



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ... România, CIF 20329980, CP 030084

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 ; +4 021 8900745 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de Asociera ... - ... - ... prin lider de Asociera ..., cu adresa de corespondență în având CUI: RO ... înregistrată la ORC sub nr. ... împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii, având nr. 2402/09.09.2014, emisă de către MUNICIPIUL ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, în vederea încheierii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Refacere și modernizare patinoar artificial ...și realizarea de spații adiacente necesare desfășurării activităților sportive și de agrement”, cod CPV: 45212200-8, 71322000-1, 71356200-0, s-a solicitat:

- *„constatarea faptului că adresa de comunicare a rezultatului procedurii, a fost întocmită cu încălcarea dispozițiilor art. 207 alin.(2) lit.b) din OUG nr. 34/2006, în sensul că este incompletă, respectiv comisia de evaluare a ofertelor nu a făcut referire la toate contractele de experiență similară prezentate de subscrisa;*

- *constatarea faptului că prin documentele și explicațiile prezentate Asociera a făcut dovada îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la prestarea unor servicii de proiectare similare în ultimii 3 ani, astfel cum s-a solicitat prin documentația de atribuire, decizia de respingere a ofertei fiind una nelegală prin refuzul comisiei de evaluare de a lua în considerare documentele de calificare prezentate în cadrul ofertei;*

- *constatarea faptului că ofertantul declarat câștigător, respectiv Asociera SC ... - ... a prezentat o propunere tehnică neconforma precum și faptul că nu a făcut dovada îndeplinirii integrale a*

cerințelor minime de calificare solicitate prin documentația de atribuire;

- dispunerea măsurii de remediere constând din obligarea autorității contractante la anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente (inclusiv comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire) și la reluarea evaluării în privința ofertei subscrisei și a ofertei declarate câștigătoare;

- obligarea autorității contractante să prezinte o analiză comparativă a spațiilor (suprafețelor) aferente proiectului tehnic propus de către fiecare ofertant, comparativ cu cifrele de referință solicitate prin caietul de sarcini, precum și a tipurilor de echipamente și a consumurilor energetice aferente care au fost luate în considerare la fundamentarea consumului specific de energie electrică al clădirii;

- în subsidiar, se solicită desemnarea unui expert tehnic care să elucideze aspectele aduse în discuție;

- accesul la dosarul cauzei, precum și audierea părților în scopul susținerii propriilor puncte de vedere”.

Prin adresa nr. 840/29.09.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 28045/29.09.2014, Asocieria ... – ..., prin lider de Asocierie ... cu sediul în având CUI: ... înregistrată la ORC sub nr. ... reprezentată convențional prin ... cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, formulează cerere de intervenție, solicitând admiterea, atât în principiu, cât și pe fond a cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de Asocieria ... - ... - ... ca nefondată în ceea ce privește decizia de respingere a ofertei și ca lipsită de interes și nefondată în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare oferta Asocierii ... –

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondate excepțiile invocate de intervenienta Asocieria ... – ..., prin lider de Asocierie

Admite în parte contestația formulată de Asocieria ... – ... – ... prin lider de Asocierie ... în contradictoriu cu MUNICIPIUL ... respectiv criticile cu privire la motivul de respingere a ofertei sale și cele cu privire la oferta depusă de Asocieria ... – ..., prin lider de

Asociere ... referitoare la accesul publicului și factorul de evaluare „performanța energetică”.

Anulează raportul procedurii și actele subsecvente și dispune reevaluarea ofertelor, cu solicitarea de clarificări, dacă este cazul, în termen de 10 zile de la comunicare, iar pe cale de consecință respinge cererea de intervenție formulată de Asocierea ... - ..., prin lider de Asociere

Respinge ca nefondate celelalte critici iar pe care de consecință admite în parte cererea de intervenție.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de Asocierea ... - ... - ... prin lider de Asociere ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii, având nr. 2402/09.09.2014, emisă de către MUNICIPIUL ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, în vederea încheierii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „*Refacere și modernizare patinoar artificial ...și realizarea de spații adiacente necesare desfășurării activităților sportive și de agrement*”, cod CPV: 45212200-8, 71322000-1, 71356200-0, s-a solicitat:

- „*constatarea faptului că adresa de comunicare a rezultatului procedurii, a fost întocmită cu încălcarea dispozițiilor art. 207 alin.(2) lit.b) din OUG nr. 34/2006, în sensul că este incompletă, respectiv comisia de evaluare a ofertelor nu a făcut referire la toate contractele de experiență similară prezentate de subscrisa;*

- *constatarea faptului că, prin documentele și explicațiile prezentate, Asocierea a făcut dovada îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la prestarea unor servicii de proiectare similare în ultimii 3 ani, astfel cum s-a solicitat prin documentația de atribuire, decizia de respingere a ofertei fiind una nelegală prin refuzul comisiei de evaluare de a lua în considerare documentele de calificare prezentate în cadrul ofertei;*

- *constatarea faptului că ofertantul declarat câștigător, respectiv Asociera SC ... - ... a prezentat o propunere tehnică neconformă precum și faptul că nu a făcut dovada îndeplinirii integrale a cerințelor minime de calificare solicitate prin documentația de atribuire;*
- *dispunerea măsurii de remediere constând din obligarea autorității contractante la anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente (inclusiv comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire) și la reluarea evaluării în privința ofertei subscrisei și a ofertei declarate câștigătoare;*
- *obligarea autorității contractante să prezinte o analiză comparativă a spațiilor (suprafețelor) aferente proiectului tehnic propus de către fiecare ofertant, comparativ cu cifrele de referință solicitate prin caietul de sarcini, precum și a tipurilor de echipamente și a consumurilor energetice aferente care au fost luate în considerare la fundamentarea consumului specific de energie electrică al clădirii;*
- *în subsidiar, se solicită desemnarea unui expert tehnic care să elucideze aspectele aduse în discuție;*
- *accesul la dosarul cauzei, precum și audierea părților în scopul susținerii propriilor puncte de vedere”.*

Contestatorul precizează că, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2402/09.09.2014, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, deoarece nu s-a făcut dovada îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la „*experiența similară în proiectare*”. Totodată, prin intermediul aceleiași adrese, s-a comunicat faptul că oferta depusă de Asociera ... - ... a fost declarată câștigătoare deși ofertantul în cauză a întocmit o propunere tehnică neconformă, respectiv a oferat un nivel al consumului anual specific de energie nerealist și care nu poate fi justificat și nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor minime de calificare solicitate prin documentația de atribuire.

În ceea ce privește decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta Asocierii ... - ... - SC ... SRL, contestatorul arată că, în conformitate cu cerința de calificare și instrucțiunile prevăzute în cadrul Secțiunii III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională aferentă fișei de date a achiziției, ofertantul trebuia să facă dovada că: „ (...) a prestat, în ultimii 3 ani, servicii de proiectare similare cu obiectul prezentului contract, servicii în valoare/valoare cumulată de cel puțin 3.900.000 lei (exclusiv TVA), nivel valoric îndeplinit prin maxim 2 (două) contracte”. Tot în cadrul acestei

secțiuni, se face precizarea că: „Nota 3: Numărul de ani solicitați în vederea demonstrării experienței similare se vor calcula prin raportare la data limită de depunere a ofertelor. Data finalizării prestării serviciului trebuie să se încadreze în acest interval. Se vor lua în considerare numai serviciile duse la bun sfârșit în această perioadă. Prin servicii duse la bun sfârșit se înțelege: servicii recepționate parțial sau servicii recepționate la sfârșitul prestării (sfârșitul prestării nu presupune expirarea perioadei de garanție)”, în timp ce la modalitatea de îndeplinire a cerinței, autoritatea contractantă indică următoarele: „pentru demonstrarea cerinței operatorii economici pot prezenta orice documente relevante [...] sau orice alte documente considerate relevante în copie lizibilă care să cuprindă în mod obligatoriu și cumulativ datele de identificare ale contractului, beneficiarul contractului, tipul serviciilor prestate, perioada de derulare, modul în care au fost îndeplinite obligațiile contractuale”, respectiv în cadrul secțiunii Formulare – din documentația de atribuire, s-a prezentat Formularul nr. 7 – Declarație privind lista principalelor servicii/lucrări similare prestate/executate în ultimii 3/5 ani.

Astfel, pornind de la aceste cerințe, contestatorul menționează că poate proba îndeplinirea cerinței de calificare referitoare la experiența similară în proiectare prin cel mult două contracte îndeplinite în ultimii 3 ani, documentele de calificare solicitate constând în prezentarea: “a) fie de orice documente relevante (copii ale contractelor sau părți din contract pe care ofertantul le consideră relevante pentru demonstrarea experienței similare sau proces verbal de recepție sau documente de recepție emise și/sau contrasemnate de o autoritate contractantă ori de către clientul privat beneficiar sau recomandari de la beneficiari), b) fie de „orice alte documente considerate relevante în copie lizibilă care să cuprindă în mod obligatoriu și cumulativ datele de identificare ale contractului, beneficiarul contractului, tipul serviciilor prestate, perioada de derulare, modul în care au fost îndeplinite obligațiile contractuale”, un astfel de posibil document fiind chiar Formularul nr. 7 din documentația de atribuire având completate informațiile minimale solicitate în cadrul instrucțiunii mai sus citate.

Prin urmare, contestatorul apreciază că, atât în cadrul ofertei cât și prin răspunsurile la clarificările solicitate de comisia de evaluare, prezenta Asociere a prezentat documente edificatoare prin care a demonstrat îndeplinirea cerinței, în condițiile stabilite și permise de autoritatea contractantă, respectiv, din partea asociatului ..., s-au prezentat următoarele documente de calificare:

- Formularul nr. 7 – Declarație privind lista principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani, document în cadrul căruia sunt nominalizate un număr de 10 contracte similare pentru care s-au prezentat fiecare din informațiile referitoare la datele de identificare ale contractului, tipul serviciilor prestate, perioada de derulare, modul în care au fost îndeplinite obligațiile contractuale;
- contractul nr. J-AC-019-L/10.04.2013 având ca obiect „*Proiectare și execuție Imobil locuințe pentru tineret, spații comerciale și birouri - 3S+P+M+I8, str. Dridu, nr. IA, Sector I, ...* în cadrul căruia ... a prestat de servicii de proiectare în valoare de 3.679.300 lei (fără TVA), contractul fiind însoțit de Proces-verbal de predare - primire și recomandare din partea beneficiarului;
- Contractul nr. 204/15.04.2014 privind prestarea serviciilor de „*Proiectare și arhitectură și instalații, coordonare specialități, consolidare, restaurare, refuncționalizare, privind obiectivul «Modernizarea și reabilitarea imobilului situat în b-dul Regina sector 5, sediul ...»*”, în valoare de 460.000 euro (aproximativ 2.066.274 lei, contractul fiind însoțit de procesul verbal de predare-primire și recomandare din partea beneficiarului;
- contractul nr. 171/18.06.2010 privind realizarea de servicii de proiectare constând în: „*Elaborare documentație tehnică privind restaurare interioară și refuncționalizare sediu Primăria Sectorului 1 situat în Bd. Banu Manta nr, sector 1, Municipiul ...* în valoare de 439.000 lei, contractul fiind însoțit de Proces-verbal de predare - primire și recomandare din partea beneficiarului.

Raportat la cele anterior menționate, contestatorul subliniază că, prin documentația de atribuire, autoritatea contractanta nu a impus obligativitatea prezentării contractelor/proceselor verbale de recepție sau a recomandărilor. De asemenea, este de menționat că în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, comisia de evaluare confirmă că cerința de calificare referitoare la experiența similară se consideră îndeplinită prin prezentarea Declarației privind lista serviciilor prestate în ultimii 3 ani, însă, din comunicarea rezultatului procedurii, rezultă că nu au fost considerate relevante contractele nr. 204/15.04.2014 și nr. 171/18.06.2010, dintre cele pentru care s-au prezentat documente suport suplimentare, respectiv că au fost complet ignorate celelalte 7 contracte pentru care nu s-au prezentat documente suport suplimentare întrucât nu a existat o astfel de obligație, fiind retinut ca experiența similară numai contractul nr. J-AC-019-L/10.04.2012, a cărui valoare a fost insuficientă pentru îndeplinirea plafonului impus.

În ceea ce privește contractul nr. 204/15.04.2014, raportat la aprecierea autorității contractante conform căreia: „(...) *singurul beneficiar al prestării serviciului de proiectare este Primăria Municipiului ... iar ..., în calitate de asociat în cadrul contractului pentru obiectivul de investiție menționat, are obligația de a preda proiectul tehnic beneficiarului, iar ... la data deschiderii ofertelor nu a efectuat recepția acestui serviciu (...)*”, față de decizia autorității contractante de a nu lua în considerare acest contract, contestatorul precizează următoarele aspecte:

- prin motivul de respingere invocat, comisia de evaluare se află în situația de a-și ignora propria documentație de atribuire, în sensul că nici unde în cuprinsul cerinței de calificare privind experiența similară nu s-a solicitat să se prezinte, în mod obligatoriu, un document de tipul procesului verbal de recepție / documente de recepție emise sau/și contrasemnate de o autoritate contractantă, în cazul de față, prezenta Asocierie prezentând un contract de prestări servicii;

- cu privire la împrejurarea dacă acest contract a fost sau nu finalizat, respectiv cine este beneficiarul legal al acestui contract, contestatorul arată că, în raport cu dispozițiile documentației de atribuire, în cadrul ofertei, s-a prezentat contractul nr. 204/15.04.2014, încheiat între ... și ..., pentru prestarea unor servicii de proiectare de arhitectură și instalații, coordonare specialități, consolidare, restaurare, refuncționalizare a unui imobil; prestația contractului mai sus menționat s-a finalizat prin predarea de către proiectant către ... a documentației DTAC + PT specialitățile arhitectură, rezistență și instalații. Mijloacele de probă, în susținerea celor anterior menționate sunt reprezentate de contractul de prestări servicii nr. 2014/2014, procesul verbal de predare-primire din data de 05.05.2014, dar mai ales de Factura nr. 264/07.05.2014 prin care ... a plătit prestatorului suma de 992.000 lei, după cum se poate proba prin documente financiar contabile;

- în opinia contestatorului, calitatea ... trebuie analizată doar în raport de prevederile acordului de asociere încheiat în vederea participării la procedura de achiziție proiectare și lucrări de construcții pentru obiectivul de investiții *“Modernizarea și reabilitarea imobilului situat în Bd.regina Elisabeta, nr- 47, sector 5 – sediul ...”*, care prezintă caractererele unui contract de asociere în participațiune, raport juridic născut ulterior finalizării contractului de proiectare. Astfel, potrivit dispozițiilor art. 1.881 din Noul Cod de procedură civilă, prin contractul de societate, două sau mai multe

persoane se obligă reciproc să coopereze pentru desfășurarea unei activități și să contribuie la aceasta prin aporturi bănești, în bunuri, în cunoștințe specifice sau prestații, cu scopul de a împărți beneficiile sau de a se folosi de economia ce ar putea rezulta. Prin urmare, calitatea de asociat a ... urmează a fi avută în vedere la repartizarea cheltuielilor și profitului pentru fiecare asociat în parte. În acest sens, prin contractul de asociere se stipulează că liderului asocierii, ..., îi aparține dreptul de reprezentare în raporturile cu terții, în speță, în raporturile cu autoritatea contractantă PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ... în condițiile în care asocierea nu are statut juridic independent, iar contractul de proiectare nr.204/2014 este un contract executat, finalizat și predat de către executantul ... la solicitarea beneficiarului său ... care, la rândul său, în calitate de lider, urma să îl folosească pentru îndeplinirea de către asociere a cerințelor solicitate prin documentația de atribuire;

- în acest sens, trebuie avute în vedere și dispozițiile art. 6 și art. 9 din contractul de asociere conform cărora: „art. 6 *„Execuția întregului contract, inclusiv plata, va fi făcută exclusiv cu asociatul desemnat ca lider”*. Art. 9 – *“Pentru serviciile/lucrările prestate/ executate ... și/sau ... SRL va emite facturi către ...”*; mai mult decât atât, ... a facturat către PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ... serviciile de Proiectare și Asistență Tehnică aferente contractului în cauză, cu factura nr. 16556 din 30.07.2014 iar Primăria a efectuat plata în contul din Trezorerie al ... cu OP nr. 6415 din 22.08.2014;

- de asemenea, în cuprinsul fișei de date a achiziției, la modalitatea de îndeplinire a cerinței privind experiența similară de la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, autoritatea contractantă indica următoarele: *“pentru demonstrarea cerinței, operatorii economici pot prezenta orice documente relevante (copii ale contractelor sau părți din contract pe care ofertantul le considera relevante pentru demonstrarea experienței similare/ proces verbal recepție/documente de recepție emise sau/și contrasemnate de o autoritate contractantă ori de către clientul privat beneficiar/recomandări de la beneficiari) sau orice alte documente considerate relevante în copie lizibilă care să cuprindă în mod obligatoriu și cumulativ datele de identificare ale contractului, beneficiarul contractului, tipul serviciilor, perioada de derulare, modul în care au fost îndeplinite obligațiile contractuale”*; prin urmare, rezultă că acesta (Contractul nr. 204/2014) este un contract care probează experiența similară conform cerințelor documentației de atribuire, fiind executat, finalizat și predat către beneficiarul sau

În continuare, contestatorul menționează că decizia sa a fost aceea de a se asocia cu proiectantul și de a depune oferta comună în cadrul procedurii de atribuire mai sus amintite, ofertă care a și fost desemnată ca fiind câștigătoare a procedurii de atribuire cu mențiunea că în prezent proiectul tehnic a fost predat iar lucrările de construire sunt în curs de execuție, aspect de natură să releve formalismul excesiv de care dă dovadă comisia de evaluare. În acest sens, în cuprinsul contestației, contestatorul face referire la conținutul documentației de atribuire nr. 148055/21.11.2013, citând / exemplificând, o serie de cerințe tehnice, arătând totodată că între proiectul tehnic predat la nivel de ofertare și proiectul tehnic pus în execuție, nu a existat nici o diferență de complexitate, în fapt, acestea fiind identice.

Având în vedere toate cele menționate, contestatorul susține că este evident faptul că în cadrul ofertei s-au depus toate documentele solicitate de autoritatea contractantă încheiate între ... și ..., iar ofertantul asociat a făcut dovada că deține experiența solicitată și că are posibilitatea concretă de a îndeplini contractul de achiziție publică și de a rezolva eventualele dificultăți legate de execuția acestuia; certitudine consolidată inclusiv prin celelalte 9 contracte de experiență similară invocate la nivelul ofertei. De asemenea, în cadrul ofertei s-a prezentat atât Procesul verbal de predare primire a proiectului de către prestator, respectiv ... către ... (beneficiar privat) cât și recomandarea din partea ... prin care se certifică faptul că serviciile au fost prestate în mod corespunzător precum și documente de plată, singura interpretare juridică fiind cea potrivit căreia beneficiar al proiectului este chiar societatea ... care, mai departe, urma să pună documentația la dispoziția PRIMĂRIEI MUNICIPIULUI ... în baza obligațiilor izvorâte din posibila adjudecare către Asocierie a contractului de achiziție publică. Prin urmare, împrejurarea că ... și ... au avut calitatea de ofertanți asociați nu este de natură să schimbe calitatea de beneficiar privat a subscrisei pentru proiectul întocmit, recepționat și plătit către ofertantul asociat, în conformitate cu dispozițiile art. 6 și 9 din Acordul de asociere. Mai mult decât atât, nu se poate considera că SC ... SRL nu ar fi prestat serviciile de proiectare în cadrul contractului nr. 204/15.04.2014, în contextul în care această societate a și încasat sumele convenite.

Referitor la contractul nr. 171/18.06.2010, cu privire la care comisia de evaluare a ofertelor apreciază că serviciile de proiectare au fost prestate în anul 2010, iar perioada de referință care poate fi luată în considerare în scopul îndeplinirii cerinței de calificare, este

iunie 2011 – iunie 2014, contestatorul menționează că, în mod eronat, comisia de evaluare a reținut faptul că serviciile aferente contractului au fost prestate exclusiv într-o perioadă care excede perioadei de referință stabilită prin cerința de calificare. De asemenea, s-a prezentat și Actul adițional nr. 1/18.03.2014 având ca obiect: *„Revizia proiectului privind instalațiile termice, și în coordonare cu acest a Proiectului de Refuncționalizare și a Proiectului de restaurare - Elaborare documentație tehnică privind restaurarea interioară și refuncționalizarea sediului Primăriei Sectorului 1 situat în Bd. Banu Manta nr. 9, sector 1, Municipiul ...;* totodată, s-a atașat procesul verbal de predare primire din data de 14.04.2014 prin care s-a făcut dovada recepționării finale a serviciilor de către beneficiarul privat SC ... SRL dar și către PRIMĂRIA SECTOR 1. Contestatorul menționează că proiectul fiind rămas în nelucrare din lipsa resurselor financiare, beneficiarul a dispus revizuirea temei de proiectare și ca atare, proiectul tehnic în discuție a fost finalizat și predat către beneficiar, în luna aprilie 2014. Ori, potrivit Secțiunii III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, Nota 3 din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a stabilit că momentul la care se raportează analiza cerinței de calificare este reprezentat de finalizarea prestării serviciului în perioada ultimilor 3 ani, așa cum rezultă din mențiunea: *“(...) data finalizării prestării serviciului trebuie să se încadreze în acest interval (...)”*, astfel, conform cerinței documentației de atribuire, comisia de evaluare trebuia să constate că, în fapt, prestarea serviciilor de proiectare s-a finalizat abia la data de 14.04.2014 și, deci, în perioada ultimilor 3 ani.

În ceea ce privește existența în cadrul documentelor de calificare și a altor contracte de experiență similară ignorate de către comisia de evaluare, contestatorul reiterează precizările inițiale, potrivit cărora din partea ofertantului asociat ... s-a prezentat și Formularul nr. 7 – Declarație privind lista principalelor servicii/lucrări similare prestate/executate în ultimii 3 ani, unde sunt nominalizate un număr de 10 contracte similare.

În ceea ce privește decizia comisiei de evaluare de a declara ca fiind câștigătoare oferta prezentată de Asocieria SC ... – ... contestatorul subliniază că obiectul prezentei contestații, îl reprezintă decizia comisiei de evaluare de a desemna drept câștigătoare a procedurii, o propunere tehnică neconformă, astfel încât interesul în formularea contestației este legitim și s-a născut la momentul luării la cunoștință a comunicării rezultatului

procedurii, context în care, invocarea unor eventuale motive de tardivitate, nu se pot susține.

Contestatorul precizează că în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, a luat la cunoștință despre omisiunea Asocierii SC ... - ... de a prezenta documente suport din care să rezulte că deține autorizări și avize necesare pentru execuția lucrărilor speciale (gaze, electrice, etc.) aspect în privința căruia, s-au formulat unele mențiuni în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor. De asemenea, subliniază că autoritatea contractantă a solicitat fiecărui ofertant în parte, să prezinte o machetă a proiectului propus; astfel, studiind această machetă, contestatorul a constatat că proiectul prezentat de asocierea declarată câștigătoare a procedurii, prezintă abateri formale și conceptuale față de caietul de sarcini și studiul de fezabilitate, respectiv propunerea tehnică prezentată este neconformă.

În susținerea afirmațiilor de mai sus, contestatorul precizează că, urmare a studierii machetei proiectului, a constatat că dispunerea echipamentelor electromecanice, în special a celor de climatizare, atât prin amplasarea aleatorie pe teren, cât și pe terasa clădirii într-un spațiu deschis către zonele adiacente, anulează conceptul de acoperiș verde, deschis către peisaj și accesibil publicului. Acest aspect conduce la un imobil, pe a cărui acoperiș "verde" cât și în jurul lui, datorită aerului și zgomotului emis de către instalațiile de climatizare, publicul nu va putea beneficia de facilitățile de agrement solicitate prin temă; de asemenea, contestatorul susține că soluția tehnologică aleasă distruge (rupe) în mod absolut relația vizitatorilor, cu spațiile verzi. Astfel, elementele încălcate la nivelul caietului de sarcini, sunt următoarele:

- pag. 14 din caietul de sarcini, subcap. „Proiectul va trebui să impună: ...lizarea acoperișului clădirii din punct de vedere al atractivității pentru public și în vederea unei bune integrări în parcul Lia Manoliu cât și din punct de vedere a sustenabilității construcției; valorificarea contextului urban și a spațiului amenajat existent (lacul, parcul) și exploatarea poziției amplasamentului în raport cu acestea din punct de vedere al accesibilității, relaționării vizuale dinspre și înspre obiectul de arhitectură, amenajărilor peisagere și al spațiilor exterioare destinate publicului”;

- Pag. 23 din caietul de sarcini, subcap. „Acoperișul clădirii” se precizează că: „De la nivelul învelitorii vor putea fi accesibile spații și amenajări pentru alimentația publicului, spații comerciale, etc.

Amplasarea acestora va trebui să nu limiteze vizibilitatea publicului către peisaj”.

Totodată, contestatorul subliniază că, în neconcordanță cu studiu de fezabilitate, se observă că accesul publicului se face exclusiv prin scări, fără a exista rampe de acces pentru persoanele cu handicap.

Astfel, elementele încălcate la nivelul caietului de sarcini sunt următoarele:

- Pag. 26 - 27 din caietul de sarcini, subcapitolul *„Cerințe de calitate, condiții tehnice, cerințe și niveluri de performanță”* unde se precizează cerința: *„Prin proiect se vor implementa următoarele caracteristici ale construcției și ale spațiului exterior amenajat: ... Nivelul cotei +0,00 - aprox. 30 cm față de CTA (cota teren amenajat) racordat ca spațiu pietonal cu trotuar adiacent bd-ul Basarabia”* și nu circa 200 cm;

- evidenta diminuare a suprafeței imobilului față de Studiul de Fezabilitate, avându-se în vedere diferența gabaritică a etajelor 2 și 3 ale corpului 2 față de Studiul de Fezabilitate;

- diferența de cota generală a imobilului pe direcția Est-Vest este evidențiată de păstrarea distanței față de lac și în același timp, de creșterea considerabilă a zonei de parcare din partea estică a amplasamentului;

- inaccesibilitatea de pe terasa imobilului la suprafețele de cățărare, accesibilitatea fiind solicitată prin temă atât pentru zona de escaladare adiacentă intrării nordice a spectatorilor cât și de pe terasa de escaladă adiacentă sălii de escaladă;

- elementele încălcate la nivelul caietului de sarcini sunt următoarele:

- pag. 23 din caietul de sarcini, subcap. *„Acoperișul clădirii”* unde se precizează că *„În scopul creșterii - atractivității și a dinamismului spectacolului cotidian, panourile exterioare de escaladă vor fi configurate astfel încât segmentele de final ale traseelor de escaladă să fie cât mai vizibile de la nivelul învelitorii”;*

- diminuarea suprafeței destinate skate-parc;

- pag. 23 din caietul de sarcini, subcap. *„Acoperișul clădirii”* unde se precizează că *„Spectacolul și atracția publicului atât sportiv cât în special spectator pe învelitoarea construcției amenajată ca terasă gradină îl reprezintă amenajarea unei suprafețe importante a acesteia pentru practicarea sporturilor pe role, skate sau bicicletă”.*

Contestatorul subliniază că aceste constatări sunt făcute doar ca urmare a studierii machetei proiectului ofertat, însă este evident că problemele funcționale care apar sunt cu siguranță agravate la nivelul proiectului tehnic a cărui implementare devine nu numai problematică ci și periculoasă. Aceasta abordare evident permisivă constatată în privința ofertei declarate câștigătoare nu se manifestă doar în privința unor elemente mai mult sau mai puțin evidente din caietul de sarcini, ci se manifestă inclusiv la nivelul factorului de evaluare „*Performanța energetică*”.

În sensul celor de mai sus, contestatorul susține că și-a întocmit studiul privind eficiența energetică cu o maximă rigurozitate, respectiv urmare analizei realizate de expertul Conf. Univ. Dr. Ing. Cătălin Ioan Lungu există confirmarea că proiectul se încadrează în clasa de eficiența energetică A, obiectivul prezentând o performanță energetică la un nivel maxim; în acest sens, atașat contestației se regăsește un punct de vedere al expertului mai sus amintit, care atestă că în speța de față, respectiv oferta, au fost respectate prevederile „*Metodologiei de Calcul al Performanței Energetice a Clădirilor*”. Pe de altă parte, ofertantul declarat câștigător se află în situația de a fi ofertat o valoare imposibil de realizat în practică pentru o clădire de tipul unui patinoar artificial, valoare care aparent, a fost luată ca atare de comisia de evaluare.

În ceea ce privește factorul de evaluare: „*performanța energetică*”, contestatorul menționează că în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, nu este amintit, aspect care poate ascunde chiar și o modificare a valorii acestui factor, tocmai această situație de fapt justificând capetele de cereri formulate în prezenta contestație.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 36 alin. (1), lit. b) și c), art. 36 alin. (2) lit. a) și c), art. 37 alin. (2), art. 35 și art. 78 – 80 din HG nr. 925/2006, coroborate cu dispozițiile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Totodată, prezenta Asociere contestă și modul de îndeplinire a cerințelor de calificare de către ofertantul declarat câștigător și a cerințelor caietului de sarcini, cu precizarea că dreptul comisiei de evaluare de a lua în considerare eventuale răspunsuri/explicații furnizate de ofertanți prin care se modifică/completează conținutul ofertei inițiale pe calea clarificărilor/completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, are o aplicabilitate limitată din punctul de vedere al definiției dată de legiuitor pentru viciile de formă, după cum rezultă din aplicarea prevederilor art. 80 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

În final, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 15884/...-... Consiliul solicită autorității contractante dosarul achiziției publice, documentele de calificare ale contestatorului și oferta tehnică a câștigătorului, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 274, 213 și 256³ din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 2524.1/24.09.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 27844/25.09.2014, autoritatea contractantă transmite documentele solicitate precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, solicitând Consiliului respingerea ca neîntemeiată a contestației din considerentele ce vor fi expuse, mai jos.

Autoritatea contractantă precizează că în documentația depusă, ofertantul contestator a depus Formular 7 - Declarație privind lista principalelor servicii/lucrări similare prestate/executate în ultimii 3 ani în cadrul căruia sunt prezentate un număr de 10 contracte, dar în scopul îndeplinirii cerinței minime ce vizează experiența similară în proiectare, ofertantul a înțeles să depună următoarele documente:

- Formularul 8A - Contract I

- Contract nr. 204/2014, încheiat între ... și ..., având ca obiect proiectare (DTAC+PTh) de arhitectura și instalații, coordonare specialități, consolidare, restaurare, refuncționalizare privind obiectivul: „Modernizarea și reabilitarea imobilului situat în B-dul Regina Elisabeta nr. 47 sediu ...”, valoare 460.000 Euro;

- PV predare - primire din data de 05.05.2014 pentru predare DTAC + PTh pentru specialitățile arhitectura (...), rezistență (SC Showdown ... SRL) și instalații (SC General Lux Therm SRL, SC Total Electric SRL) a proiectului „Modernizarea și reabilitarea imobilului situat în B-dul Regina Elisabeta nr. 47-sediu ...”;

- Recomandare emisă de beneficiar - ... pentru contractul nr. 204/2014.

- Formularul 8B - Contract II

- Contract de proiectare și execuție lucrări nr. J-AC-019-L/10.04.2012 având ca obiect proiectare și execuție imobil locuințe pentru tineret, spații comerciale și birouri încheiat între Sectorul 1 și Asocieria Bog'Art SRL - ... - SC Iconomic Sacom SRL - ...;

- valoare servicii proiectare și asistență tehnică 3.679.300 lei fără TVA;

- proces-verbal de predare primire a PT și DE nr. 02/27.05.2013 și borderou;

- recomandare emisa de PS1 pentru ... Unit SRL, în cadrul căreia se specifică valoarea de 3.679.300 lei exclusiv TVA.

Analizând documentele suport pentru cele două contracte depuse în scopul îndeplinirii experienței similare în proiectare, comisia de evaluare a constatat că nu este îndeplinită această cerință, motiv pentru care a solicitat ofertantului clarificări privind modul de îndeplinire, fiindu-i precizat în solicitare, să aibă în vedere că, contractul nr. 204/2014, nu poate fi luat în considerare în vederea demonstrării cerinței minime ce vizează experiența similară, întrucât ... are calitatea de asociat în cadrul contractului anterior menționat, caz în care beneficiarul serviciului prestat este MUNICIPIUL ... iar recepția proiectului tehnic până la data solicitării de clarificari nu s-a realizat. Mai mult decât atât, ordinul de începere a fost emis în data de 20.06.2014;

- în urma solicitărilor de clarificări, ofertantul în cauză depune pentru Contractul de proiectare și execuție lucrări nr. J-AC-019-L/10.04.2012 Factura fiscală nr. 249/23.05.2013 reprezentând faza DATC în valoare de 1.839.650 lei fără TVA și Factura fiscală nr. 298/11.11.2013 reprezentând faza Proiect tehnic + Detalii de execuție în valoare de 1.729.271 lei fără TVA. Cumulând cele două facturi fiscale pentru serviciile prestate rezultă o valoare de 3.568.921 lei exclusiv TVA;

- de asemenea, în cuprinsul aceluiași răspuns la clarificări, ofertantul susține că experiența în servicii de proiectare poate fi îndeplinită cumulând valoarea prestației ce rezultă din contractul de proiectare și execuție lucrări nr. J-AC-019-L/10.04.2012 cu valoarea din contractul cadru de proiectare nr. 171 din 18.06.2010, prezentând în acest sens documentele suport anexate la răspunsul de clarificari, respectiv Factura fiscală nr. 142/19.10.2010 reprezentând Etapa 1 - relevee post execuție, etapa 2 - studiu istoric, etapa 3 - proiectare refuncționalizare în valoare de 290.000 lei fără TVA și Factura fiscală nr. 151/06.12.2010 reprezentând etapa 4 - proiect restaurare în valoare de 149.000 lei fără TVA;

- deși aceste documente suport nu au fost depuse inițial de către ofertant, în scopul îndeplinirii cerinței minime ce vizează experiența similară în proiectare, comisia de evaluare a decis să țină cont de solicitarea ofertantului și să ia în considerare în îndeplinirea experienței și acest contract;

- analizând documentele depuse, comisia de evaluare constată că nu poate ține cont de experiența similară din contractul cadru de proiectare nr. 171 din 18.06.2010, întrucât aceste servicii au fost prestate în anul 2010, iar perioada de referință care poate fi luată

În considerare în scopul îndeplinirii cerinței minime ce vizează experiența similară în proiectare, este iunie 2011-iunie 2014, așa cum este impusă cerința minimă în fișa de date, respectiv: *"Ofertantul să faca dovada ca a prestat, în ultimii 3 ani, servicii de proiectare similare cu obiectul prezentului contract, servicii în valoare/valoare cumulată de cel puțin 3.900.000 lei (exclusiv TVA), nivel valoric îndeplinit prin maxim 2 (două) contracte. "Nota 3: Numărul de ani solicitați în vederea demonstrării experienței similare se vor calcula prin raportare la data limită de depunere a ofertelor. Data finalizării prestării serviciului trebuie să se încadreze în acest interval. Se vor lua în considerare numai "serviciile duse la bun sfârșit" în acesta perioadă. Prin "servicii duse la bun sfârșit" se înțelege: "servicii recepționate parțial sau servicii recepționate la sfârșitul prestării (sfârșitul prestării nu presupune expirarea perioadei de garanție)"*

În sensul celor de mai sus, autoritatea contractantă precizează că cerința privind experiența similară în proiectare nu este îndeplinită deoarece:

- toate argumentele evocate pentru obiectivul de investiție „Modernizarea și reabilitarea imobilului situat în B-dul Regina Elisabeta nr. 47-sediu ...”, nu pot fi luate în considerare de către comisia de evaluare pentru că în mod incontestabil singurul beneficiar al prestării serviciului de proiectare este PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ... iar ..., în calitate de asociat în cadrul contractului pentru obiectivul de investiție menționat are obligația de a preda proiectul tehnic beneficiarului, iar ... la data deschiderii ofertelor nu a efectuat recepția acestui serviciu, motiv pentru care nefiind respectate cerințele referitoare la „Se vor lua în considerare numai "serviciile duse la bun sfârșit" în acesta perioadă. Prin "servicii duse la bun sfârșit" se înțelege: servicii recepționate parțial sau servicii recepționate la sfârșitul prestării)", acest contract nu poate fi luat în considerare pentru îndeplinirea cerinței minime;
- în susținerea argumentelor de mai sus, autoritatea contractantă depune în copie, procesul verbal de predare a documentației PT-DE pentru acest obiectiv și din a cărui conținut se poate constata în mod clar că proiectantul este ..., în calitate de asociat și nu în ultimul rând, că beneficiar este MUNICIPIUL ... și nu ..., cum în mod eronat susține ofertantul;
- mai mult decât atât, se poate observa că procesul verbal de predare a documentației are data de înregistrare 21.07.2014, deci ulterior datei de deschidere a ofertelor, iar o eventuală acceptare a acestui contract în aceste condiții ar fi condus la încălcarea

principiului tratamentului egal și la favorizarea ofertantului în raport cu ceilalți ofertanți;

- pentru Contractul de proiectare și execuție lucrări nr. J-AC-019-L/10.04.2012 valoarea reprezentând serviciile prestate este de 3.568.921 lei exclusiv TVA, nivel valoric ce nu atinge valoarea impusă ca cerința minimă, respectiv 3.900.000 lei (exclusiv TVA);

- pentru Contractul cadru de proiectare nr. 171 din 18.06.2010, comisia de evaluare a constatat că serviciile de proiectare au fost prestate în anul 2010, iar perioada de referință care poate fi luată în considerare în scopul îndeplinirii cerinței minime ce vizează experiența similară în proiectare, este iunie 2011-iunie 2014, așa cum este impusa cerința minimă în fișa de date, respectiv: *„Ofertantul să facă dovada că a prestat, în ultimii 3 ani, servicii de proiectare similare cu obiectul prezentului contract, servicii în valoare/valoare cumulată de cel puțin 3.900.000 lei (exclusiv TVA), nivel valoric îndeplinit prin maxim 2 (doua) contracte. Nota 3: Numărul de ani solicitați în vederea demonstrării experienței similare se vor calcula prin raportare la data limita de depunere a ofertelor.*

-Data finalizării prestării serviciului trebuie să se încadreze în acest interval. Se vor lua în considerare numai „serviciile duse la bun sfârșit” în acesta perioadă. Prin „servicii duse la bun sfârșit”, se înțelege: „servicii recepționate parțial sau servicii recepționate la sfârșitul prestării (sfârșitul prestării nu presupune expirarea perioadei de garanție)”, motiv pentru care acest contract nu poate fi luat în considerare pentru îndeplinirea cerinței minime.

PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ... precizează că a acceptat din partea asocierii contestatoare documentele suport pentru contractul cadru de proiectare nr. 171/18.06.2010, documente care au fost depuse după depunerea ofertei și la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare, motiv pentru care, autoritatea contractantă arată că nu înțelege la ce documente face referire contestatorul, atunci când afirmă că ar fi fost omise a fi analizate de către comisia de evaluare a ofertelor, în condițiile în care au fost analizate toate documentele depuse de către acesta, iar în cadrul solicitării de clarificări transmise i s-a solicitat acestuia să clarifice modul de îndeplinire a cerinței, ocazie cu care aceasta avea posibilitatea depunerii tuturor documentelor suport ce le considera necesare pentru îndeplinirea cerinței în conformitate cu cele solicitate în fișa de date a achiziției.

Față de toate cele expuse mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că au fost întrunite condițiile legale

de respingere a ofertei aparținând Asocierii ... - ... -- inacceptabilă și neconformă.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului referitoare la obligarea autorității contractante la reevaluarea conformității tehnice a ofertei depuse de Asocieria ... - ... în sensul stabilirii acesteia drept neconformă, autoritatea contractantă precizează că își menține decizia de declarare a conformității propunerii tehnice aparținând Asocierii ... - ... decizie ce a fost asumată de către comisia de evaluare în urma analizării propunerii tehnice, a răspunsurilor la clarificări și în baza Raportului elaborat de expertul cooptat de specialitate și prin care s-a constatat că sunt îndeplinite toate cerințele impuse prin caietul de sarcini.

Prin adresa nr. 840/29.09.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 28045/29.09.2014, Asocieria ... - ..., prin lider de Asociere ... reprezentată convențional prin ... formulează cerere de intervenție, solicitând admiterea, atât în principiu, cât și pe fond a cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de Asocieria ... - ... - ... ca nefondată în ceea ce privește decizia de respingere a ofertei și ca lipsită de interes și nefondată în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare oferta Asocierii ... -

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, intervenientul invocă dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 61 ccp. alin. (1) „*oricine poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originale (...)*”, solicitând, în principiu, admiterea prezentei cereri de intervenție, având în vedere calitatea de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, astfel cum rezultă din adresa nr. 2403.1/09.09.2014, de comunicare a rezultatului procedurii.

Cu privire la garanția de bună conduită depusă de către contestator, intervenientul consideră că aceasta nu este conformă cu dispozițiile legale în domeniu, deoarece conține o serie de neconformități, respectiv:

- în cuprinsul *Condițiilor Specifice* este menționat la punctul 1.1 că este o garanție *irevocabilă și necondiționată*; cu toate acestea, la punctul 3.1.2. se solicită Beneficiarului alături de Solicitarea de Despăgubire – *“toata documentația necesară pentru soluționarea dosarului de daună”* – prin această mențiune, care implică demonstrarea culpei Asiguratului, garanția devine condiționată și nu respectă caracterul necondiționat, așa cum precizează OUG nr. 51/2014, la art. 271¹ alin.(5): *“Garanția de bună conduită trebuie să aibă o perioadă de valabilitate de cel puțin 90 zile, să fie*

irevocabilă și să prevadă plata necondiționată la prima cerere a autorității”;

- în cuprinsul *Condițiilor Specifice*, la pct. 1.5 se menționează faptul că garanția poate fi executată doar dacă Asiguratul renunță la contestație sau dacă în ultima zi de valabilitate a acesteia, decizia CNSC sau hotărârea instanței de judecată nu este rămasă definitivă, iar asiguratul contestator nu a prelungit valabilitatea garanției – această situație este prevăzută în Formularul de Garanție, însă, în lipsa unei prevalențe a formularului, în fața condițiilor specifice, nu se poate spune că s-au îndeplinit condițiile emiterii garanției de bună conduită, deoarece nu acoperă toate cele 3 cazuri de executare;

- cu privire la precizarea din Formularul de garanție, se constată că există o serie de neconformități în condițiile în care, se menționează în cuprinsul acestuia că una din condițiile pentru care se reține suma de 100.000 Euro este următoarea: *“Asocierea .. (...) a depus contestație în cadrul procedurii de atribuire și a fost respinsă de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau instanța de judecată, caz în care autoritatea contractantă/ofertantul reține din garanția de participare suma calculată conform 271 (4) din OUG nr. 51/2014”* – această clauză are o serie de neconformități, după cum urmează: se menționează faptul că, în cazul respingerii contestației, pot reține din garanție atât autoritatea contractantă cât și ofertantul; se menționează că suma va fi reținută din garanția de participare; Conform OUG nr. 51/2014, respectiv conform dispozițiilor Art. 271² alin. 1: *“În cazul în care contestația este respinsă de către Consiliu sau de către instanța de judecată, atunci când contestatorul se adresează direct instanței, autoritatea contractantă are obligația de a reține garanția de bună conduită de la momentul rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotarârii instanței de judecată (...)”*;

- toate situațiile expuse anterior, din *Condițiile specifice*: *“perioada de valabilitate a garanției”*, sunt aferente unui alt tip de garanție, respectiv garanția de participare;

- la pct. 4.3 din aceleași Condiții specifice ale poliței, se face referire la *“Prezenta garanție de participare la licitație”*, însă garanția în cauză este una de bună conduită, în timp ce, la punctul 6.2 se menționează obligația asiguratului de a notifica asiguratorul de decizia de a nu mai participa la licitație. Așadar, rezultă că aceste Condiții specifice nu au fost adaptate la specificul Garanției de Bună Conduită, acestea fiind, în fapt, condițiile aferente unei garanții de participare la licitație.

În ceea ce privește Mandatul de reprezentare, raportat la Asocieria contestatoare, intervenientul apreciază că se impune în conformitate cu dispozițiile art. 80 din C. Pr. Civ., verificarea împuternicirii exprese și prealabile a ... de către ceilalți membri ai asocierii în sensul acordării dreptului de semnare a contestației și de reprezentare în fața CNSC. În cazul în care nu se face dovada mandatului expres dat în acest sens de ceilalți membri ai acesteia, contestația ar trebui respinsă ca fiind formulată de o persoană lipsită de calitatea de împuternicit.

Pe fondul cauzei, referitor la criticile privind decizia de respingere a ofertei ... - ... - ... intervenientul arată că, prin documentația de atribuire, s-a solicitat îndeplinirea de către ofertanți a următoarei cerințe privind experiența similară: *«Cerința 1. Experiența similară în proiectare. Ofertantul să facă dovada că a prestat, în ultimii 3 ani, servicii de proiectare similare cu obiectul prezentului contract, servicii în valoare cumulată de cel puțin 3.900.000 lei (exclusiv TVA), nivel valoric îndeplinit prin maxim 2 (două) contracte (...). Pentru demonstrarea cerinței, operatorii economici pot prezenta orice documente relevante (copii ale contractelor sau părți din contract pe care ofertantul le consideră relevante pentru demonstrarea experienței similare/proces-verbal recepție/documente de recepție emise sau/și contrasemnate de o autoritate contractantă ori de către clientul privat/beneficiar/recomandări de la beneficiari) sau orice alte documente considerate relevante, în copie lizibilă, cu mențiunea conform cu originalul, care să cuprindă în mod obligatoriu și cumulativ datele de identificare ale contractului, beneficiarul contractului, tipul serviciilor prestate/lucrărilor executate, perioada de derulare, modul în care au fost îndeplinite obligațiile contractuale».*

Raportat la această cerință, se constată că Asocieria contestatoare a depus în cadrul ofertei, următoarele documente: Formularul nr. 7 - acest formular cuprinde un număr de 10 (zece) contracte; Formularul nr. 8A - în cuprinsul acestui formular se face trimitere la Contractul nr. 204/2014; atașat acestui formular, s-au depus Procesul-verbal de predare-primire din data de 05.05.2014 și Recomandarea emisă de ...SRL; Formularul nr. 8B - în cuprinsul acestui formular se face trimitere la Contractul de proiectare și execuție lucrări nr. J-AC-019-L/10.04.2012; atașat acestui formular s-au depus Proces-verbal de predare-primire din data de 27.05.2013 și Recomandarea emisă de Primăria Sector 1; prin urmare, rezultă că ofertantul în cauză a înțeles să-și dovedească

experiența similară în proiectare, prin depunerea contractelor nr.204/2014 și nr. J-AC-019-L/10.04.2012.

În acest sens, intervenientul arată că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a solicitat clarificări privind modul de îndeplinire a cerinței, în condițiile în care, contractul nr. 204/2014 nu a putut fi luat în considerare, deoarece nu s-a făcut dovada predării serviciilor, beneficiarului final; ca urmare a solicitării de clarificări, ofertantul a depus pentru contractul nr. J-AC-019-L/10.04.2012 două facturi în cuantum de 3.568.921 lei (deci o valoare mai mică decât cea declarată în Formularul 7, respectiv, 3.679.300 RON). De asemenea, Asocieria contestatoare a precizat că susține îndeplinirea cerinței privind experiența similară și prin Contractul cadru nr. 171/18.06.2010, fiind atașate documente suport pentru acest contract. Prin urmare, prin acest răspuns la solicitarea de clarificări (Răspuns nr. 4705/01.08.2014) nu s-a mai făcut nici o mențiune cu privire la contractul nr. 204/2014, ci s-a menționat în mod expres că cerința urmează să fie îndeplinită prin cumularea a două contracte, respectiv: Contract nr. J-AC-019-L/10.04.2012 în valoare de 3.568.921 lei conform documentelor suport; Contractul cadru nr. 171/18.06.2010, în valoare de 439.000 RON, conform documentelor suport.

Raportat la răspunsul la clarificări transmis, intervenientul consideră că acesta este de natură să modifice oferta depusă inițial, prin completarea documentelor de calificare.

În ceea ce privește contractele prezentate în susținerea cerinței privind experiența similară, respectiv contractele nr. 204/2014 și nr. J-AC-019-L/10.04.2012, depuse inițial în cadrul ofertei și contractul nr. 171/18.06.2010, depus ulterior depunerii ofertei, intervenientul precizează următoarele :

- referitor la Contractul nr. 204/2014, se constată că beneficiarul serviciilor prestate în baza acestui contract este în fapt Municipiul Astfel, conform contractului părțile au stabilit următoarele: „*Art. 2 Obiectul Contractului. Are la bază următoarele. Proiectare de arhitectură și instalații coordonare specialități, consolidare, restaurare, refuncționalizare privind obiectivul « Modernizarea și reabilitarea imobilului situat în b-dul Regina Elisabeta, nr. 47, Sector 5, sediul ...»*», (...) în baza Acordului de asociere între ..., ... *SC Showdown ... SRL constituit în vederea participării la procedura de licitație deschisă pentru achiziția de proiectare și lucrări de construcții pentru obiectivul de investiții «Modernizarea și reabilitarea imobilului situat în b-dul Regina Elisabeta, Nr. 47, Sector 5, sediul ...»* „*Art. 5 Plata facturilor se va face de către*

Beneficiar într-un termen de maxim 5 (cinci) zile lucrătoare de la recepționarea plăților de către Beneficiar, ca lider de asociere, de la Autoritatea contractantă, plăți aferente fazelor de proiectare DTAC și P.Th., în condițiile îndeplinirii obligațiilor contractuale specificate la art. 11». «Art. 6 Recepția documentațiilor. Lucrările ce fac obiectul contractului se predau la sediul Beneficiarului în 4 (patru) exemplare din care două exemplare DTAC se vor reține de către Proiectantul General în vederea alcătuirii documentației pentru emiterea AC și depunerea acestora la ...»;

- prin urmare, din cuprinsul acestor clauze, rezultă că beneficiarul final este autoritatea contractantă, respectiv ..., aceasta fiind entitatea juridică care va verifica conformitatea serviciilor de proiectare și va efectua plata acestora;

- de asemenea, în procesul verbal de predare-primire din data de 05.05.2014, se menționează că Beneficiar este MUNICIPIUL ... iar predarea documentației se face în baza acordului de asociere; fiind astfel evident că serviciile au fost prestate ca urmare a contractului de asociere încheiat între părți pentru participarea la procedura de achiziție având ca obiect: „Modernizarea și reabilitarea imobilului situat în b-dul Regina Elisabeta, nr. 47, Sector 5, sediul ...”, beneficiar fiind Municipiul ...; prin urmare, intervenientul apreciază că în mod corect autoritatea contractantă a considerat că acest contract nu poate fi luat în considerare, în condițiile în care, recepționarea serviciilor de către beneficiarul final s-a făcut ulterior deschiderii ofertelor;

- în ceea ce privește contractul nr. J-AC-019-L/10.04.2012, depus inițial în cadrul ofertei, acesta are o valoare de 3.568.921 lei, motiv pentru care autoritatea contractantă a constatat în mod corect că acesta nu atinge pragul valoric solicitat prin documentația de atribuire de 3.900.000 lei;

- în ceea ce privește contractul cadru de proiectare nr. 171 din 18.06.2010, acesta nu poate fi luat în considerare la analiza admisibilității ofertei depusa de Asocieria contestatoare, în condițiile în care a fost depus ulterior depunerii ofertei, modificând practic, în mod nepermis de principiul tratamentului egal, modalitatea de îndeplinire a cerinței de calificare; mai mult, serviciile de proiectare ce fac obiectul acestui contract au fost prestate în anul 2010, în condițiile în care, perioada de referință care trebuia luată în considerare este iunie 2011-iunie 2014 (ultimii 3 ani conform fișei de date a achiziției).

Cu privire la criticile contestatorului referitoare la oferta declarată câștigătoare a procedurii, intervenientul **invocă excepția**

lipsei de interes în formularea acestora, pentru următoarele considerente:

- în aplicarea dispozițiilor art. 255 alin. (1) – (2) din OUG nr. 34/2006, se constată că interesul unui ofertant respins, de a contesta ofertele adimisibile, nu îndeplinește cerința ca interesul să fie născut și actual, cu alte cuvinte, să fie un interes legitim;

- în condițiile în care CNSC va reține ca fiind legală respingerea ofertei asocierii contestatoare, aceasta din urmă nu mai poate justifica un interes legitim, născut, actual și direct pentru criticarea ofertei declarată câștigătoare; culpa pentru nedepunerea unei oferte în conformitate cu documentația de atribuire aparține exclusiv ofertantului în cauză, astfel că, din aceasta perspectivă, este evident că Asocieria contestatoare nu poate pretinde un interes legitim pentru a critica oferta declarată câștigătoare.

Pe fondul cauzei, raportat la criticile contestatorului privind oferta tehnică a Asocierii ... – ..., intervenientul precizează următoarele aspecte:

- *„Disponerea echipamentelor electromecanice, în special climatizare, atât prin amplasare aleatorie pe teren, cât și pe terasa clădirii [...] anulând conceptul de acoperiș verde, deschis către peisaj și accesibil publicului (pag. 16, pct. 1 din contestație)”*

- intervenientul precizează că disponerea echipamentelor de climatizare nu este aleatorie. La poziționarea lor s-a ținut cont de distribuția cât mai eficientă a traseelor până la zonele pe care le deservește precum și de mascarea acestora astfel încât să nu poată fi văzute de la nivelul terenului sau de la nivelul acoperișului verde. Aceste echipamente sunt amplasate în două zone de pe terasa de la cota +9.28m. Cele două zone sunt situate mai jos cu aproximativ 3,2 m față de cota maximă de călcare a terasei verzi și cu aproximativ 4,8 m față de zona skate park. Ambele zone sunt împrejmuite pe trei laturi de pereți mai înalți decât echipamentele și pe o latura cu panouri realizate din lamele orizontale din aluminiu cu rol de mascare și atenuare (spargere) a undelor sonore. Traseul de tubulatură este prin interiorul construcției, pe laturile lungi ale zonei de patinoar respectiv ale corpului de agrement. În acest sens, intervenientul precizează că alegerea poziției acestor echipamente la un nivel mai jos decât nivelul terasei verzi și a teraselor circulabile (zona skate park și alimentație publică) s-a făcut tocmai pentru a nu polua vizual și sonor și pentru a nu obtura vederea către peisaj;

- *„Accesul publicului exclusiv pe scări [...] „noutate” funcțională pe care legile arhitecturii nu o prevăd [...] perturbând principiul funcționalității clădirii și nerespectându-se nici o prevedere EU în privința accesului persoanelor cu dificultăți de mobilitate (pag. 16, pct.2 din contestatie) Elementele încălcate la nivelul caietului de sarcini sunt următoarele : Pag. 26-27 din CS, subcapitolul « Cerințe de calitate, condiții tehnice, cerințe și niveluri de performanță » unde se precizează cerința « Prin proiect se vor implementa următoarele caracteristici ale construcției și ale spațiului exterior amenajat. (...) Nivelul cotei +0,00 - aprox. 30 cm față de CTA (cota teren amenajat) racordat cu spațiu pietonal cu trotuar adiacent bd. Basarabia » și nu circa 200 cm.”*

- intervenientul precizează că într-adevar, accesul publicului se face prin intermediul a doua scări monumentale dimensionate pentru numărul total de fluxuri, asigurând atât accesul cât și evacuarea în timpii reglementați de normele în vigoare. Acest tip de acces nu reprezintă o „noutate” funcțională, fiind folosit la majoritatea construcțiilor cu caracter sportiv. Un bun exemplu este accesul în stadioane. Alegerea cotei de călcare s-a făcut ținând cont de dispunerea tribunelor de spectatori, astfel încât să corespundă cu cota circulației perimetrare gradenelor de pe latura de est; de asemenea prin soluția tehnică propusă, persoanele în scaun cu roțile au culoar special amenajat, delimitat cu balustrada de restul spectatorilor, prevăzut cu rampa mobilă pentru preluarea cărucioarelor. Acest lucru nu se poate vedea în macheta care este la scara 1:200. Nivelul de detaliere a machetei este în raport cu scara acesteia;

- în caietul de sarcini este specificată cota, pentru a se putea furniza valorile pentru înălțimea maximă recomandată, deoarece terenul este în pantă; această cotă constituind de fapt, un punct de referință pentru cotele pe verticală. Astfel, a fost dată o cota 0.00 față de un punct fix și anume trotuarul adiacent B-dului Basarabia;

- cota nivelului de acces din propunerea Asocierii ... - ... este mai sus față de aceasta cotă la care se face referire în caietul de sarcini, deoarece coincide cu cota pe verticală a circulației perimetrare din jurul gradenei celei mai de sus la nivelul parterului. Această cotă a fost impusă de studiul de vizibilitate și de configurarea gradenelor astfel încât să se poată asigura vizibilitatea spre lac dar și spre suprafața de joc. Prin adoptarea acestei soluții s-a eliminat amplasarea altor pachete de trepte care să coreleze gradenele cu circulația din foaier

- *„Poziționarea și numărul acceselor precum și configurarea și dimensionarea circulațiilor vor trebui să asigure funcționalitatea optimă și valorificarea clădirii prin asigurarea unei deplasări eficiente și a unor distanțe cât mai scurte de deplasare și ...lizarea unui număr redus de personal de pază și plasatori. Caile și direcțiile de evacuare vor fi concepute astfel încât să permită, în caz de urgență, evacuarea întregii arene, în intervalul de timp impus prin prevederile legale. Vor fi prevăzute accese și circulații pe categorii de ...lizzatori. Livrările de materiale sau alimente se vor desfășura prin alte puncte de acces decât cele destinate organizării evenimentelor. Va fi prevăzut, de asemenea, un acces direct până la suprafața de joc a arenei, pentru a facilita legătură directă cu suprafețele exterioare (pag. 23)". "Accesul publicului la nivelul invelitorii se va asigura din exterior, de la nivelul terenului, prin rampe monumentale (pag. 24)".*

- intervenientul precizează că oferta sa respectă întocmai integral cerințele caietului de sarcini, mai sus menționate.

- *„Evidenta diminuare a suprafeței imobilului fata de SF, avându-se în vedere diferența gabaritică a etajelor 2 și 3 ale corpului 2 față de SF (pag. 17, pct. 3 din contestație)"*

- intervenientul precizează că în propunerea tehnică au fost respectate spațiile și suprafețele impuse prin caietul de sarcini. Diferența de volum observată față de volumul din studiul de fezabilitate a rezultat din următoarele motive: reducerea înălțimii foaierului, pentru a crea o terasa tehnica deasupra acestuia; evitarea în cazul corpului de agrement a amplasării spațiilor cu înălțime mare una peste alta (bazinul, sala de baschet); sala de escaladă are cota de calcare la nivelul subsolului;

- soluția ofertată a avut în vedere eficientizarea funcțională (atât pe orizontală, cât și pe verticală), respectând în același timp suprafețele impuse în caietul de sarcini. Respectarea acestor suprafețe se poate observa în planșele de arhitectură, unde fiecare spațiu are o suprafață ...la aferentă;

- în ceea ce privește critica referitoare la diferența de cotă generală a imobilului, intervenientul arată că prin caietul de sarcini nu a fost impus un gabarit maxim și nici minim al clădirii, ci doar retrageri obligatorii. Proiectul respectă atât retragerile, cât și suprafețele impuse, iar lățimea clădirii a rezultat din configurarea arenei sportive, a foaierului și a corpului de agrement;

- în ceea ce privește critica referitoare la suprafețe, intervenientul subliniază că se poate observa din analiza planșelor de arhitectura,

unde fiecare încăpere are o suprafață ...la aferentă, faptul că acestea sunt conforme caietului de sarcini.

- *„Inaccesibilitatea de pe terasa imobilului la suprafețele de cățărare (pag. 17, pct. 4 din contestație)”*

- intervenientul menționează că zona de escalada de la exterior trebuie văzută în întregime (întreg traseul). Traseul de cățărare exterioară este amplasat pe fațada dinspre Aleea Pan Halipa, astfel încât în cazul desfășurării de întreceri, să constituie un punct important de atracție vizuală. De asemenea, traseul de escaladă se termină la nivelul terasei de la cota + 14.47 cu o platforma care se poate vedea și de la nivelul terasei verzi. Nu este eficientă vederea doar a segmentelor finale de la nivelul terasei. Vizibilitatea cea mai bună este când se permite perceperea întregului traseu de cățărare, adică de la nivelul terenului, dinspre Aleea Pan Halipa.

- *„Diminuarea suprafeței destinate skate-parc (pag. 17, pct. 5 din contestație)”*

- intervenientul precizează că în extrasul prezentat din caietul de sarcini se poate observa că, nu este specificată o suprafață destinată acestei funcțiuni. Suprafața destinată sporturilor pe role, skate sau bicicleta din oferta depusă, reprezintă o suprafață corespunzătoare importanței acestei funcțiuni la nivelul învelitorii.

- *„Performanța energetică (pag. 17, pct. 5 din contestație)”*

Referitor la Performanța Energetică a clădirii, intervenientul menționează că a efectuat calculul performanței energetice a obiectivului de investiții *„Refacere și modernizare patinoar artificial ...și Realizarea de spații adiacente necesare desfășurării activităților sportive și de agrement”* în conformitate cu prevederile Legii nr 372/2005, privind performanța energetică a clădirilor, republicată și Metodologiei de calcul a Performanței Energetice a Clădirilor: Mc 001/1-2006 Partea I Anvelopa Clădirii. Mc 001/2-2006 Partea a II-a Performanța Energetică în Clădiri. Mc 001/3-2006 Partea a III-a Auditul și Certificatul de Performanță a Clădirii. Valoarea Consumului anual specific de energie [KWh/m²an] declarată fiind obținută în urma realizării unei anvelope cu caracteristici termotehnice superioare, cu pierderi mici de căldură și ca urmare a soluțiilor tehnice de înaltă performanță privind recuperare energetică și ...lizarea de resurse energetice neconvenționale.

În ceea ce privește performanța energetică declarată de Asocieria contestatoare, intervenientul consideră că aceasta a calculat performanța energetică raportat la o unitate de calcul greșită respectiv KW/m²an în loc de KWh/m² care reprezintă consumul, așa cum s-a solicitat în documentația de atribuire.

Conform terminologiei definite în "MC 001 - Metodologie de calcul a performanței energetice a clădirilor", "Performanța energetică a clădirii reprezintă (...) energia efectiv consumată sau estimată pentru a răspunde necesităților legate de ...lizarea normala a clădirii (...). Ea se exprimă prin Consumul anual specific de energie, ce reprezintă suma tuturor energiilor consumate de-a lungul unui an pentru încălzire, preparare ACM, răcire, ventilare și iluminat și are ca unitate de măsura kWh/mp/an". Intervenientul precizează că a prezentat rezultatul calculului energetic conform metodologiei în vigoare în kWh/mp/an, pe când Asocierea contestatoare a exprimat o valoare care, conform unității de măsura prezentate kW/mp/an, ar reprezenta o putere specifică, nu un consum specific de energie.

Referitor la criticile privind o pretinsă neîndeplinire a cerințelor de calificare, intervenientul solicită Consiliului să constate că, acestea reprezintă simple afirmații nedovedite, bazate de speculații menite să faciliteze accesul Asocierii contestatoare, la oferta declarată câștigătoare a procedurii, în speranța identificării unor aspecte de inadmisibilitate.

Având în vedere caracterul general al criticilor formulate, intervenientul invocă lipsa motivării contestației cu privire la oferta sa în ceea ce privește pretinsa neîndeplinire a cerințelor de calificare deficiență care determină imposibilitatea exercitării dreptului la apărare. Astfel, se poate constata că nu este îndeplinită condiția prevăzută de art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006 în ceea ce privește criticile vizând oferta câștigătoare. În situația în care, ca urmare a studiului dosarului achiziției publice la CNSC, Asocierea contestatoare va motiva în concret criticile generale invocate în contestație, intervenientul precizează că o astfel de completare a contestației este inadmisibilă/tardivă.

În temeiul dispozițiilor art. 274 alin. (4) coroborate cu dispozițiile art. 275 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, intervenientul solicită accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC, precum și xerocopierea documentelor necesare.

Întrucât, atât contestatorul, cât și intervenientul au solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 16047/...-... (pentru contestator) și adresa nr. 16124/... / ... /30.09.2014 (pentru intervenient), Consiliul le-a precizat acestora termenul în care pot studia dosarul și formula concluziile scrise aferente; aceștia s-au prezentat la sediul CNSC în data 26.09.2014, respectiv 01.10.2014.

Prin adresa nr. 7227/01.10.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 28193/01.10.2014, ... formulează concluzii scrise, ca urmare a consultării dosarului cauzei, precum și cu privire la punctul de

vedere nr. 2323.1/24.09.2014, emis de către autoritatea contractantă.

În susținerea și/sau probarea criticilor din contestație, referitoare la neconformitatea propunerii tehnice declarate câștigătoare a procedurii, contestatorul solicită Consiliului să țină cont de următoarele aspecte constatate, ca urmare a studierii dosarului cauzei:

- urmare studierii documentației tehnice de ofertare, se confirmă critica potrivit căreia dispunerea echipamentelor electromecanice, în special ale celor de climatizare, atât prin amplasarea aleatorie pe teren cât și pe terasa clădirii într-un spațiu deschis către zonele adiacente, anulează conceptul de acoperiș verde, deschis către peisaj și accesibil publicului;

- în neconcordanță cu Studiu de Fezabilitate se observă că accesul publicului se face exclusiv prin scări, respectiv mii de oameni intră și ies din clădire, în cazul competițiilor în câteva minute, prin intermediul unor scări monumentale. Chiar dacă au fost prevăzute două elevatoare pentru scaune cu roțile, elevatoare de balustradă, problema nu este rezolvată deoarece aceste echipamente funcționează deficitar pentru un număr mare de persoane și nu pot fi folosite de către celalalte persoane cu dificultăți de mers și care nu folosesc scaun cu roțile. Cu alte cuvinte, nu este admisă construirea unui imobil public fără prevederea rampelor de acces. Mai mult, aceste echipamente au consumuri energetice, care nu au fost introduse în calculul energetic și deci valoarea ofertată de asocierea declarată câștigătoare este una eronată;

- se confirmă inaccesibilitatea de pe terasa imobilului la suprafețele de cățărare și micșorarea suprafeței lor;

- se confirmă diminuarea suprafeței destinate skate-parc;

- suprafața construită totală este mai mică cu cca 3200 mp față de caietul de sarcini. 19463 mp față de 22600 mp. Aceste lucru având următoarele efecte:

- este ofertată o construcție mult mai mică decât cea solicitată prin caietul de sarcini;
- perturbarea funcțională prin diminuarea suprafețelor și prin dispunerea defectuoasă a spațiilor;
- eliminarea din construcție a unor spații și funcțiuni (spații tehnice, gradene piscina, etc).;
- suprafața ...lă închiriabilă diminuată;
- mutarea sălii de baschet și a piscinei la etajele 1 și 2, cu eliminarea gradenelor piscinei și cu rezolvarea deficitară a circulațiilor (vestiare piscina la etaj 1 și acces piscina la etaj

2), cu dispunerea spațiilor tehnice ale piscinei la etajul 1 fără posibilități de introducere și întreținere a echipamentelor (filtre, etc), cu probleme de comportare în timp, din punct de vedere static și din punct de vedere al întreținerii și exploatării (fisuri, inundări etc).;

- răspunsul prezentat de către ofertantul declarat câștigător, pentru solicitarea de clarificare nr. 13, referitoare la suprafețele construite și indicatorii urbanistici, solicitată de către comisia de evaluare, este total greșit, deoarece, în calculul suprafeței desfășurate construite, nu pot fi incluse rampe de acces, terase, trepte și terase tehnice;
- din desenele generale, se observă probleme rezultate din lipsa studiului de vizibilitate, solicitat prin caietul de sarcini, respectiv gradenele au înălțimi foarte mari la balcoane (cu trepte de 30 cm înălțime), vizibilitate deficitară, atât în plan vertical, cât și orizontal (multe locuri nu au vizibilitate spre întreaga suprafață de joc);
- la nivelul tavanului nu au fost prevăzute catwalk (pasarele metalice) necesare pentru intervenția la toate echipamentele și instalațiile dispuse în zona tavanului (lumini, difuzoare, ecrane, elemente suspendate, banere etc) în scopul intervenției și a amenajărilor alternative, acest lucru limitând multifuncționalitatea sălii de hockey, solicitată prin caietul de sarcini;
- deși prin caietul de sarcini se solicită realizarea în zona de wellness a unei terase prevăzute cu jacuzzi, în acest proiect este prevăzută o logie;
- peretele exterior de escaladă ajunge pe o terasă, la etajul 3, la care nu exista nici un alt acces;
- la spațiul exterior, skate parc, se ajunge prin barul de la etajul 3 sau prin scări aflate în legătură cu acoperișul grădină. Transportul bicicletelor se face pe scări sau cu liftul interior;
- amenajările spațiilor de la demisol aflate în legătură directă cu zona de joc (gheața) crează perturbări funcționale datorită multiplelor accese realizate din culoarul perimetral terenului de hockey dar și de circulații (coridorul de sub gradene adiacent vestiarelor sportivilor intersectează grinzi sub care înălțimea liberă este mult sub înălțimea admisă, cota sub planșeu de 2,10 m conducând la înălțimi libere sub grinzi de maxim 1,60m);
- Rampa auto de acces la demisol, care are și rol de acces pentru ambulanță, nu este funcțională datorita lipsei spațiilor de manevra pentru întoarcere. De asemenea, accesul din rampa spre suprafața de joc este blocat de poziția de garare a mașinii de lustruit gheața, neamplasată într-un spațiu special de garare;

- toate vestiarele, atât la patinoar cât și la celalalte funcțiuni, sunt prevăzute cu unul sau maxim două lavoare, în condițiile în care unele deserveșc 30-40 de persoane simultan;
 - grupurile sanitare pentru spectatori nu respectă norma de un lavoar la fiecare cabina WC, iar ușile de la grupurile sanitare pentru persoane cu dizabilități se deschid, în mod greșit, spre interior;
 - în planurile de arhitectură nu sunt indicate (înscrise) materialele de construire și finisare a spațiilor; în consecință, nu există nici un control privind oferta;
 - în tot proiectul sunt reprezentate greșit secțiunile rampelor scărilor și a cotelor pardoselilor iar abordarea superficială a proiectului în aceasta etapă (ofertare) crează premisele unor modificări ample în etapele ulterioare de proiectare;
 - în concluziile raportului d-lui expert Iuliu Becze (IIHF), este precizat că propunerea tehnică este conformă și îndeplinește cerințele minime descrise în caietul de sarcini, dar precizează că: *"ofertantul a depus o propunere tehnică conformă și care îndeplinește cerințele minime descrise în caietul de sarcini, asumându-și printr-o declarație pe proprie răspundere, că la momentul elaborării proiectului tehnic, a detaliilor de execuție și a listelor de dotări, va avea în vedere asigurarea tuturor condițiilor impuse prin Normativele de Regulamentele Federațiilor Internaționale de profil în vigoare, pentru funcțiunile principale (...)"*; Acest argument este inacceptabil, deoarece toate condițiile trebuiau să fie îndeplinite din momentul ofertării nu prin angajament de îndeplinire a lor într-o fază ulterioară;
 - se remarcă necorelări evidente între proiectele de arhitectură și structură: Soluții de fundare diferite și poziție diferită de decalare a nivelului fundațiilor (în axul D la proiectul de structura și în axul C la proiectul de arhitectură), din proiectul de rezistență-lipseșc planșee în zona axelor C-D;
 - pentru structura de rezistență a acoperișului de peste patinoar, în proiectul ... - ... sunt luate în calcul doar încărcările ...le provenite din zapada și vant (200kg/mp), nefiind luate în calcul încărcările ...le provenite din accesul publicului pe acoperiș pentru petrecerea timpului liber, inclusiv pista artificială de schi, încărcări estimate la 500 kg/mp. Practic, aceasta eroare de calcul conduce la o structură mult subdimensionată (50% din necesar) și la imposibilitatea ...lizării acoperișului pentru accesul publicului.
- Acest lucru este inadmisibil, accesul publicului pe acoperișul patinoarului fiind una dintre cerințele esențiale (conceptuale, formale și funcționale) din caietul de sarcini;

- proiectul structurii de rezistență ...-... nu prezintă rosturi de tasare/dilatate, aspect inadmisibil atât din motiv al dimensiunilor construcției (circa 100x100m) cât și a faptului că fundațiile sunt la cote diferite (în trepte);
- modul de rezemare a structurii metalice a acoperișului nu este rezolvat cu elemente de amortizare pentru reducerea perioadei de vibrație, cerință solicitată de altfel, prin caietul de sarcini. Atât detaliile din proiect, cât și notele de calcul, nu evidențiază soluția adoptată în cadrul acestor rezeme, probabil și datorită faptului că nu au fost luate în calcul toate încărcările ...le ale acoperișului.

În concluzie, contestatorul apreciază că din analiza documentației tehnice a ofertantului declarat câștigător al procedurii, se remarcă faptul că proiectul propus de acesta prezintă diferențe substanțiale față de Studiul de fezabilitate care face parte integrantă din caietul de sarcini. Aceste diferențe constau în reducerea substanțială a dimensiunilor imobilului, în alterarea funcțiunilor și a relațiilor dintre ele, în prezentarea unui proiect de structura inaplicabil, în modificarea negativă a amenajărilor exterioare fără oferirea niciunui beneficiu, dimpotrivă, rezultatul final fiind mult inferior din punct de vedere calitativ Studiului de fezabilitate.

Totodată, dacă se face un raport între consumurile energetice pe m^2 , construcția ofertată de către ofertantul declarat câștigător al procedurii, cu suprafața desfășurată de $19463m^2$ față de construcția ofertată de către ...SRL, cu suprafața de $24.040 m^2$, are un coeficient energetic mult inferior.

De asemenea, contestatorul consideră că studiul de eficiență energetică prezentat de către ofertantul în cauză nu conține suficiente detalii pentru a putea justifica rezultatul final privind consumul anual total specific, de energie.

Contestatorul subliniază că printre datele care lipsesc din studiul de eficiență energetică prezentat de către Asocieria ... - ... SA, se regăsesc următoarele:

- ipotezele de calcul care au fost luate în considerare pentru a determina consumul de energie pentru spațiile sportive și conexe, altele decât patinoar (piscină, teren baschet, fitness, restaurant, wellness etc.);
- perioada de ocupare pentru spațiile sportive cu destinație piscine și teren de baschet precum și modul de funcționare a sistemelor de instalații în timpul și în afara perioadei de ocupare;
- nu se specifică modul în care s-a determinat consumul de energie pentru iluminat în zona patinoarului, ținând cont de faptul că în

caietul de sarcini (paginile 64-65) se specifică niveluri diferite de iluminat pentru evenimentele sportive care se vor organiza;

- nu se prezintă date privind modul efectiv de calcul a consumurilor de energie;

- consumurile anuale specifice de energie electrică ale echipamentelor destinate climatizării, al instalației frigorifice și ale altor instalații mecanice sunt mai mari decât cele declarate de către ofertantul declarat câștigător al procedurii (acestea pot fi verificate analizând fișele tehnice ale echipamentelor oferite);

- chiar dacă aceste consumuri anuale sunt subevaluate la aceste consumuri adaugându-se consumurile aferente iluminatului, încălzirii, ventilării precum și alte consumuri electrice adiacente, se ajunge la un nivel total al consumului anual total specific de energie pentru obiectivul Patinoar artificial „...” ridicat, aproximativ 150 kWh/mp an.

Anexat concluziilor scrise, contestatorul prezintă un calcul al consumului mediu anual de energie electrică al echipamentelor de producție tehnologică gheață precum și al echipamentelor pentru încălzire, ventilare și climatizare similare cu cele oferite de Asocieria ... – ... SA, din care rezultă că doar acestea au consum energetic total anual pe metru pătrat, de aproximativ 155 kWh/mp an.

Ținând cont de debitele mari de aer vehiculate în zona de patinoar, precum și de faptul că aerul proaspăt este introdus cu viteze mari de circulație la partea superioară a spațiului, contestatorul apreciază că va fi foarte dificil să se îndeplinească condițiile de confort termic (temperatura, viteza de circulație a aerului etc.) în zona ocupată de spectatori și în zona de organizare a jocurilor pe gheață. Modul în care se vor îndeplini condițiile de confort termic nu este suficient detaliat în cadrul propunerii tehnice prezentate de către Asocieria ... – ... SA.

Contestatorul menționează că în cadrul propunerii tehnice prezentată, ... a propus un sistem de ventilare care introduce aerul proaspăt, cu viteza de circulație redusă în zona gradenelor. În acest fel, modul în care se îndeplinesc condițiile impuse prin caietul de sarcini și studiul de fezabilitate privind confortul termic pentru ocupanți, se pot îndeplini fără dificultăți. În același timp, prin prevederea unui astfel de sistem nu se ventilează/climatizează și partea superioară a patinoarului, ci doar zona care este ocupată efectiv de către spectatori și sportivi.

De asemenea, contestatorul subliniază că nu este o practică bună ...lizarea unei tubulaturi comune pentru sistemele de

desfumare și de evacuare a aerului viciat din zona patinoarului, așa cum este propus de către ofertantul declarat câștigător al procedurii.

Referitor la decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta Asocierii ... - ... - ... contestatorul reiterează că, prin contestația formulată, a criticat decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta depusă întrucât nu s-ar fi făcut dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară, respectiv că s-ar fi prestat în ultimii 3 ani servicii de proiectare similare în valoare de cel puțin 3.900.000 lei. În acest sens, contestatorul arată că prin punctul de vedere, autoritatea contractantă nu a fost în măsură să prezinte argumente pertinente de natură să califice decizia de respingere a ofertei ca fiind una legală.

Cu privire la contractul nr. 171/18.06.2010, contestatorul menționează că autoritatea contractantă se rezumă, la fel ca și în cadrul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, doar să afirme că serviciile aferente acestui contract ar fi fost prestate într-o perioadă care excede ultimilor 3 ani, calculați de la data depunerii ofertei. Ulterior, în cadrul contestației s-a subliniat că prin documentația de atribuire autoritatea contractantă a precizat explicit că momentul la care se raportează analiza cerinței de calificare este reprezentat de data finalizării prestării serviciului, astfel cum rezultă din cerința potrivit căreia: „(...) *Data finalizării prestării serviciului trebuie să se încadreze în acest interval (...)*”. Or, prezenta Asocierie a dovedit cu documente edificatoare împrejurarea că serviciul a fost finalizat abia la data de 14.04.2014 și deci în perioada ultimilor 3 ani, atunci când proiectul a fost predat beneficiarului. Totuși, în cadrul punctului de vedere autoritatea contractantă omite să prezinte vreun argument, confirmându-se încă odată împrejurarea că acest contract trebuia luat în considerare pentru îndeplinirea cerinței de calificare.

Cu privire la contractul nr. 204/15.04.2014, contestatorul precizează că și în acest caz autoritatea contractantă se rezumă doar la a face mențiunea că este unicul beneficiar iar contractul prezentat nu poate fi luat în considerare pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară. Având în vedere lipsa oricăror noi elemente față de cele precizate prin intermediul comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, contestatorul precizează că se apără prin invocarea argumentelor prezentate pe larg în cadrul contestației cu privire la luarea în considerare a contractului pentru îndeplinirea cerinței de calificare.

Cu privire la contractele indicate/prezentate în cadrul Formularului nr. 7, contestatorul arată că autoritatea contractantă ignoră împrejurarea că, prin documentația de atribuire, nu s-a solicitat în mod expres, prezentarea de documente suport, putând fi prezentate și: *„orice alte documente considerate relevante în copie lizibila care să cuprindă în mod obligatoriu și cumulativ datele de identificare ale contractului, beneficiarul contractului, tipul serviciilor prestate, perioada de derulare, modul în care au fost îndeplinite obligațiile contractuale”*, un astfel de posibil document fiind chiar Formularul nr. 7 din documentația de atribuire având completate informațiile minimale solicitate în cadrul instrucțiunii, mai sus citate.

Prin adresa nr. 2992.1/02.10.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 28240/02.10.2014, autoritatea contractantă precizează că este de acord cu criticile și argumentele invocate în cadrul cererii de intervenție, de către Asocieria ... - ... SA.

Prin adresa nr. 850/03.10.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 28256/03.10.2014, intervenientul prezintă concluzii scrise, ca urmare a studierii dosarului cauzei, invocând încălcarea dispozițiilor legale, întrucât, la data studierii dosarului cauzei, contestatorul a avut acces la oferta tehnică depusă de Asocieria ... - ... SA.

În ceea ce privește motivele de inacceptabilitate/neconformitate a ofertei asocierii contestatoare, intervenientul precizează că nu va mai relua argumentele deja invocate, deoarece, din documentele de calificare ale contestatorului, rezultă că acesta nu îndeplinește cerințele de calificare prevăzute în documentația de atribuire.

Prin adresa nr. 17278/02.10.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 28274/03.10.2014, contestatorul formulează un punct de vedere față de criticile aduse de către intervenient, în cuprinsul cererii de intervenție.

Cu privire la garanția de buna conduită constituită, contestatorul pune la dispoziția CNSC adresa nr. 3916/03.10.2014 a emitentului poliței de buna conduită, prin care să se constate că s-a îndeplinit condiția legală de a fi constituit o garanție de bună conduită cu respectarea întocmai a dispozițiilor legale în vigoare.

Cu privire la mandatul de reprezentare, contestatorul consideră că intervenientul crează false pretexte de inadmisibilitate. Astfel, în cuprinsul clauzelor inserate în Acordul de asociere depus în cadrul ofertei, se specifică faptul că ... a fost desemnată în mod expres și explicit să reprezinte asocieria formată din ... - ... - De asemenea, atașat prezentului punct de vedere se regăsesc și

împuternicirile exprese ale celor 2 asociați, din data de 18.09.2014 prin care ... - ... consimte să o împuternicească pe ... prin d-ul Mihai Leonard Rotaru inclusiv în ceea ce privește formularea de contestații cu privire la procedura de atribuire.

Pe de altă parte, pentru egalitate de tratament, contestatorul solicită Consiliului să efectueze verificări similare inclusiv în privința intervenientului, în condițiile în care din cuprinsul cererii de intervenție nu rezultă că asociatul ... S.p.a. și-ar fi dat acordul pentru introducerea cererii de intervenție.

În prealabil, contestatorul susține că, așa cum s-a statuat în practica instanțelor de judecată cererea de intervenție în interesul autorității contractante este limitată numai la sprijinirea punctului de vedere al autorității contractante și/sau criticile îndreptate împotriva propriei oferte, astfel după cum dispune art. 69 alin. (3) din NCPC, prin urmare, nu pot face obiect al cererii de intervenție și alte elemente de tipul celor vehiculate de intervenient, în speța de față.

Cu referire la afirmațiile intervenientului aferente motivelor de respingere a ofertei depuse de Asociera ... - ... - ... contestatorul precizează următoarele aspecte:

- referitor la contractul nr. 204/15.04.2014, se impune distincția esențială conform căreia, calitatea de asociați a ... și ... a intervenit abia la momentul semnării contractului de asociere, respectiv în data de 29.05.2014, în timp ce procedura de atribuire ce face obiectul prezentei contestații, s-a inițiat în data de 03.04.2014, respectiv înainte de data de 29.05.2014, nu se putea vorbi din punct de vedere juridic despre o asociere dintre cele două entități și, ca atare, atât susținerile autorității contractante, cât și cele ale intervenientului, sunt lipsite de relevanță; astfel, din punct de vedere al scopului solicitării cerinței de experiență similară, respectiv probarea capacității de îndeplinire a viitorului contract, prezenta Asociere a probat în mod corespunzător această posibilitate, respectiv că motivul de respingere reținut de către autoritatea contractantă, este doar unul formal.

Cu privire la neconformitatea propunerii tehnice a intervenientului, contestatorul înțelege să nu mai reia elementele de neconformitate deja prezentate. În ceea ce privește afirmația intervenientului potrivit căreia *„se poate observa din analiza planșelor de arhitectură, unde fiecare încăpere ...lă are o suprafață ...lă aferentă, faptul ca acestea sunt conforme caietului de sarcini”*, contestatorul o consideră a fi falsă, comisia de evaluare ignorând în egală măsură și nerespectarea indicatorilor P.O.T. (32,47% solicitat

fata de 34,22% ofertat), dupa cum va rezulta, în măsura în care se va dispune efectuarea unei expertize tehnice, în acest sens.

În susținerea celor de mai sus, contestatorul arată că în Studiul de Fezabilitate sunt conținute următoarele suprafețe: Suprafața construită desfășurată = 22615mp; Suprafața ...lă = 18821mp. Procent ...l construit = 83,22 %, iar proiectul ofertantului declarat câștigător conține următoarele suprafețe: suprafața construită desfășurată = 19463 mp; suprafața ...lă = 18167 mp; procent ...l/construit = 93,34%. În calculul suprafețelor ...le din proiectul ...-... au fost luate în calcul suprafețele spațiilor similare sau identice cu cele luate în calculul suprafețelor de la S.F. Proiectul ofertantului declarat câștigător are o suprafață ...lă mai mică cu 654 mp. față de studiul de fezabilitate, observându-se totodată un procent foarte mare pentru suprafața ...lă, în raport cu suprafața construită. De asemenea, contestatorul face referire la pag. 18 din propunerea tehnică comparativ cu răspunsul la întrebarea nr. 13 din adresa nr. 2275/22.08.2014, prin care suprafața construită parter inclusiv rampe de acces, terase, etc. se modifică de la valoarea de 6.337,06 mp la valoarea de 9.018,06 mp în condițiile în care prin caietul de sarcini a fost indicată suprafața de 8.555 mp, respectiv ofertantul se află în situația de a-și fi modificat propunerea tehnică inițială.

În final, contestatorul indică și alte elemente de favorizare directă a ofertantului câștigător al procedurii, un exemplu în acest sens fiind adresa nr. 1888/08.07.2014 prin care comisia de evaluare acceptă ca mijloc probant al experienței specifice a responsabilului de ticketing o declarație pe propria răspundere, sau și mai evident acele răspunsuri de clarificare referitoare la conținutul propunerii financiare răspunsul ofertantului este: „*sunt incluse în propunerea financiară*”, fara niciun fel de detaliu sau precizare explicită, situație de fapt care este direct încadrabilă la art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 852/07.10.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 28428/07.10.2014, intervenientul formulează un răspuns față de concluziile scrise emise de către contestator, precizând, în prealabil că, prin concluziile scrise, contestatorul introduce o serie de critici noi, raportat la oferta tehnică a Asocierii ... - ..., astfel încât, față de aceste critici (pct. B5-B22 din concluzii scrise), motiv pentru care, asocierea intervenientului, invocă în acest sens, excepția inadmisibilității, din următoarele considerente:

- OUG nr. 34/2006 prevede calea de atac a contestației, pentru motive de nelegalitate și netemeinice care îi sunt cunoscute

persoanei vătămate la momentul formulării ei, iar nu pentru motive necunoscute sau presupuse; contestația trebuie să cuprindă motivarea integrală, în fapt și în drept, sens în care dispune art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006;

- în lumina acestor considerente, demersul contestatorului de a-și completa contestația, după studierea dosarului, prin intermediul notelor scrise, urmează a fi sancționat de către CNSC cu tardivitatea/inadmisibilitatea acestora, motivat de faptul că asocierea contestatoare avea obligația de a include în contestație, motivele de fapt și de drept relevante în susținerea acestora;

- criticile invocate de contestator nu au nici un fel de argumentare tehnică, nu sunt susținute de nici o prevedere legală sau de vreun act normativ în vigoare.

Pe fondul cauzei, intervenientul răspunde criticilor invocate de către contestator, după cum urmează:

- referitor la punctul: "*dispunerea echipamentelor electromecanice, în special a celor de climatizare*" – intervenientul își menține argumentele deja exprimate;

- referitor la punctul: "*accesul publicului în general și accesul persoanelor cu dizabilități locomotorii*" – intervenientul adaugă în plus, față de cele deja menționate în cererea de intervenție, intervenientul precizează că în caietul de sarcini nu se impune o anumită cotă de 0.00, deși o amintește ca fiind "aproximativă", dar face această informare pentru a avea un nivel de referință pentru cotele de verticală; de asemenea, în caietul de sarcini se face precizarea că: "înălțimile recomandate sunt informative", lăsând astfel libertate în alegerea soluțiilor tehnice. Cota nivelului de acces din propunere atehnică prezentată, este mai sus față de această cotă la care se face referire orientativ în caietul de sarcini, deoarece coincide cu cota pe verticală a circulației perimetrare din jurul gradenei celei mai de sus la nivelul parterului;

- în ceea ce privește accesul persoanelor în scaun cu rotile, legislația impune asigurarea a 2% din numărul total de spectatori pentru această categorie de persoane, în speța de față, în oferta depusă numărul de persoane este de 62; aceste persoane au acces prin două intrări, pe culoare special amenajate, delimitate cu balustradă, de restul spectatorilor și prevăzute cu platforma mobilă pentru preluarea cărucioarelor;

- referitor la punctul: "*inaccesibilitatea de pe terasa imobilului la suprafețele de cățărare și micșorarea suprafeței lor*" - prin caietul de sarcini nu este impusă accesibilitatea de pe terasa imobilului la zona de captare;

- referitor la punctul: "*diminuarea suprafeței destinată skate-parc*"
- prin caietul de sarcini nu este impusă sau măcar amintită suprafața destinată skate-parc;
- referitor la punctul: "*diminuarea suprafeței construite totale*" – intervenientul precizează că suprafața construită desfășurată propusă în proiectul depus, este de 19.463,22 m² și cuprinde suprafețele tuturor nivelurilor, exceptând rampe de acces pe terasa verde, terase, trepte, terase tehnice, bazinul de retenție apă; prin propunerea tehnică, raportat la suprafața construită desfășurată, intervenientul precizează că a obținut o suprafață ...lă echivalentă cu cea indicată (estimată) în caietul de sarcini, ceea ce conduce la o eficientizare a raportului dintre suprafața ...lă și cea desfășurată cu 10%, ceea ce implică și o eficientizare a consumurilor energetice în exploatare a clădirii, iar suprafețele din soluția tehnică ofertată rezultă în primul rând din eficientizarea funcțională (atât pe orizontală, cât și pe verticală) respectându-se în același timp, suprafețele funcțiunilor și relațiile dintre acestea, impuse în caietul de sarcini;
- referitor la punctul: "*suprafețe construite și indicatori urbanistici*"
- intervenientul arată că suprafața construită desfășurată, propusă prin proiectul depus, este de 19.463,22 m² și cuprinde suprafețele tuturor nivelurilor, fără a include rampe de acces pe terasa verde, terase, terase tehnice, bazinul de reținere apă. În schimb, dacă se adaugă și suprafața acestor construcții, rezultă o suprafață construită totală care va fi edificată în baza acestui contract, în suprafața de 22.144,00 mp echivalentă cu suprafața indicată aproximativ în caietul de sarcini, respectiv 22.600 mp.; prin răspunsul nr. A.N.61/22.08.2014, la solicitarea de clarificări nr. 2222.1/18.08.2014, Asocieria ... – ... nu a modificat indicatorii urbanistici propuși în cadrul ofertei tehnice, aceștia fiind reconfirmați prin retransmiterea paginilor relevante din propunerea tehnică;
- referitor la punctul: "*studiu de vizibilitate și dimensiuni trepte gradene*" – intervenientul precizează că studiul de vizibilitate depus este întocmit cu respectarea tuturor cerințelor de natură tehnică. În ceea ce privește înălțimea gradenelor, se respectă normele de proiectare a gradenelor în sălile de sport, înălțimea celei mai înalte trepte pe parcursul tuturor gradenelor, fiind de 24 cm, încadrându-se astfel în Normativul privind proiectarea sălilor de sport conform Legii nr. 10/1995;
- referitor la punctul: "*terasa jacuzzi*" - intervenientul consideră că, criticile contestatorului referitoare la acest aspect, nu au la bază o

minimă documentare, nefiind corelate cu cerințele caietului de sarcini, care au stat la baza întocmirii ofertelor;

- referitor la punctul "*final perete de escaladă*" – în ceea ce privește această critică, intervenientul face trimitere la apărările formulate la secțiunea: "*inaccesibilitatea de pe terasa imobilului la suprafețele de cățărare și micșorarea suprafețelor*", având în vedere că vizează aceleași aspecte;

- referitor la punctul: "*acces skate park*", intervenientul precizează că din afirmațiile contestatorului nu se înțelege concret care este critica și care sunt cerințele din caietul de sarcini încălcate de Asociera ... - ...;

- referitor la punctul: "*spațiile de la subsolul adiacent zonei de joc*", intervenientul precizează că asigurarea accesului pe gheață al sportivilor, arbitrilor, oficialilor de competiție, publicului de agrement și a mașinii de gheață, nu pot fi considerate perturbări funcționale. Fluxurile pe categorii de ...lizzatori la nivelul subsolului nu prezintă intersectări conflictuale. În acest sens, intervenientul face trimitere la planul: "*Arhitectura Secțiunea 1 AR/108/01*" parte integrantă din oferta tehnică depusă;

- referitor la punctul: "*rampa auto de acces la demisol*", intervenientul face trimitere la planul: "*Arhitectura - plan demisol*" AR/102/01 parte integrantă din oferta tehnică depusă;

- referitor la punctul: "*lavoare în vestiare*", intervenientul precizează că nici în ceea ce privește acest punct nu se arată în mod concret care sunt cerințele caietului de sarcini sau normativele încălcate de prezenta Asociera. În propunerea tehnică depusă, toate vestiarele au minim 2 lavoare (maxim 20 ...lizzatori la vestiarele sportivilor și 30 la vestiarele publicului de agrement), cu excepția celor două vestiare de la sala de baschet, care au prevăzut un singur lavoar (pentru 10 persoane);

- referitor la punctul: "*grupuri sanitare spectatori*", intervenientul precizează că stabilirea felului și numărului obiectelor sanitare a fost făcută în funcție de destinația clădirii, conform "*STAS 1478-90 Alimentarea cu apă la construcții civile și industriale*", astfel: pentru săli și terenuri de sport – spectatori (repartiția pe sexe: 70% bărbați, 30% femei):

- pentru maxim 1000 de locuri: 4 closete la bărbați, 2 closete la femei, 6 pisoare, 2 lavoare la bărbați, 2 lavoare la femei;
- pentru maxim 5000 de locuri: 10 closete la bărbați, 3 closete la femei, 24 pisoare, 3 lavoare la bărbați, 3 lavoare la femei. deschiderea ușilor de evacuare din grupurile sanitare pentru handicapați se va realiza înspre exterior. În propunerea

tehnică depusă, deschiderea acestor uși a fost făcută spre interior și reprezintă o eroare de reprezentare.

- referitor la punctul: „*finisaje pe planuri*”, intervenientul precizează că planurile nu sunt reprezentate la nivel de P.Th. iar scara desenelor nu permite cantitatea de informații pe care dorește să o cunoască contestatorul. Propunerea tehnică depusă este compusă din parte desenată și parte scrisă; nivelul de detaliere și reprezentare grafică este specific momentului actual al proiectului;

- referitor la punctul: „*secțiunile rampelor și cotele pardoselilor*”, intervenientul precizează că toate scările au fost calculate și reprezentate corect respectând numărul de fluxuri, raportul 2h+l, lățimile minime de rampă, înălțimile libere minime între rampe, racordarea la exterior;

- referitor la punctul: „*conformitate opinie expert*”, intervenientul precizează că a îndeplinit toate cerințele impuse de caietul de sarcini și de către Federațiile de Resort;

- referitor la punctul: „*necorelări între arhitectură și structură*”, intervenientul precizează că soluțiile de fundare concrete și detaliate în orice proiect se reprezintă doar în partea de proiect structură, pe când, în proiectul de arhitectură se reprezintă alte informații;

- referitor la punctul: „*B.20 structura acoperiș*”, intervenientul subliniază că structura acoperișului are o rezervă din calcul între 15-20%, așa cum rezultă foarte clar din cuprinsul ofertei tehnice; de asemenea, structura acoperișului este corect realizată în conformitate cu toate normele și normativele de proiectare, având chiar și rezerve;

- referitor la punctul: „*B.21 structura acoperiș*”, intervenientul arată că și aici se evidențiază incapacitatea de înțelegere a unui proiect de către asocierea declarată contestatoare; în soluția tehnică propusă, zona de joc, foazer-ul și corpul anexă, sunt tratate independent față de fundațiile structurii, pentru evitarea tasărilor diferențiate datorate încărcărilor. Legătura aceasta se face doar la nivelul etajului tehnic pentru agregate, care este un planșeu din fâșii prefabricate simplu rezemate, așezate pe cele două corpuri de console; cursivele și balcoanele peste foazer, care se văd în planurile de arhitectură, sunt console; pe cale de consecință, există rosturi de tasare/seismice prevăzute;

- referitor la punctul „*B22 structură acoperiș*”, intervenientul precizează că soluția propusă respectă cerințele caietului de sarcini, cât și normativele în vigoare, modalitatea de reducere a perioadelor de vibrație ale acoperișului metalic fiind realizată prin schema

structurală aleasă ...lizând programul ETAPS 20013, conexiunea dintre stâlpii de beton și grindă cu zăbrele realizându-se prin intermediul prinderii de bolț; spre edificare, intervenientul face trimitere la următoarele planșe din propunerea tehnică: structura de rezistență, cadru transversal Ax 1.5 ST 202,01 și structura de rezistență, cadru longitudinal tip 1 și tip 2 ST 205,01;

- referitor la *coeficientul privind performanța energetică*, intervenientul precizează următoarele: consumul energetic specific, exprimat în kWh/mp/an, reprezintă energia consumată de-a lungul unui an pentru încălzire, preparare ACM, răcire, ventilare și iluminat, raportată la suprafața clădirii; întregul calcul respectă prevederile Ordinului nr. 691/1459/288/10.10.2007 privind aprobarea Normelor metodologice privind performanța energetică a clădirilor, Legii nr. 372 din 13 decembrie 2005 privind performanța energetică a clădirilor și Metodologiei de Calcul MC 001/2006-III Auditul și certificatul de performanță al clădirii, și a fost întocmit ...lizând un program de calcul specializat; calculul propus include consumul de energie pentru iluminat în zona patinoarului, în conformitate cu cerințele caietului de sarcini, respectiv asigurând un iluminat general al patinoarului, exemplificat în concluziile depuse;

- referitor la *sistemul de ventilație (HVAC)* – intervenientul precizează că introducerea aerului la partea superioară nu reprezintă un dezavantaj ci, din contră un avantaj, deoarece evită apariția unor probleme constructive majore și anume montarea unor canale de aer foarte mari în zona gradenelor, amplasarea acestora la partea superioară degrevează astfel un spațiu și folosește astfel o zonă liberă, zona superioară. Folosirea unui canal comun desfumare/ventilare nu este interzisă de nici o normă în vigoare, în condițiile în care, canalul de aer este rezistent la foc.

În ceea ce privește punctul de vedere nr. 17278/02.10.2014, intervenientul subliniază că a formulat cerere de intervenție, ulterior studierii dosarului achiziției, la sediul autorității contractante. De asemenea, raportat la oferta tehnică intervenientul subliniază că suprafețele la care se face trimitere de către contestator, sunt indicate în caietul de sarcini cu valorile aproximative.

Raportat la susținerea conform căreia, s-ar fi modificat oferta tehnică ca urmare a răspunsului la solicitarea de clarificări, intervenientul consideră că aceasta este nefondată. Astfel, suprafețele care intră în calculul indicatorilor POT/CUT nu au fost modificate, acestea fiind confirmate și în cadrul clarificării la care

face referire asocierea contestatoare prin prezentarea aceluiași documente din oferta tehnică. În cadrul clarificării se detaliază noțiunea de „*suprafață desfășurată totală*”.

În final, intervenientul solicită Consiliului să constate caracterul nefondat al criticilor formulate de Asocierea contestatoare, motiv pentru care susține se impune respingerea acestora.

Prin adresa nr. 7849/21.10.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 29134/21.10.2014, ... precizează că au fost respectate toate condițiile de constituire a garanției de bună conduită, această garanție fiind întocmită în conformitate cu legislația în vigoare, scopul constituirii acesteia fiind atins, având în vedere că în orice moment, autoritatea contractantă poate solicita suma garantată, în condițiile stabilite la art. 271¹ și art. 272² din OUG nr. 34/2006.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

MUNICIPIUL ... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „*licitație deschisă*”, în vederea încheierii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „*Refacere și modernizare patinoar artificial ...și realizarea de spații adiacente necesare desfășurării activităților sportive și de agrement*”, cod CPV: 45212200-8, 71322000-1, 71356200-0, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ... 08.04.2014, conform căruia, valoarea estimată a contractului este de 105.255.120 lei fără TVA.

Conform cap. IV.2.1) din fișa de date, criteriul de atribuire al contractului este „*oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic*”, factorii de evaluare și ponderea aferentă acestora fiind: prețul ofertei – 70%; performanța energetică – 30%.

În conformitate cu prevederile art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 297 din OUG nr. 34/2006, Consiliul va analiza cererea de intervenție formulată de ... în calitate de lider al Asocierii SC ... - ... împreună cu contestația formulată de ... în calitate de lider al asocierii ... - ... -

Având în vedere prevederile art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepțiilor invocate de intervenienta ... în calitate de lider al Asocierii SC ... -

Referitor la criticile formulate de către intervenienta ... cu privire la garanția de bună conduită depusă de contestatorul ...,

Consiliul urmează să le respingă ca nefondate având în vedere următoarele aspecte:

- contestatorul a depus polița de asigurare emisă de City Insurance SA seria M nr. 000005473;
- condiții specifice privind garanția de bună conduită;
- condiții generale asigurate de garanții;
- instrument de garantare de bună conduită seria M nr. 000005473;
- anexat adresei nr. 7278/02.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 28274/03.10.2014, contestatorul anexează adresa nr. 3916/02.10.2014 emisă de City Insurance SA, prin care se formulează un punct de vedere cu privire la modalitatea de interpretare a clauzelor poliței de asigurare antemenționată.
- Având în vedere faptul că între contestator și societatea de asigurări City Insurance SA a intervenit un contract de asigurare, potrivit prevederilor codului civil art. 1.270 alin. (2) **"Contractul se modifică sau încetează numai prin acordul părților ori din cauze autorizate de lege"** coroborat cu prevederile clauzelor art. 1.5 din condițiile generale asigurare de garanții – anexa la polița seria M nr. 000005473/18.09.2014 coroborat cu faptul că potrivit art. 7.2.4 *„în timpul perioadei de asigurare să nu se aducă nicio modificarea contractului de bază, respectiv obligațiilor care fac obiectul poliței de asigurare precum și clauzei de garantare, fără înștiințarea și acordul prealabil al asiguratorului"* coroborat cu clauzele 10.1 *„prevederile prezentelor condiții generale se completează cu cele ale condițiilor specifice de asigurare, care devin parte integrantă a contractului precum și cu dispozițiile legale în materie, orice modificare a acestor documente fiind valabilă de la data convenită în scris de către părți"*, Consiliul nu poate lua în considerare înscrisul nr. 3916/02.10.2014 emis de City Insurance, având în vedere faptul că acesta este un înscris unilateral care nu poate modifica nicio clauză contractuală neavând acordul în scris al celeilalte părți. Mai mult acest înscris depus la dosarul cauzei nu poartă ștampila societății de asigurare.
- analizând aceste înscrisuri, Consiliul constatând că anumite clauze sunt aferente *„garanției de participare"* și nu *„garanției de bună conduită"* și nu rezultă îndeplinirea tuturor condițiilor prevăzute expres și imperativ la art. 271¹ și art. 271² din OUG nr. 34/2006, a solicitat contestatorului prin adresa nr. 16638/.../.../16.10.2014 dovada constituirii garanției de bună

conduită cu respectarea strictă a prevederilor actului normativ menționat anterior.

- Prin adresa nr. 7849/21.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 29134/21.10.2014, contestatorul anexează adresa nr. 4153/20.10.2014 emisă de City Insurance SA în care se menționează faptul că *„datorită existenței unor erori materiale survenite în cadrul documentelor inițiale, anexele care fac parte integrantă din polița de asigurare se modifică în conformitate cu documentele prezentate în atașamentul la această adresă”*. Analizând înscrisurile atașate, înscrisuri însușite de ambele părți contractante prin semnătură olografă și ștampilă, rezultă că autoritatea contractantă este protejată de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul constituind garanția de bună conduită conform prevederilor legale în domeniu.

Referitor la criticile formulate de către intervenienta ... cu privire la mandatul de reprezentare a ..., Consiliul urmează să le respingă ca nefondate având în vedere faptul că prin adresa nr. 7278/02.10.2014, au fost anexate împuternicirile date, la data de 18.09.2014 (anterior formulării contestației) de reprezentanții legali ai asociatului ... și

Cu privire la aceleași aspecte invocate de contestator prin adresa nr. 7278/02.10.2014 referitor la mandatul de reprezentare al intervenientului, Consiliul urmează să le respingă ca nefondate având în vedere faptul că prin adresa nr. 852/07.10.2014 înregistrată la Consiliu sub nr. 28469/08.10.2014 a fost anexată împuternicirea emisă la data de 29.09.2014 de către reprezentantul legal al asociatului SC

Procedând la analiza pe fond a contestației, Consiliul va reține că Asocieria ... - ... - ... este nemulțumită de rezultatul procedurii.

Procedând la verificarea motivelor pentru care oferta depusă de Asocieria ... - ... - ... a fost respinsă, Consiliul reține următoarele:

Prin fișa de date pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională s-au solicitat ca și cerință obligatorie următoarele:

„Experiența similară trebuie să dovedească prestarea de servicii similare/lucrări similare celor care fac obiectul prezentului contract după cum urmează:

Cerința 1. Experiența similară în proiectare. Ofertantul să facă dovada ca a prestat, în ultimii 3 ani, servicii de proiectare similare cu obiectul prezentului contract, servicii în valoare/valoare

cumulată de cel p...n 3.900.000 lei (exclusiv TVA), nivel valoric îndeplinit prin maxim 2 (două) contracte.

Prin servicii de proiectare similare cu obiectul prezentului contract, se înțelege: servicii de proiectare de patinoare sau servicii de proiectare pentru alte tipuri de construcții, cum ar fi: comerciale, culturale, recreative, s.a.m.d.(...)

Nota: Sunt acceptate contracte distincte pentru servicii de proiectare și pentru lucrări și/sau contracte care prezintă servicii de proiectare și lucrări.(...)

Nota 2: Documentele vor fi prezentate de către ofertanți în original/copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul” (...)

Nota 3: Numărul de ani solicitați în vederea demonstrării experienței similare se vor calcula prin raportare la data limită de depunere a ofertelor.

- Data finalizării prestării serviciului trebuie să se încadreze în acest interval. Se vor lua în considerare numai „serviciile duse la bun sfârșit” în acesta perioadă. Prin „servicii duse la bun sfârșit” se înțelege: servicii recepționate parțial sau servicii recepționate la sfârșitul prestării (sfârșitul prestării nu presupune expirarea perioadei de garanție). Data finalizării execuției lucrărilor trebuie să se încadreze în acest interval. Se vor lua în considerare numai „lucrările executate și duse la bun sfârșit” în această perioadă. Prin „lucrări executate și duse la bun sfârșit” se înțelege: lucrări recepționate parțial care sunt însoțite de procese verbale de recepție parțială sau lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor sau lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.

Pentru demonstrarea cerinței operatorii economici pot prezenta orice documente relevante (copii ale contractelor sau părți din contract pe care ofertantul le consideră relevante pentru demonstrarea experienței similare/ proces verbal recepție/ documente de recepție emise sau/și contrasemnate de o autoritate contractantă ori de către clientul privat beneficiar / recomandări de la beneficiari) sau orice alte documente considerate relevante în copie lizibilă, cu mențiunea: „conform cu originalul”, care să cuprindă în mod obligatoriu și cumulativ datele de identificare ale contractului, beneficiarul contractului, tipul serviciilor prestate/ lucrărilor executate, perioada de derulare, modul în care au fost îndeplinite obligațiile contractuale.”

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, Asocieria ... - ... - ... a depus următoarele înscrisuri:

- Formularul nr. 7 – declarație privind lista principalelor servicii/lucrări similare prestate/executate în ultimii 3 ani;
- Formularul nr. 8A – experiență similară aferent contractului nr. 204/15.04.2014;
- Contractul de proiectare nr. 204/2014 încheiat între ... în calitate de proiectant general și ... în calitate de beneficiar;
- Procesul verbal de predare primire a proiectului din data de 05.05.2014 încheiat între ... în calitate de proiectant general și ... în calitate de beneficiar;
- Recomandare privind calitatea lucrărilor de proiectare emisă de beneficiarul ...;
- Formularul nr. 8A – experiență similară aferent contractului nr. J-AC-019-L/10.04.2013;
- Contractul de proiectare și de execuție de lucrări nr. J-AC-019-L/10.04.2013 încheiat între Sectorul 1 al Municipiului ... în calitate de autoritatea contractantă și asocierea SC Bog Art SRL - ... - SC Iconomic Sacom SRL - ... în calitate de executant.
- Procesul verbal de predare primire nr. 02/27.05.2013 a proiectului încheiat între ... în calitate de proiectant general și Primăria Sectorului 1 în calitate de beneficiar;
- Recomandare privind calitatea lucrărilor de proiectare emisă de beneficiarul Primăria Sectorului 1

Din cadrul contractului de proiectare nr. 204/2014 și a actelor aferente acestuia care au fost depuse în cadrul procedurii de atribuire de către Asocieria ... - ... - ... rezultă fără p...nță de tăgadă faptul că, beneficiarul contractului de proiectare nr. 204/2014 este ..., aspect subliniat și de către factura fiscală depusă nr. 261/07.05.2014, de unde rezultă că ... are calitate de cumpărător/beneficiar.

Cu privire la înscrisurile depuse, în cadrul procesului verbal al ședinței de evaluare nr. 187/02.07.2014 autoritatea contractantă precizează că *„Ofertantul va avea în vedere că contractul nr. 204/2014 nu poate fi luat în considerare în vederea demonstrării cerinței minime ce vizează experiența similară, întrucât ... are calitatea de asociat în cadrul contractului anterior menționat, caz în care beneficiarul serviciului prestat este Municipiul ... iar recepția proiectului tehnic până la data prezentei nu s-a realizat, mai mult decât atât, ordinul de începere a fost emis în data de 20.06.2014”*; motiv pentru care prin adresa nr. 1788.1/02.07.2014 în temeiul prevederilor art. 201 din OUG nr. 34/2006 coroborat cu art. 78 din HG nr. 925/2006, a solicitat asocierii contestatoare clarificări.

Prin adresa nr. 4144/08.07.2014 înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 1904/08.07.2014, asocierea contestatoare aduce justificări cu privire la relația juridică existentă între proiectantul ... și beneficiarul ... și viitoarea relație juridică incertă la acel moment între operatorii economici ..., ... și MUNICIPIUL Astfel, în momentul în care s-au materializat manifestările de voință prin încheierea contractului comercial între proiectantul ... și beneficiarul ..., MUNICIPIUL ... nu avea nicio calitate (nici de parte cocontractantă în cadrul contractului nr. 204/2014 și nici de beneficiar final al proiectului). Scopul încheierii acestui contract comercial, așa cum rezultă din justificările formulate de contestator în cadrul adresei antemenționate a fost elaborarea unui proiect care a fost predat la data de 05.05.2014 potrivit procesului verbal de predare primire între părțile cocontractante respectiv proiectantul ... și beneficiarul proiectului ..., plătit prin factura nr. 261/07.05.2014, în vederea valorificării ulterioare prin participarea la o procedură inițiată de MUNICIPIUL

Relația de asociere dintre ... și ... materializată prin semnarea acordului de asociere din data de 14.01.2014 în vederea participării ca și ofertanți asociați în cadrul altei proceduri inițiate de autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... nu poate schimba/modifica natura relației comerciale dintre ... și ... materializată prin încheierea unui contract comercial între doi profesioniști (astfel cum sunt definiți de prevederile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 71/2011 „Noțiunea „profesionist” prevăzută la art. 3 din Codul civil include categoriile de comerciant, întreprinzător, operator economic, precum și orice alte persoane autorizate să desfășoare activități economice sau profesionale, astfel cum aceste noțiuni sunt prevăzute de lege, la data intrării în vigoare a Codului civil”), și care potrivit prevederilor:

- art. 1.166 cod civil - *Contractul este acordul de voințe dintre două sau mai multe persoane cu intenția de a constitui, modifica sau stinge un raport juridic*

- art. 1.169 cod civil - *Părțile sunt libere să încheie orice contracte și să determine conținutul acestora, în limitele impuse de lege, de ordinea publică și de bunele moravuri*

- art. 1.270. - (1) *Contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante.*

Mai mult, riscul încheierii, executării și achitării acestui contract de către beneficiarul ... fără a avea garanția valorificării proiectului a căzut în sarcina sa, și niciun terț nu poate să intervină

să modifice sau să interpreteze clauzele contractuale în contra lor având în vedere următoarele prevederi legale:

- *art. 1.266 cod civil - (1) Contractele se interpretează după voința concordantă a părților, iar nu după sensul literal al termenilor. (2) La stabilirea voinței concordante se va ține seama, între altele, de scopul contractului, de negocierile purtate de părți, de practicile statornicite între acestea și de comportamentul lor ulterior încheierii contractului.*

- *art. 1.268 cod civil - (3) Clauzele se interpretează în sensul în care pot produce efecte, iar nu în acela în care nu ar putea produce niciunul. (4) Contractul nu cuprinde decât lucrul asupra căruia părțile și-au propus a contracta, oricât de generali ar fi termenii folosiți.*

Astfel contractul nr. 204/2014 încheiat între ... și ... pentru elaborarea unui proiect nu poate fi asimilat și nici confundat cu acordul de asociere încheiat la data de 14.01.2014 între ..., ... și SC ... SRL în vederea participării la o anumită procedură de atribuire, deoarece aceste două înscrisuri reprezintă manifestări de voință ale părților cocontractante, având ca temei de drept reglementări diferite, scopuri diferite, obiecte diferite, fiind încheiate în momente de timp diferite, și calități diferite.

Analizând contractul nr. 204/2014 aflat la fila 130 din cadrul volumului documentelor de calificare depuse de ... rezultă că autoritatea contractantă în mod eronat a constatat faptul că ... are calitatea de asociat.

Faptul că, ulterior finalizării unei alte procedurii de atribuire proiectul, elaborat și achitat în baza contractului nr. 204/2014, a fost predat și chiar s-a primit ordinul de începere la data de 20.06.2014 de la beneficiarul lucrării/investiției demonstrează că acesta nu este identic cu beneficiarul contractului depus în cadrul ofertei în vederea îndeplinirii cerinței.

Față de aceste aspecte, Consiliul nu poate reține ca fiind întemeiate motivele de respingere a ofertei depuse de Asocierea ... - ... - ... cu privire la faptul că nu îndeplinește cerința de calificare antemenționată din următoarele considerente:

- Asocierea ... - ... - ... a depus, pentru îndeplinirea cerinței de calificare în discuție, contractul de proiectare nr. 204/2014 împreună cu procesul verbal de predare primire și recomandarea semnată de operatorul economic beneficiar al contractului executat de Astfel ... în relația cu ... este în fapt beneficiarul serviciului;

- cerința autorității contractante din cadrul fișei de date a achiziției a fost formulată în sensul demonstrării capacității profesionale a

executantului, prin depunerea unor documente emise sau contrasemnate de către beneficiar, fără ca autoritatea contractantă să menționeze că dorește confirmarea/emiterea/contrasemnarea de la beneficiarul final al lucrării/investiției, fiind cunoscută, spre exemplificare, practica subcontractării lucrării sau a unor părți din lucrare. Astfel, potrivit reguli de interpretare logica a legii civile „*actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat*” orice normă juridică trebuie astfel interpretată încât să se identifice posibilitatea aplicării ei, iar nu să se motiveze imposibilitatea aplicării ei. În aceste condiții, Asocierea ... - ... - ... nu putea fi sancționat cu respingerea ofertei în baza acestui motiv;

- având în vedere faptul că beneficiarul final al lucrării/investiției nu este identic cu beneficiarul contractului depus, autoritatea contractantă a decis în mod excesiv respingerea ofertei ca inacceptabilă deoarece acesta nu a demonstrat capacitatea profesională a proiectantului; mai mult, documente emise de către beneficiarul final al investiției, nu putea să aibă decât un rol de documente confirmatoare ale documentelor deja existente;

- mai mult autoritatea contractantă nu a învederat Consiliului niciun motiv nici în cadrul punctului de vedere formulat și nici în cadrul înscrisurilor elaborate în etapa de evaluare a procedurii, care să conducă la concluzia că prin neprezentarea acestor documente semnate/contrasemnate și de către Municipiul ... în calitate de beneficiar final al obiectivului, asocierea contestatoare nu poate îndeplini în mod corespunzător contractul ce face obiectul prezentei proceduri;

- autoritatea contractantă, prin interpretarea prevederilor OUG nr. 34/2006, nu poate adăuga la lege, extinzând aplicabilitatea prevederilor art. 188 alin. (2) lit. a), respectiv solicitarea confirmării prin prezentarea unor certificate / documente emise sau contrasemnate de o autoritate sau un client privat beneficiar, la un terț.

În speță, Asocierea ... - ... - ... a depus înscrisuri din care rezultă în mod clar și fără p...nță de tăgadă faptul că ..., a prestat în bune condiții contractul de proiectare nr. 204/2014, emise de beneficiarul cu care a avut relații comerciale (...).

Mai mult, însuși beneficiarul final, MUNICIPIUL ... recunoaște implicit prestația ... atât în etapa de evaluare cât și în cadrul punctului de vedere depus la dosar, însă respinge oferta depusă motivat de faptul că ulterior depunerii ofertelor în cadrul prezentei proceduri de atribuire a primit și acceptat proiectul în discuție în calitate sa de beneficiar final al lucrării/investiției.

Având în vedere cerința din fișa de date antementionată, Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă a evaluat această cerință cu rigurozitatea unui formalism exagerat, încercând în acest moment să adauge cerințe noi de calificare operatorilor economici participanți.

Față de aceste aspecte, critica contestatorului cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei sale este întemeiată urmând a fi admisă iar pe cale de consecință să respingă excepția lipsei de interes invocată în cadrul cererii de intervenție, motiv pentru care Consiliul va proceda la analizarea criticilor cu privire la oferta tehnică a ofertantului declarat câștigător.

Având în vedere faptul că Asocieria SC ... - ... nu a uzat de prevederile legale în vigoare la momentul depunerii ofertelor, respectiv art. 170 din OUG nr. 34/2006 neindicând în cuprinsul propunerii tehnic și /sau financiare existența vreunor informații confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, Consiliul, în conformitate cu prevederile art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, a permis contestatorului accesul la dosarul achiziției deus la Consiliu de către autoritatea contractantă.

Procedând la verificarea modalității în care a fost evaluată oferta tehnică a asocierii SC ... - ... Consiliul constată următoarele aspecte:

Cu privire la primul aspect criticat, respectiv *„dispunerea echipamentelor electromecanice anulează conceptul de acoperiș verde”* Consiliul urmează să îl respingă ca nefondat având în vedere următoarele aspecte:

Inițial în cadrul contestației, contestatorul nu formulează decât niște întrebări retorice cu privire la acest aspect.

Ulterior studierii dosarului, contestatorul nu precizează decât că se confirmă critica.

Potrivit prevederilor art. 249 c.p.c *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*.

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept *„probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat”*.

Având în vedere prevederile art. 297 din OUG nr. 34/2006, în soluționare Consiliul reține faptul că literatura juridică dar și practica judiciară, a statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între

contestator și autoritatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) c.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia ca întreaga sarcină a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau că nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde dosarul, iar adversarul va triumfa.

În speță, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, Consiliul apreciază că, în soluționarea contestației, societatea contestatoare ar fi trebuit ca, în prealabil, să dovedească că *„dispunerea echipamentelor electromecanice anulează conceptul de acoperiș verde”*.

Or, contestatorul s-a limitat la a susține faptul că oferta tehnică depusă de asocierea SC ... - ... nu îndeplinește cerința din caietul de sarcini *„datorită aerului și zgomotului emis de instalațiile de climatizare”* și *„se pune sub semnul întrebării dacă prezența vizuală a acestor echipamente și tubulaturi este imaginea arhitecturală dorită”*, fără însă a produce vreo probă care să demonstreze aceste din urmă aspecte, nici urmare a studierii dosarului.

Cu toate acestea, în soluționare, pe lângă analizarea planșelor depuse la dosar de către autoritatea contractantă, Consiliul va reține și susținerile intervenientului respectiv faptul că *„La poziționarea lor s-a ținut cont de distribuția cât mai eficientă a traseelor până la zonele pe care le deservește precum și de mascarea acestora astfel încât să nu poată fi văzute de la nivelul terenului sau de la nivelul acoperișului verde. Aceste echipamente sunt amplasate în două zone de pe terasa de la cota +9.28m. Cele două zone sunt situate mai jos cu aproximativ 3,2 m față de cota maximă de călcare a terasei verzi și cu aproximativ 4,8 m față de zona skate park. Ambele zone sunt împrejmuite pe trei laturi de pereți mai înalți decât echipamentele și pe o latura cu panouri realizate din lamele orizontale din aluminiu cu rol de mascare și*

atenuare (spargere) a undelor sonore. Traseul de tubulatură este prin interiorul construcției, pe laturile lungi ale zonei de patinoar respectiv ale corpului de agrement. Așadar, alegerea poziției acestor echipamente la un nivel mai jos decât nivelul terasei verzi și a teraselor circulabile (zona skate park și alimentație publică) s-a făcut tocmai pentru a nu polua vizual și sonor și pentru a nu obtura vederea către peisaj”.

Cu privire la criticile referitoare la „*diminuarea suprafeței imobilului față de studiul de fezabilitate*” și „*diminuarea suprafeței destinate skate-parc*”, Consiliul urmează să le respingă ca nefondate având în vedere următoarele aspecte:

În cadrul caietului de sarcini care reprezintă necesitatea autorității contractante, aceasta a stabilit că „*prin proiect se vor implementa următoarele caracteristici ale construcției și ale spațiului exterior amenajat: (...)*

○ *Suprafața construită sol: circa 8.500 mp*

○ *Suprafața construită desfășurată: circa 22.600 mp”.*

Analizând caracteristicile menționate în cadrul caietului de sarcini, rezultă că autoritatea contractantă nu a impus suprafețe fixe/exacte ci unele aproximative, motiv pentru care asocierea SC ... - ... a oferit și elaborat proiectul pentru o suprafață echivalentă.

Referitor la criticile cu privire la diminuarea suprafeței destinată skate-parc-ului, Consiliul reține faptul că, în cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă nu a indicat niciun fel de caracteristică/specificație/date tehnică nici fixă și nici măcar aproximativă, ci doar una simplistă și generalistă, în sensul că necesitatea ei constă în „*amenajarea unei suprafețe importante*”, motiv pentru care a lăsat la latitudinea fiecărui ofertant să propună o suprafață „*importantă*” astfel încât să ofere publicului o atracție și un spectacol.

Cu privire la criticile formulate de contestator referitoare la „*inaccesibilitatea de pe terasa imobilului la suprafețele de cățărare*” Consiliul urmează să le respingă ca nefondate, având în vedere faptul că, în cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă nu a solicitat acest aspect ci doar ca „*segmentele de final ale traseelor de escaladă să fie cât mai vizibile de la nivelul invelitorii*”.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit și clarificat ulterior, însă anterior etapei de depunere a ofertelor, de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 170

din OUG nr. 34/2006), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilesc regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Referitor la criticile cu privire la „*accesul publicului se face exclusiv pe scări*”, Consiliul urmează să o admită având în vedere următoarele aspecte:

- Art. 61 din Legea nr. 448/2006 - *În vederea asigurării accesului persoanelor cu handicap la mediul fizic, informațional și comunicațional, autoritățile publice au obligația să ia următoarele măsuri specifice: a) să promoveze și să implementeze conceptul Acces pentru toți, pentru a împiedica crearea de noi bariere și apariția unor noi surse de discriminare”;*
- Art. 37 din Normă metodologică de aplicare a prevederilor Legii nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap - *În sensul prevederilor art. 61 lit. a) din lege, prin conceptul Acces pentru toți se înțelege proiectarea și executarea produselor, programelor și serviciilor astfel încât să poată fi ...lizate de orice persoană fără a necesita lucrări de adaptare;*
- Art. 62 alin. (1) din Legea nr. 448/2006 - *Clădirile de ...litate publică, căile de acces, clădirile de locuit construite din fonduri publice, mijloacele de transport în comun și stațiile acestora, taxiurile, vagoanele de transport feroviar pentru călători și persoanele principalelor stații, spațiile de parcare, străzile și drumurile publice, telefoanele publice, mediul informațional și comunicațional vor fi adaptate conform prevederilor legale în domeniu, astfel încât să permită accesul neîngrădit al persoanelor cu handicap;*
- pentru respectarea acestor prevederi legale, asocierea SC ... - ... a propus în cadrul ofertei sale un culoar special amenajat delimitat cu balustradă de restul spectatorilor, prevăzut cu rampă mobilă pentru preluarea cărucioarelor iar la intrarea dinspre parc a propus proiectarea unei rampe pietonale cu pante de maxim 5-6%. Intervenientul susținând, în cadrul adresei nr. 852/ 07.10.2014 înregistrată la Consiliu sub nr. 28469/ 08.10.2014, că aceste măsuri sunt suficiente raportat la cele 3100 persoane din gradene.

În soluționarea acestor, critici Consiliul reține faptul că asocierea SC ... - ... în cadrul soluției tehnice propuse, nu a luat în considerare următoarele aspecte:

- lucrarea sa are 4 etaje iar pe acoperiș este amenjată o suprafață verde destinată publicului, fără niciun fel de excepție, deci inclusiv copiilor sub o anumită vârstă sau persoanelor cu handicap;
- necesitatea autorității contractante constă, pe lângă funcțiunea principală și în funcțiunea complementară de centru multifuncțional sportiv și de agrement care conține printre altele și spații comerciale și pentru alimentație publică pentru care autoritatea contractantă a prevăzut în cadrul caietului de sarcini circa 2.200 clienți/zi, pe lângă cei 3100 locuri din cadrul patinoarului;
- prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 448/2006 care reglementează noțiunea de *„Persoanele cu handicap sunt acele persoane cărora mediul social, neadaptat deficiențelor lor fizice, senzoriale, psihice, mentale și/sau asociate, le împiedică total sau le limitează accesul cu șanse egale la viața societății, necesitând măsuri de protecție în sprijinul integrării și incluziunii sociale”*, de unde rezultă că legiuitorul nu s-a limitat doar la elaborarea unor reglementări pentru persoanele care sunt transportat în cărucioare.

Față de aceste aspecte, autoritatea contractantă trebuia să se asigure, anterior declarării ca și ofertă câștigătoare, că oferta tehnică depusă de asocierea SC ... - ... corespunde necesității sale expres detaliată în cadrul caietului de sarcini.

Referitor la criticile cu privire la factorul de evaluare *„performanță energetică”*, Consiliul reține următoarele aspecte:

- autoritatea contractantă a stabilit în cadrul fișei de date a achiziției faptul că unul din factorii de evaluare alături de preț este *„performanța energetică”* pentru care acordă o pondere maximă de 30% *„Nota: Pentru aplicarea acestui factor de evaluare se vor avea în vedere următoarele informații: Consumul anual specific de energie ofertat va fi susținut printr-un studiu privind performanțele energetice ale clădirii elaborate conform reglementarilor legale și a metodologiei de calcul a performanței energetice a clădirilor în vigoare. Ofertantii vor avea în vedere ca rezultatele acestui studiu vor trebui să fie confirmate la terminarea lucrărilor prin certificatul de performanță energetică inclus în documentația pentru recepția la terminarea lucrărilor”*.

În cadrul propunerii tehnice depusă de asocierea SC ... - ... acesta a ales, prin propria sa voință, să depună studiul eficiență energetică patinoar filele 0401 – 0407, în cadrul căruia a menționat *„conform calculelor prezentate, consumul anual specific de energie pentru obiectivul patinoar artificial (...) este de 94,27 kWh/m² an, clădirea încadrându-se în clasa A de eficiență energetică”*.

Procedând la analiza acestui studiu Consiliul constată că acesta conține niște date/rezultate aferente unor ...lități, cum ar fi spre exemplificare încălzire, climatizare, ventilație, iluminat raportate la cele două funcțiuni – patinoar și spații sportive și conexe, a căror realitate nu poate fi verificată, deoarece nu este prezentat modul efectiv de calcul, cu atât mai mult cu cât, așa cum s-a reținut anterior, acest element constituie unul din factorii de evaluare aferent criteriului de atribuire ales de autoritatea contractantă, factor punctat cu 30 de puncte.

Consiliul nu poate reține susținerea intervenientului că *„în fișele tehnice prezentate în oferta pag. 323-337 sunt evidențiate principalele categorii de echipamente cu caracteristicile tehnice specifice, inclusiv puterile electrice”* având în vedere următoarele aspecte:

- potrivit fișei de date a achiziției, **„Consumul anual specific de energie ofertat va fi susținut printr-un studiu privind performanțele energetice ale clădirii, elaborat conform reglementarilor legale și a metodologiei de calcul a performanței energetice a clădirilor în vigoare”** de unde rezultă *„ipso facto”* că rolul acestui înscris trebuia să fie acela de a demonstra/să ofere suport/dovedească consumul anual ofertat și nu să conțină doar rezultatul consumului ci însăși modalitatea de calcul a respectivelor rezultate.

Consiliul reține faptul că declararea ca și ofertă câștigătoare a ofertei depusă de asocierea SC ... - ... de către comisia de evaluare s-a făcut în mod incorect și nelegal având în vedere faptul că aceasta nu a verificat realitatea și corectitudinea consumului anual specific de energie indicat, atâta vreme cât oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel acest consum nu este element pur formal al ofertei prezumate a fi valabil și admis, fără probe concludente, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice, a cărei realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 72 alin. (2) lit. g) din HG nr. 925/2006 și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante, cu atât mai mult cu cât constituie un element de

departajare a ofertelor depuse, fiind unul din cei doi factori de evaluare și care ulterior va trebui să fie confirmat la terminarea lucrărilor prin certificatul de performanță energetică inclus în documentația pentru recepția la terminarea lucrărilor.

Având în vedere cele antemenționate, Consiliul constată că verificarea veridicității consumului anual specific de energie ofertat nu a putut fi efectuată atâta vreme cât asocieria SC ... - ... nu a inclus în cadrul studiului elemente edificatoare în acest sens.

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerea tehnică care stă la baza calculului consumului anual specific de energie ofertat de asocieria SC ... - ... este una reală și fermă.

Numai în urma obținerii și verificării detalierei acestui factor de evaluare ofertat, autoritatea contractantă putea stabili realitatea și corectitudinea formării acestuia.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei tehnice, trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu poate propune elemente care nu pot fi justificate/dovedite/susținute. În încercarea de a oferta un consum cât mai scăzut în vederea obținerii unui punctaj cât mai mare urmare a aplicării acestui factor de evaluare, operatorii economici nu pot oferta consumuri anuale de energie care ulterior nu pot fi justificate.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor consumuri de energie fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele tehnice ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea acestora, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea consumului propus în acest sens.

Consiliul reține faptul că autoritatea contractantă în mod nelegal a declarat câștigătoare oferta asocierii SC ... - ... având în vedere prevederile art. 78 din H.G. nr. 925/2006, care dispune în sarcina sa obligația de a stabili *„care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant*

trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”.

În speță, această ofertă a fost declarată câștigătoare de către autoritatea contractantă în baza unor supoziții ale comisiei de evaluare fără o fundamentare concretă și corectă.

Față de aceste aspecte, Consiliul urmează să admită această critică.

Referitor la solicitarea contestatorului din cadrul adresei nr. 7133/29.09.2014 înregistrată la Consiliu sub nr. 27986/29.09.2014 cu privire la obligarea autorității contractante „să depună la dosarul cauzei inclusiv documentele prin care ofertantul declarat câștigător, respectiv asocierea SC ... - ... înțelege să facă dovada îndeplinirii tuturor criteriilor de calificare” Consiliul urmează să o respingă având în vedere următoarele aspecte:

Potrivit prevederilor legale, Consiliul se poate pronunța strict asupra aspectelor legal sesizate, în limitele contestației, obiectul acesteia fiind fixat de către contestator, acesta pronunțând decizia numai asupra obiectului contestației deduse soluționării. Ca atare, Consiliul nu poate depăși limitele obiectului fixat de contestator, în sensul că nu poate să acorde mai mult decât s-a solicitat, chiar dacă din probe rezultă că contestatorul are dreptul la mai mult, altceva decât s-a cerut sau mai puțin decât s-a cerut.

În speță, contestatorul a investit Consiliul să se pronunțe asupra modului în care autoritatea contractantă a respins oferta depusă de acesta pentru neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la experiența similară a proiectantului și asupra modului în care aceasta a evaluat oferta tehnică a asocierii SC ... - ... cu privire la anumite aspecte detaliate în mod strict în cadrul contestației, în această situație lipsa înscrisurilor solicitate ulterior, respectiv documentele de calificare nu afectează în niciun fel examinarea contestației adresată de Asocieria ... - ... - ... având în vedere următoarele considerente:

- autoritatea contractantă a probat indubitabil prin actele înaintate Consiliului aspecte invocate de către contestator, astfel lipsa documentelor solicitate ulterior, nu este concludentă (indispensabilă). Documentele de la dosar sunt suficiente pentru a fi analizate în mod corespunzător obiectiile pe care le aduce petenta;
- Potrivit prevederilor art. 297 din OUG nr. 34/2006 coroborat cu art. 255 alin. (1) cpc „*Probele trebuie să fie admisibile potrivit legii și să ducă la soluționarea procesului*” și cu art. 258 alin. (1) “*Probele se pot încuviința numai dacă sunt*

întrunite cerințele prevăzute la art. 255, în afară de cazul când ar exista pericolul ca ele să se piardă prin întârziere” Consiliul constată că probele administrate sunt suficiente pentru soluționarea contestației cu care a fost legal investit contestatorul neformulând nicio critică cu privire la modalitatea în care asocieria SC ... - ... a înțeles să îndeplinească cerințele de calificare ci doar a adus la cunoștința/informat Consiliului că a *„format unele mențiuni în procesul verbal de deschidere”* fără însă a respecta prevederile art. 270 din OUG nr. 34/2006 și art. 249 cpc.

Referitor la criticile formulate de către contestator față de oferta tehnică depusă de asocieria SC ... - ... *„răspunsul prezentat la ofertantul câștigător, desenele generale, nivelul tavanului, zona wellness, peretele exterior de escaladare, spațiul exterior, skate parc, amenajările spațiilor de la demisol, rampa auto, vestiare, grupurile sanitare, planurile de arhitectură, concluziile raportului domnului expert, necorelari între proiectele de arhitectura și structura, structura de rezistență, proiectul structurii de rezistență, modul de rezemare a structurii metalice a acoperișului”* Consiliul urmează să o respingă având în vedere următoarele aspecte:

- la 01.10.2014, în loc să înainteze Consiliului concluziile sale în urma studierii dosarului, contestatorul formulează critici noi cu privire la oferta depusă de Asocieria SC ... - ... motive exterioare contestației;
- potrivit prevederilor legale, Consiliul se poate pronunța strict asupra aspectelor legal sesizate, în limitele contestației, obiectul acesteia fiind fixat de către contestator, acesta pronunțând decizia numai asupra obiectului contestației dedusă soluționării. Ca atare, Consiliul nu poate depăși limitele obiectului fixat de contestator, în sensul că nu poate să acorde mai mult decât s-a solicitat, chiar dacă din probe rezultă că contestatorul are dreptul la mai mult, altceva decât s-a cerut sau mai puțin decât s-a cerut.

În speță, contestatorul a investit Consiliul să se pronunțe asupra modului în care autoritatea contractantă a respins oferta depusă de acesta pentru neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la experiența similară a proiectantului și asupra modului în care aceasta a evaluat oferta tehnică a asocierii SC ... - ... cu privire la anumite aspecte detaliate în mod strict în cadrul contestației.

Motivarea *integrală* a contestației trebuie să existe la momentul redactării ei, sens în care art. 270 alin. (1) lit. e) din

ordonanță obligă la includerea în contestație a motivării în fapt și în drept, iar nu să fie formulată ori completată ulterior, în raport cu ceea ce speră să descopere contestatoarea în urma consultării dosarului cauzei. Dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanță nu reprezintă simple formulări neesențiale ale legiuitorului – contestația trebuie să conțină motivarea în fapt și în drept a ei, iar nu doar motivarea parțială a ei, pe care să o completeze contestatorul când voiește, peste termenul de formulare a contestației împotriva rezultatului procedurii ce îi era cunoscut încă din 09.09.2014. Faptul că societatea contestatoare a solicitat accesul la documentele aflate la dosarul achiziției publice aferent procedurii de atribuire, respectiv *„solicităm Consiliului pronunțarea unei decizii ulterior datei la care ne va fi asigurat accesul la dosarul cauzei astfel încât să putem uza de informațiile la care avem dreptuș conform legii și de a beneficia de dreptul nostru legal de a valoficia respectivele informații prin formularea de concluzii scrise”* de care se prevalează societatea contestatoare, reprezintă o inovație a acesteia, pe care legislația în domeniul achizițiilor publice și dreptul comun care o completează nu numai că nu o recunosc, ci o și reprimă implicit, prin celeritatea pe care o impun soluționării litigiului (care ar intra în conflict cu suplimentarea oricând a motivării contestației, în funcție de descoperirile ulterioare ale contestatoarei).

În plus, Consiliul fiind organ administrativ-jurisdicțional, iar nu birou de informare publică asupra conținutului ofertelor la licitații, contestatoarea nu poate să uzeze de dreptul său de a studia documentele aflate în dosarul achiziției înaintat de către autoritatea contractantă doar pentru că dorește să le studieze în vederea identificării de posibile noi motive de contestare.

Astfel nu este admisibil și nici permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu doar pentru a avea acces autoarea ei la documentele ofertelor celorlalți și a le studia în vederea descoperirii motivelor care ar putea să îi susțină contestația depusă. Un asemenea comportament din partea operatorilor economici ar fi atât contrar legii, cât și abuziv, trebuind a fi sancționat ca atare. Potrivit art. 2 C. proc. civ., dispozițiile codului de procedură civilă constituie procedura de drept comun în materie civilă și se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare. La art. 12 din același act normativ se prevede că: *„drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți. Partea*

care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate". În lumina ordonanței privind achizițiile publice, contestația care se depune la Consiliu constituie o cale de atac la îndemâna persoanelor vătămate, iar nu un mijloc de obținere de către aceștia de informații din dosarul achiziției publice cu ocazia soluționării cauzei. Altfel spus, scopul pentru care a fost edictată de legiuitorul delegat calea de atac a contestației nu este cel de a permite contestatorului să studieze diverse acte de la autoritatea contractantă, ci de a reclama un act nelegal, pentru motive de nelegalitate ce-i sunt cunoscute lui la momentul reclamației, iar nu necunoscute și aflate, eventual, pe parcurs.

Potrivit art. 255 cpc coroborat cu art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 *„probele trebuie să fie administrate potrivit legii și să ducă la soluționarea procesului”*.

Rezultă astfel fără p...nță de tăgadă faptul că urmare a studierii documentelor dosarului achiziției publice, contestatorul nu poate să formuleze critici noi cu privire la oferta depusă de câștigător, doar să argumenteze / demonstreze susținerile menționate în cadrul contestației, respectiv cele referitoare asupra modului în care autoritatea contractantă a respins oferta depusă de acesta pentru neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la experiența similară a proiectantului și asupra modului în care aceasta a evaluat oferta tehnică a asocierii SC ... - ... cu privire la anumite aspecte detaliate în mod strict în cadrul contestației.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține faptul că din documentele aflate la dosar și pe care le-a studiat, contestatorul putea să își formuleze concluzii scrise prin care să argumenteze/ demonstreze susținerile menționate în cadrul contestației, studierea și formularea unor critici noi nu ar putea avea rolul de a contura noi apărări cu privire al aspectele criticate deoarece în cadrul acestora nu se regăsesc elemente ajutătoare.

La data de 01.10.2014, la distanță de cca. 3 săptămâni de la aflarea rezultatului procedurii de atribuire și cca. 2 săptămâni de la formularea contestației, contestatorul a înaintat Consiliului *„concluzii scrise”*, prin care sesizează acestuia alte motive, pe lângă argumentele și susținerile formulate în favoarea celor contestate. Aceste noi motive constituie, practic, *o nouă motivare în fapt și în drept a contestației* din ... În altă ordine de idei, prin aceste exerciții, contestatorul speculează dreptul său de a depune *„concluzii scrise”* și își înlocuiește motivarea contestației cu care a fost investit Consiliul. O asemenea operațiune este inadmisibilă și

conduce la deturnarea procedurii de contestare reglementată de ordonanța privind achizițiile publice.

Astfel, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 prevede:

„Art. 270. (1) Contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente:

a) numele, domiciliul sau reședința contestatorului ori, pentru persoanele juridice, denumirea, sediul lor și codul unic de înregistrare. În cazul persoanelor juridice se vor indica și persoanele care le reprezintă și în ce calitate;

b) denumirea și sediul autorității contractante;

c) denumirea obiectului contractului de achiziție publică și procedura de atribuire aplicată;

d) obiectul contestației;

d¹) dovedirea interesului legitim

e) motivarea în fapt și în drept a cererii;

f) mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, în măsura în care este posibil;

g) semnătura părții sau a reprezentantului persoanei juridice.

(2) În situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințarea prin care i se aduce la cunoștință această situație, acesta să completeze contestația. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația va fi respinsă ca inadmisibilă.

Art. 271. - (1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256 ind. 2. Contestatorul va atașa la contestație și copia actului atacat, în cazul în care acesta a fost emis, precum și copii ale înscrisurilor prevăzute la art. 270 alin. (1), dacă acestea sunt disponibile.

(2) În termen de o zi lucrătoare de la primirea contestației, autoritatea contractantă are obligația să îi înștiințeze despre aceasta și pe ceilalți participanți încă implicați în procedura de atribuire. Înștiințarea trebuie să conțină inclusiv o copie a contestației respective.

Art. 273 alin. (2) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, participanții în cadrul aceleiași proceduri de atribuire se pot asocia la contestație printr-o cerere proprie care trebuie să conțină toate elementele prevăzute la art. 270 alin. (1).

Art. 274 alin. (1) În vederea soluționării contestației/contestațiilor, autoritatea contractantă are obligația de a transmite Consiliului, în termen de cel mult 5 zile lucrătoare de la data primirii contestației conform prevederilor art. 271 alin. (1), punctul său de vedere asupra acesteia/acestora, însoțit de orice alte documente considerate edificatoare, precum și, sub sancțiunea amenzii prevăzute la art. 275 alin. (3), o copie a dosarului achiziției publice, cu excepția anunțurilor publicate în SEAP și a documentației de atribuire, atunci când aceasta este disponibilă și poate fi descărcată direct din SEAP. Lipsa punctului de vedere al autorității contractante nu împiedică soluționarea contestației/contestațiilor, în măsura în care s-a făcut dovada comunicării acesteia/acestora.

Art. 275 alin. (6) Părțile pot fi reprezentate de avocați sau de consilieri juridici și pot depune concluzii scrise în cursul procedurii. De asemenea, părțile pot solicita să depună concluzii oral în fața Consiliului, fără ca prin aceasta să fie afectate termenele prevăzute la art. 276.

Art. 276 alin. (1) Consiliul soluționează pe fond contestația în termen de 20 de zile de la data primirii dosarului achiziției publice de la autoritatea contractantă, respectiv în termen de 10 zile în situația incidenței unei excepții care împiedică analiza pe fond a contestației, potrivit art. 278 alin. (1). În cazuri temeinic justificate, termenul de soluționare a contestației poate fi prelungit o singură dată cu încă 10 zile”.

Din ansamblul normativ expus rezultă că persoana vătămată sesizează Consiliul, într-un termen anume dat, cu o contestație care trebuie să cuprindă obligatoriu motivarea în fapt și în drept a ei, după cum a procedat și contestatorul, în ceea ce privește criticile formulate asupra modului în care autoritatea contractantă a respins oferta depusă de acesta pentru neîndeplinirea cerinței de calificare referitoare la experiența similară a proiectantului și asupra modului în care aceasta a evaluat oferta tehnică a asocierii SC ... - ... cu privire la anumite aspecte detaliate în mod strict în cadrul contestației.

Nicăieri în cuprinsul cap. IX din ordonanță nu se amintește că persoana vătămată își poate schimba motivarea contestației prin care s-a delimitat cadrul judecătii, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost investit în termenul legal de contestare.

Procedura în fața Consiliului este una extrem de celeră și supusă unor rigori pe măsură. Nu se poate veni în a 12-a zi de la

depunerea contestației cu noi motive de contestare, după cum nu se poate veni cu o contestație nemotivată și pentru care motivarea să fie formulată în a 12-a zi de la depunerea ei ori de la primirea solicitării de completare din partea Consiliului. O astfel de variantă ar duce la deturnarea termenelor de contestare și a însăși, celerității procedurii, Consiliul fiind supus unui „tir” continuu de noi motive descoperite ulterior de cel care reclamă un act al autorității.

Așadar, completarea contestației cu noi acuzații la adresa autorității contractante îndreptate împotriva unor operatori economici participanți (despre a căror admisibilitate sau inadmisibilitate a luat la cunoștință de la data comunicării rezultatului și împotriva cărora nu a avut nimic de criticat în cadrul contestației depuse), în afara termenului legal de contestare a actului vătămător este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare. Contestația se depune la Consiliu și la autoritatea contractantă, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalți ofertanți la licitație - care se pot asocia sau o pot combate - și își construiește apărarea în funcție de motivele din cuprinsul contestației. Potrivit prevederilor legale în domeniul achizițiilor publice concluziile scrise nu se transmit celorlalți ofertanți și nici nu se pun în discuția autorității pentru a se apăra împotriva lor.

Este adevărat că ordonanța, în art. 275 alin. (6) precizat, recunoaște dreptul părților de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă instituția juridică a concluziilor scrise nu se confundă cu cea a completării elementelor esențiale ale contestației, cum ar fi obiectul, motivarea sau chiar semnarea.

Așadar, contestatoarea din cauza examinată are o viziune greșită asupra noțiunii de „concluzii scrise”, înțelegând prin aceasta că poate să aducă noi acuzații la adresa autorității contractante. În realitate, concluziile scrise, astfel cum reiese chiar din denumirea lor, constituie o expunere finală a argumentației asupra cererii supuse dezbaterii, nu o nouă motivare a cererii iar punctul de vedere a fost solicitat de către Consiliu cu privire la contestație, tocmai în vederea respectării principiilor expres reglementate de art. 269 din OUG nr. 34/2006, respectiv al contradictorialității și dreptului la apărare.

Doctrina juridică atribuie acestor noțiuni următoarele definiții de *„înscris redactat și semnat fie personal de către împricinat, fie de către mandatarul acestuia, conținând prezentarea sistematizată a susținerilor și apărărilor formulate oral de către partea respectivă cu ocazia dezbaterilor asupra fondului pricinii”* și respectiv *„mijloc procesual grație căruia pârâtul poate, mai înainte de dezbaterea*

orală a procesului, să-și prezinte în scris apărările sale și totodată să indice probele pe care își sprijină apărările. Depunerea întâmpinării nu este obligatorie” (Dicționar de drept procesual civil, Editura Științifică și Enciclopedică, ... 1983, pag. 156).

Potrivit Legii nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, art. 36 alin. (4), „redactarea textelor se face prin folosirea cuvintelor în înțelesul lor curent din limba română modernă”, iar la art. 48 alin. (3) se arată că, „dacă în cuprinsul unui articol se ...lizează un termen sau o expresie care are în contextul actului normativ un alt înțeles decât cel obișnuit, înțelesul specific al acesteia trebuie definit în cadrul unui alineat subsecvent”. Nici Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și nici Codul de procedură civilă nu atribuie alt înțeles cuvintelor „concluzii scrise”, de unde reiese că sunt folosite cu înțelesul lor obișnuit, din dicționarele explicative ale limbii române. Referitor la cuvântul „concluzie”, în dicționare regăsim următoarele definiții:

- *concluzie, concluzii*, s. f. 1. Încheiere a unui șir de judecăți; gândire dedusă dintr-o serie de argumente sau constatări. Judecată nouă care rezultă din alte judecăți date și al cărei adevăr depinde de adevărul judecăților date. 2. Ultima parte a unei expuneri sau a unei opere, care cuprinde rezultatele finale. * Expr. A trage concluziile = a rezuma ideile emise de participanți în cadrul unei dezbateri și a arăta consecințele care se impun în legătură cu problemele dezbătute. 3. (Mat.) Judecată care confirmă datele unei teoreme pe baza demonstrației. 4. (Jur.; la pl.) Expunerile părților și ale procurorului într-un proces. * Expr. A pune concluzii = a formula pe scurt acuzarea (sau apărarea) într-un proces. [Var.: concluziune s. f.] - Din fr. conclusion, lat. conclusio, -onis.;

- *concluzie*, ~i f. 1) Consecință dedusă dintr-o serie de argumente sau de constatări; rezultat al unui raționament; deducție. A trage ~a. 2) Parte finală a unei opere sau a unei expuneri, care cuprinde ideile esențiale. * În ~ în încheiere; la sfârșit. [Art. concluzia; G.-D. concluziei; Sil. -zi-e] /<fr. conclusion, lat. conclusio, ~onis.

Așadar, maniera în care a procedat contestatorul nu este permisă *de lege lata* și nici de doctrina în materie, prin „concluzii scrise” neputând fi investit Consiliu cu noi motive de contestare, nemaivorbind că depunerea lor a avut loc la peste 3 săptămâni de la aflarea rezultatului procedurii de atribuire. Relativ la acest moment al depunerii, se cuvine a fi iterată aici și poziția fostei Curți de Justiție a Comunităților Europene, care în Hotărârea sa din 11

octombrie 2007, cauza C-241/06, în procedura Lämmerzahl GmbH împotriva Freie Hansestadt Bremen, a statuat: 50. [...] *trebuie amintit faptul că Directiva 89/665 nu se opune unei reglementări naționale care prevede că orice cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante trebuie formulată într-un termen prevăzut în acest scop și că orice neregularitate a procedurii de atribuire invocată în sprijinul acestei căi de atac trebuie invocată în același termen, sub sancțiunea decăderii, astfel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o astfel de decizie sau să se invoce o astfel de neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil (Hotărârea din 12 decembrie 2002, *Universale-Bau și alții*, C-470/99, Rec., p. I-11617, punctul 79, și Hotărârea din 27 februarie 2003, *Santex*, C-327/00, Rec., p. I-1877, punctul 50).*

Nici măcar în procedura judiciară comună concluziile scrise nu constituie un mijloc de motivare a acțiunii în justiție. Actualul Cod de procedură civilă prevede la art. 383 că: „*după administrarea tuturor probelor încuviințate de instanță reclamantul, prin avocatul său, va redacta concluziile scrise privind susținerea pretențiilor sale, pe care le va trimite, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire, sau le va înmâna în mod direct, sub luare de semnătură, celorlalte părți din proces și, când este cazul, Ministerului Public*”. Pe marginea acestui text, practica a statuat:

- instanța nu este datoare să țină seama de concluziile scrise prin care se fac alte susțineri decât cele orale (Tribunalul Suprem, Secția civilă, decizia nr. 399/1949);

- concluziile scrise, depuse de părți după închiderea dezbaterilor, cuprind o expunere sumară asupra speței dedusă judecății, cu examinarea probelor administrate pe parcursul procesului. Nu există obligativitatea punerii lor în discuția părților și nici a comunicării către partea adversă (Tribunalul ... secția a III-a civilă, decizia nr. 1045/1997);

- textul art. 383 cpc limitează expres conținutul concluziilor scrise doar la „susținerile pretențiilor sale” după administrarea tuturor probelor încuviințate, căci, numai cu privire la acestea, partea adversă și-a putut formula apărările. Instanța de fond nu avea nicio obligație legală de a repune cauza pe rol pentru a pune în discuția părților alte excepții și apărări care nu au fost invocate în termen legal, conform art. 248 C. proc. civ. (Curtea de Apel Constanța, Secția civilă, pentru cauze cu minori și de familie, precum și pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, decizia civilă nr. 108/CM din 19 februarie 2008).

În procesul civil, concluziile scrise nu reprezintă altceva decât un mijloc de a sintetiza dezbaterile, cu referire punctuală la probele administrate, motivele de fapt și de drept pe care se bazează apărările sau pretențiile părților.

Ordonanța pe linia achizițiilor publice dispune la art. 275 alin. (5) și art. 276 că procedura în fața Consiliului *este scrisă, deci fără dezbateri orale, și că trebuie încheiată în 20 de zile de la primirea dosarului achiziției publice, principalul său avantaj fiind celeritatea maximă*. Contradictorialitatea, transparența și dreptul la apărare în procedură se manifestă prin transmiterea contestației de către reclamantă către autoritatea contractantă, care la rândul ei o transmite celorlalți ofertanți la licitație (pentru a se putea asocia la ea sau a o combate) și depune la Consiliu punctul său de vedere asupra ei. Concluziile scrise nu pot schimba cadrul procesului, prin suplimentarea motivelor de contestație, pentru că ele nu sunt supuse regulilor de comunicare de mai sus, pe de o parte, iar pe de altă parte, pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluționare a contestației, adică celeritatea ei. Altfel spus, odată investit în termen prin contestație cu motivele de nelegalitate a actului autorității contractante, Consiliul nu poate fi reinvestit după expirarea termenului prescris de contestare cu alte motive de nelegalitate, pentru care, bunăoară, nu ar mai exista nici contradictorialitate și nici transparență și pe care nici nu le-ar putea analiza în cele *mai puțin* de 20 de zile de soluționare rămase la dispoziția sa.

Astfel fiind, motivele suplimentare celor din contestația formulată de contestator în cuprinsul „concluziilor scrise” depuse la Consiliu la 01.10.2014 vor fi înlăturate de acesta ca inadmisibile pe calea „concluziilor scrise” și nu vor fi reținute pentru analizare, depășind cadrul procesual cu care a fost investit.

Solicitarea contestatorului de a depune concluzii orale și desemnarea unui expert independent este respinsă, deoarece probele administrate în cauză au pus la dispoziția Consiliului toate elementele necesare soluționării cauzei, admiterea acestor cereri ducând la prelungirea în mod nejustificat a termenului de pronunțare a unei decizii.

Raportat la cele reținute în motivare, Consiliul, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (2) și (4) din O.U.G. nr. 34/2006 va admite în parte contestația formulată de Asocieria ... – ... – ... prin lider de Asocierie ... în contradictoriu cu MUNICIPIUL ... respectiv criticile cu privire la motivul de respingere a ofertei sale și cele cu privire la oferta depusă de Asocieria ... – ..., prin lider de Asocierie

... referitoare la accesul publicului și factorul de evaluare „performanța energetică” anulează raportul procedurii și actele subsecvente și dispune reevaluarea ofertelor, cu solicitarea de clarificări, dacă este cazul, în termen de 10 zile de la comunicare, iar pe cale de consecință respinge cererea de intervenție formulată de Asocieria ... – ..., prin lider de Asocierie

În baza art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006 va respinge ca nefondate celelalte critici iar pe care de consecință admite în parte cererea de intervenție.

În temeiul art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, va dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 69 (șaizecișinouă) pagini.