



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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 309/19.05.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 25833/19.05.2022, depusă de ..., cu sediul în ..., având CIF ... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de Administrator, privind procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *Lucrări de execuție pentru proiectul „Îmbunătățirea calității vieții în ... prin investiții în spații publice și în servicii socio-educative-recreative” - Centru Educațional Multifuncțional cod SMIS 125753, cod CPV 45212300-9*, organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

a) Anularea comunicării privind rezultatul procedurii nr. 16630/12.05.2022, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia (incluzând, dar fără a se limita la Raportul procedurii nr. 16609/12.05.2022 și procesele-verbale de evaluare corespunzătoare), precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente și/sau conexe, în ceea ce privește declararea drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depusă de ...;

b) Obligarea Autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de ..., cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate în contestație și, pe cale de consecință, la constatarea inacceptabilității și neconformității acesteia;

c) Obligarea Autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire doar ofertelor admisibile și atribuirea contractului de achiziție publică, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii;

d) Constatarea faptului că Autoritatea Contractantă a restricționat în mod nelegal accesul contestatorului la dosarul integral al achiziției publice și, pe cale de consecință:

- Acordarea accesului la dosarul achiziției publice în format integral și
- Repunerea contestatorului în termenul de contestare și luarea în considerare a oricăror și tuturor criticilor și motivelor de contestație cu privire la aspectele ce vor decurge din analiza dosarului achiziției publice în integralitatea sa.

Cu adresa nr. 772/30.05.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 27382/30.05.2022, ..., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de participant la procedură, a formulat „Cerere de intervenție accesorie”, în temeiul art. 17 alin. 3 din Legea nr. 101/2016, prin care a solicitat:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante;
- pe fond, admiterea cererii de intervenție accesorie în favoarea Autorității contractante și respingerea, ca neîntemeiată, a contestației.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... reclamă rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

I. SCURTA PREZENTARE A SITUAȚIEI DE FAPT

(1) În fapt, la data de 02.03.2022, Autoritatea contractantă a publicat în SICAP Anunțul de participare simplificat nr. ..., prin care a adus la cunoștința operatorilor economici interesați organizarea procedurii de atribuire antemenționată, cu data depunerii ofertelor în 24.03.2022.

(2) Valoarea estimată a contractului de achiziție publică este de 11.212.866,00 RON, fără TVA, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut”.

(3) Fiind interesat de participarea la procedura de atribuire, contestatorul a depus ofertă în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, având următoarea formulă de participare:

Ofertant unic : ..., cu subcontractanți ... – terț și subcontractant.

(4) Contestatorul învederează că la procedura de atribuire au mai depus oferte: ... și ..., având următoarele formule de participare:

1. Ofertant unic: ..., cu subcontractant ...;
2. Ofertant unic: ..., cu subcontractanți ...;
3. Ofertant unic: ...;
5. ...;
6. ...

(5) Prin Comunicarea rezultatului procedurii nr. 16630/12.05.2022, Autoritatea contractantă a comunicat faptul că oferta contestatorului a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, fiind clasată pe locul 2 în clasamentul ofertelor admisibile. Oferta declarată câștigătoare a fost cea prezentată de

(6) Potrivit Raportului procedurii nr. 16609/12.05.2022, clasamentul ofertelor admisibile este:

1. ..., cu prețul de 9.756.769,43 lei fără TVA – Locul I;
2. ..., cu prețul de 10.551.422,68 lei fără TVA – Locul II;
3. ..., cu prețul de 10.959.090,00 lei fără TVA – Locul III;
4. ..., cu prețul de 11.161.593,19 lei fără TVA – Locul IV.

(7) Raportat la această împrejurare, prin Cererea nr. 300/13.05.2022, contestatorul a solicitat accesul la documentele ce compun dosarul achiziției publice aferent procedurii de atribuire.

(8) Prin Răspunsul nr. 17019/16.05.2022, Autoritatea contractantă a transmis contestatorului prin email, în data de 17.05.2022, documentele din dosarul achiziției publice, refuzând însă să acorde acces la (i) oferta depusă de ... (inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile la solicitările de clarificări aferente) și (ii) chiar la actele de evaluare întocmite de Autoritatea contractantă în evaluarea ofertelor (acestea fiind parțial confidențializate). Această îngrădire a accesului la dosarul achiziției publice contravine prevederilor legale și încalcă principiul transparenței.

(9) Contestatorul arată următoarele:

- oferta depusă de ... ar fi trebuit respinsă din cadrul procedurii de atribuire, întrucât este inadmisibilă (Secțiunea II);
- Autoritatea contractantă a restricționat în mod netemeinic și nelegal accesul contestatorului la dosarul achiziției publice, fiind necesară repunerea în termenul de contestare (Secțiunea III);
- prin maniera de evaluare a ofertei Asocierii ... - ..., Autoritatea contractantă a încălcat principiile în materia achizițiilor publice (Secțiunea IV).

II. INADMISIBILITATEA OFERTEI ASOCIERII ... - ...

(10) Pentru a preveni eventuale neconformități în procesul de evaluare, prin adresa nr. 180 din 29.03.2022, contestatorul a învederat Autorității contractante inter alia faptul că:

„Vă aducem la cunoștință că, în conformitate cu aspectele mai sus amintite, ofertanții care au depus ofertă trebuie să fie autorizați pentru lucrări de instalații electrice, instalații de stins incendiu, instalații curenți slabi, instalații termice și sanitare, instalații gaz, autorizație termoprotecție cu vopsele termosfumante, autorizație ascensoare electrice și hidraulice pentru persoane etc.

În cadrul ofertei noastre, am declarat resursele de care dispunem în vederea îndeplinirii tuturor lucrărilor care fac obiectul prezentei proceduri:

- Instalații electrice - ...;
- Instalații termice și sanitare - ...;
- Instalații curenți slabi și Securitate la incendiu - ...;
- Instalații hidranți - ...;
- Termosfumare - ...;
- Ascensor persoane - ...;
- Instalații gaz - ...;
- Montaj CT - ...;
- Structura metalică -

(11) Contestatorul învederează că, ignorând atât prevederile legale, cât și notificarea sa, Autoritatea contractantă i-a respins oferta, declarând

câştigătoare o ofertă care nu are capacitatea de exercitare a activităţii profesionale în raport cu obiectul contractului şi cerinţele legale.

(12) Mai mult, Autoritatea contractantă i-a solicitat, prin adresa nr. 14662/26.04.2022, o clarificare la etapa de evaluare a propunerii financiare, respectiv dacă deţine autorizările necesare pentru exercitarea capacităţii profesionale în cadrul contractului, respectiv:

„1. Vă rugăm să ne clarificaţi, detaliat (nume persoană, nume firmă, nr. autorizaţie, perioadă de valabilitate, contract de subcontractare - după caz), indiferent dacă autoritatea contractantă a menţionat sau nu necesitatea deţinerii unor astfel de atestate în cuprinsul Fişei de date, dacă:

- în oferta dvs. aţi ținut cont de respectarea Ordinului ANRE nr. 45/07.09.2016, cap. I, art. 1 (1) şi art. 5 (2), astfel încât la depunerea ofertei să fiţi autorizat pentru: lucrări de instalaţii electrice, instalaţii de stins incendiu, instalaţii curenţi slabi, instalaţii termice şi sanitare, instalaţii gaz, autorizaţie termoprotecţie cu vopsele termosfumante, autorizaţie ascensoare electrice şi hidraulice pentru persoane?”

(13) În primul rând, Autoritatea contractantă, prin solicitarea de clarificări menţionată mai sus, recunoaşte necesitatea deţinerii acestor atestate/certificari de către ofertanţi, în vederea exercitării capacităţii profesionale în raport cu activităţile care fac parte din obiectul contractului.

(14) În al doilea rând, cu toate că aceste verificări ar fi trebuit realizate înainte de etapa de evaluare a propunerilor financiare, etapă distinctă din punct de vedere procedural, urmând a fi evaluate şi decriptate doar ofertele financiare declarate anterior admisibile la etapa evaluării tehnice, Autoritatea contractantă ar fi trebuit să analizeze deţinerea autorizărilor necesare pentru exercitarea capacităţii profesionale pentru toţi participanţii la procedură, inclusiv pentru ofertantul declarat câştigător (...), conform principiului tratamentului egal. Contestatorul subliniază că în acest moment nu cunoaşte dacă această verificare s-a realizat de către Autoritatea contractantă, întrucât acest aspect în mod ilegal a fost confidențializat de către Autoritatea contractantă (pag. 56 - Partea a 3-a din răspunsul nr. 17019/16.05.2022).

(15) Decizia Autorităţii contractante de a declara câştigătoare oferta depusă de ... este nelegală, fiind adoptată cu încălcarea prevederilor documentaţiei de atribuire şi a legislaţiei în materia achiziţiilor publice.

(16) Ab initio, contestatorul precizează că un singur motiv de inadmisibilitate întemeiat este suficient pentru respingerea ofertei, astfel încât cercetarea celorlalte motive să nu se mai impună.

Această concluzie a fost reţinută şi în jurisprudenţa anterioară a instanţelor de judecată, astfel:

„Reţinerea argumentată în fapt şi în drept fie şi a unui motiv de neconformitate a ofertei poate determina respingerea contestaţiei fără a mai intra în dezbaterile celorlalte motive, întrucât temeinicia acestora din urmă nu ar putea determina admiterea contestaţiei împotriva declarării ca neconformă a unei oferte care a fost, în mod legal, exclusă din procedura de atribuire pentru primul motiv de neconformitate găsit fondat.” (Decizia Curţii de Apel Bucureşti nr. 4129 din 14 septembrie 2015, citată în D.D.

Șerban, Jurisprudență comentată materia achizițiilor publice, Vol. VI, ed. Hamangiu, 2017, pag. 183).

(17) Astfel, oferta depusă de ... ar fi trebuit respinsă cel puțin pentru:

- nedeținerea certificărilor/atestărilor pentru executarea activităților specifice care fac parte din obiectul contractului, respectiv: autorizarea IGSU pentru termoprotecție cu vopsele termosumante, autorizarea IGSU pentru ignifugarea materialelor combustibile, autorizarea ISCIR și servicii de RSVTI pentru efectuarea de lucrări la ascensoare electrice și hidraulice de persoane, ca:

- o inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele Metodologice, întrucât nu îndeplinește criteriul de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale;

- o neadecvată, prin aplicarea art. 215 alin. (5¹) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu poate satisface, fără modificări substanțiale, necesitățile și cerințele autorității contractante indicate în documentele achiziției;

- o neconformă, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele Metodologice, întrucât nu sunt respectate dispozițiile documentației de atribuire referitoare la executarea activităților ce intră în obiectul contractului cu respectarea prevederilor legale;

- nedeținerea personalului de specialitate atestat necesar execuției tuturor lucrărilor care fac obiectul contractului, respectiv a: responsabililor tehnici cu execuția autorizați cu atribuții privind asigurarea calității execuției lucrărilor de construcții pe care le coordonează, din punct de vedere tehnic, pe tot parcursul procesului de execuție pentru toate activitățile care fac parte din obiectul contractului, respectiv: instalații electrice, instalații termice, sanitare și de ventilație, construcții edilitare și de gospodărie comună (apă, canalizare), instalații gaze naturale precum și a sudorilor calificați pentru execuția lucrărilor de structuri/confecții metalice), ignifugator și operator termoprotecție conform prevederilor legale, ca:

- o inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele Metodologice, întrucât nu îndeplinește criteriul de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale;

- o neadecvată, prin aplicarea art. 215 alin. (5¹) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu poate satisface, fără modificări substanțiale, necesitățile și cerințele Autorității contractante indicate în documentele achiziției;

- o neconformă, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele Metodologice, întrucât nu sunt respectate dispozițiile documentației de atribuire referitoare la executarea activităților ce intră în obiectul contractului cu respectarea prevederilor legale.

A. Ofertanții au obligația de a deține certificări/atestări pentru executarea activităților specifice contractului de lucrări

(18) Potrivit Secțiunii III.1.1.b) din Fișa de date - Capacitatea de exercitare a activității profesionale:

„Operatorii economici ce depun ofertă trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului. Cerința se aplică inclusiv pentru subcontractanți și/sau terți susținători care completează informațiile aferente situației lor la nivelul unui DUAЕ distinct.”

(19) Conform Documentației de atribuire, printre activitățile care trebuie realizate de Contractant în cadrul Contractului și pentru care executarea acestora este obligatorie deținerea unei autorizații/atestat emise de instituțiile competente, se regăsesc și:

- Lucrări privind termoprotecție cu vopsele termosfumante și ignifugarea materialelor combustibile, activități solicitate de Autoritatea contractantă prin Proiectul tehnic - 1.3._Arhitectura_-_Memorii și 2.3._Rezistență_-_Memoriu, Caietul de sarcini, Formulare F1- F6_fără valori, activități confirmate prin Solicitarea de clarificări nr. 14662/26.04.2022, necesare pentru realizarea lucrărilor structurilor/ confecțiilor metalice și a elementelor de structură din lemn, lucrări care fac parte din obiectul contractului.

- Lucrări privind instalarea și montarea ascensoare electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară, activități solicitate prin Proiectul tehnic - 1.3._Arhitectura_-_Memorii și 2.3._Rezistență_-_Memoriu, Caietul de sarcini, Formulare F1- F6_fără valori și Răspunsul consolidat 4 la clarificări nr. 10205/17.03.2022, activități confirmate prin Solicitarea de clarificări nr. 14662/26.04.2022.

(20) Astfel, din coroborarea prevederilor documentației de atribuire și legislației speciale aplicabile, rezultă că ofertanții care au depus ofertă, pentru a executa în mod legal, licit activitățile menționate la pct. (19), respectiv pentru a demonstra că au capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, trebuie să fie autorizați/atestați pentru:

- Execuția de lucrări privind termoprotecție cu vopsele termosfumante, conform prevederilor art. 1 alin. (2) lit. e) din Ordinul MAI nr. 87 din 06.10.2010 pentru aprobarea Metodologiei de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor (modificat prin Ordinul M.A.I. nr. 112/2014), precum și personalul de specialitate aferent;

- Execuția de lucrări privind ignifugarea materialelor combustibile, conform prevederilor art. 1 alin. (2) lit. g) din Ordinul MAI nr. 87 din 06.10.2010 pentru aprobarea Metodologiei de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor (modificat prin Ordinul M.A.I. nr. 112/2014), precum și personalul de specialitate aferent;

- o Extras din Ordinul MAI nr. 87 din 06.10.2010 pentru aprobarea Metodologiei de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor (modificat prin Ordinul M.A.I. nr. 112/2014):

„Art. 1.- (1) Prezenta metodologie stabilește cadrul de desfășurare a activității de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor.

(2) Fac obiectul autorizării potrivit prezentei metodologii următoarele lucrări:

a) proiectarea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;

b) instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;

c) proiectarea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;

d) instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră;

e) termoprotecție cu vopsele termosfumante;

f) termoprotecție cu produse de torcretare;

g) ignifugarea materialelor combustibile;

h) întreținerea instalațiilor speciale din compunerea autospecialelor destinate apărării împotriva incendiilor;

i) verificarea, reîncărcarea și repararea stingătoarelor de incendiu, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră.

j) proiectarea sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural - organizat; (literă introdusă prin art. I pct. 1 din Ordinul M.A.I. nr. 112/2014 - publicat la 28 iulie 2014, în vigoare de la 27 august 2014)

k) instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, (literă introdusă prin art. I pct. 1 din Ordinul M.A.I. nr. 112/2014 - publicat la 28 iulie 2014, în vigoare de la 27 august 2014)

(3) Autorizarea persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor, altele decât cele prevăzute la alin. (2), se face prin metodologii specifice, aprobate în condițiile legii.

Art. 2. - În sensul prezentei metodologii, termenii și expresiile de mai jos au următoarele semnificații:

a) autorizație - document emis de Centrul Național pentru Securitate la Incendiu și Protecție Civilă care dă dreptul titularului să efectueze lucrările în domeniul apărării împotriva incendiilor prevăzute de art. 1 alin. (2);

b) persoane - persoane juridice, persoane fizice autorizate, întreprinderi individuale și întreprinderi familiale;

c) personal de specialitate - angajați cu contract individual de muncă ai persoanelor juridice, membri și angajați cu contract individual de muncă ai întreprinderilor individuale, membri ai întreprinderilor familiale, precum și persoane fizice autorizate și angajați cu contract individual de muncă ai acestora, care dețin un certificat de competență profesională pentru unul sau mai multe dintre domeniile de autorizare prevăzute la art. 1 alin. (2); (literă modificată prin art. I pct. 2 din Ordinul M.A.I. nr. 112/2014 - publicat la 28 iulie 2014, în vigoare de la 27 august 2014)

d) certificat de competență profesională - document care atestă pregătirea profesională în domeniul pentru care se solicită autorizare.”

• Lucrări privind instalarea și montarea ascensoare electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară, conform prevederilor art. 2 din Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil,

o Art. 2. din Legea 64/2008: „În scopul funcționării în condiții de siguranță, instalațiile sub presiune și instalațiile de ridicat clasice, aparatele consumatoare de combustibil și componentele acestora, prevăzute în anexa nr. 2, instalațiile sub presiune, instalațiile de ridicat, unele instalații din cadrul obiectivelor nucleare, precum și componentele acestora, prevăzute în anexa nr. 3, precum și instalațiile sub presiune și instalațiile de ridicat clasice, aparatele consumatoare de combustibil și componentele acestora la care verificările tehnice în utilizare sunt efectuate de către persoane fizice și juridice autorizate de Inspekția de Stat pentru Controlul Cazanelor, Recipientelor sub Presiune și Instalațiilor de Ridicat, prevăzute în anexa nr. 4, se supun regimului de autorizare și de verificare tehnică, potrivit prevederilor prezentei legi”,

respectiv autorizație emisă de ISCIR în baza prescripțiilor tehnice: PT CR4-2009 privind autorizarea persoanelor juridice pentru efectuarea de lucrări la instalații sub presiune, la instalații de ridicat, la aparate consumatoare de combustibil, la arzatoare cu combustibil gazos și lichid precum și la instalații/echipamente destinate activităților de agrement și PT R2-2010 privind ascensoarele electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri cu comandă interioară, precum și personalul de specialitate aferent;

o Extras din PT CR4-2009 privind autorizarea persoanelor juridice pentru efectuarea de lucrări la instalații sub presiune, la instalații de ridicat, la aparate consumatoare de combustibil, la arzatoare cu combustibil gazos și lichid precum și la instalații/echipamente destinate activităților de agrement:

„Art. 1 (1) Prezenta prescripție tehnică stabilește condițiile de autorizare în România a persoanelor juridice în vederea efectuării de activități în domeniul ISCIR.

Art. 3 Activitățile la instalațiile/echipamentele aflate în domeniul ISCIR, se efectuează de către:

a) persoane juridice române sau subdiviziuni constituite pe teritoriul României ale unor persoane juridice înregistrate într-un stat membru sau un stat terț, autorizate de către ISCIR;

b) persoane juridice dintr-un stat membru, autorizate de autoritatea competentă din statul membru pentru prestarea de activități din domeniul ISCIR.”

„PT CR 4-2009

ANEXA 1

Activitățile supuse regimului de autorizare ISCIR și categoriile de personal tehnic de specialitate aferent acestora

Tip instalație	Tip activitate	Parametrii care trebuie indicați în cererea de autorizare	Personal tehnic de specialitate nominalizat	Observații

Ascensoare electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară	Reparare, revizie și întreținere	Sarcina maximă (Smax)	RSL, RVTA	Pentru reparare, revizie și întreținere
	Verificări tehnice în utilizare pentru investigații/examinări cu caracter tehnic		RADT E	

(21) Prin urmare, pentru îndeplinirea obiectului contractului, respectiv pentru punerea în funcțiune a obiectivului în conformitate cu prevederile legale este necesar ca ofertanții să dețină autorizările/atestările menționate mai sus pentru executarea acestor părți/activități care fac parte din obiectul contractului stabilit prin Documentația de atribuire, precum și personal de specialitate autorizat.

(22) Contestatorul învederează că a depus în ofertă toate certificările/ autorizările/atestările necesare executării în mod legal a obiectului contractului, precum și personalul de specialitate obligatoriu, demonstrând că are capacitatea profesională de a executa în mod licit lucrările.

(23) Din analiza Dosarului achiziției publice, studiat la data de 17.05.2022, precum și a bazelor de date de pe site-urile oficiale ale:

- ISCIR: <https://iscir.ro/wp-content/uploads/2011/05/PTR2-2010-ascensoare.pdf>, rezultă că ofertantul declarat câștigător ... nu deține niciun fel de autorizație emisă de ISCIR pentru lucrările privind instalarea și montarea de ascensoare electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară, autorizarea ISCIR și servicii de RSVTI - conform PT CR4/2009 pentru efectuarea de lucrări la ascensoare electrice și hidraulice de persoane de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară reglementate de PT R2/2010 și nici personal de specialitate autorizat, respectiv

- IGSU: <https://www.igsu.ro/InformatiiUtile/FirmeExpertiiAtestati>, rezultă că ofertantul declarat câștigător ... nu deține niciun fel de autorizație emisă de IGSU pentru lucrările privind termoprotecție cu vopsele termosfumante și ignifugarea materialelor combustibile.

(24) Prin urmare, în pofida cerințelor din documentația de atribuire și a prevederilor legale specific aplicabile, ofertantul ... împreună cu subcontractanții declarați ... și ... nu dețin capacitatea profesională în vederea executării contractului, întocmind oferta cu nerespectarea documentației de atribuire.

(25) Însăși definiția prevăzută la art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016 presupune că operatorul economic reprezintă orice persoană fizică sau juridică, de drept public ori de drept privat, sau grup ori asociere de astfel de persoane, inclusiv orice asociere temporară formată între două ori mai multe dintre aceste entități, care oferă în mod licit pe piață executarea de lucrări [...]. În absența deținerii autorizărilor/atestărilor necesare, ... împreună cu subcontractanții declarați ... și ... fie se va afla în imposibilitatea executării contractului, fie nu va executa acest contract în mod licit.

(26) Contestatorul învederează că jurisprudența instanțelor competente confirmă faptul că, într-o astfel de situație, oferta depusă

de ... ar fi trebuit respinsă pentru neîndeplinirea obligației ofertanților de a respecta cerințele din documentația de atribuire privind capacitatea profesională de a executa activitățile specifice contractului și invocă Decizia CNSC nr. 2179/C7/2243 din data de 24.11.2020, Decizia CNSC publicată în B02018_8471 și Decizia 166/C9/61 din 01.02.2019 a CNSC.

(27) De reținut în speța de față este Notificarea ANAP din 12.05.2022 cu privire la interpretarea noțiunilor de furnizor și subcontractant în contractul de achiziție publică/sectorial. Din textul Notificării rezultă că există o diferență majoră între un furnizor și un subcontractant. Acest aspect este de analizat în sensul în care ..., prin subcontractanții săi declarați inițial în ofertă, nu au capacitatea profesională de a executa o parte din lucrările care se regăsesc în obiectul contractului, nefiind acceptată îndeplinirea acestor cerințe de către un furnizor.

(28) În acest sens, din analiza prevederilor art. 3 alin. (1) lit. w) și lit. yy) din Legea nr. 98/2016, rezultă că furnizorul este entitatea care furnizează produse/prestează servicii către contractant, iar subcontractantul execută anumite părți sau elemente ale lucrărilor/serviciilor, răspunzând de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop. Prin urmare, subcontractantul îndeplinește activități care fac parte din obiectul contractului încheiat între contractantul principal și autoritatea contractantă, fiind implicat în procesele tehnologice/specifice de îndeplinire a obiectului contractului.

(29) De asemenea, textul de lege precizează în mod explicit că punerea la dispoziție a unui utilaj sau furnizarea de materiale/bunuri în cadrul unui contract de achiziție publică nu este considerată subcontractare în sensul prezentei legi.

(30) Spre deosebire de subcontractant, furnizorul doar pune la dispoziția contractantului principal sau chiar subcontractantului produse sau servicii, după caz, fără a interveni în desfășurarea unor etape din acel contract, nefiind astfel implicat direct în executarea contractului de achiziție publică.

(31) Totodată, spre deosebire de furnizor, subcontractantul e considerat participant în procedura de atribuire (art. 53 alin. (1) din Legea nr. 98/2016), fiindu-i aplicabile, pe cale de consecință, inclusiv dispozițiile legale ce reglementează conflictul de interese.

(32) Având în vedere că subcontractantul execută activități din contract, legislația în domeniul achizițiilor publice/achizițiilor sectoriale impune anumite obligații în sarcina ofertantului cu privire la subcontractanți, obligații care nu există în cazul furnizorilor, respectiv:

- de a cuprinde în oferta sa documentele și informațiile prevăzute de lege referitor la subcontractare (informații privind partea/părțile din contract care urmează să fie îndeplinită de subcontractanți și valoarea acesteia, DUAЕ pentru subcontractant, acordul de subcontractare, documentele justificative de calificare aferente subcontractantului la solicitarea autorității contractante);

- pot fi solicitate ofertantului/candidatului informații și documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a

subcontractanților propuși, cu privire la partea/părțile din contract pe care aceștia urmează să o/le îndeplinească efectiv.

(33) Totodată, în conformitate cu prevederile art. 218 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a solicita, la încheierea contractului de achiziție publică, sau atunci când se introduc noi subcontractanți, prezentarea contractelor încheiate între contractant și subcontractant/subcontractanți nominalizați în ofertă sau declarați ulterior, astfel încât activitățile ce revin acestora, sumele aferente prestațiilor precum și numele, datele de contact, reprezentanții legali ai noilor subcontractanți să fie cuprinse în contractul de achiziție publică.

Corelativ acestor obligații:

- în procesul de evaluare a ofertelor, capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși va fi luată în considerare pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă documentele prezentate sunt relevante în acest sens (art. 172 alin. (4) din Legea nr. 98/2016);

- în situația unei viitoare participări la o procedură de achiziție publică, în calitate de ofertant/ofertant asociat/terț susținător, lucrări/serviciile realizate în calitate de subcontractant vor fi luate în considerare pentru îndeplinirea experienței similare.

(34) Prin urmare, în condițiile în care:

- prin criteriul de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, Autoritatea contractantă a impus ca operatorul economic trebuie să aibă capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului;

- activitățile care fac obiectul contractului (execuția de lucrări privind lucrările privind instalarea și montarea de ascensoare electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară autorizarea ISCIR și servicii de RSVTI - conform PT CR4/2009 pentru efectuarea de lucrări la ascensoare electrice și hidraulice de persoane de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară reglementate de PT R2/2010 și nici personal de specialitate autorizat și nici pentru lucrările privind termoprotecție cu vopsele termosfumante și ignifugarea materialelor combustibile) presupun deținerea de către operatorul economic a unor atestate/autorizații în lipsa cărora activitățile nu pot fi desfășurate în mod legal;

- documentația de atribuire acceptată și necontestată a devenit obligatorie în forma publicată în SEAP;

- ... împreună cu subcontractanții declarați nu deține capacitatea profesională pentru execuția de lucrări privind lucrările privind instalarea și montarea de ascensoare electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară autorizarea ISCIR și servicii de RSVTI - conform PT CR4/2009 pentru efectuarea de lucrări la ascensoare electrice și hidraulice de persoane de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară reglementate de PT R2/2010 și nici pentru lucrările privind termoprotecția cu vopsele termosfumante și ignifugarea materialelor combustibile și nici nu are asociați/subcontractanți declarați care să execute aceste activități,

se impune respingerea acestei oferte ca:

o inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele Metodologice, întrucât nu îndeplinește criteriul de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale;

o neadecvată, prin aplicarea art. 215 alin. (5¹) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu poate satisface, fără modificări substanțiale, necesitățile și cerințele Autorității contractante indicate în documentele achiziției;

o neconformă, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele Metodologice, întrucât nu sunt respectate dispozițiile documentației de atribuire referitoare la executarea activităților ce intră în obiectul contractului cu respectarea prevederilor legale.

(35) Astfel, Autoritatea contractantă nu are certitudinea că ofertantul ... poate asigura executarea în integralitate, în legalitate și în condiții optime a contractului de lucrări, având obligația respingerii acestei oferte întrucât nu sunt respectate prevederile documentației de atribuire referitoare la executarea activităților ce intră în obiectul contractului cu respectarea prevederilor legale.

(36) Această soluție a fost reținută și în practica anterioară a C.N.S.C și a Curților de Apel, de exemplu prin Hotărârea civilă nr. 624/2021 a Curții de Apel Iași - Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

B. Ofertanții au obligația de a deține personal (resurse umane) necesar execuției tuturor lucrărilor care fac obiectul contractului, respectiv a responsabililor tehnici cu execuția autorizați cu atribuții privind asigurarea calității execuției lucrărilor de construcții pe care le coordonează, din punct de vedere tehnic, pe tot parcursul procesului de execuție pentru toate activitățile care fac obiectul contractului (construcții civile, instalații electrice, instalații termice, sanitare și de ventilație, construcții edilitare și de gospodărie comunală (apă, canalizare), instalații gaze naturale), precum și sudori calificați, ignifugator și operator termoprotecție.

(37) Potrivit Fișei de date a achiziției - IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, Autoritatea contractantă a solicitat prezentarea personalului (resurselor umane) necesar execuției tuturor lucrărilor care fac obiectul contractului:

- „modalitatea de acces la specialisti necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 cu modificările și completările ulterioare și a altor acte normative incidente”;

- „Graficul de execuție detaliat va fi însoțit obligatoriu de încărcările de resurse (manoperă și utilaje) pentru fiecare zi de lucru precum și declararea programului zilnic de lucru pentru utilaje și personal; Graficele de execuție care nu vor fi întocmite conform cerințelor vor conduce la considerarea ofertei ca fiind neconformă. La întocmirea graficelor de execuție a lucrărilor de construcție, ofertanții vor avea în vedere toate aspectele care țin de: respectarea prevederilor din Documentația de Atribuire, a prevederilor legale privind calitatea în construcții, a prevederilor normativelor în vigoare privind lucrările de construcții, a

temperaturilor medii pentru lunile cuprinse în grafic și a condiționărilor impuse de lucrările de construcție în sine. Oferta se consideră neconformă dacă ofertantul întocmește graficul de execuție fără a ține cont de condiționările tehnice rezultate din obligativitatea respectării normativelor și a prevederilor legale privind calitatea în construcții, precum și a prevederilor și cerințelor din Documentația de Atribuire”;

- *„Ofertanții vor prezenta listele cuprinzând consumurile de resurse (materiale, manoperă, utilaje și transporturi) necesare executării lucrărilor care trebuie să fie în corelație cu formularele F 3 și graficul de execuție.”*

- *„Ofertanții vor prezenta lista privind personal tehnic de specialitate minim necesar pentru îndeplinirea contractului, precum și orice document care certifica atestarea și calificarea acestora pe posturile nominalizate. Lista privind personal tehnic de specialitate minim necesar pentru îndeplinirea contractului va cuprinde:*

- *Șef șantier - Absolvent cu studii superioare în domeniul construcțiilor cu experiență în domeniul construcțiilor civile de minim 3 ani*
- *Responsabil tehnic cu execuția pentru lucrări de construcții civile și industriale cu experiență în domeniul construcțiilor civile*
- *Responsabil cu sănătatea și securitatea muncii pe șantier.*

Ca dovadă a calității, calificării și experienței personalului în cadrul propunerii tehnice vor fi depuse documente justificative necesare evaluării, respectiv: diplome, atestate, calificări, fișa de post, recomandare, pagină de gardă a proiectului, permisul de exercitare nivel 3 al expertului sau orice alte documente similare/echivalente din care să rezulte informațiile solicitate de AC.”;

(38) Conform art. 13 alin. (3) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții: „Verificarea calității lucrărilor executate pentru realizarea construcțiilor și a intervențiilor la construcțiile existente, pentru care se emit, în condițiile legii, autorizații de construire sau de desființare, este obligatorie și se efectuează de către investitori prin diriginți de șantier autorizați, angajați ai investitorilor și prin responsabili tehnici cu execuția autorizați, angajați ai executanților”;

(39) La art. 25 lit. c) din Legea 10/1995 privind calitatea în construcții, executanții lucrărilor au următoarele obligații: „asigurarea nivelului de calitate corespunzător cerințelor printr-un sistem propriu de calitate conceput și realizat prin personal propriu, cu responsabili tehnici cu execuția autorizați”;

(40) Conform prevederilor art. 2 lit. c) din Regulamentul privind verificarea și expertizarea tehnică a proiectelor, expertizarea tehnică a execuției lucrărilor și a construcțiilor, precum și verificarea calității lucrărilor executate, din 13.09.2018, aprobat prin HG 742/2018 privind modificarea Hotărârii Guvernului nr. 925/1995 pentru aprobarea Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, responsabilul tehnic cu execuția este specialistul cu activitate în construcții autorizat, cu atribuții privind asigurarea calității execuției lucrărilor de construcții pe care le coordonează, din punct de vedere tehnic, pe tot parcursul procesului de execuție.

(41) Conform prevederilor art. 38 alin. (1) din Ordinul MDRAP nr. 1895 din 31.08.2016 pentru aprobarea Procedurii privind autorizarea și

exercitarea dreptului de practică a responsabililor tehnici cu execuția lucrărilor de construcții, precum și pentru modificarea Reglementării tehnice „îndrumător pentru atestarea tehnico - profesională a specialiștilor cu activitate în construcții”, aprobată prin Ordinul ministrului lucrărilor publice, transporturilor și locuinței nr. 777/2003, calitatea de responsabil tehnic cu execuția se dovedește prin autorizația emisă de I.S.C. și conform prevederilor alin. (2), dreptul de practică se dovedește cu legitimația aflată în termen de valabilitate, emisă de I.S.C. odată cu autorizația prevăzută la alin. (1). Potrivit prevederilor art. 15 din același act normativ, responsabilul tehnic cu execuția își desfășoară activitatea numai în domeniul/domeniile, respectiv subdomeniul/subdomeniile de construcții în care au fost autorizați.

(42) Domeniile/subdomeniile de construcții care se regăsesc în activitățile care fac parte din obiectul contractului, acestea fiind descrise în Proiectul tehnic - 1.3. Arhitectura - Memorii (pag. 21 - 25), sunt: construcții civile (rezistență, arhitectură), instalații electrice, instalații termice și sanitare, construcții edilitare și de gospodărie comunală (apă, canalizare), instalații gaze naturale.

(43) În acest sens, având în vedere activitățile contractului menționate mai sus, potrivit Cap. III Domenii și cerințe de autorizare, art. 8 din Ordinul MDRAP nr. 1895 din 31.08.2016, ofertanții trebuiau să prezinte în cadrul ofertelor personalul de specialitate autorizat, respectiv responsabilii tehnici cu execuția autorizați de către Inspectoratul de Stat în Construcții pentru următoarele domenii/subdomenii de autorizare:

- Subdomeniu de autorizare -1.1. - Construcții civile, industriale și agricole;
- Subdomeniu de autorizare - 6.1. - Instalații electrice;
- Subdomeniu de autorizare - 6.2. - Instalații termice, sanitare și de ventilație/climatizare
- Subdomeniul de autorizare - 6.3 - Instalații gaze naturale combustibile
- Subdomeniu de autorizare - 9.1. - Construcții edilitare și de gospodărie comunală.

(44) Din documentele studiate la data de 17.05.2022, ofertantul ... nu a îndeplinit în totalitate cerința legală referitoare la verificarea calității lucrărilor executate de către responsabili tehnici cu execuția pentru toate activitățile care fac obiectul contractului. Astfel, ... a declarat în cadrul ofertei doar personalul de specialitate RTE pentru Subdomeniul de autorizare - 1.1. - Construcții civile, industriale și agricole și Subdomeniul de autorizare - 9.1. - Construcții edilitare și de gospodărie comunală; Ofertantul ... nu a declarat în cadrul ofertei personal de specialitate - responsabili tehnici cu execuția autorizați pentru subdomeniul de autorizare - 6.1. - Instalații electrice, subdomeniul de autorizare - 6.2. - Instalații termice, sanitare și de ventilație/climatizare, subdomeniul de autorizare- 9.1. - Construcții edilitare și de gospodărie comunală și subdomeniul de autorizare - 6.3. - Instalații de gaze naturale combustibile.

(45) De asemenea, având în vedere cerințele solicitate de Autoritatea contractantă referitoare la resursele umane utilizate în

execuție pe categorii de specialități, ... nu a declarat/nominalizat personal de specialitate - sudori calificați care sunt necesari în procesul tehnologic de execuție a lucrărilor de realizare a structurilor/confecțiilor metalice, astfel cum sunt solicitate prin proiect.

(46) În conformitate cu prevederile art. 2 din Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil, este necesară verificarea îndemânării sudorilor efectuată conform standardului SR EN ISO 9606-1:2017, Examinarea sudorilor în vederea calificării. Sudare prin topire. Partea 1: Oțeluri. Astfel, în procesul tehnologic de realizare a execuției structurilor/confecțiilor metalice sunt necesare persoane calificate ca sudori. Standardul SR EN ISO 9606-1:2017 sprijină cerințele esențiale ale directivei europene 2014/68/EU, privind stabilirea condițiilor pentru punerea la dispoziție pe piață a echipamentelor sub presiune (transpusă prin Hotărârea Guvernului nr. 123 din 15 februarie 2015) și ale directivei europene 2014/29/EU, privind stabilirea condițiilor pentru punerea la dispoziție pe piață a recipientelor simple sub presiune (transpusă prin Hotărârea Guvernului nr. 824 din 30 septembrie 2015).

(47) În propunerea tehnică, ... nu a prevăzut în cadrul resurselor umane alocate în Graficul de execuție această categorie de personal (sudori calificați), aceștia nefiind declarați/nominalizați în ofertă.

(48) De asemenea, conform Anexei nr. 3 - Lista ocupațiilor specifice din Ordinul MAI nr. 87 din 06.10.2010 pentru aprobarea Metodologiei de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor (modificat prin Ordinul M.A.I. nr. 112/2014), execuția lucrărilor de termoprotecție cu vopsele termosfumante/produse de torcretare se realizează cu operator termoprotecție, iar pentru lucrările de ignifugare a materialelor combustibile, acestea se realizează cu un ignifugator.

(49) Prin urmare, ... nu deține capacitatea profesională pentru execuția lucrărilor care fac obiectul contractului, respectiv nu deține resursele umane utilizate în execuție pe categorii de specialități astfel cum sunt solicitate prin proiect și nu reiese nici numărul de oameni ai executantului utilizați în execuție pe categorii de specialități (sudori calificați, operator termoprotecție, ignifugator); de asemenea, nu deține personal de specialitate - responsabili tehnici cu execuția autorizați pentru subdomeniul de autorizare - 6.1. - Instalații electrice, subdomeniul de autorizare - 6.2. - Instalații termice, sanitare și de ventilație/climatizare, subdomeniul de autorizare - 9.1. - Construcții edilitare și de gospodărie comunală și subdomeniul de autorizare - 6.3. - Instalații de gaze naturale combustibile, care să verifice calitatea lucrărilor executate, așa cum se solicită în prevederile legale speciale aplicabile.

(50) În condițiile în care Autoritatea contractantă a stabilit în Documentația de atribuire:

- „modalitatea de acces la specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 cu modificările și completările ulterioare și a altor acte normative incidente”;

- „Graficul de execuție detaliat va fi însoțit obligatoriu de încărcările de resurse (manoperă și utilaje) pentru fiecare zi de lucru precum și declararea programului zilnic de lucru pentru utilaje și personal; Graficele de execuție care nu vor fi întocmite conform cerințelor vor conduce la considerarea ofertei ca fiind neconformă. La întocmirea graficelor de execuție a lucrărilor de construcție, ofertanții vor avea în vedere toate aspectele care țin de: respectarea prevederilor din Documentația de Atribuire, a prevederilor legale privind calitatea în construcții, a prevederilor normativelor în vigoare privind lucrările de construcții, a temperaturilor medii pentru lunile cuprinse în grafic și a condiționărilor impuse de lucrările de construcție în sine. Oferta se consideră neconformă dacă ofertantul întocmește graficul de execuție fără a ține cont de condiționările tehnice rezultate din obligativitatea respectării normativelor și a prevederilor legale privind calitatea în construcții, precum și a prevederilor și cerințelor din Documentația de Atribuire”;

- „Ofertanții vor prezenta listele cuprinzând consumurile de resurse (materiale, manoperă, utilaje și transporturi) necesare executării lucrărilor care trebuie să fie în corelație cu formularele F 3 și graficul de execuție.”;

- „Ofertanții vor prezenta lista privind personal tehnic de specialitate minim necesar pentru îndeplinirea contractului, precum și orice document care certifică atestarea și calificarea acestora pe posturile nominalizate.”

Precum și precizările din Caietul de sarcini (pag. 11):

„2.4. Cadrul legislativ aplicabil și impunerile ce rezultă din aplicarea acestuia.

La execuția lucrărilor se vor respecta prevederile Legii 10 1995 privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare, Legea 50/1991, privind autorizarea executării lucrărilor de construcții cu modificările și completările ulterioare și normativelor și prescripțiile tehnice în vigoare precum și orice altă prevedere legală care se impune pentru prezentul proiect finanțat prin contractul nr.6930 din 09.02.2021.”

Astfel, se impunea respingerea ofertei depusă de ... ca:

o inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele Metodologice, întrucât nu îndeplinește criteriul de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale;

o neadecvată, prin aplicarea art. 215 alin. (5¹) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu poate satisface, fără modificări substanțiale, necesitățile și cerințele Autorității contractante indicate în documentele achiziției;

o neconformă, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele Metodologice, întrucât nu sunt respectate dispozițiile documentației de atribuire referitoare la executarea activităților ce intră în obiectul contractului cu respectarea prevederilor legale.

C. ... prezintă și alte elemente de neconformitate ale ofertei.

(51) În plus față de cele de mai sus, elementele de neconformitate ale propunerii tehnice prezentate de ... vizează și nerespectarea cerințelor din secțiunea IV.4.1) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date și din Caietul de sarcini și cu privire la elemente precum:

„a) Pentru termene de execuție a lucrărilor ofertanții vor prezenta obligatoriu un grafic de execuție detaliat, întocmit prin metoda drumului critic care să cuprindă lucrările de execuție date prin proiectul tehnic (la întocmirea graficului de execuție ofertantul are obligația evidențieze toate categoriile de lucrări necesare execuției). Graficul de execuție detaliat va fi însoțit obligatoriu de încărcările de resurse (manoperă și utilaje) pentru fiecare zi de lucru precum și declararea programului zilnic de lucru pentru utilaje și personal. Ofertanții vor prevedea, în graficul de execuție, o perioadă egală cu 15 zile calendaristice, necesare recepției lucrărilor, începând cu data notificării autorității contractante a terminării acestora și până la recepția efectivă. La întocmirea graficelor de execuție a lucrărilor de construcție, ofertanții vor avea în vedere toate aspectele care țin de: respectarea prevederilor din Documentația de Atribuire, a prevederilor legale privind calitatea în construcții, a prevederilor normativelor în vigoare privind lucrările de construcții, a temperaturilor medii pentru lunile cuprinse în grafic și a condiționărilor impuse de lucrările de construcție în sine. Oferta se considera neconformă dacă ofertantul întocmește graficul de execuție fără a ține cont de condiționările tehnice rezultate din obligativitatea respectării normativelor și a prevederilor legale privind calitatea în construcții, precum și a prevederilor și cerințelor din Documentația de Atribuire;

b) Ofertanții vor prezenta programul calității personalizat pentru prezenta lucrare, lista procedurilor tehnice de execuție în corelație cu caietul de sarcini. Toate fișele tehnice, cărțile tehnice care însoțesc propunerea tehnică trebuie să fie emise de producător și să fie în limba română sau traduse printr-un traducător autorizat și să fie depuse în cadrul propunerii tehnice. Nu se accepta depunerea documentelor netraduse.”

(52) Un alt aspect care atrage inadmisibilitatea ofertei Asocierii ... - ... este prețul neobișnuit de scăzut oferat în cadrul procedurii, care nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin Caietul de sarcini.

(53) Prețul oferat de ... este de doar 9.756.769,43 lei, fără TVA, cu 1.456.096,57 lei mai puțin decât valoarea estimată a contractului, ceea ce conduce la un preț nerealist și nesustenabil prin raportare la complexitatea și obiectul contractului de achiziție publică.

(54) Efectuând o analiză sumară a propunerii financiare depuse de ..., comisia de evaluare a concluzionat superficial prin Raportul procedurii (pag. 4-5) și în Procesul-verbal nr. 15154/29.04.2022, că prețul oferat de ... nu ar fi neobișnuit de scăzut.

(55) În prezentul caz sunt incidente dispozițiile legale referitoare la obligația Autorității contractante de a solicita clarificări, de a verifica răspunsurile la clarificări și de a respinge oferta depusă de ..., întrucât aceasta prezintă un preț neobișnuit de scăzut. În acest sens, art. 210 alin. (1) - (3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (1) - (3) din Normele metodologice instituie în sarcina Autorității contractante o dublă obligație prin raportare la o ofertă care are un preț aparent neobișnuit de scăzut, astfel:

- obligația de a solicita ofertantului, în scris, detaliile și precizările pe care le consideră semnificative cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire;
- obligația de a verifica răspunsurile ce justifică prețul respectiv, astfel încât să existe certitudinea îndeplinirii în mod corespunzător a contractului.

(56) În considerarea prevederilor legale mai sus amintite, rezultă că orice decizie a Autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. În acest sens, anterior finalizării evaluării ofertelor, comisia de evaluare ar trebui să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse sunt reale și ferme.

(57) Cum legislația privind achizițiile publice, la data inițierii procedurii, nu prevedea un prag minim sub care o ofertă poate fi apreciată ca având un preț aparent neobișnuit de scăzut, aprecierea Autorității contractante privind incidența obligației de efectuare a verificărilor cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut se efectuează prin raportare la elementele de preț ale ofertei, verificându-se dacă acestea sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare, de exemplu, la preturile pieței sau la valorile minime ale tarifelor impuse de lege (pentru forța de muncă).

(58) Totodată, Autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice corelarea dintre propunerea tehnică și financiară inclusiv din perspectiva numărului de ore cu manopera/prevăzut pentru sudorii calificați, ignifugator sau operator termoprotecție (resurse nedecarate în ofertă) sau quantumul cheltuielilor indirecte (neincluderea salariilor responsabililor tehnici cu execuția pentru instalații electrice, instalații sanitare și termice, gospodărie comunală, instalații gaze naturale), consumurile de combustibil/costurile de transport pentru materiale de la furnizori și costurile materialelor.

(59) Dacă și-ar fi respectat obligațiile referite în mod corespunzător, comisia de evaluare ar fi ajuns, bineînțeles, la concluzia că oferta Asocierii ... - ... întrunește elementele constitutive ale unui preț neobișnuit de scăzut.

(60) În lumina celor de mai sus, este evident că prețul ofertat de ... este neobișnuit de scăzut, fiind nerealist și nesustenabil. În jurisprudența anterioară a Consiliului, s-a reținut atât obligația ofertanților de a include în propunerile financiare toate costurile, la nivel real, necesare executării corespunzătoare a contractului de achiziție publică, cât și obligația Autorităților contractante de a efectua verificări riguroase cu privire la prețurile ofertate în procedură. Cu titlu de exemplu, contestatorul invocă Decizia C.N.S.C. publicată sub B02020_2343, Decizia C.N.S.C. publicată sub B02021_503 și Decizia C.N.S.C. publicată sub B02021_1185.

(61) Deși la o primă vedere poate părea benefic pentru Autoritatea contractantă să achiziționeze lucrările ce fac obiectul contractului de achiziție publică la prețuri cât mai reduse, în spiritul scopului legislației achizițiilor publice de a realiza achiziționarea de lucrări în condiții de eficiență economică și socială, de cele mai multe ori, riscurile sunt mult

mai mari decât pretinsul avantaj al unui preț cât mai scăzut. Astfel, există riscul ca ofertantul declarat câștigător să nu poată îndeplini în bune condiții obligațiile contractuale asumate, nefiind capabil să susțină financiar diferența dintre prețul real al prestației sale și prețul scăzut pe care l-a oferat.

(62) Mai mult, în contextul crizei economice actuale, prețurile la materialele de construcții, precum și prețurile la combustibili au o creștere accelerată de la o lună la alta, ceea ce face ca și din acest punct de vedere, oferta Asocierii ... - ... să fie nesustenabilă.

(63) În egală măsură, ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut presupune utilizarea unor prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

(64) Totodată, prin prisma aspectelor ante-menționate, propunerea financiară a Asocierii ... - ... nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar conduce la neexecutarea sau executarea defectuoasă a contractului de achiziție publică.

(65) Prin urmare, se impune respingerea ofertei depusă de ... ca neconformă, în temeiul art. 210 alin. (3) și (4) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, cât și în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c), d) și g) din Normele metodologice față de prețul neobișnuit de scăzut oferat și care nu este rezultatul liberei concurențe și care nu poate fi justificat, precum și față de necorelarea dintre propunerea tehnică și propunerea financiară.

III. RESTRICȚIONAREA ACCESULUI LA DOSARUL ACHIZIȚIEI PUBLICE ȘI REPUNEREA ÎN TERMENUL DE CONTESTARE

A. Procesele-verbale de evaluare nu reprezintă documente confidențiale. ... nu a demonstrat caracterul confidențial al întregii oferte.

(66) În primul rând, prin Răspunsul nr. 17019/16.05.2022, Autoritatea contractantă a înțeles să confidențializeze secțiuni întregi inclusiv din documentele de evaluare întocmite pe parcursul evaluării ofertelor, în pofida faptului că prevederile legale nu conferă un astfel de drept Autorității contractante. Caracterul confidențial poate viza doar ofertele depuse de ofertanți, nicidecum documentele de evaluare întocmite pe parcursul evaluării ofertelor (procesele-verbale de evaluare).

(67) În al doilea rând, restricționarea accesului la oferta depusă de ... nu este justificată, în condițiile în care acest ofertant nu a demonstrat caracterul confidențial al ofertei.

(68) Din interpretarea coroborată a prevederilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, art. 57 alin. (1) și (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. (1) din Normele metodologice, accesul ofertanților la dosarul achiziției poate fi restrâns numai în cazul în care sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

o ofertantul a specificat care dintre informațiile din documentele depuse în cadrul procedurii și care fac parte din următoarele categorii: informații din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost, ar fi date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau ar fi protejate de un drept de proprietate intelectuală; în mod obiectiv, dezvăluirea acestor informații ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic;

o caracterul confidențial este temeinic motivat în baza legislației aplicabile și este demonstrat prin mijloace adecvate de probă, anexă la ofertă;

o motivarea caracterului confidențial, inclusiv arătarea eventualelor prejudicii și mijloacele corespunzătoare de probă, au fost expuse și prezentate încă din cadrul ofertei de operatorul economic.

(69) Marcarea drept confidențială a întregii oferte de către ... (Documente de calificare și formularul DUAЕ - în totalitate, Propunere tehnică - în totalitate și Propunere financiară - în totalitate, clarificări - în totalitate) nu poate justifica îngrădirea accesului la dosarul achiziției publice, față de:

o limitarea impusa de legiuitor cu privire la categoriile de informații ce pot fi declarate confidențiale: informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost; astfel, documentele de calificare, DUAЕ nici măcar nu pot fi declarate drept confidențiale, astfel cum a reținut și Consiliul în Decizia C.N.S.C. publicată în B02017_5809;

o lipsa unei motivări demonstrate prin prezentarea unor mijloace de probă adecvate care să susțină caracterul confidențial invocat de ... pentru toate aceste informații și lipsa arătării eventualelor prejudicii pe care ofertantul le-ar putea suferi în cazul dezvăluirii acestor informații.

(70) Afirmarea caracterului confidențial al întregii oferte nu poate fi asimilată unei motivări corespunzătoare și însoțite de mijloace de probă de natură a conduce la restricționarea accesului operatorilor economici care formulează, în condițiile legii, cerere de acces la aceste documente.

(71) Mai mult, regula este transparența și accesul liber la informațiile de interes public cuprinse în dosarele de achiziții publice, orice eventual refuz fiind necesar să fie temeinic motivat, respectiv să se demonstreze că ar conduce în mod obiectiv la prejudicierea intereselor legitime ale respectivului operatorului economic.

(72) În absența justificării în mod corespunzător a caracterului confidențial al informațiilor/documentelor din ofertă cu respectarea tuturor obligațiilor arătate mai sus, nu poate fi reținut caracterul confidențial invocat de operatorul economic, astfel cum a reținut și C.N.S.C. în Decizia publicată în B02021_517 și în Decizia publicată în B02020J2083.

(73) Concluziile Consiliului în sensul în care este necesară justificarea în mod corespunzător a caracterului confidențial al informațiilor indicate drept confidențiale cu respectarea tuturor condițiilor arătate mai sus, au fost confirmate și prin jurisprudența anterioară a instanțelor de judecată (Decizia nr. 3191/R-CONT din 21 octombrie 2013, citată în Dumitru-Daniel Șerban, Jurisprudența în materia achizițiilor publice, Vol. V, Editura Hamangiu, 2015, pag. 475-478).

(74) Astfel de refuzuri nejustificate ale autorităților contractante de a permite accesul la dosarul achiziției publice au fost aspru criticate.

(75) Față de cele de mai sus, contestatorul solicită constatarea faptului că Autoritatea contractantă a restricționat în mod nelegal accesul contestatorului la dosarul achiziției publice în format integral.

B. Sunt îndeplinite toate condițiile prevăzute de lege pentru repunerea în termen.

(76) Potrivit art. 186 din Codul de procedură civilă, partea care a pierdut un termen procedural va fi repusă în termen numai dacă dovedește că întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate. Motivele justificate reprezintă acele împrejurări care, fără a avea gravitatea forței majore, sunt exclusive de culpă, fiind piedici relative, iar nu absolute (Colectiv, Boroș Gabriel, Codul de procedură civilă comentat din 15.03.2016, ed. Hamangiu).

(77) Toate condițiile prevăzute de lege pentru repunerea în termen în sensul prevăzut la art. 186 din Codul de procedură civilă sunt, astfel, îndeplinite:

- o contestatorul a depus toate diligențele posibile pentru a obține accesul la dosarul integral al achiziției publice, anterior expirării termenului legal de contestare - deși a transmis Cererea de acces la dosarul achiziției publice nr. 300/13.05.2022 și a arătat încă din cadrul acesteia obligația Autorității contractante de a acorda acces la întreg dosarul achiziției publice (inclusiv la oferta Asocierii ... - ...), Autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația de a asigura accesul nerestricționat la dosar în conformitate cu prevederile legale;

- o această decizie aparține exclusiv Autorității contractante - ..., contestatorul neavând și neputând să aibă vreun control asupra acesteia;

- o contestatorul învederează că nu poate fi restricționat în dreptul legal de a formula contestație împotriva unui act al autorității contractante chiar de conduita acestei autorități.

(78) Necesitatea repunerii în termen în astfel de situații a fost reținută și în practica instanțelor de judecată, ca de exemplu în Decizia nr. 3191/R-CONT din 21 octombrie 2013 (citată în Dumitru-Daniel Șerban, Jurisprudența în materia achizițiilor publice, Vol. V, Editura Hamangiu, 2015, pag. 475-478), dată de Curtea de Apel Pitești și Decizia nr. 3066 din 22.09.2017, dată de Curtea de Apel Cluj.

(79) În acest sens, în măsura în care din analiza dosarului achiziției în mod neîngrădit vor reieși și alte critici/motive de contestație, se solicită analizarea acestora și repunerea contestatorului în termenul de contestare.

IV. ÎNCĂLCAREA PRINCIPIILOR ÎN MATERIA ACHIZIȚIILOR PUBLICE ȘI RESTRICȚIONAREA CONCURENȚEI

(80) Se arată că, în lumina celor de mai sus, pe lângă nelegalitatea măsurii de a considera admisibilă oferta depusă de ..., Autoritatea contractantă a încălcat grav deopotrivă (i) principiul tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, (ii) principiul transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016; (iii) principiul asumării răspunderii prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 și (iv) scopul legislației achizițiilor publice prevăzut la art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

i. Încălcarea principiului tratamentului egal

(81) Autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, prin nesocotirea prevederilor legale și evaluarea ofertei declarată câștigătoare cu „indulgență”.

(82) În acest sens, în jurisprudența europeană s-a reținut că principiul egalității de tratament și principiul transparenței, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de

egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă, constituie temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice, iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (Hotărârea Curții din 16 decembrie 2008, cauza C-123/07, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE de Symvoulio tis Epikrateias (Grecia), citată în Dumitru-Daniel Șerban, Achiziții publice. Jurisprudența Curții Europene de Justiție, edit. Hamangiu, 2011, pag. 15).

(83) De altfel, instanța europeană a statuat în mod constant că Autoritatea contractantă are obligația la fiecare fază a unei proceduri de cerere de ofertă, de a respecta principiul egalității de tratament față de ofertanți și, pe cale de consecință, de a respecta egalitatea de șanse a tuturor ofertanților (Hotărârea Curții din 29 aprilie 2004, cauza C-496/99P, citată în Dumitru-Daniel Șerban, Achiziții publice. Jurisprudența Curții Europene de Justiție, edit. Hamangiu, 2011, pag. 16).

(84) Prin declararea drept admisibilă a unor oferte care nu respectă cerințele Autorității contractante, contestatorul este dezavantajat și pe o poziție de inegalitate față de

(85) Încălcarea principiului tratamentului egal rezultă și din compararea modului în care Autoritatea contractantă a evaluat oferta depusă de contestator și oferta depusă de ...:

- pe de-o parte, Autoritatea contractantă a evaluat oferta contestatorului în mod formal, fără măcar a lua în considerare atenționările făcute pe parcursul evaluării procedurii cu privire la necesitatea deținerii ofertanților a unor autorizații/atestare și a personalului de specialitate autorizat să verifice calitatea execuției lucrărilor;

- pe de altă parte, Autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de ..., trecând cu o lejeritate de neînțeles peste faptul că ofertantul nu are capacitatea de exercitare a activității profesionale specifică contractului de lucrări.

(86) În esență, Autoritatea contractantă a refuzat să accepte oferta contestatorului care, prin subcontractanții săi declarați, îndeplinesc toate cerințele documentației de atribuire și prevederile legale aplicabile, respectiv deține capacitatea de exercitare a activității profesionale de a executa în mod licit activitățile care fac parte din obiectul contractului, așa cum rezultă din documentele ofertei depusă și a clarificărilor transmise.

ii. Încălcarea principiului transparenței

(87) Autoritatea contractantă a încălcat principiul transparenței prin modalitatea în care a restricționat accesul la dosarul achiziției publice și nu a acordat acces la acest dosar în conformitate cu prevederile legale.

iii. Încălcarea principiului asumării răspunderii

(88) Odată cu declararea drept admisibilă a unei oferte neconformă și inacceptabilă (oferta depusă de ...), Autoritatea contractantă a încălcat și principiul asumării răspunderii prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, reiterat la art. 1 alin. (4) din Normele metodologice.

(89) În virtutea acestui principiu, Autoritatea contractantă avea obligația să asigure atribuirea contractului cu respectarea tuturor dispozițiilor legale incidente și făcând aplicarea cu strictețe a cerințelor din documentația de atribuire.

iv. Încălcarea scopului achizițiilor publice

(90) În egală măsură, comportamentul Autorității contractante a condus și la restricționarea accesului la procedura de atribuire (prin impunerea unor cerințe prin documentație ignorate în etapa evaluării ofertelor, a căror evaluare s-a realizat pur formal în etapa de evaluare). Restricționarea dreptului operatorilor economici de a participa la procedura de achiziție a generat afectarea gravă a competiției în cadrul procedurii de achiziție, cu consecința atribuirii contractului unui ofertant care a depus o ofertă inadmisibilă în cadrul procedurii de atribuire. Pe cale de consecință, procedând astfel, Autoritatea contractantă a încălcat chiar scopul legislației achizițiilor publice, prevăzut la art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv achiziția de servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială.

(91) Gravitatea încălcării principiilor în materia achizițiilor publice este dovedită inclusiv de sancțiunea severă prevăzută la art. 224 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 224 alin. (2) din același act normativ, respectiv amendă de la 5.000 lei la 30.000 lei.

Contestatorul solicită accesul neîngrădit la documentele dosarului constituit la Consiliu, în baza prevederilor art. 19 alin. (1) din Legea 101/2016.

Pentru toate aceste motive, Consiliul este rugat să dispună în sensul admiterii prezentei contestații.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016, Legii nr. 101/2016 și ale tuturor celorlalte acte normative invocate prin contestație.

Cu adresa nr. 772/30.05.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 27382/30.05.2022, ... a formulat „Cerere de intervenție accesorie” prin care a solicitat:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante;
- pe fond, admiterea cererii de intervenție accesorie în favoarea Autorității contractante și respingerea, ca neîntemeiată, a contestației.

SITUAȚIA DE FAPT

1. Prin contestație se solicită anularea rezultatului procedurii consemnat în Raportul procedurii nr. 16630/12.05.2022 și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, incluzând, dar fără a se limita la Raportul procedurii nr. 16609/12.05.2022 în ce privește declararea ca admisibilă și câștigătoare a ofertelor depuse de Locul I conform clasamentului și obligarea Autorității contractante la reluarea procedurii și respingerea ofertei intervenientului ca inacceptabilă și neconformă.

2. În motivarea contestației se arată că propunerea tehnică prezentată de intervenient este inacceptabilă în sensul art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 deoarece a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite

în documentația de atribuire, respectiv capacitatea de exercitare a activității profesionale. În acest sens, se arată că intervenientul nu are capacitatea profesională, respectiv nu are autorizație pentru termoprotecție cu vopsele termosfumigante și ignifugarea materialelor combustibile, dar nici autorizație ISCIR și servicii de RSVTI pentru efectuarea de lucrări la ascensoare electrice și hidraulice de persoane.

3. Contestatorul a mai arătat că intervenientul nu deține personal de specialitate atestat pentru unele subcategorii de lucrări.

REFERITOR LA MOTIVELE INVOCATE DE CONTESTATOR PENTRU RESPINGEREA OFERTEI INTERVENIENTULUI, acesta solicită menținerea deciziei Autorității contractante de declarare ca admisibilă a ofertei.

În ce privește primul motiv invocat de contestator, intervenientul arată că acesta este nefondat deoarece întreaga argumentație are în vedere doar societatea ..., în condițiile în care oferta este depusă de o asocierie.

Astfel, în cadrul acestei proceduri, operatorul economic este definit de art. 3 lit. jj) din Legea nr. 98/2016 ca fiind *„orice asocierie temporară formată din două sau mai multe dintre aceste entități, care oferă în mod licit pe piață executarea de lucrări...”*.

Intervenientul concluzionează că este necesar ca acest operator economic să îndeplinească, capacitatea de exercitare a activității profesionale, situație ce este îndeplinită prin autorizațiile și avizele sale împreună cu cele ale asociatului ... și ale subcontractanților declarați - ... și

Totodată, conform art. 3 lit. yy din același act normativ: *„subcontractant/subantreprenor - orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută anumite părți ori elemente ale lucrărilor/serviciilor, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop”*.

Potrivit art. 51 alin. (1) și alin. (2) din HG nr. 395/2016, în cazul unei oferte în asocierie sau/și subcontractare, cum este și cazul de față, este suficient ca unul dintre asociați sau subcontractanți/subantreprenori să dețină autorizația solicitată.

Având în vedere că în cadrul asocierii, inclusiv a subantreprenorilor declarați, există autorizările care să demonstreze capacitatea de exercitare a activității profesionale conform solicitării din fișa de date a achiziției, în mod corect Autoritatea contractantă a declarat acceptabilă oferta asociației din acest punct de vedere.

Intervenientul precizează că, prin contestație se încearcă o analiză a ofertei prin raportare și la unele autorizații care nu sunt cuprinse în fișa de date, ori oferta formulată de intervenient trebuie să fie conformă cu fișa de date a achiziției și nu cu ceea ce crede contestatorul că ar fi trebuit să conțină fișa de date a achiziției.

Intervenientul învederează că a depus toate autorizațiile IGSU și ISCIR necesare și obligatorii conform fișei de date. Astfel, exact ca și contestatorul, intervenientul a primit cererea de clarificări din 26.04.2022 și a răspuns la aceasta depunând la dosarul achiziției publice toate autorizațiile necesare efectuării contractului. Modul de formulare a cererii de clarificări care face trimitere la Ordinul ANRE nr.

45/2016 nu face ca prin aceasta să se solicite alte autorizații decât cele ce rezultă din fișa de date, ci doar prezintă cadrul legal în baza căreia s-a făcut solicitarea.

Intervenientul învederează că, în plus, a depus în cadrul ofertei nominalizarea și autorizațiile personalului minim necesar, iar în propunerea tehnică a depus și descrierea modului de efectuare/executare a contractului, astfel că toate avizele/autorizațiile necesare și personalul minim necesar se referă la propunerea sa tehnică.

În ce privește confidențialitatea propunerii tehnice și financiare, intervenientul precizează că însăși contestatorul este în situația sa, oferta tehnică și financiară a acestuia fiind declarate, la cererea sa, confidențiale.

Față de cele de mai sus, intervenientul solicită constatarea faptului că oferta asocierii sale este admisibilă și conformă raportat la cerințele din fișa de date, astfel că nu este întemeiată contestația, respectiv că nu există motive pentru anularea Raportului procedurii și, în consecință, respingerea contestației ca nefondată.

Prin adresa nr. 18859/02.06.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 28022/03.06.2022, autoritatea contractantă a transmis PUNCTUL DE VEDERE cu privire la contestație.

Referitor la solicitarea contestatorului din secțiunea II „*Inadmisibilitatea ofertei asocierii ...*

A. *Ofertanții au obligația de a deține certificate/atestări pentru executarea activităților specifice contractului*”, paragrafele 18-36, paginile 7-14 din contestație, Autoritatea contractantă are următorul punct de vedere:

Prin documentația de atribuire s-a solicitat ofertanților să îndeplinească capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului. Ca urmare, comisia de evaluare a analizat ofertele tehnice depuse de ofertanții care au fost admiși în etapa de verificare tehnică și au fost admise 4 oferte din 5 eligibile.

Referitor la critica contestatorului de la paragraful 19 pagina 7, Autoritatea contractantă menționează că lucrările care se vor executa pentru modernizarea clădirii fostului cinematograful Victoria nu prevăd lucrări ale elementelor din lemn. În prezent, clădirea existentă are terasă, nu are acoperiș și nici nu are alte elemente din lemn.

În documentația de atribuire încărcată în SICAP și accesibilă tuturor ofertanților doar în folderul 1.3. Arhitectură - Memorii Capitolul VIII. ORGANIZAREA DE ȘANTIER, la pagina 35 paragraful

„*Realizarea investiției presupune următoarele stadii fizice de lucrări:*

- *îndepărtarea elementelor constructive propuse spre demolare;*
(...)
- *șarpantă din elemente de lemn, pane din lemn și montare învelitoare din țiglă metalică cu piatră naturală;* (...)
- *transporturi de pământ, betoane, cărămida GVP, lemn, etc;”.*

Se regăsește expresia șarpante din elemente de lemn, pane de lemn care apar dintr-o eroare efectuată la întocmirea memoriului pentru organizarea de șantier și în acest sens s-a cerut punctul de vedere al

proiectantului, care a transmis adresa nr. 68 din 31.05.2022, prin care informează că dintr-o eroare umană s-a trecut în memoriul organizării de șantier elementele din lemn, dar care nu fac obiectului proiectului.

Autoritatea contractantă consideră critica contestatorului privind necesitatea autorizării pentru lucrările de ignifugarea materialelor combustibile, ca fiind abuzivă întrucât, în urma analizării documentelor din proiectului tehnic (părți desenate, părți scrise , liste de cantități) se observă că nu se vor executa lucrări pentru elemente din lemn și, implicit, nu sunt necesare lucrări de ignifugare și nici de existența autorizațiilor pentru ignifugare sau personal.

Autoritatea contractantă arată că, în probațiune a atașat poze, iar cele susținute se pot observa și din memoriul de arhitectură. Mai mult, Autoritatea contractantă a cerut prin caietul de sarcini nr. 6930 din 21.02.2022, pag. 19-20, ca ofertanții să viziteze amplasamentul înainte să ofere: *„OFERTANȚILOR LI SE RECOMANDĂ SĂ VIZITEZE ȘI SĂ INSPECTEZE AMPLASAMENTUL, PENTRU ESTIMAREA EVENTUALELOR CHELTUIELI PROPRII, A RISCURILOR ȘI A TUTUROR DATELOR NECESARE PREGĂTIRII UNEI OFERTE FUNDAMENTATE TEHNICO-ECONOMICE ÎN CONFORMITATE CU DATELE DIN TEREN.”*

Referitor la necesitatea/existența autorizațiilor pentru lucrările privind termoprotecția cu vopsele termosfumante, Autoritatea contractantă învederează următoarele:

1. Conform art. 2.1.12. din NP 118/99, dacă densitatea de sarcină termică nu depășește valoarea de 420 MJ/mp, se admite utilizarea structurilor metalice neprotejate sau parțial protejate și reducerea rezistenței la foc a stâlpilor, grinzilor, pereților și planșelor până la minimum 15 minute, considerându-se că structura îndeplinește condițiile pentru gradul II rezistență la foc. Această cerință se aplică în cazul acestui proiect întrucât densitatea de sarcină termică calculată conform scenariului la stingerea incendiilor, pagina 15, este de 86,00 MJ/mp și nu depășește valoarea de 420 MJ/mp. Autoritatea contractantă a anexat Avizul de securitate la incendiu nr. 440/21/SU-BC din 16.11.2021.

2. Prin răspunsul la clarificări nr. 14461 din 26.04.2022 depus de ... s-au pus la dispoziția comisiei de evaluare următoarele autorizații și contracte:

Nr. crt.	Denumire autorizații	Număr/dată autorizație	Nume persoană/firmă	Perioadă de valabilitate	Tip colaborare
1	Atestat ANRE - TIP B pentru: - Proiectare si Executare de instalatii electrice exterioare/ interioare pentru incinte/ constructii civile si industriale, bransamente aeriene si subterane	17012/ 15.03.2021	...	15.03.2021 15.03.2026	LIDER ASOCIERE
2	Atestat ANRE - TIP B pentru: - Proiectare si Executare de instalatii electrice exterioare/ interioare pentru incinte/	12666/ 10.07.2017	...	10.07.2017 10.07.2022	Subcontractant

	construcții civile și industriale, brânzamente aeriene și subterane				
3	Autorizații: IGSU pentru: - Instalare și întreținere sisteme și instalații de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze cu efect de seră	B 1016	...	02.09.2021 Nedeterminată	LIDER ASOCIERE
4	Autorizații: IGSU pentru: - Instalare și întreținere sisteme și instalații pentru semnalizarea, alarmarea și alertarea în caz de incendiu	A 4388 / 16.09.2014	...	Nedeterminată	Subcontractant
5	Autorizații: IGSU pentru: - Instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de ventilație pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți	A 7936 / 03.04.2018	...	Nedeterminată	Subcontractant
6	Licența IGPR - Proiectare, instalare, modificare sau întreținere a componentelor sau sistemelor de alarmare împotriva efracției	3111/T din 13.05.2014	...	13.05.2014 12.05.2023	Subcontractant
7	Autorizație ISCIR Instalare, montare, reparare și întreținere aparate consumatoare de combustibil, cazane apă caldă $P_{max} \leq 400$ kW, cazane abur de pres. joasă $Q_{max} \leq 0,6$ t/oră	BC/CR4/ A,B,F/1,2,3/ 2029/0/ 26.05.2021	...	Nedeterminată	LIDER ASOCIERE
8	Autorizație ISCIR Instalare, montare, reparare la următoarele tipuri de instalații: cazane apă caldă $400\text{kW} \leq P_{max} \leq 2000$ kW, cazane abur de pres. joasă $0,6 \text{ t/oră} < Q_{max} \leq 5$ t/oră	BC/CR4/A, B,C/17,18/ 2030/0/ 26.05.2021	...	Nedeterminată	LIDER ASOCIERE
9	Autorizație ISCIR Instalare, montare, reparare și întreținere și verificări tehnice în utilizare la aparate	BC/CR4/ A,B,F,D/1,2,3/ 2029/1/ 22.07.2 021	...	Nedeterminată	LIDER ASOCIERE

	consumatoare de combustibil cu $P_{max} \leq 400$ kW, cazane apă caldă $P_{max} \leq 400$ Kw, cazane abur de pres. joasă $Q_{max} \leq 0,6$ t/oră				
10	ATESTAT ANRE pentru „Execuția instalațiilor de utilizare a gazelor naturale având regimul de medie, redusă și joasă presiune tip EDIB”	20812/ 16.03.2022	...	16.03.2022 15.03.2027	LIDER ASOCIERE
11	Autorizație IGSU - Termoprotecție cu vopsele termosfumante	A 9681/ 18.02.2020	...	Nedeterminată	Contract prestări servicii nr. 299/ 15.03.2022
12	Autorizație ISCIR pentru montare platforme autoridicătoare deplasabile/ nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale cu $S_n \leq 20t$ și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități cu $S_n \leq 500kg$	BC/CR4/ B/30,31/ 2032/0/ 03.06.2021	...	Nedeterminată	Contract prestări servicii nr. 298/ 15.03.2022
13	Autorizație ISCIR pentru reparare, întreținere, revizie platforme autoridicătoare deplasabile, nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale cu $S_n \leq 20t$ și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități cu $S_n \leq 500kg$	BC/CR4/ C,0/30,31/ 2033/0/ 03.06.2021	...	Nedeterminată	Contract prestări servicii nr. 298/ 15.03.2022
14	Certificat UE - proiectare, asamblare, instalare, inspecție produs finit, testări pentru ascensoare electrice și hidraulice	nr. 66 / 19.04.2016	...	Nedeterminată	Contract prestări servicii nr. 298/ 15.03.2022
15	Contract prestări servicii	nr. 299/ 15.03.2022	... - ...		
16	Contract prestări servicii	nr. 298/ 15.03.2022	... - ...		

Astfel ... pune la dispoziția comisiei de evaluare contractul de prestări servicii 299/15.03.2022 încheiat cu ..., care deține autorizația IGSU - Termoprotecție cu vopsele termosfumante A 9681/18.02.2020. Autoritatea contractantă anexează răspunsul nr. 14661 din 26.04.2022.

Având în vedere cele menționate mai sus, critica contestatorului nu este întemeiată cu bună credință întrucât lucrările privind termoprotecția cu vopsele termosupumante nu se regăsesc în listele de cantități pe care le-a avut la dispoziție și pentru care a oferit, având la dispoziție posibilitatea de a solicita clarificări în acest sens la momentul ofertei, dar nu a făcut acest lucru.

Referitor la necesitatea existenței autorizațiilor pentru lucrările privind instalarea și montarea ascensoarelor electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau mărfuri cu comandă interioară, prin răspunsul nr. 14461 din 26.04.2022 depus de ... s-au pus la dispoziția comisiei de evaluare contractul prestări servicii nr. 298/15.03.2022, încheiat cu ..., care deține următoarele autorizații:

- Autorizație ISCIR pentru montare platforme autoriducătoare deplasabile/nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale cu $S_n \leq 20t$ și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități cu $S_n \leq 500kg$, BC/CR4/B/30,31/2032/0/03.06.2021 anexată prezentei;

- Autorizație ISCIR pentru reparare, întreținere, revizie platforme autoriducătoare deplasabile/nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale cu $S_n \leq 20t$ și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități cu $S_n \leq 500kg$, BC/CR4/C, 0/30,31/2033/0/03.06.2021 anexată prezentei;

- Certificat UE - proiectare, asamblare, instalare, inspecție produs finit, testări pentru ascensoare electrice și hidraulice nr. 66/19.04.2016.

Fișele tehnice ale ascensoarelor oferite de către ... care au fost depuse la oferta tehnică au trecut la producător

Din analiza autorizațiilor și documentelor puse la dispoziție de ..., comisia de evaluare constată că asocierea deține propriile autorizații și pentru domeniile la care nu are autorizare le realizează prin terțe persoane juridice care dețin atestate/autorizații/certificări.

Certificarea, autorizarea pentru ascensoarele care fac obiectul contractului se poate face prin terțe persoane juridice și nu de un subcontractant întrucât intră în categoria produselor furnizate. Pentru aceste produse, ofertanții au completat formularul Fișe tehnice nr. 1 și 2 unde au indicat caracteristicile și producătorul și nu se încadrează la categoria de lucrări, iar ponderea acestor două produse din totalul contractului este de 2,1%.

Criticele contestatorului privind faptul că ... (inclusiv subcontractanții) nu deține autorizațiile, calificările necesare pentru:

- Execuția de lucrări privind instalarea și montarea de ascensoare electrice și hidraulice de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară autorizare ISCIR nu este justificată întrucât s-a depus contractul de prestări servicii nr. 298/15.03.2022, încheiat cu

- Execuția de lucrări privind termoprotecție cu vopsele termosupumante: aceste autorizații nu sunt necesare a fi deținute întrucât nu se aplică aceste lucrări conform art. 2.1.12. din NP 118/99, dacă densitatea de sarcină termică nu depășește valoarea de 420 MJ/mp, se admite utilizarea structurilor metalice neprotejate sau parțial protejate și reducerea rezistenței la foc a stâlpilor, grinzilor, pereților și planșelor până la minimum 15 minute, considerându-se că structura îndeplinește condițiile pentru gradul II rezistență la foc.

- Execuția de lucrări pe structuri din lemn - nu face obiectul contractului, fiind o eroare în partea scrisă „Memoriu organizare de șantier”, justificată de proiectant.

Criticile contestatorului privind faptul că ... (inclusiv subcontractanții) nu deține personal calificat pentru:

- Execuția de lucrări privind instalarea și montarea de ascensoare electrice și hidraulice de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară autorizare ISCIR nu este justificată întrucât s-a depus contractul de prestări servicii nr. 298/15.03.2022, încheiat cu

- Execuția de lucrări privind termoprotecție cu vopsele termosupramante: obiectul contractului nu prevede astfel de lucrări și nu este necesar personal calificat în acest domeniu.

- Execuția de lucrări pe structuri din lemn - nu face obiectul contractului, fiind o eroare în partea scrisă „Memoriu organizare de șantier”, justificată de proiectant și nu este necesar să se prezinte personal calificat pentru ignifugare.

B. Ofertanții au obligația de a deține persoane (resurse umane) necesare execuției tuturor lucrărilor care fac obiectul contractului, respectiv a responsabililor tehnici cu execuția autorizați cu atribuții privind asigurarea calității execuției lucrărilor de construcții pe care le coordonează, din punct de vedere tehnic, pe tot parcursul procesului de execuție pentru toate activitățile care fac obiectul contractului (construcții civile, instalații electrice, instalații termice, sanitare și de ventilație, construcții edilitare și de gospodărie comunală (apă, canal), instalații gaze naturale), precum și sudori calificați, ignifugatori și operator termoprotecție.

Referitor la acest aspect, Autoritatea contractantă prezintă următorul punct de vedere:

În urma analizei ofertei Asocierii ... - ..., comisia de evaluare a constatat că sunt respectate cerințele din documentația de atribuire privind personalul tehnic minim de specialitate pentru îndeplinirea contractului. Prin fișa de date s-au impus condiții minime pentru personalul tehnic de specialitate, pentru a nu restricționa accesul ofertanților.

Critica contestatorului privind necesitatea includerii în lista personalului tehnic de specialitate minimum a 5 responsabili tehnici cu execuția pentru fiecare subdomeniu din cadrul construcțiilor civile este abuzivă întrucât prin fișa de date s-a solicitat demonstrarea faptului că ofertanții dețin personalul tehnic minim.

Prin fișa de date nu s-a solicitat, ca și criteriu de calificare, prezentarea listei personalului tehnic specializat care să detalieze și să nominalizeze personal de specialitate, sudori calificați. În fișa de date este prevăzută doar solicitarea: *„Ofertanții vor prezenta lista privind personalul tehnic de specialitate minim necesar pentru îndeplinirea contractului precum și orice document care certifică atestarea și calificarea acestora pe posturile nominalizate. Lista privind personalul tehnic de specialitate minim necesar pentru îndeplinirea contractului va cuprinde: șef de șantier, responsabil tehnic cu execuția și un responsabil cu sănătatea și*

securitatea muncii pe șantier.” Ca urmare, lista solicitată trebuie să cuprindă minim trei persoane.

Referitor la personalul calificat operatori termoprotecție, ignifugatori, acesta nu este necesar întrucât aceste categorii de lucrări nu fac obiectul contractului.

Comisia de evaluare a analizat informațiile prezentate în graficele de execuție și listele cu consumurile (manoperă și utilaje) și nu a constatat neconformități, existând corelație între grafice și listele de consumuri.

Cu privire la inadmisibilitatea ofertei Asocierii ... - ..., respectiv prețul neobișnuit de scăzut, Autoritatea contractantă invocă dispozițiile art. 136 alin. (1) și alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, precum și ale art. 210 din Legea nr. 98/2016 și învederează că, în cazul de față, valoarea estimată a achiziției a fost de 11.212.866 lei. Ofertantul clasat pe primul loc a oferat o valoare de 9.756.769,43 lei, respectiv un procent de 87% din valoarea estimată.

Autoritatea contractantă este obligată a solicita clarificări cu privire la elemente de preț propuse numai în situația în care prețul oferat reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului.

În condițiile în care prețul oferat este de 87% din valoarea estimată a contractului, Autoritatea contractantă nu avea motive temeinice de solicitare de clarificări în acest sens și nici nu se justifica declararea ofertei ca inadmisibilă, așa cum pretinde contestatorul.

III. Cu privire la critica privind restricționarea accesului la dosarul achiziției publice și repunerea în termenul de contestare, se arată că, prin adresa nr. 300/13.05.2022, înregistrată la Autoritatea contractantă sub nr. 16899/16.05.2022, contestatorul a solicitat accesul la dosarul achiziției publice care să cuprindă documentele prevăzute la art. 148 din H.G. nr. 395/2016, inclusiv informațiile din cadrul propunerii tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost ale ofertantului declarat câștigător, respectiv Asocierea ... - ..., care nu au fost declarate și probate de către ofertant ca fiind confidențiale.

Cu adresa nr. 17019/16.05.2022, Autoritatea contractantă a pus la dispoziția contestatorului, în format electronic, un exemplar al dosarului achiziției publice, cu excepția documentelor declarate confidențiale de către ofertanți.

În cazul unei astfel de cereri, Autorității contractante îi revine o dublă obligație: pe de o parte aceea de a se asigura că prin modalitatea de soluționare a solicitării primite sunt respectate prevederile legale în materia transparenței și a liberului acces la informații de interes public și, pe de altă parte, aceea de a se asigura că prin răspunsul la solicitarea transmisă nu sunt încălcate prevederile legale în materia confidențialității informațiilor. Autorității contractante îi revine obligația de a asigura protejarea integrității datelor și a confidențialității informațiilor sensibile puse la dispoziție de operatorii economici pe parcursul derulării procedurilor de atribuire.

În acest context, Autoritatea contractantă a ținut cont de Declarația de confidențialitate depusă în cadrul ofertei de către ofertantul clasat pe primul loc, respectiv Asocierea ... - ..., declarație motivată așa cum prevede textul de lege referitor la informațiile declarate confidențiale,

respectiv dispozițiile art. 57 alin. (1) și alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Astfel, la art. 57 alin. (1) din Legea 98/2016 se prevede condiția expresă ca informațiile confidențiale să fie indicate și dovedite chiar în cuprinsul ofertei, condiție îndeplinită de ofertant și care reiese din declarație.

Textul de lege de la alin. (4) nu oferă exemple sau indicații cu privire la modul în care să se facă în concret această dovadă, astfel că Autoritatea contractantă a apreciat că ofertantul a indicat în mod clar, punctual și justificat informațiile cărora le atribuie caracterul confidențial.

Este de menționat că în ceea ce privește elementele din cadrul ofertei ce pot face obiectul acestei protecții, s-a enunțat teza potrivit căreia autoritatea contractantă are obligația de a proteja informațiile declarate de către operatorii economici ca fiind confidențiale este limitată doar la informațiile cuprinse în propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară pe baza interpretării dispozițiilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Având în vedere scopul urmărit de legiuitor prin instituirea acestei protecții a confidențialității elementelor din ofertă, în speță protejarea intereselor comerciale și avantajelor competitive ale ofertanților, respectiv prevenirea unor abuzuri din partea operatorilor economici concurenți, precum și faptul că dispozițiile din H.G. nr. 395/2016 au fost elaborate în aplicarea prevederilor Legii nr. 98/2016, care, la art. 57 vorbește despre elementele confidențiale ale ofertelor, fără a face nicio distincție între componentele acesteia, rezultă că de aceeași protecție trebuie să beneficieze, în condițiile legii, și informațiile confidențiale din cadrul documentelor de calificare.

Unul dintre principiile fundamentale ale achizițiilor publice este transparența, care reprezintă un instrument de control, o garanție a utilizării eficiente a fondurilor publice, iar aplicare în concreto a principiului transparenței este de natură a spori încrederea în procesul de achiziție publică.

Autoritatea contractantă consideră că transparența în procesul de achiziție nu poate fi aplicată de plano, fără o analiză apriorică fundamentată, situație în care a trebuit să verifice dacă:

- există o declarație de confidențialitate în legătură cu documentele pentru care s-a solicitat studiu;

precum și

- dacă declarația de confidențialitate este întocmită potrivit legii, respectiv dacă în cuprinsul acesteia există mențiuni referitoare la faptul că respectivele documente conțin informații clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, eventuale prejudicii, etc.

În situația în care comisia de evaluare constată că declarația de confidențialitate conține astfel de informații, aceasta nu are dreptul de a le dezvălui.

În concluzie, Autoritatea contractantă solicită Consiliului să aprecieze ca nefondată critica contestatorului privind restricționarea accesului la dosarul achiziției.

Se arată că, nemulțumit de faptul că nu este semnatarul contractului prin adjudecarea locului I în clasament, ofertantul contestator se substituie comisiei de evaluare, încercând să demonstreze, prin contestația depusă, cum ar fi evaluat el însuși ofertele, însă doar în ceea ce privește ofertantul clasat pe primul loc.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept expuse, se vedește caracterul neîntemeiat al criticilor din contestație.

Respectând strict prevederile legislației în materie de achiziții publice, cât și cerințele din fișa de date a achiziției, Autoritatea contractantă consideră că în mod corect s-a procedat la evaluarea ofertelor și stabilirea ofertei câștigătoare.

Față de cele expuse, Autoritatea contractantă solicită Consiliului să respingă contestația formulată de ..., ca nefondată.

Prin adresa nr. 374/03.06.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 28159/03.06.2022, ... a transmis RĂSPUNS la

I. Punctul de vedere formulat de Autoritatea contractantă;

II. Cererea de intervenție formulată de ... cu nr. de înregistrare 772 din 30.05.2022, prin care reiterează solicitarea de admitere a contestației astfel cum a fost formulată.

Față de cele susținute atât de Autoritatea contractantă în punctul său de vedere, cât și de intervenient prin Cererea sa de intervenție, contestatorul transmite observațiile sale punctuale, dat fiind că motivele au fost pe larg prezentate prin contestație.

Preliminar, se arată că Autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 18 alin. (1) și (2) din Legea 101/2016.

În condițiile în care Autoritatea contractantă a luat la cunoștință de contestație la data de 19.05.2022, aceasta era obligată să transmită Consiliului punctul său de vedere, precum și o copie a Dosarului achiziției publice în termen de 5 zile, respectiv până la data de 25.05.2022.

După cum se poate observa, Autoritatea contractantă a transmis Punctul său de vedere în data de 02.06.2022, cu 8 zile întârziere. Termenul stabilit de legiuitor la art. 18 alin. (1) din Legea 101/2016 este un termen procedural care trebuie respectat, altfel, conform art. 185 din Legea 134/2010 (Codul de procedură civilă), nerespectarea termenului atrage decăderea din exercitarea dreptului și acest aspect trebuie sancționat.

Neluarea în considerare a respectării termenelor stabilite de legiuitor pentru actele procedurale, ar conduce la consecințe deosebit de grave, iar acestea trebuie sanctionate imediat.

Acest aspect ar putea conduce la următoarea situație prevăzută de legiuitor la art. 24 din Legea 101/2016:

(1) Consiliul soluționează pe fond contestația în termen de 20 de zile de la data primirii, în condițiile art. 18 alin. (2), a dosarului achiziției publice, al achiziției sectoriale sau al concesiunii, respectiv în termen de 10 zile în situația incidenței unei excepții care împiedică analiza pe fond a contestației.

(2) În cazuri temeinic justificate, termenul de soluționare a contestației poate fi prelungit cu 10 zile, prelungirea fiind comunicată autorității contractante.

(3) Nerespectarea cu vinovăție a termenului de soluționare a contestației prevăzut la alin. (1) constituie abatere disciplinară și se sancționează conform legii.

În concluzie, comportamentul Autorității contractante de netransmitere a punctului său de vedere și a dosarului achiziției publice în termenul stabilit la art. 18 alin. (1) și (2) din Legea 101/2016, trebuie sancționat conform prevederilor art. 185 alin. (1) din C.pr. civilă, respectiv constatarea nulității actului.

I. În ceea ce privește Punctul de vedere formulat de Autoritatea contractantă, în legătură cu contestația:

A. Apărările Autorității contractante referitoare la faptul că operatorii economici nu aveau obligația deținerii certificărilor/atestărilor pentru executarea activităților specifice care fac parte din obiectul contractului, respectiv: autorizarea IGSU pentru termoprotecție cu vopsele termosfumante și autorizarea IGSU pentru ignifugarea materialelor combustibile sunt tardive și rămase fără obiect:

(1) Nu pot fi reținute în soluționare apărările Autorității contractante referitoare la faptul că în cadrul proiectului nu ar fi prevăzute lucrări de ignifugare a materialelor combustibile și lucrări de termoprotecție cu vopsele termosfumante și care să conducă la necesitatea deținerii de către ofertanți a autorizațiilor specifice IGSU, întrucât în această etapă, respectiv după data depunerii ofertelor și finalizării Raportului procedurii, explicațiile proiectantului și erorile efectuate de autoritatea contractantă în documentația de atribuire sunt tardive și nu pot fi atribuite în culpa ofertanților.

(2) Mai mult, Autoritatea contractantă nu a efectuat niciun demers în sensul de a corecta eventualele erori în etapa de depunere a ofertelor, ci dimpotrivă, a solicitat pe parcursul evaluării ofertelor, cu adresa nr. 14662/26.04.2022, o clarificare prin care i-a solicitat să precizeze dacă deține autorizațiile necesare pentru exercitarea capacității profesionale în cadrul contractului, respectiv:

„1. Vă rugăm să ne clarificați, detaliat (nume persoană, nume firmă, nr. autorizație, perioadă de valabilitate, contract de subcontractare - după caz), indiferent dacă autoritatea contractantă a menționat sau nu necesitatea deținerii unor astfel de atestate în cuprinsul Fișei de date, dacă: în oferta dvs. ați ținut cont de respectarea Ordinului ANRE nr.45/07.09.2016, cap. I, art. I (1) și art. 5 (2), astfel încât la depunerea ofertei să fiți autorizat pentru: lucrări de instalații electrice, instalații de stins incendiu, instalații curenți slabi, instalații termice și sanitare, instalații gaz, autorizație termoprotecție cu vopsele termosfumante, autorizație ascensoare electrice și hidraulice pentru persoane?”

(3) De asemenea, Autorității contractante i-a fost adus la cunoștință de către contestator, prin adresa nr. 180 din 29.03.2022, despre faptul că ofertanții au obligația deținerii de autorizații specifice, inclusiv pentru lucrările de ignifugare a materialelor combustibile și termoprotecție cu vopsele termosfumante, iar Autoritatea contractantă nu a precizat în niciun moment despre eventualele erori în documentația tehnică sau despre explicațiile proiectantului transmise tardiv în data de 31.05.2022.

(4) Totodată, după cum se observă din Punctul de vedere al Autorității contractante nr. 18859 din 02.06.2022, inclusiv Asocierii ... - ... i-au fost solicitate clarificări cu privire la necesitatea deținerii autorizațiilor specifice, *„indiferent dacă autoritatea contractantă a menționat sau nu necesitatea deținerii unor astfel de atestate în cuprinsul Fișei de date a achiziției”*, de unde rezultă că Autoritatea contractantă a evaluat ofertele ținând cont de obligația deținerii de către ofertanți a autorizațiilor specifice obiectului contractului, inclusiv pentru lucrările de ignifugare a materialelor combustibile și termoprotecție cu vopsele termosopumante. Altfel, ce rost ar mai fi avut solicitarea de clarificări adresată tuturor ofertanților de necesitatea deținerii autorizațiilor/ certificărilor specifice obiectului contractului, indiferent dacă autoritatea contractantă a menționat sau nu necesitatea deținerii unor astfel de atestate în cuprinsul Fișei de date a achiziției? Așadar, așa cum se observă din Punctul de vedere al Autorității contractante nr. 18859 din 02.06.2022, Asocierea ... - ... a încercat să răspundă la solicitarea de clarificări, arătând autorizările pe care le deține doar cu ocazia solicitării de clarificări, fără a fi prezentate inițial în oferta sa, în vederea dovedirii capacității profesionale în raport cu obiectul contractului.

(5) Prin Răspunsul nr. 14461 din 26.04.2022, Asocierea ... - ... a atașat un set de documente care nu se regăseau în propunerea tehnică inițială. Astfel cum rezultă atât din solicitarea de clarificări, cât și din răspuns, documentele din care să rezulte că Asocierea ... - ... are capacitatea profesională de a executa în mod licit obiectul contractului, nu au fost depuse deloc în propunerea tehnică încărcată inițial în SEAP de ofertant, acestea fiind depuse ulterior, prin intermediul răspunsului la clarificări.

Extras din Punctul de vedere al Autorității contractante nr. 18859 din 02.06.2022, pag. 5:

„2. Prin răspunsul la clarificări nr. 14461 din 26.04.2022 depus de ... s-au pus la dispoziția comisiei de evaluare următoarele autorizații și contracte:”.

(6) Autoritatea contractantă a solicitat, așadar, clarificări Asocierii ... - ..., cu nerespectarea vădită a art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, întrucât a decis să îi solicite clarificări acestui ofertant cu toate că neconformitatea era clară, precum și principiilor tratamentului egal și transparenței, creând un avantaj evident Asocierii ... - ... prin solicitarea de clarificări și prin permiterea depunerii documentelor lipsă drept răspuns la această solicitare, față de contestator, care a întocmit ab initio o propunere tehnică completă; în practica C.N.S.C. și a instanțelor de judecată s-a reținut în nenumărate rânduri încălcarea principiului tratamentului egal și al art. 209 din Legea nr. 98/2016 în situații similare (Decizia Curții de Apel Ploiești nr. 923 din 23.05.2017 și Decizia CNSC nr. 2976/C7/3165/3168 din data de 22.11.2018).

(7) Inclusiv Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) a reținut în cauza Slovensko că s-ar încălca principiul tratamentului egal în cazul în care s-ar permite autorității contractante să solicite clarificări unui ofertant a cărui oferta este imprecisă sau nu respectă specificațiile tehnice.

(8) Ignorând nelegalitatea completării prin răspunsul la clarificări a unor documente esențiale în economia ofertei tehnice și solicitate expres

prin legislația specifică obiectului contractului, Asocieria ... - ... conchide prin Procesul-verbal nr. 14164/18.04.2022 că cerința ar fi îndeplinită și că oferta Asocierii ... - ... ar fi conformă.

Modalitatea în care Autoritatea contractantă a permis Asocierii ... - ... să completeze propunerea tehnică cu documente care nu existau inițial în ofertă, încalcă flagrant art. 134 alin. (6) din Normele metodologice, art. 125 din Normele metodologice și prevederile propriei documentații de atribuire - Caietul de sarcini (pag. 11), potrivit căreia:

„2.4. Cadrul legislativ aplicabil și impunerile ce rezultă din aplicarea acestuia.

La execuția lucrărilor se vor respecta prevederile Legii 10/1995 privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare, Legea 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții cu modificările completările ulterioare și normativele, prescripțiile tehnice în vigoare, precum și orice altă prevedere legală care se impune pentru prezentul proiect finanțat prin contractul nr. 6930 din 09.02.2021.”

(9) În condițiile arătate mai sus, față de răspunsul furnizat de Asocieria ... - ..., Autoritatea contractantă avea obligația de a respinge această ofertă ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din Normele metodologice, apărările Autorității contractante, față de acest motiv al contestației, rămân fără obiect, acestea având un caracter tardiv.

B. Apărările Autorității contractante referitoare la faptul că operatorii economici aveau obligația deținerii autorizării ISCIR și servicii de RSVTI pentru efectuarea de lucrări la ascensoare electrice și hidraulice de persoane, sunt neîntemeiate:

(10) În primul rând, așa cum rezultă din Punctul de vedere al Autorității contractante nr. 18859 din 02.06.2022:

„Referitor la necesitatea existenței autorizațiilor pentru lucrările privind instalarea și montarea ascensoarelor electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau mărfuri cu comandă interioară, prin răspunsul nr. 14461 din 26.04.2022 depus de ... s-au pus la dispoziția comisiei de evaluare contractul prestări servicii nr. 298/15.03.2022 încheiat cu ..., care deține următoarele autorizații: ...”.

Rezultă fără putință de tăgadă că Asocieria ... - ... a depus autorizațiile doar la solicitarea de clarificări a Autorității contractante din data de 26.04.2022, cu mult după data depunerii ofertelor, situație care nu poate fi acceptată.

(11) Chiar și așa, Asocieria ... - ... prezintă, după data depunerii ofertelor, un contract de prestări servicii încheiat cu ..., operator care va executa lucrările de instalare, montare, verificare și punere în funcțiune de ascensoare electrice și hidraulice de persoane. Această situație nu poate fi acceptată ca fiind legală, întrucât ... ar fi trebuit să fie declarat subcontractant și nu prestator de servicii.

(12) Autoritatea contractantă a solicitat, prin documentația de atribuire, executarea de lucrări privind instalarea și montarea de ascensoare electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară, activități solicitate prin Proiectul tehnic - 1.3._Arhitectura_-_Memorii și 2.3._Rezistentă_-_Memoriu, Caietul de sarcini, Formulare F1-F6_fără valori și Răspunsul consolidat 4 la clarificări

nr. 10205/17.03.2022, activități confirmate prin Solicitarea de clarificări nr. 14662/26.04.2022.

(13) În acest context, la data depunerii ofertelor, ofertantul Asocierea ... - ... avea obligația de a prezenta autorizațiile necesare executării lucrărilor de instalare și montare ascensoare electrice și hidraulice de persoane, lucru pe care nu l-a făcut.

(14) Așa cum rezultă din definiția subcontractantului din Legea 98/2016: *„subcontractant/subantreprenor - orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută anumite părți ori elemente ale lucrărilor/serviciilor, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop. Punerea la dispoziție a unui utilaj sau furnizarea de materiale/bunuri în cadrul unui contract de achiziție publică nu este considerată subcontractare în sensul prezentei legi”*, ... nu doar livrează un ascensor contractantului, ci participă la ansamblarea și montarea ascensorului, urmărind procesele tehnologice de punere în funcțiune a acestuia, fiind necesară autorizarea ISCIR a operatorului economic. Așadar, autorizarea ISCIR se acordă nu pentru producerea/livrarea utilajului, ci pentru lucrările de instalare, montare și punere în funcțiune a ascensorului, activități care fac parte din obiectul contractului.

(15) Prin urmare, pentru îndeplinirea obiectului contractului, respectiv pentru punerea în funcțiune a obiectivului în conformitate cu prevederile legale, era obligatoriu ca Asocierea ... - ... să dețină autorizările/atestările menționate mai sus pentru executarea acestor părți/activități care fac parte din obiectul contractului, stabilite prin Documentația de atribuire, precum și personal de specialitate autorizat, la data depunerii ofertelor, iar ... trebuia să fie declarat subcontractant și nu ca furnizor/producător de servicii. Așa cum s-a arătat la pct. (20) din contestație, legislația specifică autorizării ISCIR este obligatorie pentru operatorii care montează, instalează, verifică și pun în funcțiune ascensorul, activitate obligatorie de realizat conform obiectului contractului. În acest caz, ... execută parte din obiectul contractului, respectiv de montare, instalare, verificare tehnică și punere în funcțiune a ascensorului, neputând fi declarat doar furnizor în cadrul prezentului contract.

(16) În concluzie, Asocierea ... - ... împreună cu subcontractanții declarați nu dețin capacitatea profesională pentru a executa lucrările în mod licit privind instalarea și montarea de ascensoare electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară - autorizarea ISCIR și servicii de RSVTI - conform PT CR4/2009 pentru efectuarea de lucrări la ascensoare electrice și hidraulice de persoane de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară reglementate de PT R2/2010 și nici pentru lucrările privind termoprotecția cu vopsele termosupramante și ignifugarea materialelor combustibile și nici nu are asociați/subcontractanți declarați care să execute aceste activități.

C. Apărările Autorității contractante referitoare la faptul că operatorii economici aveau obligația de a deține personal (resurse umane) necesar execuției tuturor lucrărilor care fac obiectul contractului, respectiv a responsabililor tehnici cu execuția autorizați cu atribuții privind asigurarea calității execuției lucrărilor de construcții pe care le coordonează, din punct de vedere tehnic, pe tot parcursul procesului de execuție pentru toate

activitățile care fac obiectul contractului (construcții civile, instalații electrice, instalații termice, sanitare și de ventilație, construcții edilitare și de gospodărie comună (apă, canalizare), instalații gaze naturale), precum și sudori calificați, ignifugator și operator termoprotecție sunt neîntemeiate, astfel:

(17) Contrar celor menționate de Autoritatea contractantă în Punctul său de vedere, chiar dacă aceasta nu a precizat în mod expres cerințele obligatorii de îndeplinit, în ceea ce privește deținerea de autorizații specifice obiectului contractului și a personalului de specialitate autorizat pentru execuția lucrărilor, ofertanții aveau obligația să cunoască și să respecte legislația specifică în ceea ce privește autorizarea acestora pentru execuția unor categorii de lucrări, precum și deținerea de personal de specialitate autorizat, având cunoștința de activitățile care fac parte din obiectul contractului. De altfel, îndeplinirea cerinței privind capacitatea de exercitare a capacității profesionale chiar în asta constă, să demonstrezi că deții autorizațiile/atestările necesare și obligatorii și personalul de specialitate autorizat pentru a putea realiza activitățile care fac parte din obiectul contractului, la data depunerii ofertelor.

(18) De altfel, Autoritatea contractantă are o dublă măsură atunci când evaluează îndeplinirea obligațiilor „scrise” sau „nescrise” în Fișa de date a achiziției. Nici autorizațiile pe care le-a solicitat ulterior prin clarificări nu erau „cerințe scrise” în Fișa de date a achiziției, dar erau obligatorii pentru îndeplinirea obiectului contractului, Autoritatea contractantă și-a însușit obligativitatea deținerii acestora de către ofertanți. Așa și personalul de specialitate autorizat, respectiv responsabilii tehnici cu execuția pentru toate subdomeniile de activitate care fac parte din obiectul contractului erau tot obligatoriu de îndeplinit. Dar, întrucât ofertantul Asociera ... - ... nu a mai putut să transmită prin „răspunsul la clarificări” din 26.04.2022 și aceste dovezi, atunci Autoritatea contractantă s-a prevalat de faptul că, în fapt, contestatorul ar avea o critică „abuzivă”.

(19) Deținerea personalului de specialitate autorizat, respectiv: responsabilii tehnici cu execuția autorizați, cu atribuții privind asigurarea calității execuției lucrărilor de construcții pe care le coordonează, din punct de vedere tehnic, pe tot parcursul procesului de execuție, pentru toate activitățile care fac obiectul contractului (construcții civile, instalații electrice, instalații termice, sanitare și de ventilație, construcții edilitare și de gospodărie comună (apă, canalizare), instalații gaze naturale), precum și sudori calificați, ignifugator și operator termoprotecție este obligatorie, în caz contrar, ofertanții nu ar putea executa activitățile care fac parte din obiectul contractului în mod licit.

(20) Prin urmare, Asociera ... - ... nu deține capacitatea profesională pentru execuția lucrărilor care fac obiectul contractului, respectiv nu deține resursele umane utilizate în execuție pe categorii de specialități, astfel cum sunt solicitate prin proiect și nu reiese nici numărul de oameni ai executantului utilizați în execuție pe categorii de specialități (sudori calificați, operator termoprotecție, ignifugator); de asemenea, nu deține personal de specialitate - responsabili tehnici cu execuția autorizați pentru subdomeniul de autorizare - 6.1. - Instalații electrice, subdomeniul de autorizare - 6.2. - Instalații termice, sanitare și de ventilație/climatizare,

subdomeniul de autorizare - 9.1. - Construcții edilitare și de gospodărie comunală și subdomeniul de autorizare - 6.3. - Instalații de gaze naturale combustibile, care să verifice calitatea lucrărilor executate, așa cum se solicită în prevederile legale speciale aplicabile.

D. Apărările Autorității contractante referitoare la faptul că Asocierea ... - ... nu ar avea un preț neobișnuit de scăzut, sunt neîntemeiate, astfel:

(21) Cu toate că Autoritatea contractantă se prevalează de faptul că nu ar fi avut obligația analizării prețului neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările care constituie obiectul contractului, la data inițierii procedurii, legislația aplicabilă nu prevedea un prag minim sub care o ofertă poate fi apreciată ca având un preț aparent neobișnuit de scăzut. Inițierea procedurii a avut loc în data de 02.03.2022, data publicării anunțului ..., iar obligativitatea raportării la un prag minim s-a realizat prin H.G. nr. 375/2022, în vigoare de la 22.03.2022.

(22) Așadar, aprecierea Autorității contractante privind incidența obligației de efectuare a verificărilor cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut se efectuează prin raportare la elementele de preț ale ofertei, verificându-se dacă acestea sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare, de exemplu, la prețurile pieței sau la valorile minime ale tarifelor impuse de lege (pentru forța de muncă) și nu pragul minim, invocat în mod eronat de către Autoritatea contractantă.

(23) Totodată, Autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice corelarea dintre propunerea tehnică și financiară inclusiv din perspectiva numărului de ore cu manoperă/prevăzut pentru sudorii calificați, ignifugator sau operator termoprotecție (resurse nedeclarate în ofertă) sau quantumul cheltuielilor indirecte (neincluderea salariilor responsabililor tehnici cu execuția pentru instalații electrice, instalații sanitare și termice, gospodărie comunală, instalații gaze naturale), consumurile de combustibil/costurile de transport pentru materiale de la furnizori și costurile materialelor.

(24) Astfel, dacă Autoritatea contractantă și-ar fi respectat obligațiile referite în mod corespunzător, comisia de evaluare ar fi ajuns, bineînțeles, la concluzia că oferta Asocierii ... - ... întrunește elementele constitutive ale unui preț neobișnuit de scăzut.

E. Apărările Autorității contractante referitoare la restrictionarea accesului la dosarul achiziției publice și la oferta Asocierii ... - ..., sunt neîntemeiate și nefondate, astfel:

(25) Autoritatea contractantă a înțeles să confidențializeze secțiuni întregi inclusiv din documentele de evaluare întocmite pe parcursul evaluării ofertelor, în pofida faptului că prevederile legale nu conferă un astfel de drept Autorității contractante. Caracterul confidențial poate viza doar ofertele depuse de ofertanți, nicidecum documentele de evaluare întocmite pe parcursul evaluării ofertelor (procesele-verbale de evaluare), astfel că restricționarea accesului la oferta depusă de Asocierea ... - ... nu este justificată, în condițiile în care acest ofertant nu a demonstrat caracterul confidențial al ofertei.

(26) Marcarea drept confidențială a întregii oferte de către Asocierea ... - ... (Documente de calificare și formularul DUAE - în totalitate, Propunere tehnică - în totalitate și Propunere financiară - în

totalitate, clarificări - în totalitate) nu poate justifica îngrădirea accesului la dosarul achiziției publice, față de:

o limitarea impusă de legiuitor cu privire la categoriile de informații ce pot fi declarate confidențiale: informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost; astfel, documentele de calificare, DUAE nici măcar nu pot fi declarate drept confidențiale;

o lipsa unei motivări demonstrate prin prezentarea unor mijloace de probă adecvate care să susțină caracterul confidențial invocat de Asocierea ... - ... pentru toate aceste informații și lipsa arătării eventualelor prejudicii pe care ofertantul le-ar putea suferi în cazul dezvăluirii acestor informații.

(27) Afirmarea caracterului confidențial al întregii oferte nu poate fi asimilată unei motivări corespunzătoare și însoțite de mijloace de proba de natură a conduce la restricționarea accesului operatorilor economici care formulează, în condițiile legii cerere de acces la aceste documente.

(28) Mai mult, regula este transparența și accesul liber la informațiile de interes public cuprinse în dosarele de achiziții publice, orice eventual refuz fiind necesar să fie temeinic motivat, respectiv să se demonstreze că ar conduce în mod obiectiv la prejudicierea intereselor legitime ale respectivului operatorului economic.

(29) În absența justificării în mod corespunzător a caracterului confidențial al informațiilor/documentelor din ofertă cu respectarea tuturor obligațiilor arătate mai sus, nu poate fi reținut caracterul confidențial invocat de operatorul economic, astfel cum a reținut și CNSC în jurisprudența sa constantă.

(30) Față de cele de mai sus, contestatorul solicită Consiliului să constate că Autoritatea contractantă i-a restricționat în mod nelegal accesul la dosarul achiziției publice în format integral.

II. În ceea ce privește Cererea de intervenție formulată de ..., contestatorul precizează următoarele:

(31) Se arată că în mod eronat și nefondat, intervenientul invocă faptul că societatea contestatoare s-ar fi referit doar la autorizările După cum se observă, în contestație s-a referit la „Asocierea” ..., iar în pasaje întregi din contestație s-a referit la Asocierea ... - ... împreună cu subcontractanții declarați ... și

(32) Simpla afirmație a Asocierii ... - ... potrivit căreia *„am depus toate autorizațiile ISCIR și IGSU necesare și obligatorii conform Fișei de date”* și *„am depus în cadrul ofertei nominalizarea și autorizațiile personalului minim necesar”* nu pot fi reținute în susținerea deciziei Autorității contractante, întrucât, chiar dacă unele cerințe nu au fost precizate în mod expres în Fișa de date a achiziției, ofertantul Asocierea ... - ... avea obligația cunoașterii legislației specifice obligatorii de îndeplinit în raport cu obiectului prezentului contract. Jurisprudența prezentată în cadrul contestației este relevantă și susține argumentele invocate de contestator în contestație (a se vedea Hotărârea civilă nr. 624/2021 a Curții de Apel Iași - Secția Contencios Administrativ și Fiscal).

(33) În concluzie, în absența deținerii autorizărilor/atestărilor necesare pentru execuția lucrărilor, cât și personalul de specialitate autorizat,

Asocierea ... - ... împreună cu subcontractanții declarați ... și ..., fie se vor afla în imposibilitatea executării contractului, fie nu vor executa acest contract în mod licit.

Pentru toate considerentele expuse atât prin contestație, cât și prin prezentul Răspuns la Punctul de vedere formulat de Autoritatea contractantă și Cererea de intervenție formulată de ..., se solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. 405/14.06.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 29720/14.06.2022, contestatorul ... a formulat „Concluzii scrise” în urma studierii dosarului cauzei la Consiliu, prin care solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Față de motivele invocate în contestație, precum și în Răspunsul la Punctul de vedere formulat de Autoritatea contractantă și la Cererea de Intervenție formulată de Asocierea ... - ..., în urma studierii dosarului achiziției în data de 10.06.2022 la sediul CNSC, contestatorul a concluzionat următoarele:

(1) Autoritatea contractantă a restricționat în mod nelegal accesul său la dosarul achiziției care face obiectul prezentei proceduri, ascunzând ilegalitățile înfăptuite în procesul de evaluare.

(2) Prin acceptarea de către CNSC a accesului la informațiile din cadrul dosarului achiziției, respectiv la acele informații care nu pot fi declarate sau care nu au fost probate ca fiind confidențiale, se confirmă maniera Autorității contractante în aplicarea legislației specifice prin nelegalitatea actelor și măsurilor adoptate de Autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică. De altfel, restricționarea accesului la informațiile din cadrul actelor întocmite de Autoritatea contractantă în procesul de evaluare, a avut ca scop ascunderea unor decizii ilegale, încălcând flagrant principiile tratamentului egal, transparenței și asumării răspunderii, care a generat afectarea gravă a competiției în cadrul procedurii de achiziție, cu consecința atribuirii contractului unui ofertant care a depus o ofertă vădit inadmisibilă.

A. Primul motiv de nelegalitate:

(3) Primul motiv este maniera de evaluare a Autorității contractante în ceea ce privește obligativitatea deținerii de către ofertanți a unor autorizări specifice, precum și personal de specialitate autorizat. Chiar dacă Autoritatea contractantă a ignorat total precizarea ca și cerință expresă în Documentația de atribuire, deținerea și prezentarea de către ofertanți, la data depunerii ofertelor, de autorizări specifice și personal de specialitate autorizat în raport cu obiectul contractului, aceasta era o obligație implicită/ legală.

Totuși, în Caietul de sarcini s-a menționat, la pag. 11, cadrul legislativ aplicabil și impunerile ce rezultă din aplicarea acestuia:

„2.4. Cadrul legislativ aplicabil și impunerile ce rezultă din aplicarea acestuia.

La execuția lucrărilor se vor respecta prevederile Legii 10/1995 privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare, Legea 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții cu modificările și completările ulterioare și normativele și prescripțiile tehnice în vigoare precum și orice altă prevedere legală care se impune pentru prezentul proiect finanțat prin contractul nr. 6930 din 09.02.2021.”

(4) În contestație (pct. 20) s-a arătat că, având în vedere activitățile care fac parte din obiectul contractului, ofertanții aveau obligația de a deține o serie de autorizări specifice pentru a putea realiza în mod licit contractul de lucrări respectiv și Autorizație emisă de ISCIR pentru executarea de lucrări privind instalarea și montarea ascensoarelor electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară, activități solicitate prin Proiectul tehnic.

Contestatorul invocă Răspunsul consolidat 4 la clarificari nr. 10205/17.03.2022.

(5) Se arată că ofertantul declarat câștigător - Asocierea ... - ... nu a prezentat la data depunerii ofertelor Autorizația ISCIR necesară executării lucrărilor privind instalarea și montarea ascensoarelor electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară și nici cine va executa aceste lucrări. Contestatorul învederează că, doar ca urmare a atenționării sale, prin adresa nr. 180 din 29.03.2022, Autoritatea contractantă a solicitat Asocierii ... - ..., prin adresa de clarificări nr. 14661/26.04.2022, în mod nepermis, completarea/depunerea autorizărilor specifice obiectului contractului, acesta prezentând un Contract de prestări servicii nr. 298/15.03.2022 încheiat cu ..., care ar deține Autorizația ISCIR pentru montare ascensoare. Așa cum s-a arătat în contestație, activitatea de instalare, montare, verificare și punere în funcțiune de ascensoare electrice și hidraulice de persoane face parte din obiectul contractului și nu presupunea doar procurarea unui utilaj și livrarea acestuia către ofertant, ci și instalarea, montarea, punerea în funcțiune a utilajului, activitate care necesită o autorizare specifică. Astfel, ... ar fi trebuit declarat subcontractant în cadrul procedurii și nu furnizor/prestator de servicii. Spre deosebire de subcontractant, furnizorul doar pune la dispoziția contractantului principal sau chiar subcontractantului produse sau servicii, după caz, fără a interveni în desfășurarea unor etape din acel contract, nefiind astfel implicat direct în executarea contractului de achiziție publică. Totodată, spre deosebire de furnizor, subcontractantul este considerat participant în procedura de atribuire (art. 53 alin. (1) din Legea nr. 98/2016), fiindu-i aplicabile, pe cale de consecință, inclusiv dispozițiile legale ce reglementează conflictul de interese.

B. Al doilea motiv de nelegalitate:

(6) Al doilea motiv este nedeținerea și neprezentarea în cadrul ofertei, de către Asocierea ... - ..., a Responsabilului tehnic cu execuția pentru asigurarea calității execuției lucrărilor de instalații gaze naturale, persoană care trebuie să fie autorizată de către Inspectoratul de Stat în Construcții pentru subdomeniul de autorizare 6.3 - Instalații gaze naturale combustibile.

(7) Potrivit art. 13 alin. (3) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții: *„Verificarea calității lucrărilor executate pentru realizarea construcțiilor și a intervențiilor la construcțiile existente, pentru care se emit, în condițiile legii, autorizații de construire sau de desființare, este obligatorie și se efectuează de către investitori prin diriginți de șantier autorizați, angajați ai investitorilor și prin responsabili tehnici cu execuția autorizați, angajați ai executanților”.*

(8) Astfel, activitatea de execuție de lucrări de instalații gaze naturale se regăsește în Proiectul tehnic, la:

- 1.3._Arhitectura_-_Memorii (pag. 35):

Realizarea investiției presupune următoarele stadii fizice de lucrări: bransamente și instalații exterioare (electrice, gaz, apă și canalizare);

- 4.1._Formulare_F1-F6_fara_valori_part_1:

LISTA cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări.

- Caiet_de_sarcini_lucrari_CEM_cod_SMIS_125753_din_21.02.2022.

(9) În practica instanțelor s-a reținut că cerințele legale trebuie respectate până la data depunerii ofertelor și că o eventuală completare ulterioară a propunerii tehnice a documentelor lipsă, prin solicitarea de clarificări, ar conduce la încălcarea principiului tratamentului egal.

Contestatorul invocă Decizia nr. 2/2020 a Curții de Apel Alba Iulia - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

(10) Prin urmare, Asocieria ... - ... nu deține capacitatea profesională pentru execuția lucrărilor care fac obiectul contractului, respectiv nu deține personal de specialitate - responsabil tehnic cu execuția autorizat pentru subdomeniul de autorizare - 6.3 - Instalații de gaze naturale combustibile, care să verifice calitatea lucrărilor executate, costurile cu această resursă nefiind cuantificate în cadrul propunerii financiare, ceea ce ar fi impus declararea neconformă a ofertei Asocierii ... - ..., potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele Metodologice, întrucât nu sunt respectate dispozițiile documentației de atribuire referitoare la executarea activităților ce intră în obiectul contractului cu respectarea prevederilor legale.

C. Al treilea motiv de nelegalitate:

(11) Din Procesul Verbal privind evaluarea propunerilor tehnice nr. 14164 din 18.04.2022 rezultă că la cerința din cadrul Propunerii tehnice - Programul calității personalizat, Asocieria ... - ... nu prezintă programul calității pentru instalațiile de gaze naturale.

(12) Întrucât lucrările de instalații gaze naturale se regăsește ca activitate în obiectul contractului, programul calității ar fi trebuit să conțină și această categorie de lucrări. Potrivit PV 15164/18.04.2022, Asocieria ... - ... a omis să introducă în programul calității personalizat la lucrare, această categorie de lucrări. În aceste condiții s-ar fi impus declararea neconformă a ofertei Asocierii ... - ..., potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele Metodologice, întrucât nu sunt respectate dispozițiile documentației de atribuire referitoare la executarea activităților ce intră în obiectul contractului cu respectarea prevederilor legale.

D. Al patrulea motiv de nelegalitate:

(13) Al patrulea motiv de nelegalitate îl reprezintă lipsa propunerii financiare din cadrul ofertei depusă de Asocieria ... -

(14) Contestatorul învederează că înțelege de ce Autoritatea contractantă a extins în mod nelegal și de la sine putere confidențializarea tuturor actelor și informațiilor în legătură cu oferta sau procesul de evaluare al ofertantului Asocieria ... - ..., restricționând accesul la Dosarul achiziției. Astfel, din actele studiate la Consiliu, respectiv Dosarul 2/6, pag. 684 - 725, rezultă că Autoritatea contractantă a constatat că nu poate descărca/vizualiza din SEAP propunerea financiară a Asocierii ... - În

loc să constate inacceptabilitatea ofertei depusă de Asocierea ... - ..., în baza art. 137 alin. (2) lit.) k din HG 395/2016, Autoritatea contractantă, contrar prevederilor stabilite în documentația de atribuire, în mod abuziv și nelegal a solicitat ofertantului, prin adresa 14301/19.04.2022, retransmiterea Propunerii financiare după data depunerii ofertelor, astfel:

„1. Având în vedere faptul că documentele „Propunere financiară” încărcate în SEAP de dvs. în secțiunea Oferta financiară nu pot fi descărcate (s-a încercat utilizarea mai multor aplicații, de exemplu: win.rar, zip, 7zip...), mesajul obținut fiind „fișierul nu poate fi descărcat”, vă solicităm să retransmițeți documentele încărcate la secțiunea Propunere financiară, într-un format care poate fi deschis de comisia de evaluare.

Vă recomandăm transmiterea documentelor în foldere de dimensiuni mai mici, semnate cu semnătură electronică.

Termenul de transmitere a răspunsului la solicitarea noastră de clarificare este de 1 (una) zi lucrătoare de la data transmiterii prezentei, respectiv până la dala de 20.04.2022, în SEAP, la invitația de participare nr. ... din 02.03.2022, semnat cu semnătură electronică extinsă.

Vă amintim că în cazul în care nu transmițeți în termen informațiile solicitate, oferta intră sub incidența prevederilor art. 134 alin. (5) din HGR 395/2016.”

(15) Contestatorul apreciază că această solicitare de redepunere a ofertei financiare de către Asocierea ... - ... după data depunerii ofertelor a creat un avantaj evident ofertantului Asocierea ... - ..., încălcând principiul tratamentului egal. De asemenea, solicitarea contravine cerințelor stabilite de Autoritatea contractantă în Fișa de date a achiziției la cap. IV.4.2 - Modul de prezentare al propunerii financiare:

„Ofertanții au obligația de a verifica, înainte de încărcarea în sistemul electronic SICAP a fișierelor reprezentând Propunerea financiară, dacă acestea se deschid și dacă sunt lizibile, în cazul în care documentul încărcat având denumirea "Propunerea financiară" nu este vizibil sau nu conține informațiile aferente propunerii financiare, întocmită pe baza cerințelor din documentația de atribuire, oferta va fi declarată neconformă, ofertantul nu are dreptul de a completa propunerea financiară cu alte documente după data limită de depunere a ofertelor, cu excepția situațiilor prevăzute în HGR 395/2016. Neprezentarea propunerii financiare în cadrul ofertei depuse conduce la respingerea ofertei”.

(16) Totodată, așa cum s-a solicitat în Fișa de date a achiziției, *„operatorul economic are obligația de a transmite oferta și DUAE în format electronic și numai până la data și ora limită de depunere a ofertelor prevăzută în anunțul de participare”.* Imposibilitatea vizualizării propunerii financiare coincide cu lipsa formularului de ofertă, precum și a propunerii financiare. În acest sens, riscul transmiterii ofertei aparține exclusiv ofertantului Asocierea ... -

În acest caz sunt aplicabile prevederile art. 3 alin. (1) din Legea 98/2016, art. 60, art. 125 și art. 137 din HG 395/2016.

(17) În practica instanțelor s-a reținut că imposibilitatea vizualizării/descărcării/decriptării propunerii financiare sau oricăror alte documente care fac parte din ofertă coincide cu lipsa ofertei financiare, respectiv a

actului juridic prin care se angajează ofertantul în relația cu autoritatea contractantă, nefiind posibilă completarea ofertei după data depunerii ofertelor.

Contestatorul invocă Decizia civilă nr. 549/28.05.2019 a Curții de Apel Galați- Secția Contencios Administrativ și Fiscal, Sentința nr. 1351/07.10.2019 a Tribunalului Prahova - Secția Contencios Administrativ și Fiscal și Decizia civilă nr. 289/22.05.2020 a Curții de Apel Brașov - Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

(18) În aceste condiții s-ar fi impus declararea ofertei Asocierii ... - ... ca inacceptabilă, potrivit art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (2) lit. k) din Normele Metodologice - în cazul în care unei oferte îi lipsește una din cele două componente, așa cum sunt precizate la art. 3 alin. (1) lit. hh) din Legea 98/2016, respectiv ofertantului Asocierea ... - ... îi lipsește oferta financiară.

E. Al cincilea motiv de nelegalitate:

(19) Chiar dacă s-ar lua în considerare propunerea financiară, depusă după data depunerii ofertelor, un alt motiv de nelegalitate îl reprezintă prețul neobișnuit de scăzut oferat de Asocierea ... - ... în cadrul procedurii, care nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin Caietul de sarcini.

(20) Prețul oferat de Asocierea ... - ... este de doar 9.756.769,43 lei, fără TVA, cu 1.456.096,57 lei mai puțin decât valoarea estimată a contractului, ceea ce conduce la un preț nerealist și nesustenabil prin raportare la complexitatea și obiectul contractului de achiziție publică.

(21) În acest sens, urmare studierii Dosarului de achiziție la sediul CNSC, s-a constatat că Asocierea ... - ... a oferat prețuri neobișnuit de scăzute și nesustenabile în raport cu cerințele din Fișele tehnice pentru următoarele echipamente:

CENTRALIZATOR ECHIPAMENTE ORAȘ BUHUȘI			
Nr. crt.	ECHIPAMENT	Valoare oferată ... (lei fără TVA)	Valoare oferată ... (lei fără TVA)
1.	PLATFORMĂ DE CIRCULAȚIE VERTICALĂ PT. PERS. CU DIZABILITĂȚI	57.800,00	44.625,00
2.	LIFT HIDRAULIC PENTRU PERSOANE	154.580,00	127.925,00
3.	PEREȚI MOBILI DE COMPARTIMENTARE	658.000,00	76.593,00
4.	GRADENA TELESCOPICĂ MOBILĂ AUTOMATIZATĂ - 165 LOCURI	428.300,00	189.000,00
5.	KIT SISTEM DE LUMINI AUDITORIUM	40.200,00	8.500,00
6.	KIT SISTEM SUNET AUDITORIUM	580.000,00	8.100,00
7.	KIT PROIECȚIE DIGITALĂ (CINEMA)	172.800,00	30.000,00
8.	KIT SCENĂ	412.600,00	295.900,00
TOTAL		2.504.280,00	780.643,00

(22) Contestatorul învederează că diferența de preț oferată de Asocierea ... - ... este cu 1.723.637,00 lei fără TVA mai mică decât oferta sa.

Aceste diferențe provin în special de la echipamentele:

- Pereți mobili de compartimentare (FT-4);
- Gradenă telescopică mobilă automatizată -165 locuri (FT-3);
- Kit sistem lumini auditorium (FT-5);
- Kit sistem sunet auditorium (FT-6);
- Kit proiecție digitală (cinema) auditorium (FT-7);
- Kit scenă (FT-8).

(23) Analizând Fișele tehnice aferente echipamentelor menționate mai sus, se poate constata că specificațiile tehnice ale acestora presupun achiziționarea unor echipamente cu o înaltă tehnologie, acestea fiind comercializate de foarte puțini producători/furnizori și pentru care prețurile sunt cele asumate de către contestator. Contestatorul solicită valorile estimate ale acestor echipamente de către proiectant, acestea fiind apropiate de valorile pe care le-a oferit.

(24) Se arată că, în prezentul caz sunt incidente dispozițiile legale referitoare la obligația Autorității contractante de a solicita clarificări, de a verifica răspunsurile la clarificări și de a respinge oferta depusă de Asocieria ... - ... întrucât aceasta prezintă un preț neobișnuit de scăzut. În acest sens, art. 210 alin. (1)-(3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 alin. (1)-(3) din Normele metodologice instituie în sarcina Autorității contractante o dublă obligație prin raportare la o ofertă care are un preț aparent neobișnuit de scăzut, astfel:

- obligația de a solicita ofertantului, în scris, detaliile și precizările pe care le consideră semnificative cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire;

- obligația de a verifica răspunsurile ce justifică prețul respectiv, astfel încât să existe certitudinea îndeplinirii în mod corespunzător a contractului.

(25) În considerarea prevederilor legale mai sus amintite, rezultă că orice decizie a Autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. În acest sens, anterior finalizării evaluării ofertelor, comisia de evaluare ar fi trebuit să identifice și să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse sunt reale și ferme în raport cu cerințele Caietului de sarcini. Analiza superficială a ofertei Asocierii ... - ... de către Autoritatea contractantă poate conduce la atribuirea contractului unui ofertant care nu poate să realizeze obiectul contractului la cerințele stabilite prin proiect.

(26) Cum legislația privind achizițiile publice, la data inițierii procedurii, nu prevedea un prag minim sub care o ofertă poate fi apreciată ca având un preț aparent neobișnuit de scăzut, aprecierea autorității contractante privind incidența obligației de efectuare a verificărilor cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut se efectuează prin raportare la elementele de preț ale ofertei, verificându-se dacă acestea sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare, de exemplu, la prețurile pieței sau la valorile estimate de către proiectant.

(27) Totodată, Autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice corelarea dintre propunerea tehnică și financiară inclusiv din perspectiva neinclunderii costurilor cu responsabilul tehnic cu execuția pentru instalații gaze naturale.

(28) Dacă și-ar fi respectat obligațiile referite în mod corespunzător, comisia de evaluare ar fi ajuns la concluzia că oferta Asocierii ... - ... întrunește elementele constitutive ale unui preț neobișnuit de scăzut.

Ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut presupune utilizarea unor prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

(29) Prin urmare, se impune respingerea ofertei depusă de Asocieria ... - ..., ca neconformă, în temeiul art. 210 alin. (3) și (4) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, cât și în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c), d) și g) din Normele metodologice față de prețul neobișnuit de scăzut ofertat și care nu este rezultatul liberei concurențe și care nu poate fi justificat, precum și față de necorelarea dintre propunerea tehnică și propunerea financiară.

Față de cele de mai sus, contestatorul solicită constatarea faptului că Autoritatea contractantă a restricționat în mod nelegal accesul său la dosarul achiziției publice în format integral.

Potrivit art. 186 din Codul de procedură civilă, partea care a pierdut un termen procedural va fi repusă în termen numai dacă dovedește că întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate. Motivele justificate reprezintă acele împrejurări care, fără a avea gravitatea forței majore, sunt exclusive de culpă, fiind piedici relative, iar nu absolute (Colectiv, Boroș Gabriel, Codul de procedură civilă comentat din 15.03.2016, ed. Hamangiu).

Se arată că toate condițiile prevăzute de lege pentru repunerea în termen în sensul prevăzut la art. 186 din Codul de procedură civilă sunt, astfel, îndeplinite:

- contestatorul a depus toate diligențele posibile pentru a obține accesul la dosarul integral al achiziției publice, anterior expirării termenului legal de contestare - deși a transmis Cererea de acces la dosarul achiziției publice nr. 300/13.05.2022 și a arătat încă din cadrul acesteia obligația autorității contractante de a acorda acces la întreg dosarul achiziției publice (inclusiv la oferta Asocierii ... - ...), Autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația de a asigura accesul nerestricționat la dosar în conformitate cu prevederile legale;

- această decizie aparține exclusiv Autorității contractante, contestatorul neavând și neputând avea vreun control asupra acesteia;

- contestatorul arată că nu poate fi restricționat în dreptul legal de a formula contestație împotriva unui act al autorității contractante chiar de conduita acestei autorități.

Pentru toate considerentele expuse prin contestație, Răspunsul la Punctul de vedere formulat de Autoritatea contractantă și Cererea de intervenție formulată de ... - lider al Asocierii ... - ... și prezentele Concluzii scrise, contestatorul solicită admiterea contestației.

În data de 20.05.2022, contestatorul a transmis contestația nr. 309/19.05.2022 în original, înregistrată la CNSC cu nr. 25957/20.05.2022, la care a atașat recipisa de consemnare nr. 208066233/1 din 19.05.2022, emisă de CEC Bank – Sucursala Iași, în valoare de 88.000 RON, reprezentând cauțiune pentru contestație, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de

lucrări având ca obiect *Lucrări de execuție pentru proiectul „Îmbunătățirea calității vieții în ... prin investiții în spații publice și în servicii socio-educative-recreative” - Centru Educațional Multifuncțional cod SMIS 125753, cod CPV 45212300-9*. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. .../02.03.2022, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit Declarației de participare din SEAP, au depus ofertă în termenul-limită de depunere a ofertelor următorii ofertanți:

1. Ofertant unic: ..., cu subcontractant ...;
2. Ofertant unic: ..., cu subcontractanți ..., ..., ..., ...;
3. Ofertant unic: ... S.A.;

4. Ofertant unic: ..., cu subcontractanți ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... (terț și subcontractant);

5. ...;

6. Asocierea ... (Leader) – ..., cu subcontractanți ... și

În raportul procedurii nr. 16609/12.05.2022 s-a consemnat admisibilitatea următoarelor oferte:

...;

...;

...;

Asocierea ... (Leader) –

Prin aplicarea criteriului de atribuire s-a stabilit clasamentul ofertanților, astfel:

Nr. crt.	Ofertant	Prețul oferat (lei fără TVA)	Clasament
1.	Asocierea ... – ...	9.756.769,43	I
2.	...	10.551.422,68	II
3.	Asocierea ...	10.959.090,00	III
4.	...	11.161.593,19	IV

Împotriva rezultatului procedurii, ... a depus la Consiliu contestația în analiză.

Analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de ..., pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Prin contestația depusă, ... critică admisibilitatea ofertei asocierii ...–..., considerând că desemnarea acesteia ca și câștigătoare a procedurii ar fi nelegală.

Astfel, în opinia contestatorului, oferta depusă de ... ar fi trebuit respinsă pentru:

- nedeținerea certificărilor/atestărilor pentru executarea activităților specifice care fac parte din obiectul contractului, respectiv: autorizarea IGUSU pentru termoprotecție cu vopsele termosumante, autorizarea IGUSU pentru ignifugarea materialelor combustibile, autorizarea ISCIR și servicii de RSVTI pentru efectuarea de lucrări la ascensoare electrice și hidraulice de persoane.

- nedeținerea personalului de specialitate atestat necesar execuției tuturor lucrărilor care fac obiectul contractului, respectiv a: responsabililor

tehnici cu execuția autorizați cu atribuții privind asigurarea calității execuției lucrărilor de construcții pe care le coordonează, din punct de vedere tehnic, pe tot parcursul procesului de execuție pentru toate activitățile care fac parte din obiectul contractului, respectiv: instalații electrice, instalații termice, sanitare și de ventilație, construcții edilitare și de gospodărie comună (apă, canalizare), instalații gaze naturale precum și a sudorilor calificați pentru execuția lucrărilor de structuri/confecții metalice), ignifugator și operator termoprotecție conform prevederilor legale.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, asupra acestor aspecte Consiliul reține următoarele:

Referitor la critica contestatorului privind autorizarea IGSU pentru ignifugarea materialelor combustibile, se reține că, deși în documentația de atribuire se regăsește expresia șarpante din elemente de lemn, pane de lemn, aceasta apare dintr-o eroare efectuată la întocmirea memoriului pentru organizarea de șantier, în acest sens autoritatea contractantă solicitând un punct de vedere proiectantului, care a transmis adresa nr. 68 din 31.05.2022, prin care a precizat că, dintr-o eroare, s-au trecut în memoriul organizării de șantier elementele din lemn, dar care nu fac obiectului proiectului.

Chiar dacă autoritatea contractantă, în evaluarea ofertelor, a solicitat clarificări ofertanților privind deținerea acestei autorizații, în opinia Consiliului prezentarea acesteia nu era necesară, așa cum rezultă din punctul de vedere transmis de proiectant, astfel că decizia finală a autorității contractante de a nu sancționa ofertanții pentru nedepunerea autorizației IGSU pentru ignifugarea materialelor combustibile este perfect justificată.

Referitor la necesitatea/existența autorizațiilor pentru lucrările privind termoprotecția cu vopsele termosfumante, Consiliul reține următoarele argumente prezentate de autoritatea contractantă:

1. Conform art. 2.1.12. din NP 118/99, dacă densitatea de sarcină termică nu depășește valoarea de 420 MJ/mp, se admite utilizarea structurilor metalice neprotejate sau parțial protejate și reducerea rezistenței la foc a stâlpilor, grinzilor, pereților și planșelor până la minimum 15 minute, considerându-se că structura îndeplinește condițiile pentru gradul II rezistență la foc. Această cerință se aplică în cazul acestui proiect întrucât densitatea de sarcină termică calculată conform scenariului la stingerea incendiilor, pagina 15, este de 86,00 MJ/mp și nu depășește valoarea de 420 MJ/mp. Autoritatea contractantă a anexat Avizul de securitate la incendiu nr. 440/21/SU-BC din 16.11.2021.

2. Prin răspunsul la clarificări nr. 14461 din 26.04.2022 depus de ... s-au pus la dispoziția comisiei de evaluare următoarele autorizații și contracte:

Nr. crt.	Denumire autorizații	Număr/dată autorizație	Nume persoană/firmă	Perioadă de valabilitate	Tip colaborare
1	Atestat ANRE - TIP B pentru: - Proiectare si Executare de instalatii electrice exterioare/ interioare pentru incinte/ constructii civile si	17012/ 15.03.2021	...	15.03.2021 15.03.2026	LIDER ASOCIERE

	industriale, brânşamente aeriene si subterane				
2	Atestat ANRE - TIP B pentru: - Proiectare si Executare de instalatii electrice exterioare/ interioare pentru incinte/ constructii civile si industriale, brânşamente aeriene si subterane	12666/ 10.07.2017	...	10.07.2017 10.07.2022	Subcontractant
3	Autorizatii: IGSU pentru: - Instalare si intretinere sisteme si instalatii de limitare si stingere a incendiilor, cu exceptia celor care conțin anumite gaze cu efect de sera	B 1016	...	02.09.2021 Nedeterminată	LIDER ASOCIERE
4	Autorizatii: IGSU pentru: - Instalare si intretinere sisteme si instalatii pentru semnalizarea, alarmarea si alertarea in caz de incendiu	A 4388 / 16.09.2014	...	Nedeterminată	Subcontractant
5	Autorizatii: IGSU pentru: - Instalarea si intretinerea sistemelor si instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului si gazelor fierbinți	A 7936 / 03.04.2018	...	Nedeterminată	Subcontractant
6	Licența IGPR - Proiectare, instalare, modificare sau intretinere a componentelor sau sistemelor de alarmare impotriva efracției	3111/T din 13.05.2014	...	13.05.2014 12.05.2023	Subcontractant
7	Autorizație ISCIR Instalare, montare, reparare și întreținere aparate consumatoare de combustibil, cazane apă caldă $P_{max} \leq 400$ kW, cazane abur de pres. joasă $Q_{max} \leq 0,6$ t/oră	BC/CR4/ A,B,F/1,2,3/ 2029/0/ 26.05.2021	...	Nedeterminată	LIDER ASOCIERE
8	Autorizație ISCIR Instalare, montare, reparare la următoarele tipuri de indstalații: cazane apă caldă $400kW \leq P_{max}$ ≤ 2000 kW, cazane	BC/CR4/A, B,C/17,18/ 2030/0/ 26.05.2021	...	Nedeterminată	LIDER ASOCIERE

	abur de pres. joasă 0,6 t/oră < Qmax ≤ 5 t/oră				
9	Autorizație ISCIR Instalare, montare, reparare și întreținere și verificări tehnice în utilizare la aparate consumatoare de combustibil cu Pmax ≤400 kW, cazane apă caldă Pmax≤400 Kw, cazane abur de pres.joasa Qmax ≤ 0,6 t/oră	BC/CR4/ A,B,F,D/1,2,3/ 2029/1/ 22.07.2 021	...	Nedeterminată	LIDER ASOCIERE
10	ATESTAT ANRE pentru „Execuția instalațiilor de utilizare a gazelor naturale având regimul de medie, redușă și joasă presiune tip EDIB”	20812/ 16.03.2022	...	16.03.2022 15.03.2027	LIDER ASOCIERE
11	Autorizație IGSU - Termoprotecție cu vopsele termospumante	A 9681/ 18.02.2020	...	Nedeterminată	Contract prestări servicii nr. 299/ 15.03.2022
12	Autorizație ISCIR pentru montare platforme autoridicătoare deplasabile/ nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale cu Sn≤20t și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități cu Sn≤500kg	BC/CR4/ B/30,31/ 2032/0/ 03.06.2021	...	Nedeterminată	Contract prestări servicii nr. 298/ 15.03.2022
13	Autorizație ISCIR pentru reparare, întreținere, revizie platforme autoridicătoare deplasabile, nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale cu Sn≤20t și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități cu Sn≤500kg	BC/CR4/ C,0/30,31/ 2033/0/ 03.06.2021	...	Nedeterminată	Contract prestări servicii nr. 298/ 15.03.2022
14	Certificat UE - proiectare, asamblare, instalare, inspecție produs finit, testări pentru ascensoare electrice și hidraulice	nr. 66 / 19.04.2016	...	Nedeterminată	Contract prestări servicii nr. 298/ 15.03.2022
15	Contract prestări servicii	nr. 299/ 15.03.2022	... - ...		

16	Contract prestări servicii	nr. 298/ 15.03.2022	... - ...		
----	----------------------------	------------------------	-----------	--	--

Astfel ... a transmis comisiei de evaluare contractul de prestări servicii 299/15.03.2022 încheiat cu ..., care deține autorizația IGSU - Termoprotecție cu vopsele termosfumante A 9681/18.02.2020. Autoritatea contractantă anexează răspunsul nr. 14661 din 26.04.2022.

Referitor la necesitatea existenței autorizațiilor pentru lucrările privind instalarea și montarea ascensoarelor electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau mărfuri cu comandă interioară, Consiliul reține că, prin răspunsul nr. 14461 din 26.04.2022 depus de ..., a fost transmis contractul prestări servicii nr. 298/15.03.2022, încheiat cu ..., care deține următoarele autorizații:

- Autorizație ISCIR pentru montare platforme autoridicătoare deplasabile/nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale cu $S_n \leq 20t$ și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități cu $S_n \leq 500kg$, BC/CR4/B/30,31/2032/0/03.06.2021 anexată prezentei;

- Autorizație ISCIR pentru reparare, întreținere, revizie platforme autoridicătoare deplasabile/nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale cu $S_n \leq 20t$ și platforme ridicătoare pentru persoane cu dizabilități cu $S_n \leq 500kg$, BC/CR4/C, 0/30,31/2033/0/03.06.2021 anexată prezentei;

- Certificat UE - proiectare, asamblare, instalare, inspecție produs finit, testări pentru ascensoare electrice și hidraulice nr. 66/19.04.2016.

Fișele tehnice ale ascensoarelor oferite de către ... care au fost depuse la oferta tehnică au trecut la producător operatorul economic

În opinia Consiliului, autorizarea pentru ascensoarele care fac obiectul contractului se poate face în condițiile prezentate de ofertantul asociere ... - ..., nefiind necesară prezentarea unui subcontractant întrucât intră în categoria produselor furnizate, pentru aceste produse ofertanții completând formularul Fișe tehnice nr. 1 și 2 unde au indicat caracteristicile și producătorul, neîncadrându-se la categoria lucrări, ponderea acestor două produse din totalul contractului fiind de 2,1%.

Contrar afirmațiilor contestatorului, Consiliul apreciază că solicitarea de clarificări asupra acestor aspecte adesea asocierii ... - ... nu încalcă dispozițiile art.209 alin.(2) din Legea nr.98/2016, în condițiile în care furnizorul ascensoarelor oferite a fost menționat în oferta tehnică, astfel că, prin răspunsul la clarificări acest ofertant a clarificat/completat informații existente inițial în oferta depusă. De altminteri, Consiliul reține și faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări similare și ofertantului contestator, respectând astfel dispozițiile legale în materie și fără a aduce vreun avantaj nici acestui operator economic.

În situația dată, în aprecierea Consiliului, solicitările de clarificare reprezintă instrumente esențiale aflate la dispoziția autorității contractante în scopul edificării acesteia privind situația reală de fapt în ceea ce privește îndeplinirea/ neîndeplinirea de către ofertanți a cerințelor din documentația de atribuire.

Respingerea unei oferte fără a solicita clarificările necesare pentru evaluarea completă a unei oferte sau fără a lua în considerare răspunsurile la clarificările solicitate, ar fi, în aprecierea Consiliului, o decizie excesivă

care ar lipsi de conținut instituția solicitărilor de clarificări, așa cum este reglementată de dispozițiile art.209 din Legea nr.98/2016 coroborate cu dispozițiile art.134 din HG nr.395/2016.

În fișa de date a achiziției au fost solicitate următoarele: *„Ofertanții vor prezenta lista privind personalul tehnic de specialitate minim necesar pentru îndeplinirea contractului precum și orice document care certifică atestarea și calificarea acestora pe posturile nominalizate. Lista privind personalul tehnic de specialitate minim necesar pentru îndeplinirea contractului va cuprinde: șef de șantier, responsabil tehnic cu execuția și un responsabil cu sănătatea și securitatea muncii pe șantier.”*

Prin urmare, lista privind personalul de specialitate trebuia să cuprindă minim trei persoane.

În aceste condiții, susținerile contestatorului privind necesitatea includerii în lista personalului tehnic de specialitate minimum a 5 responsabili tehnici cu execuția pentru fiecare subdomeniu din cadrul construcțiilor civile nu este reală, întrucât în fișa de date a achiziției s-a solicitat demonstrarea faptului că ofertanții dețin personalul tehnic minim.

Totodată, se mai reține și faptul că în fișa de date a achiziției nu s-a solicitat, ca și criteriu de calificare, prezentarea listei personalului tehnic specializat care să detalieze și să nominalizeze personal de specialitate, respectiv sudori calificați.

Referitor la criticile contestatorului cu privire la prețul ofertat de ..., Consiliul le apreciază și pe acestea ca fiind neîntemeiate.

Astfel, Consiliul reține că valoarea estimată a prezentului contract de achiziție publică a fost de 11.212.866 lei, iar ofertantul clasat pe primul loc a ofertat o valoare de 9.756.769,43 lei, respectiv un procent de 87% din valoarea estimată.

Legislația în materia achizițiilor publice în vigoare la data demarării prezentei proceduri de achiziție publică nu prevedea un prag de la care o ofertă poate fi considerată ca având un preț neobișnuit de scăzut, lăsând la aprecierea autorității contractante verificarea propunerilor financiare depuse într-o procedură sub acest aspect. Ori, în situația dată, nu se poate susține că prețul ofertat de ... ar fi un preț neobișnuit de scăzut, în opinia Consiliului, 87% din valoarea estimată reprezentând un procent rezonabil pentru o ofertă financiară.

Această interpretare rezultă cu atât mai evident prin raportare la dispozițiile art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, cu ultimele completări și modificări, potrivit cărora: *„În sensul prevederilor art. 210 [alin. \(1\)](#) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă **mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv**”.*

Cu privire la critica privind restricționarea accesului la dosarul achiziției publice și repunerea în termenul de contestare, Consiliul o apreciază ca fiind neîntemeiată.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a pus la dispoziția contestatorului, în format electronic, un exemplar al dosarului achiziției publice, cu excepția documentelor declarate confidențiale de către ofertanți, procedând conform dispozițiilor legale în materie. Consiliul mai reține că atât

contestatorul ... cât și ofertantul asociere ... - ... au depus în ofertă declarație de confidențialitate a propunerilor tehnice/propunerilor financiare cât și a solicitărilor/răspunsurilor la clarificări, astfel că autoritatea contractantă a acționat respectând declarațiile de confidențialitate depuse de cei doi operatori economici.

Solicitarea de repunere în termenul de contestare formulată de contestator este inadmisibilă, în opinia Consiliului, potrivit dispozițiilor legale speciale din materia achizițiilor publice, așa cum rezultă din dispozițiile imperative prevăzute de art. 21 alin.(3) din Legea nr.101/2016, care stipulează următoarele: *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către ... în contradictoriu cu

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...