și trasabilitatea înregistrărilor privind calitatea.

Astfel, comisia de evaluare va aplica algoritmul de calcul al subfactorului de evaluare 2 (va considera conforme) doar ofertele care prezintă informațiile de mai sus, dar fără a face o analiză a gradului de adecvare a planului de management la lucrările ce vor fi efectuate.

Evaluarea planului de management al calității, sub aspectul:

i. modului de prezentare, caracteristicilor specifice contractului, metodologia de execuție;
ii. nivelul de implicare al responsabililor cu controlul calității lucrărilor;
iii. realizează controlul calității la toate stadiile de punere în operă a documentației;
iv. acurateței realizării graficului general de realizare a investiției

se va realiza prin intermediul algoritmului de calcul, pentru care s-au stabilit 3 paliere de punctaj:

- *ACCEPTABIL: punctaj maxim 8 puncte;*
- *BINE: punctaj maxim 16 puncte;*
- *FOARTE BINE: punctaj maxim 24 puncte.*

Delimitarea dintre cele 3 paliere este dată de acuratețea întocmirii planului de management, pe baza regulilor din algoritmul de punctare.

Având în vedere ansamblul acestor informații din documentația de atribuire, referitoare la planul de management al calității lucrărilor executate, Consiliul nu poate valida susținerea contestatorului că există doar *„două cazuri limită, respectiv fie oferta este conformă și primește și un punctaj de 24 puncte pentru acest factor de evaluare, fie oferta este neconformă, caz în care nu se mai face o evaluare cu privire la factorii de evaluare”.*

Din modul de formulare a contestației, Consiliul observă că petentul reinterpretează prevederile documentației de atribuire, implicit și algoritmul de calcul.

Regulile de întocmire a ofertei sunt clare: oferta este conformă dacă se prezintă planul de management al calității lucrărilor. Lipsa acestui plan atrage neconformitatea ofertei.

Abia după stabilirea conformității se analizează planul sub cele patru aspecte, de la i la iv, din algoritmul de calcul. Nicăieri în documentația de atribuire nu se arată că cele 24 de puncte se acordă doar pentru prezentarea planului.

Este din firescul modului de stabilire a unui algoritm de punctare a unui element tehnic (așa cum a fost impusă de legiuitor) impunerea, prin documentația de atribuire, a unui nivel minim al cerinței, pentru ca să i se poată aplica, ulterior, un punctaj.

Potrivit art. 187 alin. (5) din Legea nr. 98/2016,

„**Factorii de evaluare** prevăzuți la alin. (4) pot viza, printre altele:

a) **calitatea, inclusiv avantajele tehnice,** caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;

b) organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului;

c) serviciile postvânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare.”

Adică, factorii de evaluare privesc informații din ofertă. Pentru a aplica un algoritmul de calcul asupra elementului tehnic, mai întâi trebuie solicitată prezentarea în ofertă a caracteristicii respective. Delimitarea ofertelor se realizează pe baza avantajelor tehnice ce provin de la caracteristica ce se punctează.

În acest sens, conform art. 190 din Lege:

„(1) Autoritatea contractantă precizează în documentele achiziției ponderea relativă pe care o acordă fiecărui factor de evaluare ce va fi aplicat pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, cu excepția cazului în care oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic este determinată prin aplicarea criteriului prețului cel mai scăzut.

(2) Ponderile relative prevăzute la alin. (1) pot fi acordate prin raportare la intervale valorice.

(3) În cazul în care stabilirea unei ponderi nu este posibilă din motive obiective, autoritatea contractantă indică factorii de evaluare în ordinea descrescătoare a importanței. ”

Conform normelor de aplicare a Legii nr. 98/2016, factorii de evaluare privesc avantajele tehnice ale propunerii tehnice și financiare:

„Art. 32. - (1) În cazul în care criteriul utilizat este criteriul «cel mai bun raport calitate-preț» sau «cel mai bun raport calitate-cost», astfel cum este prevăzut la art. 187 alin. (3) lit. a) și b) din Lege, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează prin aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative sau un algoritm specific de calcul.

(2) Factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la alin. (1) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire.”

Așadar este absolut normal (bazat pe Lege) să fie solicitată prezentarea în propunerea tehnică a planului de management al calității. Pe baza informației în cauză din propunerea tehnică, se stabilește metodologia de punctare a avantajelor tehnice, a sistemului de factori și a punctajului fiecăruia.

Referitor la pretinsa irelevanță a subfactorului de evaluare reclamat, cu motivarea contestatorului că nu se poate face vreo diferențiere între oferte, Consiliul constată că petentul nu face nicio referire la cele trei paliere de punctaj (8/16/24), nu critică modalitatea de acordarea a punctajelor intermediare, dar nici cele patru criterii de acordare a punctajului (i-iv), care la rândul lor primesc punctaje.

Petentul ignoră toate aceste informații ale algoritmului de calcul, prin care se face delimitarea între ofertă, implicit care relevă avantajele tehnice ale fiecărui plan de management, respectiv: realizarea unui plan adaptat lucrărilor, cu toate activitățile și responsabilitățile de control, un grafic realizare a investiției corelat cu activitățile și responsabilitățile de control.

Ignorarea de către petent a modului de diferențiere al ofertelor rezultă și din aprecierea subsidiară a criticii 1, în care susține că *„prin documentația de atribuire nu se precizează care sunt componentele care se punctează.”*

Drept urmare, este neîntemeiată susținerea că nu se poate face vreo diferențiere între oferte.

În concluzie, nefiind motive de eliminare a subfactorului de evaluare 2 – „Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare pentru obținerea asigurării că lucrările sunt realizate la parametrii calitativi

solicitați (Planul de management al calității lucrărilor executate", critica se dovedește a fi neîntemeiată.

Prin criticile 3, 4 și 5, contestatorul consideră a fi restrictive cerințele de mai jos și solicită eliminarea din caietul de sarcini a următoarelor clauze nescrise:

«Specialiștii atestați tehnico-profesional sau autorizați potrivit prevederilor art. 29.1 din Legea 177/2015 pentru modificarea și completarea Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții vor avea asigurare de răspundere civila profesionala, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică.»

«12.1.9 Sudor autorizat in polietilena: (...) Se vor prezenta in cadrul propunerii tehnice următoarele documente: „Documentele din care reiese ca este autorizat pentru procedeele de sudare SRS, SD si SRM"»;

«Ofertantul va face dovada ca deține sub orice formă (proprietate/inchiriere/comodat/leasing/contract sau precontract de furnizare de servicii/angajament de punere la dispoziție) cel puțin a echipamentelor, utilajelor, instalațiilor si mijloacelor de transport, prezentate in cadrul propriei Propuneri financiare.».

Relevante în soluționare acestor critici sunt următoarele prevederi din Legea nr. 98/2016:

„**Art. 172**. - (1) Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire numai criterii de capacitate referitoare la:

a) capacitatea de exercitare a activității profesionale;

b) situația economică și financiară;

c) capacitatea tehnică și profesională.

(...)

Art. 179. - **Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea**, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele **informații și documente**:

a) o listă a lucrărilor realizate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 5 ani, însoțită de certificate de bună execuție pentru lucrările cele mai importante; atunci când este necesar în scopul asigurării unui nivel corespunzător de concurență, autoritatea contractantă poate stabili că sunt luate în considerare lucrări relevante realizate cu mai mult de 5 ani în urmă;

b) lista principalelor livrări de produse efectuate sau a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați; atunci când este necesar în scopul asigurării unui nivel corespunzător de concurență, autoritatea contractantă poate stabili că sunt luate în considerare livrări de produse relevante efectuate sau servicii relevante prestate cu mai mult de 3 ani în urmă;

c) **indicarea tehnicienilor sau a organismelor tehnice implicate, indiferent dacă fac sau nu parte din organizația operatorului economic, în special a celor care răspund de controlul calității și, în cazul**

contractelor de achiziții publice de lucrări, a celor aflați la dispoziția contractantului în vederea executării lucrărilor;

d) descrierea facilităților tehnice și a măsurilor utilizate de operatorul economic în vederea asigurării calității și a facilităților sale de studiu și de cercetare;

e) precizarea sistemelor de management și de trasabilitate din cadrul lanțului de aprovizionare pe care operatorul economic le va putea aplica pe parcursul executării contractului;

f) în cazul în care produsele sau serviciile care urmează să fie furnizate sunt complexe sau, cu caracter excepțional, sunt destinate unui scop special, rezultatele unui control efectuat de autoritatea contractantă sau, în numele acesteia, de un organism oficial competent din țara în care este stabilit operatorul economic, sub rezerva acordului respectivului organism, care vizează capacitățile de producție ale operatorului economic care furnizează produsele sau capacitatea tehnică a operatorului economic care prestează serviciile și, dacă este necesar, facilitățile de studiu și de cercetare care sunt la dispoziția acestuia și măsurile de control al calității pe care acesta urmează să le aplice;

g) **calificările educaționale și profesionale** ale operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări sau ale personalului de conducere al operatorului economic, dacă acestea nu constituie factori de evaluare;

h) precizarea măsurilor de management de mediu pe care operatorul economic le va putea aplica pe parcursul executării contractului;

i) o declarație cu privire la numărul mediu anual de personal al operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări și numărul personalului de conducere din ultimii 3 ani;

j) o declarație cu privire la utilajele, instalațiile și echipamentele tehnice la dispoziția operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări pentru executarea contractului;

k) precizarea părții/părților din contract pe care operatorul economic intenționează să o/le subcontracteze;

l) eșantioane, descrieri sau fotografii ale produselor care urmează a fi livrate, a căror autenticitate trebuie certificată la solicitarea autorității contractante;

m) certificate emise de institute oficiale responsabile cu controlul calității sau organisme cu competențe recunoscute, care atestă conformitatea produselor care urmează a fi livrate, identificată în mod clar prin trimitere la specificații tehnice sau standarde.

(...)

Art. 181. - Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare."

Cerințele criticate de contestator la pct. 3, 4 și 5 (cerințe care sunt incluse în caietul de sarcini) sunt veritabile criterii de calificare, regăsindu-se printre cele enumerate de legiuitor la art. 179. Or, pentru a evalua o ofertă pe baza unor astfel de criterii, ele trebuie să se regăsească în anunțul de participare, conform art. 181 din Legea achizițiilor publice, ceea ce nu este cazul celor 3 reclamate.

Conform art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016: *„Criteriile de calificare şi criteriile de selecţie care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentaţia descriptivă şi care nu sunt prevăzute în anunţul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise*."

În aceste condiții, în etapa de evaluare a ofertelor, este interzis comisiei de evaluare să respingă o ofertă pe baza acestor cerințe de calificare, incluse în caietul de sarcini. Nefiind posibilă analizarea ofertelor pe baza clauzelor nescrise, existența lor în caietul de sarcini nu îi poate produce contestatorului nicio vătămare. În consecință, nu sunt motive de modificare a caietului de sarcini sub acest aspect, criticile 3, 4 și 5 dovedindu-se a fi neîntemeiate.

Cât privește caracterul restrictiv al cerințelor de la criticile 3, 4 și 5, contestatorul nu formulează nicio motivare în acest sens. Potrivit art. 249 din Cod. proc.civ – *„Cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege."*

Pentru toate cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de .., inclusiv cererea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ..., inclusiv cererea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
.... **..** **..**

Redactată în 4 exemplare, conține 11 pagini.