

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. 2049/03.01.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., formulată de către ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ..., cu sediul în municipiul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva raportului procedurii nr. 24/ 14472/22.12.2021 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 92/104792/ 22.12.2021, documente emise de către ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „*Elaborare Studiu de Fezabilitate «DRUM DE MARE VITEZĂ ...»*”, cod CPV 71241000-9 – Studii de fezabilitate, servicii de consultanță, analize (Rev.2), (anunț de participare .../...), s-au solicitat următoarele: „*a. Admiterea contestației și anularea parțială a rezultatului/raportului procedurii nr. 24/ 14472/22.12.2021, comunicat prin adresa nr. 92/104792/22.12.2021, în ceea ce privește decizia Autorității Contractante de a declara admisibilă și confirmă oferta depusă de către Asocieria ... și a actelor subsecvente acestora; b. Repunerea subscrisei în termenul de a detalia/motiva prezenta contestație având în vedere refuzul autorității contractante de a ne pune la dispoziție părți relevante din dosarul achiziției; c. Admiterea cererii de detaliere/dezvoltare a motivelor de neconformitate, într-un termen rezonabil, de minim 3 zile, după studierea dosarului achiziției, urmând a comunica aceasta detaliere tuturor părților implicate în procedura din fața Consiliului; d. Obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei clasate pe un loc superior ofertei noastre și ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța*”.

Prin cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., formulată de către ..., în calitate de lider al ASOCIERII ..., cu sediul în municipiul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată convențional prin SCA ..., cu sediul în municipiul ..., indicat ca sediu procesual ale pentru comunicarea actelor de procedură, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, s-a

solicitat Consiliului încuviințarea în principiu a cererii de intervenție, admiterea acesteia, precum și respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii de atribuire, astfel cum acesta a fost stabilit prin raportul procedurii.

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

Prin contestația nr. 2049/03.01.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., ... în calitate de lider al ASOCIERII ... critică raportul procedurii nr. 24/14472/22.12.2021, precum și comunicarea rezultatului procedurii nr. 92/104792/22.12.2021, documente emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „*Elaborare Studiu de Fezabilitate «DRUM DE MARE VITEZĂ ...»*”, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În prealabil, asocierea contestatoare face o scurtă prezentare a procedurii de atribuire, subliniind că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, are obligația de a evalua ofertele depuse în cadrul acesteia doar prin prisma prevederilor documentației de atribuire (fișa de date, caiet de sarcini, specificații tehnice) și a clarificărilor comunicate.

De asemenea, pentru dovedirea interesului său legitim de a formula contestația, arată că, prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 92/ 104792/22.12.2021, a fost înștiințată că oferta sa s-a clasat pe locul 2. Față de acest aspect, susține că prin evaluarea subiectivă a comisiei de evaluare i-au fost create „*mari prejudicii*” și că în cazul admiterii criticilor formulate și implicit a contestației sale, oferta sa ar fi declarată drept câștigătoarea procedurii, aspect care, în opinia sa, justifică un interes născut, direct și actual.

Prezentând motivele de nelegalitate și netemeinicie a raportului/rezultatului procedurii nr. 24/14472/22.12.2021, contestatoarea afirmă că oferta depusă de către ASOCIEREA ..., este inacceptabilă și ar fi trebuit să fie exclusă din procedură de către autoritatea contractantă, deoarece asociatul ... SRL se află în situația de excludere prevăzută de art. 167, lit. h, coroborat cu prevederile art. 167, alin. 1 lit. c și art. 171, alin. 5 lit. b din Legea nr 98/2016.

În acest sens, asocierea contestatoare precizează că, pe numele ... SRL, ... a emis documentul constatator nr. 170/226/25.03.2019, conform căruia aceasta din urmă a executat garanția de bună execuție în vederea recuperării prejudiciilor cauzate de neîndeplinirea obligațiilor contractuale asumate de către asocierea din care societatea făcea parte.

Prin urmare, afirmă contestatoarea, situația de mai sus se încadrează în prevederile art. 171, alin. 5), lit. b). din Legea nr. 98/2016 deoarece, de la momentul producerii evenimentului relevant

(14.03.2019), nu a expirat perioada de 3 ani. Așadar, în opinia contestatoarei, ... SRL a declarat în fals, că nu se afla în situația de excludere prevăzută de lege. În susținerea punctului său de vedere privind necesitatea excluderii din procedură a asociatului care a prezentat declarații false, prin omiterea menționării existenței documentului constatator anterior menționat, aceasta redă extras din decizia C.N.S.C. nr. .../.../.../..., menținută de Curtea de Apel ... prin decizia nr. .../..., pronunțată în dosarul nr. .../.../..., precum și extras din decizia C.N.S.C. nr. .../.../.../..., menținută prin decizia civilă nr. .../..., pronunțată în dosarul nr. .../.../..., de către Curtea de Apel

În continuare, contestatoarea subliniază că activitățile care fac parte din obiectul contractului pot fi realizate, conform documentației de atribuire, doar de către ofertant, subcontractori sau terți susținători.

Față de acest aspect, contestatoarea susține că oferta depusă de către ASOCIEREA ..., este inacceptabilă și neconformă, raportat la prevederile art. 137, alin. 3), lit. b), din HG nr. 395/2016, deoarece ofertantul nu poate realiza, în mod legal, aceste activități, respectiv verificarea tehnică a proiectului, solicitată prin caietul de sarcini, sens în care redă prevederile fișei de date a achiziției, precum și pe cele ale caietului de sarcini.

Redând, de asemenea, dispozițiile art. 13 alin. 1) din Legea nr. 10/1995, precum și pe cele ale art. 5, art. 7 - 8 din regulamentul de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin HG nr. 925/1995, modificat prin HG nr. 742/2018, respectiv pe cele ale art. 3 lit. yy) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 1769, art. 1770 și art. 1852 din Codul civil, asocierea contestatoare subliniază faptul că ofertanții trebuie să întocmească toată documentația aferentă obținerii avizelor/acordurilor/ permiselor/autorizațiilor. La rândul său, această documentație tehnică trebuie verificată din punct de vedere tehnic de către verificatori de proiecte atestați la fiecare cerință/domeniu/subdomeniu.

Făcând trimitere la acordul de subcontractare nr. 1/03.09.2021, încheiat cu ... (din cuprinsul căruia inserează extras), asocierea contestatoare arată că activitatea de verificare tehnică a proiectului a fost subcontractată doar către aceasta, urmând ca societatea să verifice tehnic proiectele/documentațiile pentru specialitatea *construcții drumuri, poduri și AF*.

De asemenea, contestatoarea menționează că, potrivit acordurilor de subcontractare, ceilalți subcontractori nu realizează serviciile de verificare tehnică a proiectului, motiv pentru care, în opinia sa, entitatea care realizează activitatea de proiectare/întocmire a documentațiilor tehnice pentru obținerea avizelor/ acordurilor/permiselor/autorizațiilor realizează și această activitate de verificare tehnică a proiectului/ documentațiilor, pentru celelalte specialități, cum ar fi documentațiile

pentru obținerea avizelor de la „*ELECTRICA, TRANSELECTRICA, ROMTELECOM, TRANSGAZ, CEZ, etc*”. Prin urmare, susține asocierea contestatoare, activitatea de verificare tehnică a documentațiilor tehnice pentru obținerea avizelor va fi realizată de același operator economic care realizează și activitățile de proiectare, însă dat fiind faptul că această activitate este parte din obiectul contractului, aceasta „poate fi realizată doar de asociați, terți susținători sau subcontractanți”. Or, afirmă contestatoarea, ofertantul/asociatul/subcontractantul care realizează activitatea de verificare tehnică a documentațiilor necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor necesare nu poate realiza și activitatea de întocmire a acestor documentații necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor necesare.

În plus, asocierea contestatoare susține că, prin raportare la prevederile legale menționate anterior, pentru a putea realiza, în mod legal, această componentă a contractului, ofertanta declarată câștigătoare avea obligația legală de a realiza verificarea tehnică a documentațiilor necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor necesare prin verificatori de proiect independenți, care să nu aibă calitatea de angajați ai proiectantului și trebuia să desemneze o entitate diferită față de cea care realizează activitatea de proiectare, în calitate de subcontractor/asociat, iar în acordul de asociere/subcontractare trebuia menționat, în mod expres, această activitate.

Menționând că autoritatea contractantă a solicitat, în mod expres, ca ofertanții să declare toți subcontractorii participanți la realizarea obiectului contractului, contestatoarea afirmă că, în lipsa declarării acestora, oferta devine inacceptabilă întrucât nu sunt respectate cerințele documentației de atribuire. Suplimentar, adaugă că prin declararea drept câștigătoare a ofertei criticate, se încalcă și principiul tratamentului egal, raportat la ceilalți ofertanți care au înțeles să respecte întocmai cerințele respective și au declarat toți subcontractorii la momentul depunerii ofertelor, împreună cu costurile suplimentare aferente. În sprijinul celor declarate, asocierea contestatoare invocă jurisprudența C.N.S.C., precum și din cea a instanțelor naționale.

O altă critică adusă ofertei câștigătoare este că aceasta nu era îndreptățită să primească 6 puncte pentru criteriul de evaluare „*specialist poduri*”, deoarece persoana propusă (dl. ...) nu a făcut dovada experienței deținute în această calitate conform cerințelor din documentația de atribuire.

În acest sens, arată că, potrivit mențiunilor din fișa de date a achiziției, „*specialistul poduri*” trebuie să dețină o experiență similară în poziția de specialist poduri și/ sau inginer proiectant de poduri și/ sau inginer proiectant structuri și/sau inginer proiectant lucrări de artă, în cadrul unor contracte de elaborare și/sau revizuire și/sau actualizare și/sau completare studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice pentru

construcție nouă și/sau modernizare și/sau lărgire de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/sau drumuri expres ce au inclus cel puțin un pod și/sau pasaj și/sau viaduct.

Prezentând un extras din documentul „*Proces verbal finalizare Etapă Tehnic*”, contestatoarea susține pentru specialistul în cauză, asocierea declarată câștigătoare a prezentat 6 contracte care nu îndeplinesc cerința din documentația de atribuire întrucât dl. ... nu a deținut calitatea de specialist solicitată, acestea referindu-se strict la elaborare și/sau revizuire și/sau actualizare și/sau completare studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice pentru construcție nouă și/sau modernizare pentru poduri și/sau pasaje și/sau viaducte, și nu la contracte având ca obiect elaborare și/sau revizuire și/sau actualizare și/sau completare studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice pentru construcție nouă și/sau modernizare și/sau lărgire de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/sau drumuri expres.

Așadar, în opinia contestatoarei, elementul care trebuia punctat de către autoritatea contractantă este experiența similară dobândită într-un contract de elaborare și/sau revizuire și/sau actualizare și/sau completare studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice pentru construcție nouă și/sau modernizare și/sau lărgire de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/sau drumuri expres, care au inclus cel puțin un pod și/sau pasaj și/sau viaduct, și nu experiența dobândită în contracte având ca obiect studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice pentru construcție nouă și/sau modernizare și/sau lărgire strict/doar a unor poduri pe autostrăzi și/sau drumuri naționale și/sau drumuri expres.

În privința modului de interpretare a acestei cerințe, asocierea contestatoare face trimitere la decizia C.N.S.C. nr. .../.../.../... și la hotărârea Curții de Apel ..., care a menținut această decizie.

Un alt aspect criticat de către asocierea contestatoare în ceea ce privește oferta desemnată câștigătoare, se referă la faptul că aceasta nu era îndreptățită să primească 18 puncte pentru criteriul de evaluare 7) *Demonstrarea unei metodologii adecvate de prestare a serviciilor*, deoarece nu a prezentat și detaliat toate subactivitățile care compun activitățile specifice prevăzute în caietul de sarcini, în succesiunea logică a acestora, în corelare cu riscurile și ipotezele identificate, precum și cu rezultatele așteptate, neexpunând nici identificarea potențialelor puncte de blocaj pentru fiecare activitate și neprezentând metodele de depășire a acestora (inclusiv prin alocarea de resurse suplimentare tehnice și/ sau umane).

În același sens, contestatoarea susține că oferta respectivă nu ar fi trebuit să primească nici cele 12 puncte pentru criteriul de evaluare 8) *Planificarea adecvată a resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților desfășurate în cadrul contractului*, deoarece nu a alocat corect resursele tehnice și umane pentru realizarea activităților și subactivităților specifice prevăzute în caietul de sarcini,

acestea fiind insuficiente și inadecvate. În acest sens, indicând faptul că asocieria câștigătoare a declarat ca subcontractor pentru activitatea de construcție a drumurilor de acces temporar, platforme și alte facilități care pot fi necesare pentru buna desfășurare a activităților specifice tuturor tipurilor de investigații a terenului, inclusiv pentru restabilirea condițiilor inițiale ale suprafețelor de teren afectate, SC ... SRL. Aceasta, conform formularului DUAЕ, a declarat că va utiliza pe post de „echipamente și instalații aferente activității de proiectare”, numai „software + laborator încercări”, nu și utilaje și personal pentru execuție lucrări, necesare realizării celor asumate.

De asemenea, mai afirmă că, oferta declarată câștigătoare este neconformă deoarece nu a cuantificat și ofertat din punct de vedere financiar toate activitățile necesare realizării obiectului contractului, conform cerințelor din caietul de sarcini. În concret, afirmă că propunerea financiară respectivă nu respectă prevederile documentației de atribuire, fiind utilizate alte anexe modificate, deși prin răspunsurile la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă a specificat că nu sunt permise detalieri ale ofertei financiare și modificarea formularelor transmise de aceasta.

În privința admiterii solicitării de studiere a dosarului cauzei, cu posibilitatea de a detalia ulterior contestația formulată, iar completarea acesteia să fie analizată pe fond în vederea soluționării litigiului, asocieria contestatoare susține că solicitarea sa se încadrează în prevederile legislației naționale, cum ar fi dispozițiile art. 11 și art. 19 din Legea nr. 101/2016, art. 1 alin. 1) din Codul civil (1), respectiv art. 1268 alin. 3) din Codul civil. În opinia contestatoarei, orice altă interpretare a normelor de drept, ar fi o formă fără fond.

În același sens, precizează că ar trebui să beneficieze de un termen rezonabil pentru completarea contestației după studierea dosarului achiziției, iar argumentele prezentate în completarea contestației să nu fie respinse ca inadmisibile sau tardive raportat la termenul limită de depunere a contestației. În sprijinul acestor interpretări, invocă jurisprudența instanțelor europene, pe cea a instanțelor naționale, precum și dispozițiile art. 249 și 251 din NCPC coroborate cu cele ale art. 11 din Legea nr. 101/2016.

În drept, aceasta își întemeiază contestația pe prevederile Codului de procedură civilă, cele ale Legii nr. 98/2016, ale Legii 101/2016, precum și pe cele ale HG nr. 395/2016, iar în probațiune atașează înscrisuri.

Dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă a fost atașată.

Prin adresa nr. .../.../.../..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a solicitat ... SRL, să transmită dovada constituirii cauțiunii în quantum de 2.000.000,00 lei.

Prin intermediul adresei nr. 92/291/10.01.2022, autoritatea contractantă ... a transmis Consiliului, pe suport electronic, documente din dosarul achiziției publice, menționând că acestea sunt conforme cu exemplarele originale.

Prin adresa nr. 2056/07.01.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., ... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. ... din ..., emisă de CEC BANK, Sucursala ..., a sumei de 2.000.000,00 lei.

Prin adresa nr. 92/7068/31.01.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., ... a transmis punctul de vedere solicitat, în cadrul căruia, preliminar, menționează că împotriva documentației de atribuire nu au fost depuse contestații și că, urmare analizării ofertelor depuse, câștigătoare a procedurii de atribuire în cauză a fost declarată ASOCIEREA ..., având o propunere financiară de 92.755.765,47 lei, fără TVA, și punctajul maxim. Pe locul secund s-a clasat oferta aparținând ASOCIERII ..., care nemulțumită fiind de acest rezultat, a formulat contestația de ce face obiectul prezentului dosar.

În opinia autorității contractante, susținerile contestatoarei cu privire la interesul legitim, de a formula contestația, sunt nefondate și neprobate deoarece „petenta induce în mod eronat și nejustificat faptul că evaluarea efectuată de către comisia de evaluare a fost subiectivă”.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă afirmă că a analizat cu bună credință și profesionalism toate ofertele, analiza acestora fiind realizată cu respectarea în integralitate a prevederilor documentației de atribuire, a legislației incidente în materia achizițiilor publice și a principiilor care stau la baza derulării procesului de achiziție publică, precizând că întreg procesul de evaluare al acestei proceduri a fost verificat de către verificatori ANAP (conform deciziei de verificare 11167/03.06.2021, anexa la Ordinul 738/03.06.2021 emis de președintele acestei instituții) care au emis, pentru fiecare etapă de evaluare, un aviz conform necondiționat.

De asemenea, susține că în cuprinsul contestației nu se prezintă, în mod clar și concret, care sunt criticile cu privire la modalitatea în care a fost efectuată evaluarea ofertei contestatoarei și care anume ar fi prejudiciile create, motiv pentru care ... solicită respingerea argumentelor contestatoarei în ceea ce privește interesul legitim de a formula contestația.

Referitor la fondul cauzei, autoritatea contractantă menționează că, în ceea ce privește critica adusă ofertei depuse de către ASOCIEREA ..., potrivit căreia aceasta ar fi trebuit respinsă deoarece asociatul ... SRL se află în situația de excludere prevăzută de art. 167, lit. h), coroborat cu prevederile art. 167, alin. 1 lit. c) și art. 171, alin. 5 lit. b) din Legea nr. 98/2016, a respectat prevederile art. 170, alin. (1) din Legea nr. 98/2016,.

În acest sens, susține că, prin comisia de evaluare, a verificat, pe platforma SEAP, existența documentelor constatatoare emise pentru toți

membrii asocierii câștigătoare, precum și pentru toți subcontractanții declarați în cadrul ofertei acesteia, precizând că, în cazul ofertantului asociat ... SRL, verificările aferente au fost efectuate în data de 02.12.2021, ora 17:21, iar rezultatul interogării a fost: „0 REZULTATE”.

Privitor la documentul constatator nr. 170/226/25.03.2019, la care face referire asocierea contestatoare, autoritatea contractantă menționează că nu a fost publicat în SEAP, motiv pentru care nu a putut fi nefiind identificat nici ulterior primirii contestației, când au fost verificate documentele constatatoare și pentru ceilalți membri ai asocierii pentru care a fost emis documentul în cauză.

În sensul celor de mai sus, autoritatea contractantă susține că nu sunt incidente prevederile art. 167 alin. (1) lit. (c) și alin. (3) din Legea 98/2016, deoarece din studiul documentului constatator nr. 170/226/25.03.2019, reiese, în mod clar, că acesta a fost emis datorită faptului că *„nu au fost efectuate remedierile pe perioada de garanție de bună execuție, ceea ce a dus la respingerea recepției finale”* și, totodată, că activitățile desfășurate atât în cadrul sediului social, cât și în afara acestuia, la sediile secundare și la punctele de lucru conform CAEN REV 2, nu sunt de natura execuției de lucrări de remediere, ci sunt, preponderant activități de consultanță.

Prin urmare, afirmă aceasta, ... S.R.L. nu se regăsește în situația prevăzută la art. 167 alin (3) menționat anterior, nefiind responsabil de o abatere profesională gravă.

De asemenea, în opinia autorității contractante, nu sunt incidente nici prevederile art. 167 alin. (1) lit. (h) din Legea 98/2016, motiv pentru care critica contestatarei trebuie respinsă ca fiind nefondată și neîntemeiată, deoarece este bazată doar pe supoziții, în condițiile în care actul constatator nu este publicat, iar prin nepublicare, nu are caracter definitiv și nu poate produce efecte juridice în temeiul legii.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că asocierea desemnată câștigătoare a respectat prevederile legale, completând pentru ofertantul asociat ... SRL în cadrul DUAЕ, la motivele de excludere aferente secțiunii *„Motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale”*, că nu se încadrează în niciuna dintre situațiile prezentate.

Suplimentar, autoritatea contractantă precizează că același document constatator a fost analizat și în cadrul altor comisii de evaluare constituite la nivelul ... pentru proceduri similare, decizia comisiei de evaluare fiind unanimă în sensul „nerespingerii” ofertei pe motivul existenței acestui document. În luarea acestei decizii menționează că a avut în vedere că, în cadrul contractului *„Consolidare DN57B. km 36+000-km 49+000 și km 53+000-69+000”*, ... SRL a avut calitatea de asociat, având obligația elaborării documentațiilor de proiectare, obligație pe care și-a îndeplinit-o în mod corespunzător. De altfel, chiar organizatoarea acelei proceduri și emitenta documentului constatator a

eliberat o recomandare, în cadrul căreia se specifică faptul că ... SRL a prestat servicii de înaltă calitate, iar proiectul a fost avizat de beneficiar și se află în diferite faze de execuție a lucrărilor, fiind emis și procesul verbal la terminarea lucrărilor nr. 170/ 1183/31.10.2012.

Referitor la actul constatator în cauză, autoritatea contractantă precizează că a solicitat informații din partea emitentului documentului în cauză - ... Timișoara, care a confirmat că acesta a fost publicat în SEAP, însă din cauza faptului că în cadrul acestuia se fac referiri cu privire la un contract încheiat în anul 2008, acesta nu poate fi identificat pe platformă decât prin căutarea după numărul anunțului de atribuire (nr. 47836), nefiind vizibil după criteriile normale de căutare, respectiv numele sau CUI-ul ofertantului.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că față de aspectele de mai sus „se poate concluziona că au fost respectate prevederile legale în vigoare în domeniul achizițiilor publice, inclusiv cele prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016”, motiv pentru care solicită respingerea acestei critici a contestatoarei.

Referitor la critica asocierii contestatoare potrivit căreia oferta desemnată câștigătoare este inacceptabilă și neconformă, raportat la prevederile art. 137, alin. 3, lit. b) din HG nr. 395/2016, deoarece „nu poate realiza în mod legal, activități ce fac parte din obiectul contractului”, autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia ca fiind nefondată și neîntemeiată, în opinia sa, fiind doar „o interpretare eronată și menită să inducă în eroare”.

Redând solicitările stabilite prin intermediul documentației de atribuire/caietul de sarcini cu privire la verificarea proiectelor, precum și prevederile Regulamentului de Verificare și Expertizare Tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin HG nr. 925/1995 și modificat prin HG nr. 742/2018, și ținând cont de mențiunile ofertantei declarată câștigătoare referitoare la acest aspect, organizatoare procedurii arată că, prin comisia de evaluare, a considerat că ASOCIEREA ... și-a asumat responsabilitatea întocmirii documentațiilor necesare în vederea emiterii avizelor/acordurilor solicitate prin certificatul de urbanism, în conformitate cu prevederile legale în ceea ce privește avizatorii.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că, pentru controlul de calitate și regularitate a concluziilor fazei de evaluare, referitoare la concluziile comisiei de evaluare privind evaluarea propunerilor tehnice și a conformității acestora, observatorii ANAP au emis avizul conform necondiționat nr. 10551/24246/.../AC/ 15.11.2021, care a fost publicat în SEAP.

În ceea ce privește critica contestatoarei conform căreia oferta desemnată câștigătoare nu era îndreptătită să primească 6 puncte pentru criteriul de evaluare „*Specialist poduri*”, deoarece persoana propusă - dl. ..., nu a făcut dovada experienței deținute în aceasta

calitate, conform cerințelor din documentația de atribuire, autoritatea contractantă arată din nou că, pentru controlul de calitate și regularitate a concluziilor fazei de evaluare, referitoare la concluziile comisiei de evaluare privind evaluarea propunerilor tehnice și a conformității acestora, observatorii ANAP au emis avizul conform necondiționat nr. 10551/24246/ .../AC/15.11.2021, care a fost publicat în SEAP.

Față de acest aspect, adaugă că, date fiind contractele prezentate în cadrul Anexei 1 la Formularul nr. 4 - CV, precum și recomandările emise de către reprezentantul legal al ... SRL pentru expertul principal nominalizat în poziția „*Specialist poduri*”, ing. ..., comisia de evaluare a considerat că acesta deține experiența pentru poziția solicitată, în conformitate cu cerințele autorității contractante din caietul de sarcini, pe care le și redă. În susținerea argumentelor prezentate anterior, redă și un extras din grila în care contractele sunt prezentate și apreciate ca fiind suficiente pentru acordarea celor 6 puncte.

Referitor la critica asocierii contestatoare privind faptul că oferta depusă de ... nu era îndreptățită să primească 18 puncte pentru criteriul de evaluare „*demonstrarea unei metodologii adecvate de prestare a serviciilor*”, organizatoarea procedurii susține că trebuie respinsă ca fiind nefondată și neîntemeiată, fiind în opinia sa, doar o interpretare eronată și menită să inducă în eroare, nefiind bazată pe informații concrete, ci pe supoziții.

Astfel, menționează că principalele aspecte ale evaluării propunerilor tehnice sunt prezentate în procesul verbal nr. 24/12855/10.11.2021, motivele prezentate în cadrul acestuia demonstrând că, în mod corect, comisia de evaluare a reținut că ofertanta câștigătoare întrunește toate condițiile aferente acordării punctajului maxim, aceasta aducând justificările corespunzătoare în cadrul grilei de evaluare atașată, privind analiza metodologiei de lucru propusă pentru realizarea contractului.

De asemenea, menționează că, în cadrul propunerii tehnice, la capitolul „*Identificarea potențialelor puncte critice și a punctelor de blocaj pentru fiecare activitate și prezentarea metodelor de depășire a acestora (inclusiv prin alocarea de resurse suplimentare - tehnice și/sau umane)*”, ofertanta declarată câștigătoare a prezentat atât potențialele puncte critice, cât și punctele de blocaj, dar și modalitatea de depășire a acestora, astfel încât comisia de evaluare a considerat ca au fost respectate cerințele aferente.

Raportându-se la cele expuse anterior, autoritatea contractantă susține că a considerat că asocierea câștigătoare a demonstrat o foarte bună înțelegere a activităților stabilite în caietul de sarcini atât prin detalierea tuturor subactivităților, care compun activitățile specifice în succesiunea logică a acestora, în corelare cu riscurile și ipotezele identificate, cu rezultatele așteptate, cât și cu identificarea potențialelor puncte de blocaj pentru fiecare activitate și prezentarea metodelor de

depășire a acestora (inclusiv prin alocarea de resurse suplimentare - tehnice și/sau umane).

Privitor la critica asocierii contestatoare potrivit căreia oferta desemnată câștigătoare nu era îndreptățită să primească 12 puncte pentru criteriul de evaluare *„Planificarea adecvată a resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților desfășurate în cadrul contractului”*, autoritatea contractantă afirmă că aceasta trebuie respinsă ca fiind nefondată și neîntemeiată, fiind *„doar o interpretare eronată și menită să inducă în eroare”*, bazată pe supoziții și nu pe informații concrete.

Față de cele de mai sus, reiterează că principalele aspecte ale evaluării propunerilor tehnice sunt prezentate în procesul verbal nr. 24/12855/ 10.11.2021 din care redă, și afirmă că, în opinia comisiei de evaluare, aceasta a prezentat resursele pentru realizarea activităților și subactivităților specifice prevăzute în caietul de sarcini, acestea fiind corect alocate și suficiente pentru îndeplinirea acestora.

Cu privire la critica asocierii contestatoare referitoare la faptul că oferta depusă de ASOCIEREA ... este neconformă deoarece nu a cuantificat și ofertat din punct de vedere financiar toate activitățile necesare realizării obiectului contractului conform cerințelor din caietul de sarcini, autoritatea contractantă susține că aceasta trebuie respinsă ca nefondată și neîntemeiată, deoarece nu este bazată pe informații concrete.

Referitor la acest aspect, autoritatea contractantă menționează că principalele aspecte ale evaluării propunerilor tehnice sunt prezentate în procesul verbal nr. 24/12855/10.11.2021, conform căruia toate activitățile solicitate prin documentația de atribuire de către autoritatea contractantă au fost cuantificate în cadrul propunerii financiare.

În acest sens, arată că în urma solicitărilor transmise de către comisia de evaluare, ofertanta câștigătoare a indicat faptul că valorile estimate ale activităților [*Studiului de interferometrie satelitară - intervalul de studiu (2015-2020, Scanare laser aeriană - LiDAR (Light Detection and Ranging)*] sunt incluse în cadrul *„Anexa nr. 1 la Formularul nr. 7 - Bugetul Detaliat, Centralizator, la linia 1 Studiu de fezabilitate”*. Cu privire la cele 2 activități [*Studiului de interferometrie satelitară - intervalul de studiu (2015-2020, Scanare laser aeriană - LiDAR (Light Detection and Ranging)*], comisia de evaluare a transmis o serie de solicitări de clarificare, acestea regăsindu-se în cadrul proceselor verbale intermediare cu nr. 24/13041/16.11.2021, 24/13237/22.11.2021, 24/13520/25.11.2021, respectiv în procesul verbal final financiar nr. 24/13672/02.12.2021.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că afirmațiile asocierii contestatoare sunt lipsite de argumente concrete de nelegalitate și netemeinicie a deciziei autorității contractante, subliniind că motivarea contestației nu se poate realiza după consultarea dosarului

cauzei la Consiliu. Totodată, adaugă că lipsa criticilor față de modul de evaluare al propriei oferte reprezintă acceptarea punctajului obținut în urma calculului factorilor de evaluare.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că pentru fiecare etapă de evaluare, au fost emise avize conforme necondiționate, de către observatorii Guvernului României - Agenția Națională pentru achiziții Publice (ANAP) - Direcția Generală Control Ex - Ante - Direcția Verificare Derulare Procedură de Atribuire Compartimentul de Verificare.

În concluzie, organizatoarea procedurii susține că, în situația în care Consiliul constată ca fiind neîntemeiate/nefondate criticile aduse ofertei aflate pe locul I, se impune respingerea contestației ca fiind lipsită de interes, cu privire la criticile privind evaluarea ofertei situate pe locul II, respectiv III, în temeiul art. 32-33 și 40 din Codul de procedură civilă.

Totodată, autoritatea contractantă susține că, în ipoteza admiterii parțiale a anumitor critici formulate de către asocierea contestatoare, acestea nu sunt de natură să atragă sancțiunea prevăzută de la art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, deoarece, în opinia sa, procesul de evaluare nu conține erori sau omisiuni în privința cărora să se afle în imposibilitatea de a adopta măsuri corective, fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea 98/2016.

Față de toate motivele menționate, ... solicită respingerea, ca nefondată, a contestației depuse de către ASOCIEREA ..., pe motiv că aceasta este nefondată. Dovada comunicării punctului de vedere către asocierea contestatoare a fost atașată.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., ..., în calitate de lider al ASOCIERII ... a formulat cerere de intervenție prin care a solicitat încuviințarea în principiu și admiterea acesteia, precum și respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii de atribuire așa cum acesta a fost stabilit prin raportul procedurii nr. 24/14472/22.12.2021.

În justificarea interesului formulării cererii de intervenție, asocierea de mai sus invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, subliniind că oferta sa a fost declarată câștigătoare conform raportului procedurii, într-un mod legal, motiv pentru care susține legalitatea acestuia și conformitatea propriei oferte în vederea conservării dreptului de a încheia contractul de achiziție publică aferent.

Ulterior prezentării, pe scurt, a procedurii de atribuire în cauză, ofertanta declarată câștigătoare transmite că preținsele motive de nelegalitate și netemeinicie prezentate de către asocierea contestatoare nu pot fi reținute ca fiind motive de anulare a raportului procedurii, unele dintre acestea având la bază simple supoziții sau explicații generice, iar altele raționamente eronate și concluzii nefundamentate.

Referitor la critica asocierii contestatoare potrivit căreia ... SRL se află în situația de excludere prevăzută de art. 167 lit. h) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 167 alin. 1) lit. c) și art. 171 alin.

5) lit. b) din cadrul aceluiași act normativ, cu privire la documentul constatator nr. 170/226/25.03.2019, susține că este lipsit de logică raționamentul contestatoarei potrivit căruia ar fi „declarat în fals neîncadrarea sa în această situația de excludere prin bifarea opțiunii –NU - în cadrul secțiunii C din DUAE”.

Față de acest aspect, afirmă că este inexplicabil cum asocierea contestatoare a ajuns la concluzia că existența documentului constatator emis de ... ar determina aplicarea situației de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, privind comiterea unei abateri profesionale grave, respectiv că nementiunarea existenței documentului constatator în DUAE ar putea reprezenta o declarație falsă.

De asemenea, susține că ipoteza descrisă la lit. c) a articolului menționat mai sus este diferită de îndeplinirea/neîndeplinirea obligațiilor contractuale ce derivă dintr-un contract de achiziție publică, aspectele referitoare la neîndeplinirea obligațiilor contractuale făcând obiectul situației de excludere reglementată de art. 167 alin. (1) litera g) din Legea nr. 98/2016. Prin urmare, în opinia sa, argumentul utilizat de asocierea contestatoare nu poate fi validat, deoarece existența documentului constatator emis de ... nefiind de plano apt să determine aplicarea situației de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

În opinia intervenientei, ... SRL a bifat, în mod corect, „NU” la rubrica *„Vinovat de comiterea unei abateri profesionale grave”*, întrucât nu a săvârșit nicio abatere profesională, astfel cum aceasta este definită de dispozițiile legale în materie.

Intervenienta susține că interpretarea oferită de către contestatoare dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016 este eronată, întrucât textul de lege are în vedere situația în care, procedând la verificarea absenței motivelor de excludere, autoritatea contractantă solicită operatorului economic informații, iar, ca răspuns la solicitarea de clarificări, operatorul economic fie comunică informații false, fie nu prezintă aceste informații autorității contractante. Drept urmare, neînscrierea în DUAE a mențiunilor privind documentul constatator nu reprezintă o declarație falsă în sensul articolului de lege menționat anterior. În sprijinul concluziei sale, invocă decizia nr. .../... pronunțată de către Curtea de Apel

Totodată, intervenienta afirmă că este eronată și varianta în care ... SRL ar fi urmărit inducerea în eroare a autorității contractante sau ascunderea unor informații față de aceasta, atât timp cât istoricul situației care a generat emiterea documentului constatator în cauză este foarte bine cunoscut de către ..., documentul fiind emis de o subunitate a autorității contractante -

În continuare, intervenienta menționează că documentul constatator în cauză a fost emis pentru asocierea din care ... SRL a făcut parte în calitate de proiectant, iar remedierea degradărilor construcției

care a făcut obiectul contractului, constatate de ..., nu are nicio legătură cu activitatea de proiectare, ci cu activitatea de execuție, activitatea de remediere a defecțiunilor din perioada de garanție fiind o activitate ce trebuie îndeplinită de executant. Față de acest aspect, intervenienta precizează că ... SRL a prestat numai servicii de proiectare în cadrul contractului nr. 111/2822/17.09.2008 având ca obiect „Consolidare DN 57B, km 36+000 – 49+000 și km 53+000 – 69+000”, care au fost apreciate chiar de către ..., în calitate de beneficiar final, ca fiind foarte bune și de înaltă calitate, sens în care atașează cereri de intervenție recomandarea emisă în anul 2009 de către ... - ..., precum și adresa nr. 3/10.01.2022, emisă de ... prin care se atestă că *„proiectul elaborat de către ... S.R.L. nu a avut nicio legătură cu remedierea degradărilor menționate de ..., remedieri care sunt în exclusivitate LUCRĂRI DE CONSTRUCȚIE”*.

În continuare, intervenienta subliniază faptul că existența unui document constatatator negativ nu atrage în vreun caz o răspundere pentru fapta altuia și nu reprezintă o derogare de la principiul personalității răspunderii civile, redând, în acest sens, extras din hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din data de 3.10.2019, în cauza C-267/18, *Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA c/a* De altfel, aceasta susține că, deși în cazul de față nu este vorba de nicio omisiune de a menționa documentul constatatator, jurisprudența constantă în materie a subliniat că, totuși, și în cazul omisiunii unui ofertant de a face trimitere la un document constatatator, acesta are posibilitatea de a-și dovedi credibilitatea, o eventuală excludere automată din acest motiv fiind adoptată cu exces de putere și cu încălcarea principiului proporționalității de către autoritatea contractantă. În acest sens, intervenienta invocă și redă din jurisprudența instanțelor naționale, precum și principiul proporționalității.

Referitor la critica asocierii contestatoare potrivit căreia ofertanta declarată câștigătoare nu are capacitatea de a realiza, în mod legal, activitatea de verificare tehnică a proiectului, care face parte din obiectul contractului, aceasta din urmă susține că relevantă este modalitatea în care autoritatea contractantă a înțeles să abordeze cerința referitoare la verificarea proiectului în cadrul contractului atribuit prin prezenta procedură, motiv pentru care prevederile aferente din caietului de sarcini, precum și răspunsul nr. 63 din Clarificarea nr. 1 la documentația de atribuire, emis de către autoritatea contractantă.

Față de cele de mai sus, intervenienta arată că, pentru procedura în cauză, autoritatea contractantă a impus prin documentația de atribuire ca operatorul economic căruia îi va fi atribuit contractul să asigure activitatea de verificare a proiectelor prin contractarea unor verificatori atestați care, pe parcursul executării contractului, să fie agreați de autoritatea contractantă.

Așadar, afirmă intervenienta, organizatoarea procedurii nu a impus prin documentația de atribuire ca activitatea de verificare a proiectului tehnic să fie îndeplinită printr-un subcontractant, fiind suficient, în opinia sa, ca prestatorul să încheie un contract de prestări servicii (la fel ca în cazul obținerii de autorizații, avize și acorduri - contracte cu firme specializate) cu un verficator atestat, activitatea de verificarea tehnică a proiectului fiind una prestată în realizarea aceluiași obiectiv.

În opinia intervenientei, inexistența obligativității subcontractării în cazul operațiunii de verificare a proiectului tehnic este o situație întâlnită în mod obișnuit în practică, sens în care invocă decizia nr. .../..., pronunțată de Curtea de Apel Plecând de la faptul că autoritatea contractantă a menționat în documentația de atribuire că este suficient ca prestatorul să încheie un contract de prestări servicii cu un verficator atestat, reiese în mod neechivoc, în opinia acesteia, faptul că nu s-a solicitat ca verficatorii de proiect să fie declarați ca subcontractanți în ofertă, aceștia încadrându-se în categoria „furnizorilor/prestatorilor de servicii”, noțiune distinctă, definită la art. 3 alin. (1) lit. w) din Legea nr. 98/2016, sens în care intervenientă invocă jurisprudența C.N.S.C.

Prin urmare, susține intervenienta, o eventuală lipsă din ofertă a verficatorului tehnic de proiect nu ar putea fi sancționată, deoarece acesta se încadrează în categoria furnizorilor/prestatorilor de servicii, iar potrivit precizărilor particulare și exprese ale procedurii în cauză nominalizarea verficatorilor tehnici de proiect nu reprezintă o cerință de ofertare, ci nominalizarea acestora se face ulterior, în cursul execuției contractului.

Față de cele de mai sus, intervenienta menționează că toate aceste aspecte au fost înțelese și asumate, astfel cum rezultă din propunerea sa tehnică, cu atât mai mult cu cât verificarea proiectelor reprezintă o obligație legală potrivit HG nr. 925/1995. Pentru acest domeniu, afirmă intervenienta, activitatea de servicii de proiectare relocări/protejări utilități aferente obiectului prezentei proceduri a fost subcontractată către ... S.A., care asigură îndeplinirea acestei activități (adiacente activității de proiectare) prin intermediul verficatorilor de proiecte atestați proprii sau contractați prin intermediul unor contracte de prestări servicii încheiate în acest sens.

În privința declarațiilor asocierii contestatoare conform cărora ofertantul/asociatul/subcontractantul care realizează activitatea de verificare tehnică a documentațiilor necesare în vederea obținerii avizelor/ acordurilor/autorizațiilor pentru utilități (de la Electrica, Transelectrica, Romtelecom, Transgaz, etc.) nu poate realiza și activitatea de întocmire a acestor documentații, invocând o obligație legală a ofertantei declarate câștigătoare de a realiza verificarea tehnică a documentațiilor necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor pentru utilități prin verficatori de proiect independenți, care să nu aibă calitatea de angajați ai

proiectantului, intervenienta arată că, potrivit dispozițiilor legale invocate de petentă, respectiv art. 13 din Legea nr. 10/1995, coroborat cu art. 8 din Regulamentul privind verificarea și expertizarea tehnică a proiectelor, expertiza tehnică a execuției lucrărilor și a construcțiilor, precum și verificarea calității lucrărilor executate, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 925/1995, verificarea proiectelor privind respectarea reglementărilor tehnice referitoare la cerințele fundamentale se efectuează de către specialiști verificali de proiecte atestați, alții decât specialiștii care au elaborat respectivele proiecte. Așadar, nu se pune problema că verificali de proiecte nu pot fi angajați ai proiectantului, în condițiile în care autoritatea contractantă impune în sarcina proiectantului asigurarea acestei activități, fără nicio mențiune cu privire la modalitatea juridică specifică în care serviciile verificalilor de proiecte ar urma să fie contractate sau la entitatea care ar urma să contracteze serviciile verificalilor de proiecte. Singura condiție impusă de prevederile legale menționate anterior, este ca verificalul de proiect să fie terț față de specialistul (persoană fizică) care a elaborat proiectul, din interpretarea dispozițiilor legale nerezultând că este prevăzută expres sau implicit condiția ca verificalul de proiect să fie terț față de proiectant (persoană juridică).

În consecință, luând în considerare cele prezentate și având în vedere prevederile documentației de atribuire, conform cărora verificarea de proiecte este o activitate ce intră în sarcina operatorului economic a cărui ofertă a fost desemnată câștigătoare, intervenienta susține că verificalul de proiecte poate fi angajat al operatorului economic ce prestează serviciul de proiectare, cu condiția să desfășoare activitate independentă față de persoanele care elaborează proiectul, angajate ale aceluiași operator economic. Acest aspect a fost reținut frecvent în jurisprudența instanțelor naționale, intervenienta invocând decizia civilă nr. .../... pronunțată de Curtea de Apel ... și decizia civilă nr. .../.../... pronunțată de Curtea de Apel

Intervenienta afirmă că inexistența unei incompatibilități în situația în care verificalul de proiecte este angajat al operatorului economic ce prestează serviciul de proiectare este susținută și de prevederile Anexei nr. 2 la HG nr. 1/2018; potrivit clauzei 19.2 din modelul de contract prevăzut această anexă anterior menționată, antreprenorului, care are și calitatea de proiectant, îi revine sarcina de a asigura verificarea proiectelor prin specialiști verificali de proiecte atestați, angajați chiar de el. Ofertanta declarată câștigătoare precizează că, dat fiind faptul că această soluție se bucură de o consacrare legală pentru faza de proiect tehnic, în mod evident, pentru identitate de rațiune, nu se poate considera că o astfel de incompatibilitate ar opera în cazul de față, caz ce vizează atribuirea contractului având ca obiect elaborarea unui studiu de fezabilitate, aceasta fiind în egală măsură o etapă de proiectare în succesiunea etapelor de realizare a unui proiect de investiții publice. În

susținere intervenienta face trimitere la decizia civilă nr. .../..., pronunțată de către Curtea de Apel

Cu privire la critica asocierii contestatoare potrivit căreia oferta sa nu ar fi fost punctată corect pentru factorul de evaluare „*experiență deținută de specialist poduri*”, intervenienta arată că autoritatea contractantă a solicitat prezentarea a 5 sau mai multe contracte care să demonstreze experiența deținută în poziția de specialist poduri și/ sau inginer proiectant de poduri și/ sau inginer proiectant structuri și/ sau inginer proiectant lucrări de artă, în cadrul unor contracte de elaborare și/ sau revizuire și/ sau actualizare și/ sau completare studii de fezabilitate și/ sau proiecte tehnice pentru construcție nouă și/ sau modernizare și/ sau lărgire de autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres ce au inclus cel puțin un pod și/ sau pasaj și/ sau viaduct.

Față de cele de mai sus, intervenienta redă cerințele prevăzute în caietul de sarcini pentru acest specialist, arătând că organizatoarea procedurii a solicitat un specialist care să aibă experiență în proiectarea de poduri rutiere de complexitate superioară (și nu a altor componente a lucrărilor de drum în sensul strict). În acest sens, prezintă definiția *drumului* prevăzută la art. 2 alin. (3) din OG nr. 43/1997 și, prin raportare la cerințele documentației de atribuire și la atribuțiile prevăzute pentru acest tip de expert, susține că pentru „*specialistul poduri*” se solicită ca acesta să dețină experiență în pozițiile menționate (și nu alt rol sau cu alte atribuții), în cadrul unor contracte de servicii de tipul specificat (și nu alte tipuri de servicii - expertiză tehnică, detalii de execuție, supervizare etc.), realizate pentru executarea de lucrări de construcții (și nu alt tip de lucrări: de reparații, de consolidare etc.) de drumuri (și nu de alte căi de comunicație, de exemplu căi ferate) din categoriile autostrăzi și/ sau drumuri naționale și/ sau drumuri expres (și nu alte categorii de drum de complexitate inferioară, de exemplu drumuri județene, drumuri comunale), care să fi inclus cel puțin un pod și/ sau pasaj și/ sau viaduct.

Intervenienta mai arată că, așa cum rezultă din propunerea sa tehnică, în cazul „*specialistului poduri*” propus, contractele menționate pentru demonstrarea experienței acestuia au avut ca obiect atât studii de fezabilitate și proiecte tehnice pentru construcția de autostrăzi/drumuri expres care au inclus cel puțin un pod și/ sau pasaj și/ sau viaduct, cât și servicii de proiectare pentru poduri care fac legătura între drumuri naționale/autostrăzi, ceea ce corespunde pe deplin cerințelor solicitate de autoritatea contractantă, nefiind vorba despre poduri izolate, astfel cum susține asocierii contestatoare, ci de poduri prin intermediul cărora s-a făcut legătura cu un drum național/ expres.

De asemenea, adaugă că proiectele de poduri de drumuri naționale și autostrăzi prezentate și justificate cu documente suport se referă la construcție nouă de poduri (spre deosebire de lucrări la poduri deja existente) care implică și lucrări de drum în sensul strict, respectiv

lucrări de terasamente, structură rutieră completă pentru conectarea la drumul în sine, astfel încât acestea nu pot fi considerate lucrări la „poduri izolate”, motiv pentru care, în opinia sa, îndeplinirea experienței solicitate prin documentația de atribuire de către specialistul poduri nu poate fi apreciată doar în funcție de titlul fiecărui contract în parte.

Față de cele de mai sus, susține că jurisprudența invocată de către asocierea contestatoare (decizia C.N.S.C. nr. .../.../.../...) are în vedere o situație diferită de cea din procedura în cauză, și, ca atare, nu poate fi luată în considerare față de acordarea punctajului maxim pentru îndeplinirea factorului de evaluare *„Experiența deținută de Specialist poduri”*.

În privința criticii asocierii contestatoare potrivit căreia oferta sa a fost punctată incorect pentru factorul de evaluare *„demonstrarea unei metodologii adecvate de prestare a serviciilor”*, intervenienta precizează că activitățile și subactivitățile aferente studiilor geotehnice au reprezentat un subiect tratat cu maximă importanță, cu respectarea tuturor cerințelor documentației de atribuire, astfel cum reiese din conținutul pag. 165 – 200 și pag. 323 - 399 din propunerea tehnică.

Suplimentar, intervenienta arată că, în ceea ce privește potențialele puncte de blocaj pentru fiecare activitate și metodele de depășire a acestora (inclusiv prin alocarea de resurse suplimentare - tehnice și/ sau umane), la pag. 400-433 din propunerea tehnică se regăsește un subcapitol special dedicat acestui subiect, punctele de blocaj identificate pe baza experienței proprii dobândită din activitățile realizate în cadrul altor contracte similare, fiind centralizate într-un tabel, care conține atât identificarea blocajelor, cât și descrierea acestora, tipul de resursă alocată, momentul în care utilizarea resursei este necesară, precum și încadrarea în durata de realizare. Prin urmare, din analiza ofertei sale se poate determina cu ușurință că au fost identificate activitățile și subactivitățile specifice în succesiunea logică, așa cum au fost prevăzute în caietul de sarcini, cu respectarea tuturor cerințelor documentației de atribuire, în corelare cu riscurile și ipotezele identificate, indicând în acest sens pag. 46 – 88 și pag. 572 - 586 din propunerea sa tehnică.

Față de cele de mai sus, intervenienta afirmă că motivele invocate de către contestatoare sunt generale și invocate „la întâmplare”, fără a se prezenta o explicație concretă în acest sens, iar practica unanimă a Consiliului este că simplele afirmații generice, lipsite de acoperire tehnică și/sau legală nu pot fi reținute ca argumente valide în susținerea unei contestații. În acest sens, invocă decizii pronunțate de C.N.S.C. și instanțele naționale.

Prin urmare, intervenienta susține că argumentația contestatoarei privind punctajul acordat pentru factorul de evaluare *„Demonstrarea unei metodologii adecvate de prestare a serviciilor”*, este una vădit neîntemeiată, în cuprinsul propunerii sale tehnice regăsindu-se toate

subactivitățile și celelalte elemente solicitate prin documentația de atribuire.

În ceea ce privește afirmația asocierii contestatoare conform căreia oferta desemnată câștigătoare nu a fost punctată, în mod corect, pentru factorul de evaluare „Planificarea adecvată a resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților desfășurate în cadrul contractului”, intervenienta susține că a primit punctajul maxim deoarece a alocat, în mod corect și suficient, atât resurse tehnice, cât și resurse umane pentru realizarea tuturor activităților și subactivităților cerute prin caietul de sarcini.

Față de cele de mai sus, intervenienta afirmă că interpretarea asocierii contestatoare potrivit căreia pentru acordarea punctajului maxim ofertanții trebuie să prezinte atât resurse tehnice, cât și resurse umane pentru realizarea tuturor activităților și subactivităților, inclusiv pentru activitatea de construcție a drumurilor de acces temporar, platforme sau alte facilități, nu este corectă.

În acest sens, arată că, în opinia sa, *„activitatea de construcție a drumurilor de acces temporar, platforme sau alte facilități care pot fi necesare pentru buna desfășurare a activităților specifice”*, nu ar fi o activitate/subactivitate specifică, motiv pentru care ar fi trebuit depunctată, deoarece, în realitate, activitățile/subactivitățile specifice prevăzute în caietul de sarcini, nu includ activitatea de execuție de drumuri de acces, platforme sau alte facilități.

Astfel, afirmă intervenienta, pentru acestea, în caietul de sarcini, pentru metodologia de realizare a activităților/subactivităților specifice, se face trimitere la cerințele minime obligatorii din Ghidul pentru Prestatori privind implementarea contractelor de servicii pentru elaborarea Studiilor de fezabilitate, ghid pe care îl și atașează contestației. Din acesta reiese că modul de alocare de resurse pentru o activitate nespecifică nu face obiectul aplicării punctajului pentru factorul de evaluare aflat în discuție.

Totodată, intervenienta afirmă că informațiile prezentate în DUAE de către un subcontractant nu trebuie privite în mod izolat, adăugând că, dacă în respectivul DUAE nu au fost incluse toate detaliile privind resursele utilizate, acest lucru nu înseamnă că acestea lipsesc din propunerea tehnică a ofertantului sau că nu au fost alocate corect pentru realizarea activităților specifice prevăzute în caietul de sarcini.

Mai precizează că în propunerea sa tehnică sunt prevăzute toate elementele solicitate prin documentația de atribuire cu privire la resursele utilizate, inclusiv alocarea acestora pentru activitatea de execuție de drumuri de acces, platforme și alte facilități, cu mențiunea că însăși intenția de subcontractare către o societate specializată în construcția de drumuri de acces, platforme și alte facilități și alocarea costurilor aferente unei astfel de activități reprezintă dovezi clare că au fost alocate resurse adecvate pentru realizarea activității. Prin urmare,

numai mențiunile de la punctul C. din cuprinsul formularului DUAЕ depus de subcontractantul ... S.R.L., nu pot fi considerate a fi un argument pentru susținerea criticii asocierii contestatoare.

Cu privire la critica contestatoarei vizând conformitatea propunerii sale financiare, respectiv că ofertanta declarată câștigătoare nu a cuantificat și ofertat din punct de vedere financiar toate activitățile necesare realizării obiectului contractului conform cerințelor din caietul de sarcini, fiind utilizate alte anexe modificate, intervenienta susține că „are un caracter unul pur speculativ”, deoarece propunerea sa financiară are caracter confidențial iar conținutul acesteia nu îi este cunoscut contestatoarei.

Suplimentar, afirmă aceasta, susținerile contestatoarei potrivit cărora nu s-ar fi respectat formularele puse la dispoziție prin documentația de atribuire, sunt eronate deoarece a prezentat atât Formularul nr. 7, cât și anexele acestuia exact în forma solicitată în documentația de atribuire, fără nicio modificare, cuantificând toate activitățile necesare îndeplinirii obiectului contractului. Eventualele detalii furnizate în cadrul răspunsurilor la solicitările de clarificări nu pot fi considerate modificări ale formularelor, având în vedere că au fost solicitate de autoritatea contractantă și nu au fost prezentate sub forma unor formulare și/sau anexe modificate.

Față de cele de mai sus, intervenienta solicită admiterea cererii de intervenție, așa cum aceasta a fost formulată.

În drept, au fost invocate prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, art. 61-63 Cod pr. civ., precum și toate celelalte dispoziții legale la care s-a făcut referire în cuprinsul documentului. În probațiune, intervenienta solicită încuviințarea probei cu înscrisuri, precum și orice alte probe a căror necesitate ar rezulta din soluționarea dosarului.

Dovada comunicării cererii de intervenție către asocieria contestatoare și către autoritatea contractantă a fost atașată.

În urma studierii dosarului constituit de Consiliu, prin intermediul adresei înregistrate la C.N.S.C. sub nr. .../..., ASOCIEREA ... prezintă concluzii scrise prin care reia solicitările formulate în cadrul cererii de intervenție, prezentând și argumente față de criticile contestatoarei.

Astfel, în combaterea criticii privind încadrarea asociatului ... SRL în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. h), coroborat cu art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, face trimitere la afirmațiile autorității contractante din cadrul punctului de vedere emis de aceasta, respectiv că, în privința contractului încheiat cu ..., pentru care a fost emis documentul constatator cu nr. 170/266/25.03.2019, chiar unul dintre asociații ... SRL din respectivul contract a confirmat că remediarea degradărilor constatate este o problemă ce ține de activitatea constructorului și nu de activitatea proiectantului.

Referitor la capacitatea de a realiza, în mod legal, activitatea de verificare tehnică a proiectului, care este parte din obiectul contractului,

intervenienta transmite că asumarea responsabilității întocmirii documentațiilor necesare în vederea emiterii avizelor/acordurilor solicitate prin certificatul de urbanism, în conformitate cu prevederile legale în ceea ce privește avizatorii, respectiv în conformitate cu solicitările autorității contractante enumerate în caietul de sarcini, reiese clar din propunerea tehnică, sens în care indică subcapitole ale acesteia.

Cu privire la critica privind neacordarea punctajului corect pentru factorul de evaluare *„Experiența deținută de specialist poduri”* ofertanta declarată câștigătoare reia declarația potrivit căreia contractele menționate pentru demonstrarea experienței specialistului propus au avut ca obiect atât studii de fezabilitate și proiecte tehnice pentru construcția de autostrăzi/ drumuri expres care au inclus cel puțin un pod și/sau pasaj și/sau viaduct, cât și servicii de proiectare pentru poduri care fac legătura între drumuri naționale/autostrăzi, ceea ce corespunde pe deplin cerințelor solicitate de autoritatea contractantă.

În privința punctajului obținut pentru factorul de evaluare *„Demonstrarea unei metodologii adecvate de prestare a serviciilor”*, intervenienta reia argumentele formulate în cuprinsul cererii de intervenție și declară că motivele de contestare invocate nu pot fi reținute, fiind simple supoziții, lipsite de acoperire tehnică și/sau legală.

Față de critica referitoare la modul incorect în care oferta sa ar fi fost punctată pentru factorul de evaluare *„Planificarea adecvată a resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților desfășurate în cadrul contractului”*, intervenienta susține că interpretarea asocierii contestatoare este eronată și declară că modul de alocare de resurse pentru o activitate nespecifică nu face obiectul aplicării punctajului pentru factorul de evaluare aflat în discuție. În opina acesteia, nu se poate considera că nu a alocat toate resursele tehnice necesare realizării activităților doar pentru că acele echipamente indicate de către asocierea contestatoare („camioane, buldozere, excavatoare, etc.”) nu sunt prezentate în DUAЕ-ul subcontractantului care va realiza activitatea de construcții de drumuri de acces temporar, platforme și alte facilități, deoarece orice tip de resursă poate fi angajat la începutul unui proiect sau pe parcursul implementării acestuia, în funcție de necesități.

Cu privire la dovedirea conformității propunerii sale financiare, intervenienta transmite că, prin intermediul răspunsurilor la solicitările de clarificări, a arătat că valoarea fiecărei categorii principale de lucrări indicată în Anexa 1.5 a Formularului nr. 7 are la bază toate premisele privind prețurile unitare indicate în Anexa 3 a caietului de sarcini și toate cerințele tehnice indicate în acesta, prin prezentarea de calcule detaliate și justificarea cantităților considerate.

Menționează că, în cadrul acelorași răspunsuri de clarificări, a explicat că prețurile unitare (care, de fapt, sunt prețuri totale pe tip de activitate, unitatea de măsură fiind suma forfetară) prezentate în Anexa 3 pentru Studiu interferometrie satelitară - interval de studiu (2015 -

2020) și Scanare laser aeriană – LiDAR, nu sunt avute în considerare la calculul valorilor indicate în Anexa 1.5- *Studiu Geotehnic* deoarece nu sunt activități specifice exclusiv studiului geotehnic, ci sunt separate și independente, rezultatele acestora urmând a fi utilizate în cadrul mai multor activități, cum ar fi: analiză multicriterială, studiu arheologic, studiu topografic, studiu geotehnic, conform caietului de sarcini. În același sens, precizează că a lămurit faptul că „valoarea acestor două activități a fost inclusă în valoarea prezentată la linia de buget 1 - Studiu de fezabilitate din Anexa nr.1 la Formularul nr.7 - *Bugetul Detaliat*”, răspunsul dat neimplicând modificarea Anexei nr. 1 și nici detalierea liniei de buget 1 aferentă valorii studiului de fezabilitate. Dovada comunicării concluziilor scrise către părți a fost atașată.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 6459/07.02.2022, ASOCIEREA ... transmite la dosarul cauzei concluzii scrise prin intermediul cărora solicită respingerea cererii de intervenție formulată de ASOCIEREA ..., admiterea contestației și anularea parțială a rezultatului/raportului procedurii nr. 24/14472/22.12.2021, comunicat prin adresa nr. 92/104792/22.12.2021, în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și conformă oferta depusă de către intervenientă, precum și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei declarate câștigătoare, cu emiterea ulterioară unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.

În privința criticii privind încadrarea asociatului ... SRL în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. h), coroborat cu art. 167 alin. (1) lit. g) și art. 171 alin. (5) lit. b) din Legea nr. 98/2016, asocierea contestatoare reia argumentele prezentate în cadrul contestației subliniind că, raportat la emiterea documentului constatator nr. 170/226/25.03.2019, societatea vizată avea obligația de a menționa existența sa în cadrul Formularului DUAЕ și ulterior să prezinte situația proprie, aceasta fiind singura variantă în care autoritatea contractantă avea posibilitatea de a face aplicabilitatea prevederilor art. 171 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, petenta își menține declarația potrivit căreia, în lipsa menționării acestei situații, asociatul ... SRL, a declarat în fals că nu se afla în situația de excludere prevăzută de art. 167, alin. 1, lit. h) din Legea nr. 98/2016, motiv pentru care ar fi trebuit înlăturat din procedură. În acest sens, aceasta invocă jurisprudența C.N.S.C. și pe cea a instanțelor naționale.

Referitor la critica ce vizează neconformitatea și inacceptabilitatea ofertei declarate câștigătoare, întrucât aceasta nu poate realiza în mod legal activități ce fac parte din obiectul contractului, respectiv verificarea tehnică a proiectului, asocierea contestatoare subliniază faptul că în cuprinsul contestației a indicat pe larg prevederile documentației de

atribuire din care rezultă fără echivoc faptul că din obiectul contractului face parte și activitatea de verificare tehnică a documentațiilor ce urmează a fi întocmite de către ofertant/contractant și transmite că ofertantul desemnat câștigător nu arată în mod concret modalitatea de realizare a acestei activități, respectiv dacă o va realiza prin intermediul unui furnizor sau prin intermediul angajaților proprii.

În acest sens, prezintă apărări în susținerea afirmațiilor sale, concluzionând că nu poate fi primită susținerea intervenientei cum că răspunderea verficatorului de proiect este o răspundere personală, iar acesta nu este subordonat operatorului economic care realizează activitatea de proiectare și, în sprijin, face trimitere la o decizie pronunțată de C.N.S.C. într-o speță similară, amintind și că Autoritatea Națională de Reglementare pentru Achiziții Publice a precizat faptul că verficatorul de proiect trebuie declarat subcontractor.

În privința criticii potrivit căreia oferta depusă de ASOCIEREA ... nu era îndreptățită să primească 6 puncte pentru criteriul de evaluare „*Specialist poduri*”, deoarece persoana propusă, dl. ..., nu a făcut dovada experienței deținute în această calitate conform cerințelor din documentația de atribuire, asocierea contestatoare reia argumentele prezentate în cadrul contestației. Suplimentar față de acestea, transmite că nu poate fi primită susținerea intervenientei precum că activitățile prezentate ca experiență similară sunt realizate în cadrul unor contracte având ca obiect elaborare și/sau revizuire și/sau actualizare și/sau completare studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice pentru construcție nouă și/sau modernizare și/sau lărgire de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/sau drumuri expres.

În baza apărărilor sale, asocierea contestatoare reia declarația potrivit căreia ofertanta declarată câștigătoare nu era îndreptățită să primească 6 puncte pentru acest criteriu de evaluare și subliniază faptul că, prin reducerea punctajului acordat nelegal acesteia, clasamentul final se modifică.

Cu privire la critica potrivit căreia oferta declarată câștigătoare nu era îndreptățită să primească 18 puncte pentru criteriul de evaluare „*Demonstrarea unei metodologii adecvate de prestare a serviciilor*”, deoarece aceasta nu a prezentat și detaliat toate subactivităților care compun activitățile specifice prevăzute în caietul de sarcini în succesiunea logică a acestora, în corelare cu riscurile și ipotezele identificate, precum și cu rezultatele așteptate, precum și identificarea potențialelor puncte de blocaj pentru fiecare activitate și prezentarea metodelor de depășire a acestora (inclusiv prin alocarea de resurse suplimentare - tehnice și/ sau umane), asocierea contestatoare arată că intervenienta recunoaște, conform PVI din 25.11.2021, pag.3, ca activitatea de scanare laser aeriană LiDAR „*nu este planificată a fi executată de niciun asociat sau subcontractant nominalizat la momentul depunerii ofertei*”. În plus, aceasta indică și pag. 5 a aceluiași document,

în care ofertanta declarată câștigătoare recunoaște că activitatea de scanare laser aeriană LiDAR „*nu este planificată a fi executată de niciun asociat sau subcontractant nominalizat la momentul depunerii ofertei*”.

În privința criticii conform căreia ofertanta declarată câștigătoare nu era îndreptătită să primească 12 puncte pentru criteriul de evaluare „*Planificarea adecvată a resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților desfășurate în cadrul contractului*”, deoarece ofertanta nu a alocat corect resursele pentru realizarea activităților și subactivităților specifice prevăzute în caietul de sarcini, în sensul că ofertantul nu a alocat atât resurse tehnice, cât și resurse umane pentru realizarea tuturor activităților și subactivităților, iar resursele nu sunt suficiente și adecvate pentru îndeplinirea acestora, asocierea contestatoare transmite că, așa cum a arătat și la punctul anterior, conform PVI din 25.11.2021, pag.3 și pag. 5, intervenienta recunoaște că activitatea de scanare laser aeriană LiDAR „*nu este planificată a fi executată de niciun asociat sau subcontractant nominalizat la momentul depunerii ofertei*”.

Ținând cont de acest motiv, dar și de algoritmul de calcul prevăzut în fișa de date, în opinia acesteia, oferta ASOCIERII ... nu ar fi trebuit să primească punctajul maxim.

Asocierea contestatoare declară, de asemenea, ca își menține și critica privind situația subcontractorului ... SRL, reluând argumentele prezentate în contestație în acest sens.

Referitor la critica ce vizează neconformitatea ofertei asocierii declarată câștigătoare, întrucât nu au fost cuantificate și ofertate, din punct de vedere financiar, toate activitățile necesare realizării obiectului contractului conform cerințelor din caietul de sarcini, petenta arată că aceasta nu a prezenta oferta financiară conform prevederilor din documentația de atribuire, utilizând alte anexe modificate la propunerea financiară, iar potrivit răspunsurilor la solicitările de clarificări (redat), nu sunt permise detalieri ale ofertei financiare și modificarea formularelor transmise de autoritatea contractantă.

Pentru considerentele expuse, ASOCIEREA ... reia solicitările din partea introductivă a documentului.

Dovada comunicării concluziilor scrise către autoritatea contractantă și către intervenientă a fost atașată.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Elaborare Studiu de Fezabilitate «DRUM DE MARE VITEZĂ ...»*” cod 71241000-9 – Studii de fezabilitate, servicii de consultanță, analize (Rev.2), prin publicarea anunțului de participare nr. .../....

La pct. II.1.5) - *Valoarea totală estimată*, din cadrul anunțului de participare mai sus precizat, este menționat intervalul 107.465.138,85 și 127.001.527,73 lei, fără TVA.

Criteriul de atribuire prevăzut la punctul II.2.5) din același anunț a fost „*cel mai bun raport calitate-preț*”, cu următorii factori de evaluare: „*Experiență deținută în poziția de Specialist Poduri și/sau inginer proiectant de poduri și/sau inginer proiectant structuri și/sau inginer proiectant lucrări de artă, în cadrul unor contracte de elaborare și/sau revizuire și/sau actualizare și/sau completare Studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice pentru construcție nouă și/sau modernizare și/sau lărgire de autostrăzi și/sau drumuri naționale și/sau drumuri expres ce au inclus cel puțin un pod și/sau pasaj și/sau viaduct*” - pondere 6%, „*Prețul ofertei*” - pondere 40% și „*Experiență deținută de MANAGERUL DE PROIECT*” - pondere 8%, „*Experiență deținută de SPECIALIST GEOTEHNICĂ ȘI FUNDAȚII*” - pondere 6%, „*Experiență deținută de SPECIALISTUL PROTECȚIA MEDIULUI*” - pondere 4%, „*Demonstrarea unei metodologii adecvate de prestare a serviciilor*” - pondere 18%, „*Planificarea adecvată a resurselor tehnice și umane în corelare cu specificul și complexitatea activităților desfășurate în cadrul contractului*” - pondere 12%, „*Experiență deținută de SPECIALIST DRUMURI*” - pondere 6%.

Conform raportului procedurii nr. 24/14472/22.12.2021, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse 5 oferte, printre care și cele ale ASOCIERII ..., respectiv ASOCIERII ..., ambele îndeplinind condițiile de participare, precum și cerințele minime ale caietului de sarcini, atât în etapa de verificare a propunerilor tehnice, cât și în cea de verificare a propunerilor financiare.

În urma aplicării criteriului de atribuire și al algoritmului de calcul asociat, clasamentul rezultat a fost:

Nr. crt.	Ofertant	Punctaj obținut	Clasament
1.	ASOCIEREA ...	100	I
2.	ASOCIEREA ...	98,15	II

După verificarea documentelor suport DUAЕ, organizatoarea procedurii a declarat câștigătoare oferta ASOCIERII ..., cu o valoare a propunerii financiare de 92.755.765,47 lei, fără TVA.

Această decizie a autorității contractante a fost transmisă prin adresa nr. 92/104792/22.12.2021 către ASOCIEREA, care, nemulțumită fiind, în termenul legal, a formulat contestația din prezenta cauză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

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

Din analiza conținutului contestației, Consiliul reține că autoarea ei critică modalitatea în care autoritatea contractantă a desemnat oferta

câștigătoare aparținând Asocierii ..., considerând că aceasta trebuia respinsă ca inacceptabilă și neconformă.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, prin faptul că au depus ofertă, au fost acceptate de operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile ei 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.

În ceea ce privește oferta contestatoarei, Consiliul invocă dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 98/2016, conform căroră: „În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la [alin. \(1\)](#), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: (...) c) *fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribuie contractul de achiziție publică sau, după caz, ale ofertantului/ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru*”.

Față de norma juridică de mai sus, Consiliul constată că, în cadrul adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 204792/22.12.2021, contestatoarea a fost informată că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar clasată pe locul al doilea, obținând un punctaj de 98,15 puncte, oferta desemnată câștigătoare aparținând Asocierii ..., cu un punctaj de 100 de puncte, fiind detaliate punctajele pe fiecare factor de evaluare în parte.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere faptul că, urmare a contestației formulate de către Asocierea ..., Asocierea ... a formulat cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. .../..., în calitate de participant la procedura de atribuire a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare.

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.

Considerată de Consiliu admisibilă, în principiu, cererea de intervenție, aparținând Asocierii ..., urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și cele ale art. 64 și 67 din

Codul de procedură civilă, autoarea acesteia având interes în menținerea actualului rezultat al procedurii de atribuire.

Prima critică a asocierii contestatoarei vizează modul în care ... SRL, asociat a ofertei câștigătoare, a completat formularul DUAЕ, unde la secțiunea C, la rubricile „*Vinovat de comiterea unei abateri profesionale grave*” și „*Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile*”, acesta din urma a menționat „NU”. În opinia contestatoarei, asociatul ... SRL a declarat în fals faptul că nu se află în situația în care se face vinovat de abateri profesionale, în condițiile în care ... (SA) - prin ... a emis documentul constatator nr. 170/226/25.03.2019, conform căruia autoritatea contractantă respectivă a executat garanția de bună execuție în vederea recuperării prejudiciilor cauzate de neîndeplinirea obligațiilor contractuale asumate de către asocieria din care societatea făcea parte, astfel că sunt incidente dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele evocate, Consiliul va analiza această critică prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire, cât și la prevederile legislației specifice în materie.

În soluționare, Consiliul are în vedere dispozițiile:

- art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, conform căroră:

„Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...) g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;

- art. 167 alin. (8) din același act normativ: *„În sensul dispozițiilor alin. (1) [lit. g\)](#) se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea contractului, livrarea/prestarea/executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă neconformități majore care le fac improprii utilizării conform destinației prevăzute în contract.”*

Totodată, în fișa de date a achiziției, la Cap. III.1.1.a) *Situația personală a candidatului sau ofertantului - Informatii si formalitati necesare pentru evaluarea respectarii cerintelor mentionate*, la punctul III, se solicită: *«Ofertantul unic/ Ofertantul asociat/ Subcontractantul/ Tertul sustinator trebuie sa demonstreze ca nu se incadreaza in prevederile art. 167 din Legea nr. 98/ 2016. Ofertantul unic/ Ofertantul asociat/ Subcontractantul/ Tertul sustinator va completa DUAЕ - sectiunea "Motive de excludere" - pct. C. „Motive legate de insolventa, conflicte de interese sau abateri profesionale”.»*

Din interpretarea cerinței mai sus citate, rezultă, fără echivoc, că ofertanții au obligația de a declara în cadrul formularului DUAЕ dacă se

află sau nu în una din situațiile prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016.

Verificând formularul DUAЕ, act ce reprezintă declarația pe propria răspundere a ofertantului că nu se află în niciuna din situațiile de excludere prevăzute la art. 167 din Legea nr. 98/2016, completat de către asociatul ... SRL, Consiliul constată că acesta, la cap. C: *MOTIVE LEGATE DE INSOLVENȚĂ, CONFLIC DE INTERES SAU ABATREI PROFESIONALE*, la rubricile: „Vinovat de comiterea unei abateri profesionale grave” și „Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile”, a menționat „NU”.

Or, în condițiile în care în conținutul Documentului constatator final nr. 170/226 emis în data 25.03.2019, de către ... SA - ..., aferent Contractului nr. 111/2822 din 17.09.2008, având ca obiect execuția lucrărilor de „Consolidare DN 57B, km 36+100 – 49 +000 și km 53+000-69+000”, la pct. 8 – *Contractul a fost îndeplinit în mod corespunzător* se precizează: „NU”, iar, la lit. d) – altele, se consemnează: „Nu au fost efectuate remedierile pe perioada de garanție de bună execuție, ceea ce a dus la respingerea recepției finale”, societatea ... SRL avea obligația declarării în DUAЕ a emiterii acestui documentului constatator, prin bifarea răspunsului „DA” la secțiunea corespunzătoare și de a depune, în susținerea neîncadrării în dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, a unor documente suplimentare cu privire la validitatea acestui act, astfel cum dispun prevederile art. 171 alin. (1), (2), (3) și (5) lit. b) din lege, potrivit cărora:

„(1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la [art. 164](#) și [167](#) care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile [alin. \(1\)](#) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.

(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la [art. 164](#) și [167](#) le poate furniza autorității contractante, în sensul prevederilor [alin. \(1\)](#), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și

adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

(...)

(5) În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la [art. 164](#) și [167](#) nu se aplică: (...) b) dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la [art. 167](#), a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației, săvârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant."

Este adevărat că, față de normele legale citate anterior, existența unui document constatatator negativ nu atrage automat excluderea de la procedură a unui participant, așa cum a afirmat intervenienta, însă cu condiția ca aceasta din urmă să fi declarat existența respectivului document în cadrul formularului DUAЕ și să probeze faptul că măsurile pe care le-a luat sunt suficiente pentru a demonstra, în concret, credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

În aceste condiții, Consiliul nu va reține ca întemeiată susținerea intervenientei potrivit căreia asociatul ... a bifat în mod corect „NU” la rubrica "Vinovat de comiterea unei abateri profesionale grave", întrucât nu a săvârșit nicio abatere profesională, astfel cum aceasta este definită de dispozițiile legale în materie, deoarece informațiile din conținutul documentului constatatator în discuție, citate mai sus, demonstrează, în mod clar, nu au fost efectuate remedierile pe perioada de garanție de bună execuție, ceea ce a dus la respingerea recepției finale.

Referitor la documentul de mai sus, Consiliul va lua în considerare că autoritatea contractantă, în cadrul punctului său de vedere, nr. 92/7068/31.01.2022, înregistrat la CNS cu nr. .../..., recunoaște că „... (emitentul documentului) a confirmat că acesta a fost publicat în SEAP(...) (poate fi identificat prin căutarea după numărul anunțului de atribuire nr. 47836)".

Prin urmare, oferirea unor informații nereale în cadrul DUAЕ este sancționată de legiuitor prin dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, conform căroră: „Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...) h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante

în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate”.

Faptul că asociatul în discuție era obligat să declare existența documentului constatator nr. 170/226/ 25.03.2019 este susținut și de Decizia nr. .../..., emisă de Curtea de Apel ..., în conținutul căreia se precizează:

«(...) În fapt, societatea (...) a completat formularul DUAЕ aferent procedurii de achiziție publică aflată în discuție în prezenta cauză, bifând opțiunea „NU” la secțiunea „Motive de excludere, pct. C - Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale - Operatorul economic s-a aflat într-o situație în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau un contract de concesiune anterior a fost reziliat anticipat sau au fost impuse daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior? Dacă „da” vă rugăm furnizați detalii”.

La data completării acestui formular DUAЕ, pe numele (...) era emis Documentul constatator nr. 9339/22.06.2017, din care rezulta că, în cadrul contractului nr 136/08.06.2015, având ca obiect (...).

În conformitate cu art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016 entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații (..) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii -criteriilor de calificare și selecție. nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate.

*În speță, curtea reține că, deși asociatului (...) s-a solicitat de către entitatea contractantă, în cadrul formularului DUAЕ, să specifice dacă, cu ocazia unui contract anterior, s-a aflat în situația rezilierii anticipate a contractului ori a impunerii de daune-interese sau a altor sancțiuni comparabile, acesta a bifat opțiunea NU. Or, în contextul existenței Documentului constatator nr. 9339/22.06.2017, (...), apare ca evident că, bifând opțiunea NU, **acest operator economic s-a făcut vinovat de declarații false, ceea ce justifică excluderea sa din procedura de atribuire în temeiul art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016.***

*Curtea reține și că, din moment ce în speță sunt îndeplinite condițiile de excludere din procedură în temeiul textului de lege indicat mai sus, apare ca irelevant să se stabilească dacă petenta se afla concomitent și în situația de excludere prevăzută de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, respectiv operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale în cadrul unui contract de achiziții publice, (...) întrucât, pentru ca un operator economic să fie exclus în mod legal din cadrul unei proceduri de atribuire, **este suficient ca acesta să se afle întruna dintre situațiile prevăzute de art. 180 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.** Or, după cum deja s-a arătat, petenta se afla în situația prevăzută de lit. h) a acestui text de lege, ceea ce, indiferent de aspectele reținute de autoritatea contractantă și de C.N.C D , era suficient pentru excluderea sa din procedura, nefiind necesar ca*

instanța să mai analizeze dacă erau sau nu îndeplinite și condițiile prevăzute de lit. g).

Având în vedere cele arătate mai sus, curtea nu va analiza susținerile petentei referitoare la neîntreținerea condițiilor prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește criticile legate de excluderea întemeiată pe art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016, curtea reține, în primul rând, ca, deși petenta încearcă să acrediteze existența unei legături între incidența lit. g) a acestui text de lege și incidența lit. h), **o asemenea legătură nu există**. Cu alte cuvinte, nu operatorul economic este cel care, în momentul completării DUAЕ, trebuie să analizeze dacă încălcarea obligațiilor dintr-un contract anterior este sau nu suficient de caracterizată pentru a atrage excluderea din procedură în temeiul lit. g), **ci autoritatea contractantă**. Or, pentru a face acest lucru, autoritatea **trebuie să dispună de informațiile necesare, furnizate de operator prin intermediul DUAЕ**. Acesta este și motivul pentru care, în speță, întrebarea din formularul DUAЕ nu era în sensul existenței unor încălcări grave sau repetate a unor contracte anterioare, care să implice un drept de apreciere din partea operatorului economic, ci strict în sensul existenței unei situații în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau un contract de concesiune anterior a fost reziliat anticipat sau au fost impuse daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior. În acest context, **petenta era datoare să declare, mai întâi, că s-a aflat într-o asemenea situație, pentru ca, ulterior, să aibă dreptul de a dovedi că acest fapt nu trebuie să atragă totuși excluderea sa din procedură în temeiul art. 180 alin. (1) lit. g)**.

În ceea ce privește art. 202 din Legea nr. 99/2016, invocat de petentă, instanța reține că acest text de lege **nu prevede un drept de apreciere al operatorului economic cu privire la existența unei situații de excludere**, ci se referă la acceptarea de către entitatea contractantă a unor declarații pe propria răspundere, ca dovezi preliminare care atestă, printre altele, că operatorul economic nu se află în situațiile de excludere prevăzute de art. 180.

Având în vedere cele arătate mai sus, curtea nu poate reține susținerile petentei potrivit cărora a apreciat că trebuie să bifeze opțiunea NU în formularul DUAЕ deoarece încălcarea „obligațiilor rezultate din contractul anterior nu era una suficient de gravă.

Tot astfel, cum formularul DUAЕ nu făcea referire la fapte petrecute în ultimii 3 ani anteriori completării acestuia, **petenta nu avea dreptul de a aprecia că nu trebuie să declare existența documentului constatator pentru acest motiv**. Din contră, după cum deja s-a arătat, aceasta ar fi trebuit să declare orice situații care ar fi putut, teoretic, să atragă excluderea din procedură în temeiul art. 180 alin. (1) lit. g), pentru ca mai apoi să încerce să demonstreze de ce această situație de excludere nu ar fi aplicabilă, inclusiv prin referire la data la care aceste situații au avut loc. Și aceasta cu atât mai mult cu cât, în speță, momentul la care a avut loc încălcarea obligațiilor izvorâte din contractul nr. 136/08 06 2015 constituie obiect al discuțiilor dintre părți.

În ceea ce privește faptul că asociatul (...) nu s-ar fi aflat în situația vizată de formularul DUAЕ, respectiv contractul anterior nu a fost reziliat și nici nu a fost obligat la plata de daune-interese, ci doar la plata penalităților de întârziere, curtea nu poate reține această apărare. Astfel, după cum rezultă din prevederile art. 1530 — 1537 C. civ., penalitățile de întârziere nu sunt ceva diferit de daune interese, **ci sunt o specie a acestora, respectiv daune moratorii, datorate pentru neexecutarea la timp a unei obligații contractuale.** Prin urmare, este evident că petenta avea obligația de a declara în formularul DUAЕ faptul că a fost obligată la plata de daune-interese moratorii pentru neexecutarea în termen a unui contract anterior.

În fine, referitor la împrejurarea că respingerea ofertei petentei ca inacceptabilă ar fi disproporționată, curtea reține că oferirea de informații false prin intermediul formularului DUAЕ reprezintă, în lipsa unei justificări temeinice, **o faptă de o gravitate apreciabilă,** având în vedere că pune autoritatea contractantă fie în situația de a hotărî atribuirea contractului fără a cunoaște elemente esențiale în acest sens, fie în cea de a fi nevoită să facă propriile verificări cu privire la situații pe care ofertanții le puteau prezenta în mod facil, verificări care nu sunt întotdeauna ușor de realizat și pot consuma timp și resurse. Or, cum, față de formularea explicită a DUAЕ, era evident că petenta nu putea să facă niciun fel de apreciere proprie cu privire la situațiile care ar trebui declarate, aceasta a dat dovadă **fie de rea-credință, fie de o neglijență grosieră în completarea formularului,** ceea ce face ca sancțiunea excluderii sale din procedură să fie una proporțională”.

Relevantă este și Hotărârea CJUE din 4 mai 2017, pronunțată în cauza .../... având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de ... (...), prin decizia din 25 iulie 2015, primită de Curte la 14 august 2014, în procedura ..., s-a reținut printre altele, că: „un operator economic poate fi exclus de la participarea la un contract de achiziții publice în cazul în care s-a făcut „grav vinovat” de declarații false prin furnizarea informațiilor solicitate de autoritatea contractantă sau nu a furnizat aceste informații (...)”.

În ceea ce privește regimul documentelor constatatoare, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 166 alin. (1) , (5) și (8) din HG nr. 395/2016, care stabilesc:

„ (1) Autoritatea contractantă are obligația de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, după cum urmează: (...)”

(5) Documentele constatatoare emise de către autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii, se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, dar nu mai devreme de data expirării termenului/soluționării contestațiilor, în situația în care acestea au fost depuse. (...);

(8) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) [lit. g](#)) din Lege.”

Din analiza coroborată a textelor legale mai sus prezentate rezultă că documentele constatatatoare, pe care autoritatea contractantă este obligată să le emită, sunt considerate acte administrative ce prezintă o situație de fapt, rolul lor fiind acela de a oferi informații cu privire la capacitatea unui ofertant de a-și îndeplini în mod corespunzător obligațiile contractuale, fără a aduce prejudicii autorității contractante. Fiind vorba de un act administrativ unilateral, acesta, potrivit legii contenciosului administrativ, se bucură de prezumția de legalitate, autenticitate și veridicitate, trăsături care constituie fundamentul caracterului executoriu. Suspendarea efectelor actului administrativ poate fi dispusă de instanța de judecată în condițiile reglementate de art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004.

În speța de față, Consiliul constată că suntem în prezența unui document constatatator emis ca urmare a existenței unor abateri de la calitatea lucrărilor efectuate de către asociatul în discuție.

În concluzie, de vreme ce acest document constatatator nu a fost suspendat/anulat de o instanță de judecată, până la data depunerii ofertelor, el produce efecte, fiind incident cazul de excludere din procedură prevăzut de art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016. Orice act administrativ se bucură de prezumția de legalitate, care poate fi răsturnată doar printr-o hotărâre judecătorească definitivă de anulare a actului administrativ. De aceea, documentul constatatator nr. 170/226/25.03.2019 se bucură, în continuare, de prezumția de legalitate și produce efecte juridice, intrând în circuitul civil.

După cum a reținut și Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. ... din ..., actul administrativ se bucură de prezumția de legalitate, care, la rândul său, se bazează pe prezumția autenticității și veridicității, în același timp fiind și executoriu din oficiu.

În acest sens este și Decizia nr. .../..., pronunțată de către Curtea de Apel ... – Secția de Contencios Administrativ, conform căreia: „Astfel existența unui document constatatator, deși nu reprezintă un motiv de excludere automat din procedura de atribuire, constituie o prezumție în defavoarea ofertantului, iar autoritatea contractantă, în aplicarea prevederilor Legii nr. 98/2016 și a normelor sale de aplicare, trebuie să excludă ofertantul respectiv dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, ofertantul nu furnizează dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere”.

Relevantă este și Hotărârea nr. .../..., emisă de Curtea de Apel ..., care a menținut Decizia CNSC nr. .../.../... din

Prin urmare, Consiliul constată temeinicia criticii contestatoarei, referitoare la modul în care asociatul ... SRL a completat formularul DUAЕ, omițând să declare existența documentului constatator în discuție, autoritatea contractantă declarând, în mod eronat, admisibilitatea ofertei în cauză pe acest aspect.

În concluzie, față de aspectul criticat, raportat la cele prezentate anterior, Consiliul va respinge ca neîntemeiate alegațiile intervenientei potrivit căroră „*o excludere automată din procedura de atribuire în cazul unei eventuale omisiuni de prezentare a unor informații, fără a efectua o analiză a situației de excludere și a-i da posibilitatea ofertantului să-și dovedească credibilitatea, trebuie analizată și din punct de vedere al principiului proporționalității*”, deoarece, acest lucru se putea efectua doar în condițiile în care în formularul DUAЕ ar fi menționat „DA”. În caz contrar, nu se poate face vorbire de o analiză a situației de excludere, deoarece, prin faptul că asociatul intervenientei a menționat „NU” în DUAЕ, la rubricile de mai sus, autoritatea contractantă nu avea ce documente să verifice. De asemenea, în acest caz, nu se poate face vorbire nici de respectare principiul proporționalității, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, întrucât, dacă autoritatea contractantă ar accepta un nou formular DUAЕ care să conțină documentului constatator nr. 170/226, emis în data 25.03.2019, ar încălca principiul tratamentului egal stabilit la lit. b) a aceluiași articol, pentru ceilalți participanți care au completat DUAЕ în mod corect.

Următoarea critică a contestatoarei se referă la faptul că asocierea desemnată câștigătoare ar fi „*inacceptabilă și neconformă, raportat la prevederile art. 137, alin. 3, lit. b, din HG nr. 395/2016, deoarece ofertantul nu poate realiza în mod legal, aceste activități, respectiv verificarea tehnică a proiectului, solicitată prin caietul de sarcini*”, în sensul că nu ar exista un subcontractant care să asigure „*verificarea tehnică pentru obținerea avizelor solicitate prin certificatul de urbanism*”, ci există acordul de subcontractare nr. 1/03.09.2021, încheiat cu ... SRL, dar doar pe activitatea de verificare tehnică a proiectului, nu și pentru activitatea de întocmire a documentațiilor necesare obținerii „*avizelor/acordurilor/autorizațiilor necesare*”, așa cum este stabilit în caietul de sarcini la subcap. „*Autorizații. Avize și acorduri*”, respectiv: „*Prestatorul va întocmi studii de specialitate și studii de coexistență pentru obținerea avizelor de utilități (Electrică, Transelectrică, Romtelecom, Transgaz, CEI, Ministerul Culturii etc. (...))*”.

Referitor la acest aspect, Consiliul ține seama de afirmația intervenientei potrivit căreia „*activitatea de servicii de proiectare relocări/ protejări utilități aferente obiectului prezentei Proceduri a fost subcontractată de către Asociere societății ... S.A.*”

Verificând formularul DUAЕ completat de către liderul ... al asocierii desemnată câștigătoare, Consiliul constată că la Cap. A - INFORMAȚII PRIVIND OPERATORUL ECONOMIC, la rubrica „*Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului. Vă rugăm să îi identificați pe ceilalți operatori economici care participă la procedura de achiziție publică împreună*”, se regăsește menționat și „...” cu rol de „*Subcontractant*”, fără a se regăsi informații cu privire la activitatea pe care o va desfășura acest subcontractant, precum și la procentul alocat acestei activități.

De asemenea, Consiliul reține că nici în cadrul formularului DUAЕ, întocmit de către ..., *nu se regăsesc aceste informații, care să certifice, pe de o parte că respectul subcontracta va efectua întocmire documentațiilor pentru obținerea avizelor de utilități (Electrică, Transelectrică, Romtelecom, Transgaz, CEI, Ministerul Culturii etc. (...))*, așa cum a susținut intervenienta, și nici cota parte care ar fi fost convenită cu Asocieria

Mai mult, din verificarea dosarului cauzei, Consiliul nu a regăsit acordul de subcontractare care să fi fost încheiat între intervenientă și ..., astfel încât să demonstreze, pe de o parte, calitatea acestuia de subcontractant, iar, pe de altă, parte că va efectua activitățile în discuție.

De altfel, nici autoritatea contractantă, în punctul său de vedere, nu afirmat că ar exista un asemenea acord de subcontractare sau oricare alt document care să demonstreze cele menționate anterior, limitându-se doar la a susține că oferta desemnată câștigătoare „*și-a asumat responsabilitatea întocmirii documentațiilor necesare în vederea emiterii avizelor/acordurilor solicitate prin certificatul de urbanism, în conformitate cu prevederile legale în ceea ce privește avizatorii*”.

Față de cele evocate, Consiliul constată că și această critică a contestatoarei este de admis. Însă, având în vedere că anterior s-a stabilit incidența dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016, în ceea ce privește oferta Asocierii ..., Consiliul stabilește că orice demers pe care autoritatea contractantă l-ar efectua, inclusiv solicitarea de clarificări conform dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, este lipsit de eficiență juridică.

A treia observație a contestatoarei vizează modul în care autoritatea contractantă a acordat punctajul maxim, de 6 puncte, pentru factorul de evaluare „*specialist poduri*”, deoarece, în opinia sa, persoana propusă de către asocieria desemnată câștigătoare, respectiv dl. ..., nu ar fi făcut dovada experienței deținute în această calitate, conform cerințelor din documentația de atribuire.

Legat de acest aspect, Consiliul are în vedere fișa de date a achiziției, unde la cap. II.2.5 – *Criterii de atribuire*, se solicită, printre altele, factorul de evaluare:

- „*Experiența deținută de SPECIALIST PODURI*, apreciat cu „6 puncte”, cu următorul algoritm de calcul: „*Experiența deținută în poziția*

de Specialist Poduri si /sau Inginer proiectant de poduri si/ sau Inginer proiectant structuri si/sau Inginer proiectant lucrari de arta, in cadrul unor contracte de elaborare si/sau revizuire si/sau actualizare si/sau completare Studii de fezabilitate si/sau Proiecte tehnice pentru constructie noua si/sau modernizare si/sau largire de autostrazi si/sau drumuri nationale si/sau drumuri expres ce au **inclus cel puțin un pod si/sau pasaj si/sau viaduct**, se va puncta astfel:

2 contracte: 1,5 puncte;

3 contracte: 3 puncte;

4 contracte: 4,5 puncte;

5 sau mai mult de 5 contracte: 6 puncte."

Din verificarea documentelor prezentate de către asocierea criticată, Consiliul constată că, pentru această poziție, a propus pe ..., pentru care a prezentat 6 recomandări, aferente următoarelor contracte:

- „Pasaj peste strada ..., de-a lungul autostrăzii ... în Municipiul ...”-

- beneficiar ...;

- „Două poduri peste râul ..., de-a lungul autostrăzii ... în Municipiul ... - beneficiar ...;

- „Pasaj peste strada ... către drumul expres ... în Municipiul ...”

-beneficiar ...;

- „Pod peste râul ... de-a lungul Drumului Național ... în Municipiul ...- beneficiar ...;

- „Pod peste râul ... de-a lungul Drumului Național ... în Municipiul ...” - beneficiar ...;

- „Studiu de fezabilitatea al drumului de mare viteză ..., ...” - beneficiar ...”.

Ținând seama de cele evocate mai sus, raportat la modul în care a fost stabilit algoritmul de calcul, Consiliul apreciază, că pentru a primi punctajul maxim, un ofertant trebuia să prezinte, pentru specialistul în cauză, minim 5 contracte din conținutul fiecăruia să reiasă că a fost executat „**cel puțin un pod si/sau pasaj si/sau viaduct**”.

În aceste condiții, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în mod corect, a apreciat cu maximul de 6 puncte factorul de evaluare *Experiența deținută de SPECIALIST PODURI*, întrucât, din cele șase recomandări, mai sus consemnate, 5 conțin contracte care au ca obiect de execuție *pasaje sau poduri*, astfel că va respinge, ca neîntemeiată această critică a asocierii contestatoare.

Cu toate acestea, Consiliul nu va mai analiza următoarele trei critici ale contestatoarei, deoarece, și în cazul în care aceste critici ar fi sau nu întemeiate, anterior s-a stabilit incidența dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016, în ceea ce privește oferta Asocierii Prin urmare, existența chiar a unui singur motiv întemeiat, în cazul de față, de excludere a ofertei, conduce la respingerea acesteia, așa cum stabilesc normele legale citate mai sus.

Față de aspectele de fapt și de drept de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele reținute, Consiliul va admite contestația formulată de către ... SRL în calitate de lider al Asocierii ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va anula raportul procedurii nr. 24/14472/22.12.2021, în partea ce privește evaluarea ofertei Asocierii ..., precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 92/104792/22.12.2021.

Va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză cu reanalizarea ofertei Asocierii ... conform motivării anterioare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție înaintată de către ..., în calitate de lider al Asocierii

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 principiu, cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../..., formulată de către ..., cu sediul în

Admite contestația formulată de către ... SRL în calitate de lider al ASOCIERII ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., și anulează raportul procedurii nr. 24/14472/ 22.12.2021, în partea ce privește evaluarea ofertei Asocierii ..., precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 92/104792/ 22.12.2021.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză cu reanalizarea ofertei Asocierii ... conform motivării anterioare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție înaintată de către ..., în calitate de lider al Asocierii

Obligatorie.

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

PREȘEDINTE,

...

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,

...

...

Redactată în 5(cinci) exemplare originale, conține ...(...) pagini.