



**În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea**

## **DECIZIE**

**Nr. 1473/C11/1477**

**Data: 28.06.2023**

Prin contestația nr. 263/30.05.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 29537/31.05.2023, formulată de ..... SRL, în calitate de lider al asocierii ..... SRL - ..... SRL, cu sediul în ....., județul ....., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ...., având CUI ..., reprezentată legal prin Director General ....., și convențional prin ....., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în municipiul ....., împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat la data de 23.05.2023 prin publicarea în SEAP a raportului procedurii nr. 5135/23.05.2023, respectiv a adresei nr. 5136/ 23.05.2023, comunicată prin intermediul SEAP, la data de 23.05.2023, emise de ....., cu sediul în ....., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect Servicii de proiectare, asistență tehnică și lucrări pentru proiectul cu titlu „Închiderea depozitului de stocare temporară a deșeurilor din ....., județul ....., s-au solicitat următoarele:

1. anularea deciziei autorității contractante, consemnată în adresa nr. 5136/23.05.2023, prin care oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL a fost declarată ca fiind neconformă raportat la dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 - decizia autorității fiind neîntemeiată și nefondată raportat la cerințele documentației de atribuire;
2. anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire;
3. anularea raportului procedurii nr. 5135/23.05.2023 sub aspectul deciziei de declarare a ofertei asocierii ..... SRL - ..... SRL ca fiind neconformă și de desemnare ca admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depuse de asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, precum și a

tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii, respectiv a actelor subsecvente acesteia;

4. obligarea autorității contractante la reevaluarea celor două oferte, în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 31083/09.06.2023, ..... SRL, în calitate de lider al asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, cu sediul în municipiul ....., str. Șeptilici nr. 17, județul ....., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. J33/1723/1994, având CUI RO 6419432, reprezentată legal prin administrator ... și convențional de ..., cu datele de contact în municipiul ....., ..., județul ....., a formulat cerere de intervenție voluntară accesorie, solicitând respingerea contestației formulată de ..... SRL, urmând a obliga contestatoarea la plata cheltuielilor de judecată pricinuite de dosar.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

#### 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 ..... SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

**I.** În preambul, contestatoarea prezintă o scurtă circumstanțiere a situației de fapt, precizând că a depus o ofertă care respectă toate prevederile documentației de atribuire, fiind admisibilă și conformă.

Autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor și a emis raportul procedurii nr. 5135/23.05.2023 prin care i-a adus la cunoștință că:

> în etapa de verificare a îndeplinirii condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, oferta asocierii ..... SRL a fost declarată inacceptabilă în baza art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 și art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, restul ofertelor fiind declarate acceptabile;

> în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL și oferta asocierii ..... au fost declarate ca fiind neconforme, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu satisfac în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;

> numai oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL a fost declarată acceptabilă și conformă, iar, ulterior câștigătoare a procedurii de atribuire.

Petenta susține că rezultatul i-a fost comunicat inclusiv prin adresa nr. 5136/23.05.2023, autoritatea contractantă aducându-i la cunoștință că oferta sa a fost declarată neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a)

din HG nr. 385/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

În esență, contestatoarea citează motivele concrete de neconformitate invocate de achizitoare, respectiv:

- „În condițiile în care pentru anumite servicii și lucrări este necesară o autorizare specifică, nu s-a făcut dovada posibilității prestării/executării în mod legal a respectivelor servicii/lucrări.”

- „Serviciile și lucrările care reclamă o atestare/autorizare specifică sunt cele corespunzătoare realizării documentațiilor pentru fundamentarea solicitării avizului de gospodărire a apelor și a autorizației de gospodărire a apelor, a studiilor hidrologice, hidrogeologice, de gospodărire a apelor și de evaluare a impactului asupra corpurilor de apă, proiectarea instalațiilor electrice, proiectarea instalațiilor de alarmare și supraveghere video, execuția instalațiilor electrice, execuția lucrărilor pentru instalații de alarmă în caz de acces neautorizat și sistem supraveghere video, execuția lucrărilor pentru instalații de alarmă și sistem supraveghere video perimetral.”

- „Necesitatea realizării acestor servicii și lucrări reiese din informațiile cuprinse în caietul de sarcini (s-au furnizat informații referitoare la avizele obținute până la data inițierii și la cele ce urmează a se obține ulterior atribuirii contractului).”

- „În ceea ce privește lucrările de instalații electrice care presupun autorizări specifice ANRE prin răspunsul consolidat la clarificări s-a precizat că soluția se va definitiva după atribuirea contractului, ofertanții fiind informați că vor fi necesare lucrări de această natură.”

- „Necesitatea realizării lucrărilor de alarmare în caz de acces neautorizat și a lucrărilor privind sistemul de supraveghere video reclamă atestare/autorizare IGPR.”

- „Nici în cuprinsul ofertei și nici cu ocazia răspunsului la solicitarea de clarificare nu s-au furnizat informații care să confirme posibilitatea prestării serviciilor/execuției lucrărilor care presupun o atestare sau autorizare specifică.”

Consideră că decizia autorității este nelegală, deoarece:

## **II. Cu privire la oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL, oferta este conformă.**

**1.** În documentația de atribuire nu sunt menționate, descrise, solicitate sau evaluate financiar „lucrările de proiectare și execuție privind alimentarea cu energie electrică a amplasamentului” și/sau „lucrările de proiectare și execuție privind realizarea unei instalații de alarmă în caz de acces neautorizat și a unui sistem de supraveghere video”.

În esență, autoritatea contractantă a considerat oferta sa ca fiind neconformă motivat de faptul că nu a prezentat în cadrul propunerii tehnice, personalul autorizat ANRE și IGPR însărcinat cu realizarea lucrărilor de „proiectare și execuție privind alimentarea cu energie electrică a amplasamentului” și a „lucrărilor de proiectare și execuție privind realizarea unei instalații de alarmă în caz de acces neautorizat, respectiv a unui sistem de supraveghere video”, obligație presupus a fi stipulată în caietul de sarcini.

Contestatoarea menționează că, în primul rând, nici în fișa de date, nici în caietul de sarcini și nici în cuprinsul Studiului de fezabilitate (care face parte integrantă din documentația de atribuire) nu sunt precizate, descrise, solicitate sau evaluate financiar „lucrările de proiectare și execuție privind alimentarea cu energie electrică a amplasamentului” sau „lucrările de proiectare și execuție privind realizarea unei instalații de alarmă în caz de acces neautorizat și a unui sistem de supraveghere video”.

În caietul de sarcini, se prezintă Tabelul nr. 2 în care sunt expuse toate activitățile pe care antreprenorul va avea obligația de a le efectua, în cadrul executării contractului.

Din această perspectivă, petenta solicită ca autoritatea contractantă să indice în mod clar și concret care sunt exact acele „cerințe ale caietului de sarcini” care nu au fost satisfăcute de către oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL.

Totodată, nu trebuie omis faptul că obiectul contractului îl constituie: „Închiderea depozitului de stocare temporară a deșeurilor din .....”, sens în care serviciilor/lucrărilor licate li se aplică, ca reglementare legală, OG nr. 2/2021 privind depozitarea deșeurilor și Ordinul nr. 757/2004 al Ministrului mediului și gospodăririi apelor având ca obiect aprobarea Normativului tehnic privind depozitarea deșeurilor.

Normele legale incidente nu prevăd și nu reglementează niciunde „alimentarea cu energie electrică a amplasamentului” sau „instalațiile de alarmă în caz de acces neautorizat și sistem de supraveghere video”, în cadrul închiderii depozitelor de deșeuri urbane. Singura mențiune cu privire la sistemele de alarmă se regăsește la punctul:

*„3.10.1.4. Sistemul de supraveghere trebuie să fie compus din următoarele componente:*

*- îngrădirea completă a amplasamentului depozitului îngrădirea trebuie să se realizeze din: gard din plasă de oțel (mărima ochiurilor plasei < 40 x 40 mm) sau o execuție similară, înălțimea gardului trebuie să fie de cel puțin 2 m. Atât timp cât condițiile solului permit, gardurile se înfig 20 cm în pământ, pentru ca animalele sălbatice să nu*

*- porți de aceeași înălțime cu gardul, prevăzute cu sisteme de închidere și asigurare;*

*- instalații de alarmă în caz de acces neautorizat (numai pentru depozitele pentru deșeuri periculoase - clasa a)”.*

Mai mult, în ceea ce privește alimentarea cu energie electrică, contestatoarea amintește răspunsul nr. 3 la clarificările publicate sub nr. 3948/12.04.2023 de către autoritatea contractantă, în care menționează expres faptul că „demersurile privind alimentarea cu energie electrică, respectiv stabilirea soluției de alimentare cu energie electrică se vor realiza după atribuirea contractului de proiectare și execuție.”

Dat fiind răspunsul la clarificări al autorității contractante, este evident că ofertanții nu aveau obligația de a exemplifica în ofertele înaintate demersurile privind alimentarea cu energie electrică, aceste chestiuni urmând a fi stabilite abia ulterior atribuirii contractului și nu anterior, prin ofertele depuse.

**2.** Documentația de atribuire nu prevede obligativitatea deținerii/prezentării de autorizări specifice ANRE și IGPR de către ofertanți, respectiv indicarea efectivă de personal autorizat ANRE/IGPR.

Pornind de la cele arătate *supra*, în mod similar, nici fișa de date și nici caietul de sarcini nu prevedeau obligația ofertanților de a prezenta, în cadrul ofertelor depuse, personal autorizat ANRE și IGPR. O atare condiție

de calificare/conformitate nu a fost inclusă/prevăzută niciunde în documentația de atribuire.

În ceea ce privește modalitatea de prezentare/indicare a personalului ofertantului, în cadrul ofertelor/propunerilor tehnice și obligațiile ofertantului, contestatoarea citează solicitările achizitoarei din fișa de date și caietul de sarcini.

Conform dispozițiilor exprese ale documentației de atribuire, ofertanții aveau obligația de a numi/prezenta în cadrul ofertelor depuse, strict personalul cheie prezentat de autoritatea contractantă, respectiv: personalul angajat desemnat pentru executarea contractului; coordonatorul echipei de proiectare (Șeful de proiect); Responsabil contract/Manager de contract; Responsabil Tehnici cu Execuția autorizați pentru toate domeniile care fac obiectul viitorului contract; Responsabil control calitate (Responsabil CQ); Responsabil SSM.

În acord cu aceste prevederi, contestatoarea susține că a indicat în mod expres în propunerea tehnică, întreg personalul cheie solicitat efectiv de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, după cum urmează:

> Pentru Etapa 1 - Propunerea tehnică pentru Serviciile de proiectare, la paginile 30 - 32 din Metodologia de proiectare, respectiv capitolul 5 - Structura echipei au fost prezentați: coordonatorul echipei de proiectare, specialistul în construcții hidrotehnice și coordonatorul tehnic, împreună cu documentele justificative aferente de calificare și expertiză în domeniu, deținute de fiecare dintre persoanele nominalizate în aceste funcții;

> Pentru Etapa 2 - Propunerea tehnică pentru execuția lucrărilor, la paginile 41 - 47 din Propunerea tehnică, respectiv capitolul 2.4. PERSONALUL PROPUȘ ȘI MANAGEMENTUL CONTRACTULUI PENTRU EXECUȚIA LUCRĂRILOR AU FOST PREZENTAȚI: managerul de contract, responsabilul tehnic cu execuția autorizat, responsabilul control calitate și responsabilul SSM, împreună cu documentele justificative aferente de calificare și expertiză în domeniu, deținute de fiecare dintre persoanele nominalizate în aceste funcții.

Suplimentar, față de nominalizările exprese solicitate de documentația de atribuire, referitor la personalul alocat de ofertant pentru îndeplinirea contractului, a mai precizat în cadrul propunerii tehnice și următoarele: *„Echipa propusă este formată din personal cu competențe și experiență dovedite, capabil să ducă la bun sfârșit cu succes activitățile stabilite în cadrul documentației de atribuire. Membrii echipei au experiența profesională demonstrată și specifică sarcinilor pe care trebuie să le îndeplinească demonstrată prin documentele suport depuse precum și echipă de experți/specialiști backstopping și de susținere care va asigura suport tehnic și logistic pentru finalizarea la termen și de cea mai bună calitate a activităților.*

*Prin personal backstopping se înțelege personalul de înaltă calificare de la sediul firmei Prestatorului care acordă sprijin managerial și tehnic echipei de experți implicați în proiect pentru a asigura în permanență îndeplinirea în deplină conformitate cu prevederile contractului a sarcinilor asumate.”*

În concluzie, asocierea a demonstrat prin oferta depusă faptul că deține personalul cheie necesar calificat și atestat, precum și expertii necesari ducerii la bun sfârșit a contractului de achiziție, cu respectarea reglementărilor legale în vigoare și cu respectarea documentației puse la

dispoziție de către autoritatea contractantă, prin raportare, în primul rând, la obiectul contractului de achiziție, iar, mai apoi, prin raportare la activitățile descrise în caietul de sarcini, ce cad în sarcina antreprenorului.

Având în vedere că, prin documentația de atribuire, respectiv modalitatea de prezentare a propunerilor tehnice, impusă expres de autoritate prin documentația de atribuire, nu s-a prevăzut obligația ofertanților de a prezenta/indica personalul autorizat pentru elaborarea documentațiilor necesare fundamentării solicitării avizului de gospodărire a apelor, a autorizației de gospodărire a apelor, a studiilor hidrologice/hidrogeologice de gospodărire a apelor și evaluare a impactului asupra corpurilor de apă și pentru realizarea studiilor de protecție a mediului și nici pentru instalarea sistemelor de supraveghere video, petenta precizează că nu a tratat și nu a expus aceste aspecte în cadrul propunerii tehnice întocmite.

Acest fapt, însă, arată petenta nu echivalează cu lipsa personalului autorizat sau cu imposibilitatea sa de a executa, în mod conform, contractul de achiziție publică, pentru a trage concluzia că oferta ar fi neconformă, raportat la dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Asocierea a precizat, în mod direct, în cadrul ofertei depuse, numai personalul cheie solicitat expres prin documentația de atribuire - personal pentru care asocierea sa a înaintat toată documentația de calificare care atestă expertiza acestuia în domeniul aferent serviciilor/lucrărilor ce fac obiectul contractului de achiziție.

Deci, petenta conchide că acesta este personalul obligatoriu („condiția minimală de participare și conformitate”) pe care fiecare ofertant trebuia să îl prezinte/dovedească în cadrul ofertelor depuse. În mod evident, pe lângă personalul cheie nominalizat, asocierea deține o echipă întreagă de experți autorizați și calificați pentru a îndeplini toate activitățile stipulate în caietul de sarcini și care vor colabora pentru finalizarea optimă a contractului.

Nu în ultimul rând, amintește faptul că, autoritatea contractantă a prevăzut în mod expres la art. 8 din caietul de sarcini, că: *„În cazul în care, pentru îndeplinirea în bune condiții a activităților incluse în Contract, pe perioada derulării Contractului, Contractantul va avea nevoie de mai mult personal decât cel specificat în Propunerea Tehnică, acesta va răspunde pentru asigurarea acestor resurse, fără costuri suplimentare. În acest caz, Contractantul își va completa echipa cu propriul personal pe cheltuiala proprie.”*

Din coroborarea dispozițiilor din documentația de atribuire cu cele ale art. 8 din caietul de sarcini, reiese faptul că esențial pentru participarea la prezenta procedură, cu o ofertă admisibilă și conformă, era nominalizarea/ prezentarea personalului cheie al ofertantului, modalitatea în care ofertantul își gestionează, ulterior atribuirii contractului, echipa, personalul și experții, rămânând la latitudinea acestuia, în funcție de necesitățile ivite ulterior, cu condiția respectării activităților ce formează

obiectul contractului, respectiv a caietului de sarcini/Studiului de fezabilitate.

Or, contestatoarea apreciază că, în situația în care autoritatea contractantă ar fi urmărit existența unui anumit expert autorizat în cadrul personalului cheie prezentat de ofertanți, ca o condiție esențială/obligatorie de conformitate, ar fi avut obligația de a-l nominaliza expres în cuprinsul fișei de date/caietului de sarcini, așa cum a făcut cu responsabilii tehnici cu execuția sau cu responsabilii SSM. În lipsa unei astfel de mențiuni exprese, a întocmit oferta prezentată în acord cu și în limitele documentației de atribuire date.

De altfel, Legea nr. 98/2016 permite subcontractarea anumitor servicii/lucrări ce fac obiectul contractului sau care sunt necesare îndeplinirii contractului, ulterior adjudecării acestuia ofertantului declarat câștigător, în conformitate cu Instrucțiunea nr. 1/2021 a ANAP.

Însă, așa cum a arătat la punctul anterior, documentația de atribuire nu reglementează expres „lucrările de proiectare și execuție privind alimentarea cu energie electrică a amplasamentului” sau „lucrările de proiectare și execuție privind realizarea unei instalații de alarmă în caz de acces neautorizat și a unui sistem de supraveghere video” și nici nu solicită operatorilor economici prezentarea, ca documente de calificare sau ca o condiție de eligibilitate, certificări ANRE și/sau atestări IGPR, motiv pentru care nu a depus astfel de documente odată cu oferta înaintată.

Subliniază, încă o dată, pe această cale, că nădări în cuprinsul documentației de atribuire autoritatea contractantă nu amintește nimic legat de aceste certificări/autorizări.

Pe cale de consecință, ..... SRL consideră că a înaintat o ofertă conformă, prin care și-a asumat că va executa și va finaliza contractul în condițiile stipulate în documentația de atribuire, prezentând autorității contractante toate documentele de calificare și autorizările/ certificările necesare, așa cum au fost acestea solicitate prin documentația de atribuire.

Totodată, petenta, invocând art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016: *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”*, susține că prin solicitarea acestor documente suplimentare, neprevăzute în cuprinsul documentației de atribuire, numai de la anumiți operatori economici, prin intermediul unor solicitări de clarificări ulterioare (cum a fost solicitarea de clarificare nr. 4705/09.05.2023 transmisă de achizitoare societății sale), pe de-o parte, se creează un avantaj evident în favoarea numai a anumitor ofertanți, iar, pe de altă parte, încalcă vădit principiile achizițiilor publice, cu precădere principiul tratamentului egal și principiul transparenței, dar și principiul general de drept al încrederii legitime, ofertanții având încrederea legitimă că autoritatea contractantă va analiza ofertele depuse numai prin prisma condițiilor și documentelor solicitate explicit prin documentația de atribuire.

Nu în ultimul rând, toate ofertele depuse trebuie verificate prin raportare strict la criteriile și cerințele prevăzute în documentația de

atribuire, iar nu prin raportare la alte aspecte, neprevăzute în mod transparent și lipsit de echivoc în documentație, respectiv care exced acesteia.

Un alt aspect care susține raționamentul său expus până acum, susține contestatoarea, este și acela că niciun alt ofertant dintre cei patru ofertanți participanți în procedură nu a prezentat personal autorizat ANRE/IGPR pentru executarea acestor lucrări, în afară de asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL. Or, acest aspect denotă, suplimentar, faptul că o atare condiție nu a fost identificată de către majoritatea ofertanților participanți la procedură, ca o condiție de conformitate a ofertelor, stipulată în documentația de atribuire.

În consecință, autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal și a conferit un avantaj evident asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, materializat prin faptul că numai această asociere a avut cunoștință de o atare condiție aparent esențială, dar nescrisă/neprevăzută de documentația de atribuire, condiție pentru care restul ofertanților au fost descalificați, fiind așadar declarată câștigătoare asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL.

În concluzie, raportat la situația din speță, respectiv la modalitatea în care autoritatea contractantă a întocmit și formulat documentația de atribuire, propunerea tehnică depusă de asocierea ..... SRL - ..... SRL respectă întru-totul documentația de atribuire și răspunsul consolidat la clarificări, nicio dispoziție legală în vigoare neimpunând operatorilor economici obligația de a prezenta, în ofertele înaintate, alte informații decât cele cuprinse expres în documentația de atribuire întocmită de achizitoare.

Orice alte condiții suplimentare îndeplinite doar de un anumit operator economic, dar neprevăzute în cadrul documentației de atribuire, nu pot justifica un motiv de excludere a celorlalți ofertanți participanți, respectiv de avantajare a ofertantului care le prezintă autorității.

**3. Prin respingerea ca neconformă a ofertei asocierii ..... SRL - ..... SRL, autoritatea contractantă a încălcat vădit dispozițiile în materie de achiziții publice în vigoare.**

În primul rând, contestatoarea precizează că, prin conduita autorității contractante în ceea ce privește modul de evaluare al ofertei sale/ propunerii tehnice, raportat la documentația de atribuire impusă, aceasta a încălcat atât principii generale de drept, cât și principiile generale care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării licitațiilor publice, precum principiul general al securității juridice/încrederii legitime, respectiv principiul transparenței în achiziții publice stipulat expres la art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

Cu alte cuvinte, ..... a conferit un avantaj vădit asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, în detrimentul celorlalți ofertanți participanți la procedură.

Raportat la modul în care autoritatea contractantă a procedat, în cursul procesului de evaluare al ofertelor, ..... SRL conchide că aceasta a încălcat și principiul tratamentului egal, comițând, în esență, un abuz de drept.

Pe lângă încălcarea principiilor enunțate, în plus, autoritatea contractantă a încălcat vădit, prin decizia luată, și dispoziții art. 154 alin. (1) din Legea 98/2016, art. 133 alin. (1) și (2) și art. 137 din HG nr. 395/2016.

Având în vedere că propunerea tehnică întocmită de asocierea ..... SRL - ..... SRL satisfăcea toate cerințele minime și de conformitate prevăzute în caietul de sarcini și în documentația de atribuire, respectiv că oferta sa nu se încadrează în niciuna dintre situațiile de respingere stipulate la art. 137 din HG nr. 395/2016, respingerea acesteia ca neconformă este complet nejustificată, iar invocarea ca temei legal pentru această decizie, a art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 este artificială, pentru toate considerentele arătate mai sus.

**III.** Cu privire la oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, contestatoarea consideră că este inacceptabilă.

**1.** Asociatul ..... SRL nu avea autorizat codul CAEN aferent activității pe care urmează să o presteze în cadrul contractului de achiziție, nici la data depunerii ofertei, nici la data depunerii documentelor DUAE de calificare. Nu s-au respectat dispozițiile art. III.1.1. lit. b) din fișa de date privind capacitatea de exercitare a activității profesionale.

În acest sens contestatoarea susține că din cuprinsul propunerii tehnice întocmite de asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, rezultă că ofertantul a declarat următoarele: „9.1.2 Precizarea factorilor implicați precum și stabilirea responsabilităților și a competențelor cu privire la calitate, astfel:

> Beneficiarul - ....., precizează obiectivele calității și stabilește cerințele de calitate, prin documentația pusă la dispoziție, Studiul de fezabilitate nr. 126/2023;

> Proiectantul - ..... SRL, elaborează proiectul tehnic, caietele de sarcini și detaliile de execuție, condiții și specificații pentru atingerea obiectivelor privind calitatea;

> Executantul - ..... SRL și ..... SRL, va asigura calitatea execuției lucrărilor prin intermediul documentației numită Planul calității, conform cerințelor din proiectul tehnic, caietele de sarcini și normativele tehnice în vigoare; (...)"

Prin DUAE, asociatul ..... SRL a declarat că are capacitatea profesională de a realiza activitățile sus-menționate, respectiv are autorizat codul CAEN necesar „elaborării proiectului tehnic, caietelor de sarcini, a detaliilor de execuție, a condițiilor și specificațiilor pentru atingerea obiectivelor privind calitatea”, așa cum se stipulase în propunerea tehnică, la data depunerii ofertelor.

Ulterior finalizării procesului de evaluare, comisia de evaluare a solicitat asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, prin adresa nr. 4891 din 15.05.2023, în baza art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, să prezinte documentele justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL a răspuns, transmițând documentele DUAE de calificare la data de 18.05.2023. Printre acestea,

pentru asociatul ..... SRL s-a depus și documentul intitulat: „Certificat constatator eliberat de ONRC, nr. 16312 din 16.05.2023”.

În urma analizei Certificatului constatator emis de ONRC la data de 16.05.2023, contestatoarea a constatat faptul că obiectul principal de activitate al societății, respectiv codul CAEN 7112 - Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea, nu era autorizat deloc, niciunde, nici la sediu, nici la terți și nici la alte puncte de lucru/sedii secundare. De altfel, societatea nici măcar nu deținea puncte de lucru sau sedii secundare. Mai mult, la rubrica privind „sediul social” al THP ENIGNEERING SRL se stipulează expres faptul că „Nu se desfășoară activitățile prevăzute în actul constitutiv sau modificator.”

Având în vedere aceasta, la data de 19.05.2023, autoritatea contractantă a transmis asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL adresa nr. 5049/19.05.2023 privind documentele justificative actualizate, prin care, prin raportare directă la dispozițiile art. III.1.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale, respectiv față de Certificatul constatator nr. 16312/16.05.2023 eliberat de ONRC pentru asociatul ..... SRL, ..... a solicitat asocierii să explice, „cu referire la documentele transmise”, cum se asigură respectarea cerinței în ceea ce privește asociatul ..... SRL.

La această solicitare de clarificări, asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL a transmis răspunsul înregistrat sub nr. 5096/22.05.2023, susținând că: „Pentru clarificare, vă transmitem certificat constatator emis de ONRC de pe lângă Tribunalul ..... nr. 565633 din 22.05.2023, pentru asociatul SC ..... SRL.”

Deci, anexat răspunsului din data de 22.05.2023, asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL a transmis un alt Certificat constatator, nou, emis ulterior de către ONRC - la data de 22.05.2023, în care se precizează expres faptul că s-a autorizat Codul CAEN 7112 - Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de aceasta, la sediul social al societății ..... SRL, ca urmare a „declarației - tip model unic nr. 16865 din 22.05.2023”.

Din documentele menționate, se pot desprinde următoarele aspecte esențiale:

> La data depunerii ofertei, asociatul ..... SRL nu avea autorizat codul CAEN aferent lucrărilor pe care urmează să le presteze în cadrul contractului de achiziție, respectiv Codul CAEN 7112 - Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de aceasta.

> La data depunerii documentelor DUAЕ de calificare (18.05.2023), asociatul ..... SRL nu avea autorizat codul CAEN aferent lucrărilor pe care urmează să le presteze în cadrul contractului de achiziție, respectiv Codul CAEN 7112 - Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de aceasta.

> Numai ca urmare a solicitării de clarificare nr. 5049/19.05.2023, transmisă de autoritatea contractantă, asociatul ..... a depus la ONRC ..... declarația - tip model unic nr. 16865 din 22.05.2023, prin

intermediul căreia și-a autorizat Codul CAEN necesar, aferent lucrărilor pe care asociatul urma să le realizeze în cadrul contractului de achiziție.

> Conform condițiilor exprese ale fișei de date, operatorul economic trebuie să dovedească faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, cel târziu la data depunerii documentelor de calificare justificative DUAЕ, prin înaintarea Certificatelor constatatoare eliberate de ONRC „cu informații reale/valabile la data prezentării acestora, din care să rezulte că obiectul contractului are corespondent în codul CAEN autorizat din certificatul constatator emis de ONRC, atât în cazul ofertanților unici cât și în cazul unei asocieri, pentru execuția lucrărilor specifice prezentei proceduri de atribuire.”

> Tot din cuprinsul fișei de date, se desprinde obligația fiecărui asociat, în parte (în cazul unei oferte înaintate de către o asocieră), de a îndeplini această condiție, raportat la activitățile pe care declară că urmează să le efectueze în cadrul contractului de achiziție publică.

> Asociatul ..... SRL nu a îndeplinit această condiție nici la data depunerii ofertei, nici la data înaintării documentelor de calificare DUAЕ. Doar ca urmare a solicitării de clarificări transmisă de autoritatea contractantă, respectiv la data de 22.05.2023, pro causa, asociatul ..... a procedat la autorizarea la ONRC ..... a codului CAEN aferent lucrărilor pe care le va executa în cadrul contractului de achiziție publică, depunând, ulterior, un nou Certificat constatator emis de ONRC abia la data de 22.05.2023.

> Prin răspunsul asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL la solicitarea de clarificări, asocieră nu a explicat, „cu referire la documentele transmise”, cum se asigură respectarea cerinței în ceea ce privește asociatul ..... SRL, ci, în schimb, a depus documente noi, fapt nepermis de legislația achizițiilor, la momentul din speță.

Astfel, este evident faptul că, asocieră ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL nu a îndeplinit condițiile art. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, din fișa de date, iar asocieră și-a modificat conținutul propunerii tehnice prin răspunsul din data de 22.05.2023 la solicitarea de clarificări nr. 5049/19.05.2023 transmisă de autoritatea contractantă, sens în care devin incidente dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Totodată, raportat la neregulile semnalate supra, conchide că autoritatea contractantă, ulterior analizării documentelor de calificare DUAЕ depuse de asocieră ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, trebuia să constate faptul că oferta acesteia era inacceptabilă, fiind incidente dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016. În acest sens, contestatoarea citează și dispozițiile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, ..... SRL consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a declara oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL ca inacceptabilă, iar, pe cale de consecință, de a o respinge.

**2.** Asocieră nu a dovedit experiența similară în acord cu dispozițiile pct. III.1.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date. Contractul prezentat de către ..... SRL și ..... SRL nu a avut ca obiect „lucrări/servicii similare” celor ce fac obiectul contractului atribuit.

Contestatoarea a invocat prevederile art. 178 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, citând fișa de date a achiziției și Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017

Totodată, petenta susține că asociatul ..... SRL și asociatul ..... SRL au indicat, în cuprinsul DUAЕ, același contract, realizat de aceștia tot în asociere.

În cadrul documentelor de calificare DUAЕ depuse de asocieria DIASIL ulterior clasării acesteia pe locul 1, atât asociatul ..... SRL, cât și asociatul ..... SRL au depus ca documente justificative pentru dovedirea îndeplinirii acestei condiții, documente constatatoare emise de Municipiul ....., respectiv: Documentul constatator referitor la îndeplinirea obligațiilor contractuale, eliberat de municipiul ....., nr. 49672 din 29.12.2022 pentru ..... SRL și Documentul constatator referitor la îndeplinirea obligațiilor contractuale, eliberat de municipiul ....., nr. 21659 din 05.07.2021, cu privire la îndeplinirea cerinței solicitată la III.1.3.a) din fișa de date (lucrări) pentru ..... SRL.

Din analiza Documentelor constatatoare depuse, reies următoarele:

> Documentele constatatoare depuse sunt documente primare și nu finale. Contractul nr. 32211 din 26.09.2018 nu a fost finalizat până în prezent, acesta având o durată de execuție până la data de 26.09.2030.

> Cei doi asociați nu au avut încheiate cu beneficiarul final, Municipiul ....., contracte de achiziție similare care să aibă ca obiect modernizarea infrastructurii de colectare a deșeurilor municipale, ci serviciile indicate de către asociere se presupune că au fost realizate în cadrul Contractului nr. 32211 din 26.09.2018 - Contract ce are ca obiect: „Delegarea prin concesiune a gestiunii serviciului de salubritate menajeră a municipiului .....".

> La rubrica privind detaliile investiției se precizează faptul că: „delegatul a avut obligația ca în primii 2 ani contractuali, respectiv până la data 25.11.2020, să modernizeze infrastructura de colectare a deșeurilor municipale prin înlocuirea sistemului suprateran de colectare cu sisteme de colectare la adâncime, respectiv instalarea a 100 de platforme semi îngropate și instalarea a 100 platforme îngropate."

Asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL nu mai prezintă niciun alt document justificativ care să ateste efectiv realizarea de lucrări similare cu cele care fac obiectul prezentului Contract de achiziție.

În acest sens, contestatoarea arată faptul că, potrivit fișei de date, obiectul prezentului contract îl constituie „Servicii de proiectare, asistență tehnică și lucrări pentru proiectul cu titlul ÎNCHIDEREA DEPOZITULUI DE STOCARE TEMPORARĂ A DEȘEURILOR DIN ....., JUDEȚUL .....".

Pentru Contractul indicat de asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL ca experiență similară, respectiv Contractul nr. 32211 din 26.09.2018, dat fiind obiectul declarat al acestuia - „Delegarea prin concesiune a gestiunii serviciului de salubritate menajeră a municipiului .....", conform codificării CPV în vigoare, îi corespunde cu totul alt cod CPV, respectiv codul CPV 90511200-4 - Servicii de colectare a gunoierului menajer.

Din simpla analiză a obiectelor celor două contracte, respectiv din analiza codurilor CPV aferente, care sunt complet diferite, se poate observa că, în realitate, asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL nu îndeplinește, în mod corespunzător, cerința privind dovedirea experienței similare specifice pentru a putea duce la bun sfârșit prezentul Contract de achiziție publică.

Or, asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL a prezentat în mod artificial faptul că, în cadrul unui contract având ca obiect servicii de salubritate și colectare a deșeurilor menajere, asociații ar fi executat inclusiv lucrări în domeniul gestionării deșeurilor, atât timp cât aceste „lucrări” nu presupuneau altceva decât montarea unor platforme de colectare a deșeurilor și nicidecum „lucrări de amenajare a terenului”, respectiv „servicii de proiectare tehnică pentru construcția de lucrări publice” - lucrări pe care se presupune că ofertantul declarat câștigător trebuie să le efectueze în cadrul prezentului Contract de achiziție.

În acest context, petenta evidențiază faptul că, din perspectiva obiectului contractului de achiziție - „Închiderea depozitului de stocare temporară a deșeurilor din ....., județul ....., lucrările pe care antreprenorul le execută presupun lucrări mult mai complexe, efective, de execuție și amenajare a terenurilor, pe care simpla „montare” a unor platforme de colectare a deșeurilor nu le implică.

Raportat la aceste aspecte, conchide că, Contractul nr. 32211 din 26.09.2018, respectiv lucrările indicate de către asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL în scopul dovedirii experienței similare, nu pot fi considerate ca fiind similare celor ce fac obiectul prezentului contract de achiziție publică, nici din perspectiva codurilor CPV, nici din perspectiva complexității și a rezultatului/ funcționalității urmărite prin scopul contractului ce se atribuie prin prezenta procedură.

Din contră, lucrările (în realitate, serviciile) prezentate de asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL ca experiență similară sunt mult inferioare ca și complexitate/funcționalitate, celor ce se atribuie în cadrul prezentei proceduri.

Având în vedere argumentele anterior expuse, petenta consideră că asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL nu deține capacitatea tehnică/profesională necesară pentru ducerea la bun sfârșit, în mod conform, a lucrărilor ce fac obiectul prezentului contract, prin aceea că membrii asocierii nu fac dovada îndeplinirii condiției privind experiența similară, în acord cu dispozițiile documentației de atribuire, a legislației achizițiilor publice și a Instrucțiunilor ANAP incidente.

În concluzie, în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, contestatoarea apreciază că oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL se impunea a fi respinsă de către autoritatea contractantă, ca inacceptabilă, fiind depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire și care nu a completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă.

Pentru toate motivele expuse, ..... SRL solicită admiterea contestației, astfel cum aceasta a fost formulată și dispunerea reevaluării celor două oferte în limitele motivării deciziei.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Punctul de vedere nr. 5458/06.06.2023, a fost înregistrat la CNSC cu nr. 30730/08.06.2023, iar dosarul achiziției a fost comunicat cu adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 30889/09.06.2023.

Prin punctul de vedere, ..... a solicitat respingerea ca nefondată și neîntemeiată a contestației formulate de ..... SRL.

În preambul, autoritatea contractantă prezintă modul de desfășurare a procedurii de atribuire în cauză, argumentând criticile contestatoarei, astfel:

Cu privire la decizia de respingere a ofertei contestatoarei, autoritatea contractantă a redat prevederi ale documentației de atribuire care confirmă, fără echivoc, faptul că atât explicit, cât și implicit, contestatoarea a luat cunoștință sau se prezumă că putea să ia cunoștință de necesitatea prestării serviciilor/realizării lucrărilor de instalații electrice, invocând totodată și prevederi ale legislației specifice, respectiv:

- Ordinul nr. 757/2004 pentru aprobarea Normativului tehnic privind depozitarea deșeurilor;

- Ordinul nr. 415 din 3 mai 2018 privind modificarea și completarea anexei la Ordinul ministrului mediului și gospodăririi apelor nr. 757/2004 pentru aprobarea Normativului tehnic privind depozitarea deșeurilor.

Coroborând informațiile prezentate anterior reiese că, în ceea ce privește serviciile/lucrările necesare realizării instalației electrice, că ofertanții au avut la dispoziție suficiente informații din care rezultă necesitatea acestor servicii/lucrări pentru proiect.

Cât privește lucrările pentru realizarea instalațiilor de alarmare în caz de acces neautorizat și cele pentru realizarea sistemului de supraveghere video perimetral pentru zi și noapte, odată ce s-a comunicat că proiectul, în ansamblul său, se realizează în condițiile legislației în vigoare (în cuprinsul răspunsului la întrebarea cu privire la Ordinul 757/2004), iar forma actualizată în anul 2018 a Ordinului 757/2004 prevede obligativitatea realizării acestor lucrări, reiese că un ofertant cu experiență și care depune minime diligențe în vederea întocmirii unei oferte corespunzătoare nu putea să nu cunoască aceste informații. Textul citat de petentă în contestație („3.10.1.4 Sistemul de supraveghere trebuie să fie compus din următoarele componente:...”) este din forma anterioară celei actualizată prin Ordinul nr. 415 din 3 mai 2018.

În susținerea criticii sale, contestatoarea a invocat răspunsul nr. 3 la Clarificările publicate cu adresa nr. 3948/12.04.2023 în care ..... a precizat că „demersurile privind alimentarea cu energie electrică, stabilirea soluției de alimentare cu energie electrică se vor realiza după atribuirea contractului de proiectare și execuție”, atrăgând atenția asupra momentului când se vor efectua acestea or, din informațiile din documentația de atribuire rezultă că demersurile sunt în sarcina viitorului contractant și nu a autorității contractante.

Fiind vorba de un contract de proiectare și execuție, s-a pus la dispoziția ofertanților un studiu de fezabilitate, s-a precizat obiectul contractului, s-au precizat performanțele așteptate, legislația specifică aplicabilă acestui tip de lucrare, formalitățile ce trebuie îndeplinite, modul în care operatorii economici trebuie să structureze informațiile ce urmează a fi prezentate pentru a răspunde cerințelor din anunțul de participare, modul în care trebuie întocmite și structurate propunerea tehnică și cea financiară, ofertanții urmând să-și valorifice experiența similară/specifică prin întocmirea unor oferte corespunzătoare sub toate aspectele. În același context, nedispunând de liste cu cantități/antemăsurători pe categorii de lucrări, aceste făcând obiectul viitorului contract, s-au detaliat într-un mod rezonabil obiectele/categoriile de lucrări în Anexa nr. 2 la formularul de ofertă, precizându-se inclusiv categoria de lucrări „Lucrări de instalații și infrastructură tehnologică”.

Concluzionând, autoritatea contractantă consideră că ofertanții au avut la dispoziție suficiente informații din care să rezulte explicit și/sau implicit necesitatea realizării lucrărilor de instalații electrice și a celor de alarmare/supraveghere video, astfel încât critica apare ca total nefondată, eșecul contestatoarei în a prezenta o ofertă conformă neputând fi imputat autorității contractante.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei potrivit căreia documentația de atribuire nu prevede obligativitatea deținerii/prezentării de autorizări specifice ANRE și IGPR de către ofertanți, respectiv indicarea efectivă de personal autorizat ANRE/IGPR, autoritatea contractantă precizează că, această critică este în mod evident în strânsă legătură cu cea anterioară, deoarece nu s-ar fi justificat obligativitatea deținerii de autorizări specifice ANRE și IGPR în situația în care prestarea serviciilor/ executarea lucrărilor obiectul contractului nu ar impune-o. Dacă ar fi fost convinsă de forța propriilor argumente în favoarea primei sale critici, contestatoarea nu ar fi supus judecății Consiliului această nouă critică.

Referitor la legislația care reglementează prestarea serviciilor/ executarea lucrărilor de instalații electrice și alarmare/supraveghere, autoritatea contractantă amintește de Ordinul nr. 134 din 15 decembrie 2021 al Președintelui Autorității Naționale de Reglementare în Domeniul Energiei privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații, precum și de Legea nr. 333 din 8 iulie 2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor.

Așadar, în contextul juridic, rezultă că la momentul depunerii ofertei, contestatoarea era obligată să demonstreze că este în măsură să presteze, în mod legal, activitățile constând în servicii și execuție lucrări de instalații electrice și alarmare/supraveghere video.

Din analiza ofertei depuse a reieșit că asocierea ..... SRL - ..... SRL nu a indicat intenția de a subcontracta, nefiind nominalizați subcontractanți.

Prin urmare, serviciile și lucrările care reclamă atestări specifice urmează a se realiza, în mod exclusiv, de către cei doi ofertanți, conform acordului de asociere, autoritatea contractantă fiind obligată să aplice

dispozițiile art. 133 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 și să analizeze temeinic dacă ofertantul în cauză este capabil să execute, din punct de vedere legal, lucrările în cauză. Față de acest aspect, autoritatea contractantă a invocat decizia nr. 5117/29.11.2017 emisă de către Curtea de Apel București în dosarul 8303/2/2017. Raționamentul este susținut și de către jurisprudența Curții de Apel București - Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, în cadrul Deciziei civile nr. 805/15.04.2021.

În ceea ce privește atestările pe care le presupune realizarea documentațiilor necesare fundamentării solicitării avizului de gospodărire a apelor, a autorizației de gospodărire a apelor, a studiilor hidrologice/hidrogeologice de gospodărire a apelor și evaluare a impactului asupra corpurilor de apă și pentru realizarea studiilor de protecție a mediului, contestatoarea nu dezvoltă același tip de argumentație ca în cazul atestărilor ANRE și IGPR.

Astfel, referitor la aceste activități, care nu pot fi realizate de persoane fizice/juridice care nu dețin un atestat în condițiile legii (nu sunt acceptate de instituția căreia i se solicită avizul/autorizația), deși nu neagă că a înțeles pe deplin că trebuie realizate, și nici nu ar putea-o face avându-se în vedere că activitățile sunt precizate explicit în documentația de atribuire, contestatoarea reclamă faptul că „(...) dacă Autoritatea contractantă ar fi urmărit existența unui anumit expert autorizat în cadrul personalului cheie prezentat de ofertanți, ca o condiție esențială/obligatorie de conformitate, ar fi avut obligația de a-l nominaliza expres în cuprinsul fișei de date/caietului de sarcini, așa cum a făcut cu responsabilii tehnici cu execuție sau cu responsabilii SSM. În lipsa unei astfel de mențiuni exprese, subscrisa a întocmit oferta prezentată în acord cu și în limitele documentației de atribuire date”.

Referitor la aceste afirmații, autoritatea contractantă menționează că nu s-a urmărit/nu s-a dorit desemnarea expresă a unui/unor expert autorizat ci, s-a comunicat ofertanților obligația ca, după atribuirea contractului, să realizeze documentațiile pe care le presupune obținerea avizului SGA și APM. Ofertanților le revenea obligația să cunoască legislația specifică și să se asigure că pot realiza în mod legal aceste activități prin forțe proprii sau prin desemnarea unor subcontractanți.

Întrebată fiind în legătură cu aceste atestări specifice cu ocazia solicitării de clarificare transmisă cu adresa nr. 4705/09.05.2023, contestatoarea a reprodus (în răspunsul trimis cu adresa nr. 196/11.05.2023) din conținutul propunerii tehnice: *„Echipa propusă este formată din personal cu competente și experiența dovedite, capabil să ducă la bun sfârșit cu succes activitățile stabilite în cadrul documentației de atribuire. Membrii echipei au experiența profesională demonstrată și specifică sarcinilor pe care trebuie să le îndeplinească demonstrată prin documentele suport depuse precum și echipă de experți/specialiști backstopping și de susținere care va asigura suport tehnic și logistic pentru finalizarea la termen și de cea mai bună calitate a activităților. Prin personal backstopping se înțelege personalul de înaltă calificare de la sediul firmei Prestatorului care acordă sprijin managerial și tehnic echipei de experți implicați în proiect pentru a*

asigura în permanență îndeplinirea în deplină conformitate cu prevederile contractului a sarcinilor asumate." a completat cu „În concluzie, Asocierea deține personalul necesar calificat și atestat, precum și experții necesari ducerii la bun sfârșit a contractului de achiziție, cu respectarea reglementărilor legale în vigoare și cu respectarea documentației puse la dispoziție de către Autoritatea contractantă, atât pentru elaborarea documentațiilor necesare fundamentării solicitării avizului de gospodărire a apelor, a autorizației de gospodărire a apelor, a studiilor hidrologice/hidrogeologice de gospodărire a apelor și evaluare a impactului asupra corpurilor de apă, cât și pentru realizarea studiilor de protecție a mediului" și a concluzionat astfel „Asocierea deține o echipă întreagă de experți autorizați și calificați pentru a îndeplini toate activitățile stipulate în Caietul de sarcini și care vor colabora pentru finalizarea optimă a Contractului.", fără a indica, nici în cuprinsul propunerii tehnice și nici cu ocazia răspunsului la solicitarea de clarificare nicio atestare deținută și care să poată fi verificată în bazele de date disponibile on-line.

Mai precizează, în legătură cu aceste atestate, că „de altfel, Legea 98/2016 permite subcontractarea anumitor servicii/lucrări ce fac obiectul contractului sau sunt necesare îndeplinirii contractului, ulterior adjudecării acestuia ofertantului declarat câștigător, în conformitate cu Instrucțiunea nr. 1/2021 a ANAP", însă prevederile invocate nu sunt aplicabile speței de față.

Într-adevăr, autoritatea contractantă precizează că Instrucțiunea ANAP 1/2021.1 prevede la art. 7 alin. (2) lit. a) posibilitatea introducerii/înlocuirii de către operatorul economic a unui nou subcontractant, în timpul implementării contractului și la alin. (3) introducerea de către operatorul economic a unui nou subcontractant (chiar dacă în ofertă nu s-a prevăzut subcontractarea pentru activitatea respectivă) sau înlocuirea unui subcontractant, în timpul implementării contractului ca fiind modificări nesubstanțiale ale contractului dar ofertanții nu se pot prevala de această posibilitate în orice condiții.

Autoritatea contractantă susține că CNSC ce s-a pronunțat privitor la această situație, astfel: „Acele dipoziții legale reglementează o situație de excepție, ce se poate ivi doar pe parcursul derulării contractului de achiziție publică și nu pot fi aplicate mutatis mutandis în etapa de atribuire a contractului, în care atât autoritatea contractantă, cât și ofertanții sunt obligați să respecte cerințele imperative ale Legii nr. 98/2016 și ale fișei de date. Nu pot fi confundate regulile aplicabile în procedura de atribuire a contractului cu cele aferente etapei de executare a contractului. În acest sens, sunt și considerentele Deciziei civile nr. 805/15.04.2021 pronunțate de Curtea de Apel București în dosarul nr. 1608/2/2021"

În concluzie, ..... susține că, prin necontestarea documentației de atribuire, care și-a consolidat astfel forța obligatorie, ținând cont că nu și-a manifestat intenția de a subcontracta servicii și lucrări în cadrul proiectului, contestatoarea era ținută să probeze posibilitatea prestării de servicii/executării de lucrări care reclamă o atestare/autorizare specifică, potrivit unor legi în vigoare, or nu a făcut această dovadă. Doar afirmația că deține suficient personal cu înaltă calificare la sediul firmei, fără a oferi alte detalii (deși a avut această posibilitate cu ocazia solicitării de clarificare privind propunerea tehnică) nu probează posibilitatea de a presta legal serviciile privind realizarea documentațiilor solicitate de ADMINISTRAȚIA NAȚIONALĂ „APELE ROMÂNE" și MINISTERUL MEDIULUI.

Aceeași situație se înregistrează și în ceea ce privește serviciile de proiectare și execuția lucrărilor pentru instalațiile electrice, instalațiile de alarmare și de supraveghere video.

Cu privire la susținerea contestatoarei că prin respingerea ofertei sale au fost încălcate mai multe principii, autoritatea contractantă menționează că, procedura de atribuire s-a desfășurat de la început și până la sfârșit în cadrul legal instituit de legislația achizițiilor publice, într-un mod transparent și având în vedere, exclusiv, realizarea obiectivului declarat al proiectului. Toate informațiile disponibile autorității contractante au fost publicate în SEAP, iar evaluarea ofertelor primite s-a făcut prin raportare la documentația de atribuire, legislație și jurisprudență.

Afirmațiile din cuprinsul acestei critici potrivit cărora „Cu excepția Asocierii DIASIL, celorlalți operatori economici nu le-a fost adusă la cunoștință cerința privind prezentarea personalului autorizat ANRE și IGPR, de către autoritatea contractantă, anterior datei limită de depunere a ofertelor, ci numai prin Solicitățile de clarificări transmise ulterior, în contextul în care o atare cerință nu fusese prevăzută în documentația de atribuire” și concluzia „(...) ..... a conferit un avantaj vădit Asocierii DIASIL în detrimentul celorlalți ofertanți participanți la procedură”, pe lângă faptul că nu sunt dovedite, trădează o propensiune a contestatoarei pentru înțelegeri anticoncurențiale, în afara cadrului legal.

Referitor la criticile contestatoarei privind oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, autoritatea contractantă aduce argumente cu privire la:

Cu privire la faptul că asociatul ..... SRL nu avea autorizat codul CAEN aferent activității pe care urmează să o presteze în cadrul contractului de achiziție, nici la data depunerii ofertei, nici la data depunerii documentelor DUAЕ de calificare, autoritatea contractantă menționează că, în secțiunea III.1.1.b) din fișa de date s-a precizat că ofertantului aflat pe primul loc în clasamentul intermediar i se va solicita certificat constatator ONRC cu informații reale/valabile la data prezentării, din care să rezulte că obiectul contractului are corespondent în codul CAEN autorizat, atât în cazul ofertantului unic cât și în cazul unei asocieri, pentru execuția lucrărilor specifice prezentei proceduri.

Potrivit acestei cerințe, după finalizarea evaluării și realizarea clasamentului intermediar, s-a solicitat asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, cu adresa nr. 5049/19.05.2023, să transmită documentele justificative. Într-adevăr, potrivit certificatului constatator nr. 16312/16.05.2023, ofertantul asociat ..... SRL nu avea autorizat la sediu activitatea corespunzătoare codului CAEN 7112.

În baza dreptului conferit de Legea nr. 98/2016, art. 196 alin. (3), comisia de evaluare a întrebat asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL cu privire la acest aspect, solicitând să clarifice. De reținut că s-a acordat un termen de o zi lucrătoare (solicitarea de clarificare s-a transmis în SEAP, vineri 19.05.2023, iar răspunsul s-a primit în SEAP luni 22.05.2023). Asocieria a transmis certificatul constatator eliberat de Registrul Comerțului nr. 565633/22.05.2023 în care apare ca autorizat la sediul

principal și la terți activitatea cu codul CAEN 7112. Din mențiunile operate de Registrul Comerțului reiese că modificarea s-a realizat printr-o declarație model unic cu nr. 16865/22.05.2023.

Comisia de evaluare a luat decizia de a accepta completarea realizată de asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL și de a-i atribui contractul, deoarece:

- aspectul care a necesitat clarificarea nu se referea la executarea lucrărilor, așa cum s-a specificat în fișa de date la secțiunea III.1.1.b);
- nu era afectată capacitatea tehnică și/sau profesională de a realiza serviciile deoarece aceasta a fost verificată și confirmată;
- era singura ofertă admisibilă la acel moment, iar clarificarea realizată, respectiv acceptată, nu a oferit un avantaj în detrimentul altui ofertant;
- sancțiunea respingerii ofertei asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL pentru această deficiență ar fi fost în mod vădit disproporționată, prin clarificare/completare făcându-se exclusiv o declarație/mențiune la Registrul Comerțului;
- nu se afla în situația lipsei vreunei atestări/autorizări specifice (ex. ANRE, IGPR) care să necesite parcurgerea unei proceduri specifice, deținerea de personal cu anumite competențe și calificări, dotări tehnice, etc.

În ceea ce privește critica potrivit căreia asocieria declarată câștigătoare nu a dovedit experiența similară în acord cu dispozițiile pct. III.1.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date (contractul prezentat de către ..... SRL și ..... SRL nu a avuta ca obiect „Lucrări/Servicii similare” celor ce fac obiectul contractului atribuit), autoritatea contractantă precizează că, la inițierea procedurii de atribuire s-au avut în vedere următoarele aspecte în raport de specificul obiectului contractului:

1. Lucrările de acest tip (închiderea depozitelor de deșeuri) nu apar cu frecvența altor tipuri de lucrări (construcții rezidențiale sau nerezidențiale, lucrări ingineresti, edilitare etc.);

2. Să nu se limiteze/restrângă în mod artificial accesul operatorilor economici la procedură prin solicitarea experienței similare definită într-o manieră particularizată, ci printr-o descriere generală;

3. Alegerea unui cod CPV care să reflecte cât mai bine specificul lucrărilor obiectul contractului.

La alegerea codului CPV s-au avut în vedere descrierea categoriilor de lucrări din componența liniei 1.2 a Devizului General conform HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, apreciind că lucrările care fac obiectul contractului își găsesc corespondent în această categorie.

În fișa de date a achiziției, la secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională s-a precizat că *„Prin experiență similară se înțeleg lucrări din domeniul gestionării deșeurilor”*, iar în cuprinsul răspunsului consolidat la solicitările de clarificare s-a detaliat, la răspuns la întrebarea nr. 6, că *„S-a solicitat experiență similară pentru servicii și lucrări din domeniul gestionării deșeurilor, respectiv servicii și lucrări care se circumscriu activităților de colectare, tratare și eliminare a deșeurilor”*.

Răspunsul la solicitarea de clarificare, respectiv definirea tipurilor de lucrări ce puteau fi prezentate în scopul dovedirii experienței similare, a ținut cont de definițiile din Ordonanța de urgență nr. 92/2021 privind regimul deșeurilor și Legea 211/2011 privind regimul deșeurilor republicată.

Asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL a prezentat pentru dovedirea deținerii experienței similare două documente constatatoare, după cum urmează

1. Nr. 21659/05.07.2021, eliberat de Municipiul ..... pentru ..... SRL;
2. Nr. 49672/29.12.2022 eliberat de Municipiul ..... pentru ..... SRL.

Documentele constatatoare sunt de tipul „primar”, respectiv sunt eliberate la terminarea lucrărilor.

Ambele documente privesc îndeplinirea unor obligații în cadrul aceluiași contract în care cele două firme au avut calitatea de Contractant sub forma unei asocieri și confirmă realizarea unor lucrări de modernizare a infrastructurii de colectare a deșeurilor municipale prin înlocuirea vechiului sistem de colectare de suprafață cu sisteme de colectare la adâncime (platforme semi îngropate și îngropate).

Din ambele documente reiese că aceste lucrări au constituit obligații ale celor doi asociați în cadrul contractului încheiat cu Municipiul ..... având ca obiect Delegarea prin concesiune a gestiunii serviciului de salubritate menajeră a municipiului ....., reiese tipul lucrărilor executate, valoarea investițiilor și faptul că au fost duse la bun sfârșit în mod corespunzător.

Revenind la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă a răspuns punctual acestora.

Astfel, cu privire la faptul că documentele constatatoare emise potrivit prevederilor art. 166 din HG nr. 395/2016, sunt primare și nu finale, nu înseamnă decât că acestea au fost emise la finalizarea lucrărilor, cele finale urmând să se emită la expirarea perioadei de garanție, potrivit contractului. Obligația autorității contractante este de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, în termen de 14 zile de la data încheierii procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor.

Raportat la aceste prevederi, documentele prezentate de asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL îndeplinesc toate condițiile:

- sunt emise de autoritatea contractantă/beneficiar Municipiul ....., sunt înregistrate, datate, marcate ca „document constatator referitor la îndeplinirea obligațiilor contractuale primar”;
- este precizată calitatea în care operatorul economic a participat, tipul procedurii, nr./data contractului;

- tipul investițiilor (lucrărilor în cazul acesta), detalii privind acestea, valoarea fără TVA;

- precizări privind îndeplinirea corespunzătoare a obligațiilor și lipsa prejudiciilor.

Contestatoarea afirmă că firmele ce compun asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL nu au avut încheiate contracte distincte cu Municipiul ..... pentru lucrările de modernizare a infrastructurii de colectare a deșeurilor, afirmând că „se presupune” că acestea au fost executate în cadrul contractului de delegare prin concesiune a gestiunii serviciului de salubritate menajeră. Din documentele constatatoare prezentate reiese evident că lucrările au reprezentat o obligație investițională a firmelor (modernizarea infrastructurii municipale de colectare a deșeurilor în primii doi ani de derulare a contractului), iar această obligație derivă din legislația care guvernează domeniul.

În sprijinul susținerilor sale, autoritatea contractantă invocă Ordinul nr. 640/2022 al Președintelui Autorității Naționale de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice privind aprobarea Normelor metodologice de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile de salubritate, precum și de calculare a tarifelor/taxelor distincte pentru gestionarea deșeurilor și a taxelor de salubritate, Cap. V, secțiunea 1 (modalitatea de stabilire a tarifelor) și prevederile art. 11 alin. (3) lit. e) din Legea serviciului de salubritate a localităților nr. 101/2006.

Autoritatea contractantă consideră că nu este relevantă comparația făcută de contestatoare între codul CPV al contractului cadru de delegare prin concesiune a gestiunii serviciului de salubritate menajeră a municipiului ..... nr. 32211/26.09.2018 și codul CPV principal asociat obiectului contractului în cauză sau, altfel spus, este forțată întrucât în primul caz este vorba de CPV asociat întregului contract de delegare prin concesiune și nu pentru lucrările de investiții la care s-a obligat asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL prin semnarea respectivului contract.

Cât privește similaritatea lucrărilor investiționale executate și pentru care s-a emis document constatator primar, acestea au fost apreciate de comisia de evaluare ca fiind corespunzătoare prin raportare la descrierea/definirea lucrărilor de amenajare a terenului de la linia bugetară 1.2 din Devizul general potrivit HG nr. 907/2016: sunt lucrări de infrastructură, pentru construcții îngropate și semi îngropate, au presupus lucrări de terasamente, accese, platforme etc).

Comisia de evaluare a mai identificat pe pagina de internet a municipiului ....., la secțiunea „Situația privind achizițiile publice în anul 2018”, informațiile privind contractul de delegare prin concesiune, fiind găsite informațiile la poz. 1864/221.

În concluzie, contestatoarea susține, fără să probeze în niciun fel, faptul că lucrările indicate de asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL nu s-ar fi realizat în cadrul contractului indicat, precum și că respectivele lucrări nu ar fi corespunzătoare, contrar informațiilor ce reies din documentele prezentate de asociere.

Deci, ....., prin comisia de evaluare, a acționat cu bună-credință și a făcut o corectă aplicare a prevederilor legislației achizițiilor publice.

Din motive care nu sunt cunoscute, contestatoarea nu a acordat suficientă atenție pregătirii ofertei, omițând să prevadă subcontractarea unor servicii și lucrări indispensabile realizării proiectului unor firme atestate să presteze servicii/realizeze lucrări care reclamă atestate (MMA, ANRE, IGPR) în condițiile în care nu deține în nume propriu aceste atestate. Jurisprudența constantă a Consiliului și a Curților de Apel este în favoarea deciziei de respingere a ofertelor pentru deficiențe de acest tip.

Răspunsurile la solicitările de clarificare primite de la contestatoare au fost neconcludente, conținând declarații cu privire la un număr considerabil de experți disponibili, fără a desemna însă nicio persoană care să dețină respectivele atestări.

Cu privire la nemulțumirea contestatoarei raportată la faptul că nu i s-a atribuit contractul, autoritatea contractantă dezaproabă afirmațiile nedovedite din cuprinsul contestației referitoare la înțelegeri nelegale și favorizarea unui operator.

Având în vedere cele sus menționate, solicită respingerea contestației ca nefondată și dispunerea continuării procedurii de atribuire.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 31083/09.06.2023, ..... SRL, în calitate de lider al asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, a formulat cerere de intervenție voluntară accesorie, solicitând respingerea contestației formulată de către ..... SRL, urmând a obliga contestatoarea la plata cheltuielilor de judecată pricinuite de dosar.

În preambul, intervenienta arată interesul său pentru formularea cererii de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante, adică este dat de faptul că oferta sa a fost desemnată admisibilă și câștigătoare, iar prin contestația formulată, ..... SRL solicită, pe de-o parte că oferta ei să fie reevaluată, declarată admisibilă și implicit câștigătoare, iar pe de altă parte că oferta asocierii sale să fie declarată inacceptabilă.

Prin urmare, deține interes pentru respingerea contestației, menținerea ofertei ca fiind câștigătoare și implicit semnarea contractului de achiziție publică.

Astfel, intervenienta prezintă apărările invocate în sprijinul autorității contractante.

Așa cum reiese din cuprinsul contestației, aceasta vizează atât soluția autorității contractante prin care oferta contestatoarei a fost descalificată cât și cea prin care oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare.

Prin urmare, în cazul în care capătul de cerere din contestație prin care se urmărește reevaluarea ofertei contestatoarei este respins, capătul de cerere din contestație care vizează oferta câștigătoare, apare ca fiind lipsit de interes, deoarece contestatoarea nu ar obține vreun folos practic prin reevaluarea ofertei asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL în condițiile în care nu i se va atribui contractul de achiziție publică.

Din acest motiv pentru o astfel de ipoteză, intervenienta invocă excepția lipsei de interes a contestației.

Intervenienta invocă excepția inadmisibilității/tardivității contestației în contextul în care nu a fost contestată solicitarea de clarificare nr. 4705/09.05.2023 transmisă de autoritatea contractantă către contestatoare.

Prin contestația formulată se susține faptul că autoritatea contractantă i-a solicitat prezentarea unor autorizații care nu au fost solicitate prin documentația de atribuire.

Or, prezentarea autorizațiilor a fost solicitată prin adresa nr. 4705/09.05.2023, intervenienta citând dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Prin contestație se susține că, celorlalți operatori economici nu le-a fost adusă la cunoștință cerința privind prezentarea personalului autorizat ANRE și IGPR, de către autoritatea contractantă, anterior datei limită de depunere a ofertelor, ci numai prin solicitările de clarificări transmise ulterior, în contextul în care o atare cerință nu fusese prevăzută în documentația de atribuire.

Dacă contestatoarea ar fi considerat că solicitarea de clarificare nr. 4705/09.05.2023 încalcă documentația de atribuire ar fi trebuit să o conteste raportat la prevederile art. 8 din „Legea nr. 98/2016”.

Practic, contestatoarea a considerat că este legală adresa de solicitare a autorizațiilor fără a o contesta, însă la momentul la care a fost descalificată a înțeles să conteste doar rezultatul procedurii.

Prin contestație, se solicită anularea raportului procedurii nr. 5135/23.05.2023, ori, susține intervenienta, pentru fiecare act care a stat la baza emiterii acestei decizii, că curge un termen distinct, astfel încât contestarea la acest moment a solicitării de clarificare nr. 4705/09.05.2023 este în mod evident tardivă.

Totodată, prin necontestarea în termenul legal a solicitării de clarificări nr. 4705/09.05.2023 acest act a devenit valid în mod definitiv și obligatoriu pentru operatorul economic căruia i s-a comunicat, astfel încât demersul judiciar al contestatoarei este inadmisibil/tardiv.

Cu privire la fondul contestației, intervenienta formulează următoarele apărări:

**1. Referitor la faptul că oferta depusă de asocierea ..... SRL - ..... SRL a fost declarată neconformă în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, intervenienta apreciază că soluția autorității contractante este legală, iar contestația cu privire la acest aspect este neîntemeiată.**

În continuare, intervenienta citează prevederile relevante regăsite în caietul de sarcini cu privire la obiectul contractului și referitor la necesitatea de a deține autorizațiile necesare îndeplinirii acestuia.

Prin raportare la aceste prevederi, ofertanții aveau obligația de a prezenta resursele alocate pentru fiecare etapă contractuală, respectiv:

- Etapa 1 - Realizare proiect tehnic, inclusiv obținerea avizelor/acordurilor, exceptând activitatea de baza privind elaborarea proiectului tehnic, asumată de către asociatul contestatoarei ..... SRL, ofertantul

avea obligația de a declara toate resursele alocate (asociații sau subcontractanții) ce trebuie să fie autorizați conform prevederilor legale specifice, să realizeze toate activitățile/documentațiile care fac obiectul contractului cu respectarea legislației și reglementărilor în vigoare, respectiv:

- Evaluarea impactului asupra mediului - Certificat de atestare - potrivit cerințelor din Decizia etapei de evaluare inițială emisă de APM ..... nr. 52 din 28.02.2023, coroborat cu Ordinul Ministrului mediului, apelor și pădurilor nr. 1134/2020 privind aprobarea condițiilor de elaborare a studiilor de mediu, a criteriilor de atestare (...);

- Elaborarea documentației tehnice pentru obținerea avizului de gospodărire a apelor - Certificat de atestare - potrivit cerințelor din Decizia etapei de evaluare inițială emisă de APM ..... nr. 52 din 28.02.2023 coroborat cu prevederile din Legea apelor nr. 107/1996 și Ordinul Ministrului mediului, apelor și pădurilor nr. 1287/2021 pentru aprobarea regulamentului privind organizarea activității de atestare (...)

- Elaborare proiect tehnic de specialitate pentru asigurarea alimentării cu energie electrică a obiectivului - Atestat ANRE - potrivit cerințelor caietului de sarcini și răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr. 3948 din 12.04.2023 formulat de autoritatea contractantă și postat în SEAP coroborat cu Ordinul nr. 134/2021 emis de președintele ANRE privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută, verifică și exploatează instalații electrice din sistemul energetic;

- Elaborare proiect tehnic de specialitate pentru sistemele de securitate - Licență de funcționare - potrivit cerințelor specifice din Ordinul nr. 415/2018 privind modificarea și completarea anexei la Ordinul ministrului mediului și gospodăririi apelor nr. 757/2004 pentru aprobarea Normativului tehnic privind depozitarea deșeurilor, coroborat cu art. 3 din Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor;

- Etapa 2 - Execuția lucrărilor - exceptând activitatea de bază privind execuția lucrărilor, asumată de către contestatoarea ..... SRL, ofertantul avea obligația de a declara toate resursele alocate (asociații sau subcontractanții) ce trebuie să fie autorizați conform prevederilor legale specifice, să realizeze toate activitățile/documentațiile care fac obiectul contractului cu respectarea legislației și reglementărilor în vigoare, respectiv:

- Execuția lucrărilor de instalații pentru asigurarea alimentării cu energie electrică a obiectivului - Atestat ANRE - potrivit cerințelor caietului de sarcini și răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr. 3948 din 12.04.2023 formulat de autoritatea contractantă și postat în SEAP coroborat cu Ordinul nr. 134/2021 emis de președintele ANRE privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută, verifică și exploatează instalații electrice;

- Execuția lucrărilor de instalații pentru sistemele de securitate - Licența de funcționare IGPR - potrivit cerințelor specifice din Ordinul nr. 415/2018 privind modificarea și completarea anexei la Ordinul ministrului mediului și gospodăririi apelor nr. 757/2004 pentru aprobarea Normativului tehnic privind depozitarea deșeurilor coroborat cu art. 3 din Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor.

Cu privire la realizarea lucrărilor de instalații, Legea nr. 10/1995 - art. 1 prevede explicit faptul că: *„Exigențele privind calitatea instalațiilor și a echipamentelor tehnologice de producție se stabilesc și se realizează pe bază de reglementări specifice fiecărui domeniu de activitate.”*

Ordinul nr. 134/2021 emis de președintele Autorității Naționale de Reglementare în Domeniul Energiei, privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută, verifică și exploatează instalații electrice din sistemul electroenergetic, stabilește în mod explicit următoarele: *„(...) operatori economici care dețin atestate/decizii de confirmare emise în condițiile prezentului regulament(...)”, „(...) nu deține un atestat acordat de ANRE (...)”.*

În ceea ce privește execuția lucrărilor de instalații pentru sistemele de securitate pentru acestea este necesară Licența de funcționare IGPR - potrivit cerințelor specifice din Ordinul nr. 415/2018 privind modificarea și completarea anexei la Ordinul ministrului mediului și gospodăririi apelor nr. 757/2004 pentru aprobarea Normativului tehnic privind depozitarea deșeurilor coroborat cu art. 3 din Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor.

În contestație se afirmă că, nu trebuie omis faptul că obiectul contractului îl constituie: *„închiderea depozitului de stocare temporară a deșeurilor din ..... ”*, sens în care serviciilor/lucrărilor licitate li se aplică, ca reglementare legală, OG nr. 2/2021 privind depozitarea deșeurilor și Ordinul nr. 757/2004 al Ministrului mediului și gospodăririi apelor având ca obiect aprobarea Normativului tehnic privind depozitarea deșeurilor.

Mai susține contestatoarea că, Normele legale incidente nu prevăd și nu reglementează niciunde *„alimentarea cu energie electrică a amplasamentului”* sau *„instalațiile de alarmă în caz de acces neautorizat și sistem de supraveghere video”*, în cadrul închiderii depozitelor de deșeuri urbane. Singura mențiune cu privire la sistemele de alarmă se regăsește la punctul: 3.10.1.4 din normativ.

Însă, în mod deliberat, contestatoarea redă o variantă neactualizată a normativului deoarece în varianta Normativului tehnic privind depozitarea deșeurilor din 26.11.2004 aprobat prin Ordin 757/2004 în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire acesta prevedea:

«3.10.1.4. Sistemul de supraveghere trebuie să fie compus din următoarele componente:

- îngrădirea completă a amplasamentului depozitului. Îngrădirea trebuie să se realizeze din: gard din plasă de oțel (mărimea ochiurilor plasei < 40 x 40 mm) sau o execuție similară. Înălțimea gardului trebuie să fie de cel puțin 2 m. Atât timp cât condițiile solului permit, gardurile se înfig 20 cm în pământ, pentru ca animalele sălbatice să nu poată trece pe sub gard;

- porți de aceeași înălțime cu gardul, prevăzute cu sisteme de închidere și asigurare;
- instalații de alarmă în caz de acces neautorizat;
- sistem de supraveghere video perimetral pentru zi și noapte cu o rezoluție a camerelor de luat vederi de minimum 2MP (mega pixel) și DVR/NVR (Digital Video Recorder/Network Video Recorder) care să permită păstrarea înregistrărilor pentru cel puțin 7 zile;
- panouri de avertizare, montate în locuri vizibile, cu mesajul: „Accesul persoanelor neautorizate pe suprafața depozitului este interzisă”;
- panouri de avertizare, montate în locuri vizibile, cu mesajul: „Dispozitiv supravegheat video».

Deci, este evident că pentru execuția lucrărilor de instalații pentru sistemele de securitate trebuia prezentată licența de funcționare IGPR, astfel încât, în mod legal, oferta contestatoarei a fost descalificată.

Intervenienta susține că, autoritatea contractantă a formulat foarte precis cerințele în cuprinsul caietului de sarcini, invocând în acest sens faptul că toate activitățile trebuie realizate cu respectarea legislației și a reglementărilor tehnice în vigoare, precum și faptul că asociații sau subcontractanții trebuie să fie autorizați conform prevederilor legale specifice, să realizeze toate activitățile/documentațiile care fac obiectul contractului, „stricto sensu” conform cerințelor din fișa de date — cap. 3.1.1.b) — Capacitatea de exercitare a activității profesionale adică are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului (...) cu referință la instituții emitente, certificări, atestări, standarde, legislație și altele de aceeași natură.

Într-o atare situație, susținerile contestatoarei conform cărora nu existau astfel de cerințe în conținutul documentației de atribuire, fișa de date a achiziției, nefiind impuse ca cerințe minime de calificare, nu pot fi invocate, fiind neîntemeiate, în condițiile în care, așa cum s-a arătat anterior, aceste cerințe erau prevăzute în documentația de atribuire, relevante în acest sens fiind prevederile art. 20 din HG nr. 395/2016.

De asemenea, este absolut evidentă obligația operatorilor economici de a respecta toate normele tehnice și normativele și legislația specifică în vigoare la data depunerii ofertei pentru a depune o ofertă conformă și, implicit, a realiza contractul în cazul atribuirii.

Astfel, intervenienta a invocat prevederile art. 172 din Legea nr. 98/2016.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini) este obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării unor servicii și lucrări care să îndeplinească anumite caracteristici și specificații tehnice au fost stabilite de autoritatea contractantă, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul acesteia, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Totodată, ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor servicii incomplete sau a căror executare nu au îndeletnicirea legală în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele ținând seama de toate elementele avute în vedere la elaborarea documentației de atribuire pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea ofertelor propuse în acest sens.

Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci, implicit, și cerințele expres detaliate în cadrul caietului de sarcini, iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorilor economici, ei neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini fiind considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. (1) din hotărâre).

Ofertanții care considerau că, pentru anumite operațiuni din cadrul serviciilor ce urmau a se presta, nu este necesară deținerea autorizațiilor prevăzute de lege aveau dreptul de a contesta aceste cerințe, în caz contrar orice altă interpretare excedează regulilor stabilite de autoritatea contractantă și acceptate de ofertanți, având caracter obligatoriu.

De vreme ce autoritatea contractantă „a solicitat executarea unor lucrări ce presupun autorizare ANRE și licență IGPR, nu se poate pretinde executarea de către contestatoare a unor tipuri de lucrări pentru care se cere autorizare ANRE și IGPR, relevante în acest sens fiind dispozițiile art.3 lit. jj) din Legea nr. 98/2016”.

Prin urmare, neputând fi acceptat la procedură un operator economic care nu poate executa, în mod licit, lucrările care formează obiectul contractului, se impunea verificarea, de către autoritatea contractantă, în temeiul art. 134 din HG nr. 395/2016, a modalității în care contestatoarea avea să execute lucrările aflate în discuție, prin solicitarea de clarificări în acest sens, așa cum de altfel s-a întâmplat.

Astfel, intervenienta susține că, în mod corect, a apreciat autoritatea contractantă că oferta contestatoarei nu satisface cerințele caietului de sarcini, iar criticile contestatoarei nu sunt întemeiate.

În ceea ce privește capătul de cerere din contestație prin care se solicită reevaluarea ofertei asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, intervenienta consideră că acesta trebuie analizat doar dacă va fi admisă cererea de reevaluare a ofertei contestatoarei, acesta fiind de altfel neîntemeiat.

În ceea ce privește critica potrivit căreia asociatul ..... SRL nu avea autorizat codul CAEN aferent activității pe care urmează să o presteze în cadrul contractului de achiziție, nici la data depunerii ofertei, nici la data depunerii documentelor DUAE de calificare, nerespectându-se dispozițiile art. III.1.1. lit. b) din fișa de date privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, intervenienta precizează că prin răspunsul la clarificări transmis în SEAP și înregistrat la sediul autorității contractante sub nr. 5096 din 22.05.2023 a fost depus Certificatul constatator nr. 565633 din 22.05.2023 în care este menționat ca obiect principal de activitate codul CAEN 7112 - Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea la rubrica activități autorizate.

În data de 22.05.2023, ..... SRL a depus dovada existenței codului CAEN autorizat ca urmare a solicitării de clarificări a autorității contractante. Or, solicitarea de clarificări a autorității contractante nu a fost contestată astfel încât aceasta produce efecte juridice depline.

În fișa de date la secțiunea 3.1.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale. Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate se precizează: *„Certif constator emis de către ONRC, cu inf reale/valab la data prez acestuia, din care sa rez ca ob contract are corespondent în codul CAEN autorizat din certifconst emis de ONRC, atât în cazul of unic cât si în cazul unei asocieri, pentru execuția lucrărilor specifice prezentei proceduri.”*

Or, Certificatul constatator nr. 565633 din 22.05.2023 respectă la data prezentării lui aceste condiții cuprinzând „inf reale/valab la data prez acestuia” așa cum se cere expres în fișa de date.

De altfel, intervenienta susține că dispozițiile art. 196 din Legea 98/2016 permite depunerea documentelor actualizate a documentelor justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE, fiind prevăzut în mod expres acest lucru.

Autoritatea contractantă nu a făcut decât să aplice aceste dispoziții legale astfel încât criticile contestatoarei sunt neîntemeiate.

Totodată în cauză sunt incidente și prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, precum și dispozițiile art. 134 din normele de aplicare la Legea nr. 98/2016.

Faptul că dovada codului CAEN autorizat a fost depusă la data de 22.05.2023, intervenienta consideră că nu poate să constituie motiv de respingere a ofertei sale, având în vedere faptul că prin documentația de atribuire, respectiv prin fișa de date a achiziției, s-a solicitat pe de o parte ca obiectul de activitate autorizat să rezulte din Certificatul constatator emis de ONRC, iar pe de altă parte, obiectul contractului să aibă

corespondent în codul CAEN din certificatul constatator, fiind necesar ca informațiile cuprinse în acest document să fie reale/actuale la data prezentării.

Deci criticile contestatoarei cu privire la acest aspect sunt neîntemeiate.

În legătură cu susținerea contestatoarei referitoare la neîndeplinirea cerinței privind experiența similară, intervenienta invocă definiția prezentată la pct. 19 din Anexa 1 la OUG nr. 92/2021 privind gestiunea deșeurilor, gestionarea deșeurilor - colectarea, transportul, valorificarea (inclusiv sortarea) și eliminarea deșeurilor, inclusiv supervizarea acestor operațiuni și întreținerea ulterioară a amplasamentelor de eliminare, inclusiv acțiunile întreprinse în calitate de comerciant sau broker.

Pentru a nu exista dubii cu privire la noțiunea de gestionare a deșeurilor, a solicitat clarificări, iar prin răspunsul consolidat la Solicitățile de clarificări nr. 3948 din 12.04.2023, publicat în SEAP, răspunsul la întrebarea nr. 6, autoritatea contractantă a precizat că *„S-a solicitat experiență similară pentru servicii și lucrări din domeniul gestionării deșeurilor, respectiv servicii și lucrări care se circumscriu activităților de colectare, tratare și eliminare a deșeurilor”*.

Intervenienta face precizarea că nici documentația de atribuire și nici răspunsul la solicitările de clarificări nu au fost contestate, astfel încât și-au consolidat forța obligatorie pentru operatorii economici, participanți la procedura de atribuire, răspunsul la clarificări făcând parte integrantă din documentația de atribuire. Deci, orice contract care are ca obiect activități de colectare, tratare și eliminare a deșeurilor este suficient pentru a dovedi similară.

Asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL a prezentat ca și experiență similară pentru execuția de lucrări, lucrările executate în cadrul Contractului de delegare prin concesiune a serviciului de salubritate nr. 32211 din 26.09.2018 încheiat între asocierea ..... SRL - ..... SRL, în calitate de delegat și municipiul ....., delegatar. Componenta de investiții a acestui contract a cuprins, printre altele, și execuția a 100 de platforme semi îngropate și 100 de platforme îngropate destinate colectării deșeurilor municipale. Dat fiind specificul acestei infrastructuri (îngropate și semi îngropate), realizarea lor a presupus inclusiv realizarea de lucrări de amenajare a terenului.

Valoarea totală a lucrărilor de execuție a platformelor de colectare a deșeurilor, îngropate și semi îngropate, potrivit documentelor constatatoare, este de 7.446.926,96 lei.

Cu privire la alegațiile contestatoarei privind codul CPV principal al contractului de achiziție, respectiv 45111291-4 Lucrări de amenajare a terenului, raportat la codul CPV principal al contractului prezentat ca și experiență similară 90511200-4 Servicii de colectare a deșeurilor, astfel cum însăși contestatoarea precizează, intervenienta vorbește de CPV principal și nicidecum de toate CPV-urile aferente lucrărilor executate pentru execuția obiectivului de investiții, ori cerința privind valoarea minimă se referă la valoarea totală a contractului care conține inclusiv lucrări de amenajare a terenului și nu la valori defalcate pe componente CPV.

Practic, contestatoarea, în mod eronat, a încercat să transpună analiza experienței similare prin raportare la codurile CPV, concluzionând că, în fapt, lucrările ce fac obiectul contractului de achiziții sunt mult mai complexe și că oferta depusă de către asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL trebuia să fie declarată inacceptabilă potrivit dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Potrivit precizărilor din fișa de date a achiziției, acestea vizează „experiența similară”, iar nu experiența identică, care vizează în mod exclusiv lucrări de închidere a depozitelor de deșeuri având, incluse lucrări de amenajarea terenului.

Cerința formulată de autoritate în fișa de date a achiziției are ca scop demonstrarea potențialului ofertantului în ceea ce privește execuția lucrărilor aferente contractului, capacitatea acestuia de a executa lucrările impuse prin caietul de sarcini, nu demonstrarea faptului că acesta a executat anterior contracte având obiect identic celui ce urmează să fie atribuit prin prezenta procedură.

Față de cele mai sus precizate, intervenienta precizează că a făcut dovada executării de lucrări în domeniul gestionării deșeurilor, în ultimii 5 ani în valoare de 7.446.926,96 lei și a prezentat în acest sens documentele constatatoare nr. 49672/29.12.2022 și nr. 21659/05.07.2021, demonstrând că îndeplinește cerințele privind experiența similară solicitată, întocmai potrivit cerințelor din fișa de date.

Prin urmare și aceste critici ale contestatoarei sunt neîntemeiate.

De pe pozițiile considerentelor redade în cuprinsul cererii de intervenție, ..... SRL solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației.

Având în vedere cererea de intervenție formulată de ..... SRL, respectiv punctul de vedere al autorității contractante, ..... SRL a transmis Note scrise prin adresa nr. 296/22.06.2023, înregistrate la CNSC cu nr. 33826/22.06.2023, precizând următoarele:

**I.** Cu privire la excepția inadmisibilității/tardivității formulării contestației, invocată de ..... SRL, prin raportare la necontestarea solicitării de clarificări nr. 4705/09.05.2023, contestatoarea apreciază că excepțiile invocate sunt nefondate și neîntemeiate, atât timp cât:

> Prin contestația formulată, nu a contestat solicitarea de clarificări nr. 4705/09.05.2023 și nici nu a criticat-o în vreun fel în cadrul argumentelor expuse prin contestație, pentru a se putea considera că a invocat aceste aspecte tardiv, raportat la data comunicării solicitării de clarificări.

> Prin intermediul solicitării de clarificări nr. 4705/09.05.2023, autoritatea contractantă nu i-a solicitat prezentarea niciunei autorizații, cum susține ..... SRL. Prin punctul 1 din respectiva solicitare de clarificări, autoritatea contractantă i-a solicitat „să precizăm, cu referire la documentele ofertei prezentate, cum se vor presta serviciile, respectiv cum se vor executa lucrările” în raport cu obligațiile deținerii autorizațiilor respective. Simpla sintagmă

„cu referire la documentele ofertei prezentate” denotă faptul că achizitoarea nu i-a solicitat prezentarea unor documente suplimentare, noi, cum afirmă intervenientul.

> ..... SRL susține că, a răspuns în mod conform și în termen, la solicitarea de clarificări, ca dovadă că autoritatea contractantă nu i-a respins oferta ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, ci a respins oferta sa, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

> Contestația are ca obiect acte ale autorității contractante, emise de aceasta în cadrul unei proceduri de achiziție publică, la data de 23.05.2023, respectiv adresa nr. 5136/23.05.2023 și raportul procedurii nr. 5135/23.05.2023. .... SRL a formulat contestație împotriva acestora la data de 30.05.2023, așadar în termenul stipulat la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea 101/2016.

Pentru toate aceste motive, petenta consideră contestația sa ca fiind admisibilă din punct de vedere procedural și formulată în termenul legal, cu respectarea dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

**II.** Cu privire la fondul contestației, contestatoarea consideră că aceasta este fondată și întemeiată.

Cu titlu preliminar, contestatoarea evidențiază faptul că, prin contestația formulată, nu a negat necesitatea executării, în cadrul contractului, a lucrărilor privind alimentarea cu energie electrică a amplasamentului și/sau a lucrărilor de proiectare și execuție privind realizarea unei instalații de alarmă în caz de acces neautorizat și a unui sistem de supraveghere video, ca lucrări adiacente, necesar a fi executate pe parcursul execuției lucrărilor principale, care fac obiectul contractului de achiziție publică.

Însă, a subliniat faptul că, aceste lucrări nu au fost descrise, în mod expres, în documentația de atribuire, nu au fost cuantificate, iar, ofertanții nu aveau obligația de a le detalia, pe larg, în cadrul propunerilor tehnice întocmite, potrivit mențiunilor din documentația de atribuire. Raportat la aceste aspecte, a considerat că respectivele lucrări nu pot constitui un factor de evaluare/de departajare al ofertanților, atât timp cât documentația de atribuire nu le detalia și nu le preciza în mod expres.

A departaja ofertanții pe baza unor elemente neclare și neprecizate în documentația de atribuire, echivalează cu o conduită nelegală, contrară principiului tratamentului egal și principiului transparenței, în domeniul achizițiilor publice.

În acest sens, sunt relevante statuările CJUE în cauza Pippo Pizzo (Cauza C-27/15) și statuările CJUE din cauza Cartiera dell'Adda (Cauza C-42/13).

În acest context, sunt esențiale următoarele aspecte:

> La punctul III.2.3) Informații privind personalul responsabil cu executarea contractului din fișa de date se prevede că: „Obligație de a preciza numele și calificările profesionale ale angajaților desemnați pentru executarea contractului: Nu.”

> Potrivit art. IV.4.1. Etapa 1 - Propunerea tehnică pentru Serviciile de proiectare la faza de Proiect Tehnic, din fișa de date: „(...) asistența tehnică din partea proiectantului pe parcursul executării lucrărilor va cuprinde: 1.2.

*Informații privind personalul de care dispune/va dispune pentru prestarea serviciilor. La momentul depunerii ofertelor se solicită desemnarea Coordonatorului echipei de proiectare (Șeful de proiect)."*

> Potrivit art. IV.4.1 Etapa 2 - Propunerea tehnică pentru execuția lucrărilor din fișa de date: *„Propunerea tehnică pentru execuția lucrărilor va conține: 2.3. Informații privind personalul cheie de care dispune/va dispune pentru executarea lucrărilor. La momentul depunerii ofertelor se solicită desemnarea unui Manager de contract."*

> Conform art. 11.4 din caietul de sarcini: *„Pentru activitățile cuprinse în cadrul contractului, Antreprenorul va numi (Decizie de numire) cel puțin următorul personal: Responsabil contract/Manager contract; Responsabili Tehnici cu Execuția autorizați pentru toate domeniile care fac obiectul viitorului contract; Responsabil control calitate (Responsabil CQ); Responsabil SSM"*

> Conform dispozițiilor exprese ale documentației de atribuire, ofertanții aveau obligația de a numi/prezenta în cadrul ofertelor depuse, strict personalul cheie menționat expres.

> În acord cu aceste prevederi, a indicat în mod expres în propunerea tehnică, întreg personalul cheie solicitat efectiv de către autoritate prin documentația de atribuire.

> Autoritatea contractantă a prevăzut în mod expres la art. 8 din caietul de sarcini, că: *„În cazul în care, pentru îndeplinirea în bune condiții a activităților incluse în Contract, pe perioada derulării Contractului, Contractantul va avea nevoie de mai mult personal decât cel specificat în Propunerea Tehnică, acesta va răspunde pentru asigurarea acestor resurse, fără costuri suplimentare. În acest caz, Contractantul își va completa echipa cu propriul personal pe cheltuiala proprie."*

Așadar, din coroborarea dispozițiilor citate mai sus, respectiv cele din documentația de atribuire cu cele ale art. 8 din caietul de sarcini, reiese faptul că esențial pentru participarea la prezenta procedură, cu o ofertă admisibilă și conformă, era nominalizarea/prezentarea personalului cheie al ofertantului, modalitatea în care ofertantul își gestionează, ulterior atribuirii contractului, echipa, personalul și experții, rămânând la latitudinea acestuia, în funcție de necesitățile ivite ulterior, cu condiția respectării activităților ce formează obiectul contractului, respectiv a caietului de sarcini/Studiului de fezabilitate.

Prin criticile expuse în cadrul contestației, ..... SRL susține că nu a negat necesitatea deținerii de personal autorizat ANRE/IGPR pentru finalizarea tuturor lucrărilor implicate și nici nu a precizat faptul că nu ar deține astfel de experți, ci, a evidențiat faptul că, prezentarea expresă a acestor experți nu era obligatorie, în această etapă, nefiind solicitată, în mod clar și precis, prin documentația de atribuire.

Experții respectivi urmau să intervină pe parcursul executării contractului, la momentul necesar, aceștia neputând constitui un factor de calificare/evaluare al ofertanților, atât timp cât nu au fost prevăzuți, în mod cert, în documentația de atribuire.

Pornind de la acest fapt, în mod evident, prezentarea/neprezentarea experților ANRE/IGPR, nu putea constitui un element/un factor de evaluare al ofertanților, în sensul în care neincluderea expresă a acestora în propunerile tehnice prezentate, să conducă la respingerea ofertelor respective ca neconforme. Relevantă în speță este și Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017 din 4 ianuarie 2017.

Or, prin aceea că autoritatea contractantă nu a prevăzut în cadrul personalului - cheie, experții autorizați ANRE/IGPR, în mod evident ofertanții nu aveau obligația de a-i prezenta, în mod direct, în ofertele întocmite, pentru ca o eventuală neprezentare a acestora să transforme ofertele depuse în oferte neconforme, aceștia nefiind, în realitate, indisolubil legați de implementarea propriu-zisă a obiectului contractului de achiziție.

Pentru toate cele de mai sus, contestatoarea conchide că susținerile sale din cuprinsul contestației sunt întemeiate și fondate, autoritatea contractantă procedând la respingerea ofertei ..... SRL ca neconformă, în mod vădit nelegal, cu încălcarea principiului transparenței și al tratamentului egal.

2. REFERITOR LA OFERTA ASOCIERII ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL.

A. În ceea ce privește neregulile privind asociatul ..... SRL.

Din apărările formulate de autoritatea contractantă, respectiv de intervenient, reiese faptul că, asociatul ..... SRL nu avea autorizat codul CAEN aferent activității pe care urmează să o presteze în cadrul contractului de achiziție, nici la data depunerii ofertei, nici la data depunerii documentelor DUAE de calificare aferent.

Faptul că, abia ulterior transmiterii solicitării de clarificare nr. 5049/19.05.2023, asociatul ..... SRL a procedat la autorizarea codului CAEN necesar, este irelevant, atât timp cât ofertantul nu a respectat dispozițiile art. III.1.1.b) din fișa de date, care impuneau obligația ofertantului declarat câștigător de a dovedi că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, la data prezentării documentelor suport DUAE și nu la un moment ulterior, numai ca urmare a semnalării anumitor neconcordanțe, de către autoritatea contractantă.

Susținerea intervenientului conform căreia „*Certificatul constatator nr. 565633 din 22.05.2023 respectă la data prezentării lui aceste condiții cuprinzând inf reale/valab la data prez acestuia așa cum se cere expres în fișa de date*”, este interpretată trunchiat, fără a se ține cont de faptul că, Certificatul constatator nr. 16312 din 16.05.2023 a fost primul Certificat constatator prezentat, în sensul legii, iar acesta nu respectă condițiile necesare, la data prezentării lui.

Per a contrario, dacă autoritatea contractantă nu ar fi semnalat neregula referitoare la lipsa autorizării codului CAEN necesar executării lucrărilor asumate de asociat, asociatul ar fi procedat la executarea contractului de achiziție cu încălcarea legii, fără a fi autorizat, în mod legal, să presteze respectivele activități.

Intervenientul încearcă să se prevaleze de dispozițiile art. 196 din Legea nr. 98/2016, însă, omite, în mod vădit, dispozițiile alin. (2) al acestui articol.

Or, la acest moment, ofertantul avea obligația de a dovedi, cu documente justificative actualizate, că are capacitatea profesională de a executa toate lucrările ce făceau obiectul contractului și nu la un moment ulterior. În caz contrar, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ca inacceptabilă.

Depunerea unui nou certificat constatator, eliberat ulterior solicitării de clarificări, care conținea modificări operate asupra societății, ulterior solicitării de clarificări a autorității contractante, nu poate fi inclusă în situațiile de excepție de la art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016, neputând fi considerată nici un viciu de formă, nici o abatere tehnică minoră, în contextul în care este pusă în discuție chiar capacitatea profesională a ofertantului de a duce la bun sfârșit lucrările asumate.

Totodată, intervenientul mai invocă și dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, însă, contestatoarea subliniază faptul că, potrivit art. 209 alin. (2) din aceeași lege: *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”*

Întrucât, autoritatea contractantă a observat faptul că asociatul ..... SRL nu deținea însăși capacitatea profesională de a executa lucrările asumate, aceasta avea obligația de a respinge oferta ca inacceptabilă și nu de a conferi ofertantului posibilitatea de a remedia neregula esențială identificată, determinând astfel un avantaj evident în favoarea asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL și în defavoarea celorlalți participanți.

Nici apărarea autorității contractante potrivit căreia, dacă ar fi respins oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL ca inacceptabilă în această fază, contractul nu ar mai fi putut fi atribuit, deoarece singura oferta conformă fusese cea a asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, nu poate justifica eludarea normelor legale imperative ale legislației achizițiilor publice.

Autoritatea contractantă avea obligația de a respecta normele legale incidente, iar, dacă la finalul procedurii de evaluare se constata faptul că nicio ofertă depusă nu era conformă/admisibilă, conform legii, se dispunea reluarea și refacerea procedurii de atribuire, până la identificarea operatorului economic calificat să execute, în condiții optime, contractul de achiziție publică.

Având în vedere cele de mai sus, ..... SRL își menține poziția potrivit căreia oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL trebuia respinsă de către autoritatea contractantă, ca inacceptabilă, în etapa verificării documentelor suport DUAE.

B. În ceea ce privește experiența similară.

Inclusiv cu privire la acest aspect, contestatoarea își menține susținerile expuse în cuprinsul contestației, în integralitate.

Prin cererea de intervenție formulată chiar intervenientul afirmă că: *„Cerința formulată de autoritate în fișa de date a achiziției are ca scop demonstrarea*

*potențialului ofertantului în ceea ce privește execuția lucrărilor aferente contractului, capacitatea acestuia de a executa lucrările impuse prin caietul de sarcini, nu demonstrarea faptului că acesta a executat anterior contracte având obiect identic celui ce urmează să fie atribuit prin prezenta procedură."*

Exact aceste aspecte au fost evidențiate de ..... SRL, respectiv faptul că, Contractul nr. 32211 din 26.09.2018, respectiv lucrările indicate de către asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL în scopul dovedirii experienței similare, nu pot fi considerate ca fiind similare celor ce fac obiectul prezentului contract de achiziție publică, nici din perspectiva codurilor CPV, dar mai ales, nici din perspectiva complexității și a rezultatului/funcționalității urmărite prin scopul contractului ce se atribuie prin prezenta procedură.

Lucrările (în realitate, serviciile) prezentate de asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL ca experiență similară sunt mult inferioare ca și complexitate/funcționalitate, celor ce se atribuie în cadrul prezentei proceduri.

Or, o serie de „lucrări” executate în domeniul gestionării deșeurilor, în cadrul unui contract având ca obiect servicii de salubritate și colectare a deșeurilor menajere, constând în simpla montare a unor platforme de colectare a deșeurilor, nu pot fi considerate similare unor „lucrări de amenajare a terenului”, respectiv „servicii de proiectare tehnică pentru construcția de lucrări publice”, lucrări pe care se presupune că ofertantul declarat câștigător trebuie să le efectueze în cadrul prezentului contract de achiziție.

Așadar, lăsând la o parte codurile CPV incidente, este evident că, raportat la complexitatea și particularitatea lucrărilor ce fac obiectul prezentului contract de achiziție publică, lucrările prezentate de asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL nu sunt apte a dovedi experiența similară a ofertantului, în domeniu.

Pentru toate aceste considerente, contestatoarea apreciază că și acest ultim argument este întemeiat și fondat.

În concluzie, pentru toate motivele expuse, precum și pentru cele relevate pe larg în cuprinsul contestației formulate, contestatoarea apreciază că solicitările sale sunt fondate și întemeiate, sens în care se impune admiterea contestației, așa cum a fost aceasta formulată, argumentele învederate de ....., prin punctul de vedere transmis, respectiv susținerile ..... SRL, din cuprinsul cererii de intervenție, fiind neîntemeiate și nefondate.

Contestatoarea a constituit cautiunea în sumă de 88.000,00 lei, conform art. 61<sup>1</sup> alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209203808/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Zalău, la data de 02.06.2023.

### **Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:**

....., în calitate de autoritate contractantă a organizat o procedură simplificată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Servicii de proiectare, asistență tehnică și lucrări pentru proiectul cu titlu «Închiderea depozitului de stocare temporară a deșeurilor din ....., județul .....»”, cod CPV 45111291-4, prin publicarea în

SEAP a anunțului de participare nr. SCN1122903/04.04.2023, stabilind termenul limită pentru depunerea ofertelor la 20.04.2023, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 5.616.298,91 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 4 operatori economici, printre care și asocieria ..... SRL - ..... SRL, după evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă stabilind rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. 5135/23.05.2023, potrivit căruia oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL a fost respinsă ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, iar câștigătoare a fost declarată oferta depusă de asocieria ..... SRL - ..... SRL.

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 5136/23.05.2023, ..... SRL, în calitate de lider al asocierii ..... SRL - ..... SRL, a depus prezenta contestație.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, în cadrul prezentului dosar, ..... SRL, în calitate de lider al asocierii ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, a transmis CNSC o cerere de intervenție voluntară accesorie, prin care a solicitat respingerea contestației, invocând excepția lipsei de interes a contestației și excepția inadmisibilității/tardivității contestației și combătând punctual criticile contestatoarei pe care le consideră ca fiind neîntemeiate.

În ceea ce privește demersul intervenientei de a susține actele achizitoare privind stabilirea ofertei sale ca fiind câștigătoare, cererea de intervenție, transmisă prin e-mail la data de 09.06.2023 (în termenul prevăzut de art. 17 din Legea nr. 98/2016 în condițiile în care contestația a fost publicată în SEAP la data de 31.05.2023), este încuviințată în principiu, în conformitate cu art. 64 din Codul de procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea acesteia dovedește interes legitim propriu în pricină, în condițiile în care intervenienta a fost declarată câștigătoare.

Din conținutul contestației rezultă că ..... SRL este nemulțumită, pe de o parte, de decizia de respingere a ofertei sale, considerând că oferta sa este conformă, iar pe de altă parte, de decizia de stabilire a ofertantului câștigător, în legătură cu care susține că are o ofertă inacceptabilă, întrucât nu îndeplinește cerința de clarificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale și cerința de calificare privind experiența similară, contestatoarea solicitând următoarele:

1. anularea deciziei autorității contractante, consemnată în adresa nr. 5136/23.05.2023, prin care oferta asocierii ..... SRL - ..... SRL a fost declarată ca fiind neconformă raportat la dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 - decizia autorității fiind neîntemeiată și nefondată raportat la cerințele documentației de atribuire;

2. anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de asocieria ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire;

3. anularea raportului procedurii nr. 5135/23.05.2023 sub aspectul deciziei de declarare a ofertei asocierii ..... SRL - ..... SRL ca fiind neconformă și de desemnare ca admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depuse de asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii, respectiv a actelor subsecvente acesteia;

4. obligarea autorității contractante la reevaluarea celor două oferte, în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată.

În ceea ce privește excepțiile invocate de intervenientă, privind respingerea contestației, pe de o parte, ca lipsită de interes - în cazul în care se respinge capătul de cerere care vizează oferta contestatoarei, iar pe de altă parte, ca inadmisibilă/tardivă - motivat de faptul că autoarea contestației nu a contestat solicitarea de clarificări nr. 4705/09.05.2023, Consiliul constată că acestea se află în strânsă legătură cu fondul cauzei, astfel încât cele 2 excepții vor fi unite cu fondul cauzei.

Analizând criticile contestatoarei formulate în legătură cu stabilirea ca neconformă a ofertei sale, Consiliul constată că, în cadrul comunicării rezultatului procedurii, se regăsesc următoarele informații:

*«(...) Concret, ținând cont că în ambele DUAЕ prezentate nu s-a manifestat intenția de a se subcontracta, se deduce asumarea de către ofertanți a obligației de a presta toate serviciile, respectiv de a realiza toate lucrările necesare obiectivului cu resursele proprii or, în condițiile în care pentru anumite servicii și lucrări este necesară o autorizare specifică, nu s-a făcut dovada posibilității prestării/executării în mod legal a respectivelor servicii/lucrări.*

*Serviciile și lucrările care reclamă o atestare/autorizare specifică sunt cele corespunzătoare realizării documentațiilor pentru fundamentarea solicitării avizului de gospodărire a apelor și a autorizației de gospodărire a apelor, a studiilor hidrologice, hidrogeologice, de gospodărire a apelor și de evaluare a impactului asupra corpurilor de apă, proiectarea instalațiilor electrice, proiectarea instalațiilor de alarmare și supraveghere video, execuția instalațiilor electrice, execuția lucrărilor pentru instalații de alarmă în caz de acces neautorizat și sistem supraveghere video, execuția lucrărilor pentru instalații de alarmă și sistem supraveghere video perimetral.*

*Necesitatea realizării acestor servicii și lucrări reiese din informațiile cuprinse în caietul de sarcini (s-au furnizat informații referitoare la avizele obținute până la data inițierii și la cele ce urmează a se obține ulterior atribuirii contractului).*

*În ceea ce privește lucrările de instalații electrice care presupun autorizări specifice (ANRE), prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări s-a precizat că soluția se va definitiva după atribuirea contractului, ofertanții fiind informați că vor fi necesare lucrări de această natură. De asemenea, prin precizarea în cuprinsul răspunsului consolidat la solicitările de clarificare a faptului că proiectul se realizează în condițiile legislației în vigoare aplicabile domeniului (Ordinul 757 din 2004 cu modificările și completările ulterioare), avându-se în vedere forma actualizată în urma publicării Ordinului nr. 415/03.05.2018, reiese în mod evident necesitatea realizării lucrărilor de alarmare în caz de acces neautorizat și a lucrărilor privind sistemul de supraveghere video (care reclama atestare/ autorizare IGPR).*

*Nici în cuprinsul ofertei și nici cu ocazia răspunsului la solicitarea de clarificare (transmis cu adresa nr. 196/11.05.2023) nu s-au furnizat informații care să confirme posibilitatea prestării serviciilor/execuției lucrărilor care presupun o atestare sau autorizare specifică, răspunsul Dvs. limitându-se la*

*precizarea că veți avea acces la „personal backstopping - personal de înaltă calificare de la sediul firmei.”».*

În analizarea criticilor care vizează decizia de respingere a ofertei contestatoarei, Consiliul reține faptul că, la pct. II.2.4 din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a descris obiectul contractului, ca fiind elaborarea proiectului tehnic, asigurarea asistenței tehnice din partea proiectantului precum și execuția de lucrări aferente obiectivului de investiții „ÎNCHIDEREA DEPOZITULUI DE STOCARE TEMPORARĂ A DEȘEURILOR DIN ....., JUDEȚUL .....,” precizând că, prin acest proiect, se propune închiderea finală, cu un sistem de etanșare a suprafeței și instalarea sistemului final de aerare și extracție a gazului de depozit și sistemele de colectare și evacuare a apei de suprafață și de colectare a levigatului.

Pe de altă parte, la pct. III.1.1.b) din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a stabilit cerințe privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, respectiv dovedirea unei forme de înregistrare în condițiile legii, precum și faptul că aceasta are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, stabilind ca modalitate de îndeplinire, alături de completarea DUAЕ cu informații, prezentarea certificatului constatator emis de către ONRC, cu informații reale, valabile la data prezentării acestuia, din care să rezulte că obiectul contractului are corespondent în codul CAEN autorizat, atât în cazul ofertantului unic, cât și în cazul unei asocieri, pentru execuția lucrărilor specifice prezentei proceduri de atribuire.

Din conținutul acestor cerințe, rezultă că autoritatea contractantă nu a stabilit în sarcina ofertanților cerințe de calificare privind autorizarea ANRE necesară executării lucrărilor de instalații electrice și atestare/ autorizare IGPR pentru realizarea lucrărilor de alarmare în caz de acces neautorizat și a lucrărilor privind sistemul de supraveghere video.

Potrivit informațiilor de la pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției,

*„(...) Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini și Studiul de Fezabilitate.*

*Propunerea tehnică se va întocmi în 2 etape, una pentru serviciile de proiectare și asistență tehnică din partea proiectantului și una pentru execuția lucrărilor. În acest sens, ofertantul va prezenta:*

*Etapă 1 - Propunerea tehnică pentru Serviciile de proiectare la faza de Proiect Tehnic, asistență tehnică din partea proiectantului pe parcursul executării lucrărilor va cuprinde:*

*1.1. O descriere a metodologiei de prestare a serviciilor, pentru fiecare etapă (PAC, POE, Proiect tehnic de execuție, asistență tehnică din partea proiectantului), cu precizarea activităților ce se vor realiza și a resurselor de personal alocate.*

*1.2. Informații privind personalul de care dispune/va dispune pentru prestarea serviciilor. La momentul depunerii ofertelor se solicită desemnarea Coordonatorului echipei de proiectare (Șeful de proiect).*

1.3. *Grafic de prestare a serviciilor (diagramă Gantt) care să reflecte totalitatea activităților necesare, în ordinea firească și legală, organizat la nivel de săptămâni.*

().

*Etapă 2: Propunerea tehnică pentru execuția lucrărilor*

*Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în caietul de sarcini și Studiul de fezabilitate.*

*Propunerea tehnică pentru execuția lucrărilor va conține:*

2.1. *Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (procesul tehnologic) în concordanță cu prevederile Caietului de sarcini și Studiul de fezabilitate.*

2.2. *Informații privind dotarea tehnică de care dispune/va dispune (baze de producție, utilaje, echipamente, alte facilități apreciate ca fiind necesare) și care vor fi utilizate pentru execuția lucrărilor.*

2.3. *Informații privind personalul cheie de care dispune/va dispune pentru executarea lucrărilor. La momentul depunerii ofertelor se solicită desemnarea unui Manager de contract.*

2.4. *Informații privind sistemul calității ce va fi aplicat pe perioada execuției lucrărilor, inclusiv modalitatea de asigurare a accesului 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 și a altor legi incidente (min. RTE, CQ, responsabil SSM).*

2.5. *Programul de execuție (diagramă Gantt) organizat pe luni calendaristice cu prezentarea succesiunii tehnologice de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune să le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor. (...)”.*

Pe de altă parte, analizând caietul de sarcini, rezultă că acesta conține, la cap. 19, modul de prezentare al propunerii tehnice, în cadrul căruia sunt reluate cerințele menționate în fișa de date a achiziției, la cap. 3.4 din același caiet de sarcini, autoritatea contractantă precizând următoarele:

*„Condiții privind prestarea serviciilor de proiectare care vor fi îndeplinite de către ofertanți:*

- *Întocmirea proiectului tehnic, a detaliilor de execuție, a caietelor de sarcini pe specialități, a listelor de cantități la faza PTH, a programului de control, a documentațiilor pentru obținerea avizelor, acorduri și documentației tehnice pentru obținerea autorizației de construire.*

- *Documentația de proiectare va fi elaborată în conformitate cu prevederile din Studiul de Fezabilitate aprobat de Autoritatea Contractantă și care face parte integrată din prezentul caiet de sarcini, precum și cu respectarea prevederilor din legislația în vigoare.*

- *Ofertantul (asociații sau subcontractanții autorizați) trebuie să fie autorizați conform prevederilor legale specifice, să realizeze toate activitățile/documentațiile care fac obiectul contractului.*

- *Acordarea de asistență tehnică, din partea proiectantului, pe toată durata execuției lucrărilor. (...)”.*

În cadrul Răspunsului consolidat nr. 3948/12.04./2023, răspunzând, printre altele, solicitării de a clarifica „unde sunt prezentate și evaluate în Studiul de fezabilitate componentele sistemului de alimentare cu energie electrică și dacă au fost inițiate de către beneficiar demersurile privind obținerea ATR - ului. De asemenea vă rugăm să clarificați cum se pot

*realiza studiile de teren, obține avizele și acordurile, elabora P.A.C., P.O.E., P.T. + C.S, D.E., verificare M.L.P.T.L. și emite Autorizație de Construcție cu o instalație care se va proiecta după execuția puțurilor de degazare și determinarea cantității și calității gazului de depozit extras.”, autoritatea contractantă a precizat că „Demersurile privind alimentarea cu energie electrică, respectiv stabilirea soluției de alimentare cu energie electrică se vor realiza după atribuirea contractului de proiectare și execuție.”*

Rezultă astfel, că, în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu a stabilit cerințe de calificare vizând depunerea de autorizări ANRE și IGSU, în cadrul criteriilor de calificare neregăsindu-se o astfel de cerință. Într-adevăr, în cadrul caietului de sarcini, există mențiunea că *„Ofertantul (asociații sau subcontractanții autorizați) trebuie să fie autorizați conform prevederilor legale specifice, să realizeze toate activitățile/ documentațiile care fac obiectul contractului”*, însă, având în vedere că în fișa de date a achiziției nu au fost stabilite cerințe de calificare cu privire la autorizări ANRE și IGSU, potrivit art. 30 alin. (3) din HG nr. 395/2016, [*„Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise”*], aceasta reprezintă o clauză nescrisă.

În aceste condiții, Consiliul reține caracterul obligatoriu al documentației de atribuire atât pentru ofertant, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cât și pentru autoritatea contractantă, care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din documentația de atribuire. Limitarea la examinarea ofertelor raportat exclusiv la cerințele documentației este impusă și de asigurarea respectării principiului transparenței, consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Astfel, în condițiile în care întreaga conduită a ofertanților s-a bazat pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, în respectarea principiului transparenței, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără adăugarea de noi condiții și reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut încă de la momentul luării deciziei de implicare în procedura de achiziție publică, și fără eludarea regulilor deja existente în acest act al procedurii.

Prin urmare, prezentarea respectivelor autorizări legale se face la solicitarea expresă a autorității contractante, prin utilizarea cerințelor de calificare al căror scop, potrivit art. 29 alin. (1) din HG nr. 395/2016, este de a demonstra potențialul tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare. Or, în condițiile în care achizitoarea alege să nu stabilească cerințe de calificare incidente

tuturor activităților pe care derularea contractului de achiziție publică le implică, admisibilitatea ofertelor trebuie stabilită exclusiv în funcție de cerințele și condițiile documentației de atribuire, fără a depinde de proba deținerii de către ofertant a acelor autorizări legale ce derivă din legi și normative în baza cărora activități ale contractului sunt realizate.

Interpretarea aparține Curții de Justiție a Uniunii Europene care, în data de 26 ianuarie 2023, în cauza C 403/21, a stabilit:

*„Pentru aceste motive, Curtea (Camera a treia) declară:*

1) *Articolul 58 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE coroborat cu principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din această directivă*

*trebuie interpretat în sensul că*

*autoritatea contractantă are posibilitatea de a impune drept criterii de selecție obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.*

2) *Principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24*

*trebuie interpretate în sensul că*

*se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.*

3) *Articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24*

*trebuie interpretat în sensul că*

*se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare.”*

Prin urmare, sunt de respins pretențiile autorității contractante în sensul că, pentru declararea admisibilității ofertei asocierii ..... SRL - ..... SRL, era necesar ca societatea să facă dovada că deține, prin resurse proprii/subcontractanți, autorizările necesare prestării activităților de proiectare a instalațiilor electrice și a instalațiilor de alarmare și supraveghere video, în condițiile în care, prin fișa de date a achiziției, nu a fost cerută vreo cerință de calificare în acest sens.

Însă, având în vedere că, în cadrul caietului de sarcini, există referiri la anumite lucrări electrice posibil a fi efectuate [ex: *„proiectanții au obligația de a obține de la furnizorul de electricitate posibila putere instalată pentru racordurile necesare obiectivelor de construcții, dacă este cazul”*, asigurarea utilităților, respectiv efectuarea conexiunilor la acestea,

printre acestea regăsindu-se și energia electrică], precum și necesitatea „asigurării șantierului (dacă este cazul) prin stabilirea de măsuri de pază, inclusiv prin montarea de împrejmuiri temporare sau/și pază”, intră în sarcina achizitoarei să se asigure că ofertantul pe care îl desemnează câștigător, viitor contractant, va asigura prestarea/realizarea – direct sau indirect – în mod legal a acestor activități.

Operatorul economic este definit de legea achizițiilor publice ca fiind persoana fizică sau juridică, de drept public ori de drept privat, sau grup ori asociere de astfel de persoane, care oferă în mod licit pe piață executarea de lucrări și/sau a unei construcții, furnizarea de produse ori prestarea de servicii, inclusiv orice asociere temporară formată între două ori mai multe dintre aceste entități. În consecință, se poate aprecia că ține de esența noțiunii de operator economic, în lumina legislației achizițiilor publice, dreptul acestuia de a furniza produse, presta servicii și/sau executa lucrări în mod licit, iar, în speță, cu certitudine, autorității contractante îi revine obligația corelativă de a verifica legalitatea prestării viitoarelor activități, respectiv nicidecum nu este chemată să ignore ori să încurajeze prestarea ilicită a activităților în executarea propriilor contracte, altminteri rămânând expusă riscului că a încredințat contractul unui antreprenor care nu îl poate executa în mod licit.

Ori, în speță, potrivit informațiilor din dosarul achiziției, prin adresa nr. 4705/09.05.2023, autoritatea contractantă a transmis contestatoarei următoarea solicitare de clarificări:

*«În Caietul de sarcini, în Tabelul nr. 2/Activitatea I, se solicită: „Documentații pentru obținerea avizelor, acordurilor și autorizațiilor, Elaborare proiect pentru autorizarea executării lucrărilor de construire (P.A.C.), Proiect de organizarea execuției lucrărilor (P.O.E.)” având ca rezultat anticipat „Documentații tehnice pentru obținerea avizelor, acordurilor, P.A.C. și P.O.E. elaborate\*”, Mențiunea „(\*) La realizarea Documentațiilor pentru obținerea avizelor, acordurilor și autorizațiilor, inclusiv PAC, ofertantul se obligă să țină cont de condiționalitățile și soluțiile existente în avizele emise la nivel de SF de instituțiile de profil (ex. SGA, APM etc.).”*

*și*

*„Toate activitățile trebuie realizate cu respectarea legislației și a reglementărilor tehnice în vigoare.”*

*a) Având în vedere obligația asumată de a realiza documentațiile în vederea obținerii avizelor, acordurilor și autorizațiilor, respectiv cele indicate în caietul de sarcini, vă solicităm să precizați, cu referire la documentele ofertei prezentate, cum se va asigura realizarea documentațiilor în raport cu:*

*- obligația de a realiza aceste documentații cu personal atestat în elaborarea documentațiilor pentru fundamentarea solicitării avizului de gospodărire a apelor și a autorizației de gospodărire a apelor, a studiilor hidrologice, hidrogeologice, de gospodărire a apelor și de evaluare a impactului asupra corpurilor de apă*

*și*

- obligația de a realiza aceste documentații cu personal atestat pentru studii de protecția mediului

b) Având în vedere necesitatea de a realiza servicii de proiectare și execuție lucrări pentru instalații electrice, **vă solicităm să precizați, cu referire la documentele ofertei prezentate, cum se vor presta serviciile, respectiv cum se vor executa lucrările în raport cu obligația deținerii de atestări/autorizări ANRE.**

c) Având în vedere necesitatea de a realiza servicii de proiectare și execuție lucrări pentru instalații de alarmă în caz de acces neautorizat și sistem supraveghere video, **vă solicităm să precizați, cu referire la documentele ofertei prezentate, cum se vor presta serviciile, respectiv cum se vor executa lucrările pentru instalații de alarmă și sistem supraveghere video perimetral în raport cu obligațiile deținerii unei atestări IGPR pentru sistemele de securitate."**

Rezultă, din conținutul acestei adrese, că autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei clarificări prin raportare la documentele prezentate în ofertă, deși, așa cum s-a reținut în paragrafele anterioare, printre cerințele documentației de atribuire nu au fost stabilite în sarcina ofertanților obligația de a prezenta autorizații în legătură cu cele 2 activități.

Asocierea contestatoare a răspuns acestei solicitării de clarificări, prin adresa nr. 196/11.05.2023, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 4814/12.05.2023,

«1. CU PRIVIRE LA PUNCTUL A) DIN SOLICITAREA DE CLARIFICĂRI:

În ceea ce privește modalitatea de prezentare/indicare a personalului ofertantului, în cadrul ofertelor/Propunerilor tehnice și obligațiile ofertantului în acest sens, arătăm următoarele:

- Potrivit art. IV. 4.1. Etapa 1 - Propunerea tehnică pentru Serviciile de proiectare la faza de Proiect Tehnic, din Fișa de date:

„(...) asistență tehnică din partea proiectantului pe parcursul executării lucrărilor vă cuprinde: 1.2. Informații privind personalul de care dispune/vă dispune pentru prestarea serviciilor. La momentul depunerii ofertelor se solicită desemnarea Coordonatorului echipei de proiectare (Șeful de proiect)."

- Potrivit art. IV. 4.1 Etapa 2 - Propunerea tehnică pentru execuția lucrărilor din Fișa de date:

„Propunerea - tehnică pentru execuția lucrărilor vă conține: 2.3. Informații privind personalul cheie de care dispune/vă dispune pentru executarea lucrărilor. La momentul depunerii ofertelor se solicită desemnarea unui Manager de contract."

- Conform art. 11.4 (pag. 21/38) din Caietul de sarcini:

„Pentru activitățile cuprinse în cadrul contractului, Antreprenorul vă numi (Decizie de numire) cel puțin următorul personal:

- Responsabil contract/Manager contract

- Responsabili Tehnici cu Execuția autorizați pentru toate domeniile care fac obiectul viitorului contract;

- Responsabil control calitate (Responsabil CQ)

- Responsabil SSM"

Așadar, conform dispozițiilor exprese ale documentației de atribuire, ofertanții aveau obligația de a numi/prezenta în cadrul ofertelor depuse, personalul cheie arătat mai sus.

În acord cu aceste prevederi, subscrisa a indicat în mod expres în Propunerea tehnică, întreg personalul cheie solicitat efectiv de către Autoritate prin documentația de atribuire, după cum urmează:

> Pentru Etapa 1 - Propunerea tehnică pentru Serviciile de proiectare, la paginile 30 - 32 din Metodologia de proiectare, respectiv capitolul 5 - Structura echipei au fost prezentați: coordonatorul echipei de proiectare, specialistul în construcții hidrotehnice și coordonatorul tehnic, împreună cu documentele justificative aferente de calificare și expertiză în domeniu, deținute de fiecare dintre persoanele nominalizate în aceste funcții;

> Pentru Etapa 2 - Propunerea tehnică pentru execuția lucrărilor, la paginile 41 - 47, respectiv capitolul 2.4. PERSONALUL PROPUȘ ȘI MANAGEMENTUL CONTRACTULUI PENTRU EXECUȚIA LUCRĂRILOR au fost prezentați: managerul de contract, responsabilul tehnic cu execuția autorizat, responsabilul control calitate și responsabilul SSM, împreună cu documentele justificative aferente de calificare și expertiză în domeniu, deținute de fiecare dintre persoanele nominalizate în aceste funcții.

Suplimentar față de nominalizările exprese solicitate de documentația de atribuire, referitor la personalul alocat de ofertant pentru îndeplinirea contractului, subscrisa a mai precizat în cadrul Propunerii tehnice și următoarele:

„Echipa propusă este formată din personal cu competente și experiență dovedite, capabil să ducă la bun sfârșit cu succes activitățile stabilite în cadrul documentației de atribuire. Membrii echipei au experiență profesională demonstrată și specifică sarcinilor pe care trebuie să le îndeplinească demonstrată prin documentele suport depuse precum și echipă de experți/specialiști backstopping și de susținere care vă asigură suport tehnic și logistic pentru finalizarea la termen și de cea mai bună calitate a activităților.

Prin personal backstopping se înțelege personalul de înaltă calificare de la sediul firmei Prestatorului care acordă sprijin managerial și tehnic echipei de experți implicați în proiect pentru a asigura în permanență îndeplinirea în deplină conformitate cu prevederile contractului a sarcinilor asumate.”

În concluzie, Asocierea deține personalul necesar calificat și atestat, precum și experții necesari ducerii la bun sfârșit a contractului de achiziție, cu respectarea reglementărilor legale în vigoare și cu respectarea documentației puse la dispoziție de către Autoritatea contractantă, atât pentru elaborarea documentațiilor necesare fundamentării solicitării avizului de gospodărire a apelor, a autorizației de gospodărire a apelor, a studiilor hidrologice/hidrogeologice de gospodărire a apelor și evaluare a impactului asupra corpurilor de apă, cât și pentru realizarea studiilor de protecție a mediului.

Asocierea a precizat, în mod direct, în cadrul ofertei depuse, numai personalul cheie solicitat expres de către Autoritate prin documentația de atribuire - personal pentru care subscrisa a înaintat toată documentația de calificare care atestă expertiza acestuia în domeniul aferent serviciilor/lucrărilor ce fac obiectul contractului de achiziție.

Conchidem că acesta este personalul obligatoriu („condiția minimală de participare”) pe care fiecare ofertant trebuia să îl prezinte/dovedească în cadrul ofertelor depuse. În mod evident, pe lângă personalul cheie nominalizat, Asocierea deține o echipă întreagă de experți autorizați și calificați pentru a

îndeplini toate activitățile stipulate în Caietul de sarcini și care vor colabora pentru finalizarea optimă a Contractului.

Nu în ultimul rând, amintim faptul că, potrivit art. 8 din Caietul de sarcini (pag. 18/38): „în cazul în care, pentru îndeplinirea în bune condiții a activităților incluse în Contract, pe perioada derulării Contractului, Contractantul vă avea nevoie de mai mult personal decât cel specificat în Propunerea Tehnică, acesta vă răspunde pentru asigurarea acestor resurse, fără costuri suplimentare. În acest caz, Contractantul își vă completa echipa cu propriul personal pe cheltuiala proprie.”

Din coroborarea dispozițiilor citate mai sus, respectiv cele din documentația de atribuire cu cele ale art. 8 din Caietul de sarcini, reiese faptul că esențial pentru participarea la prezenta procedură cu o ofertă admisibilă și conformă era nominalizarea/prezentarea personalului cheie al ofertantului, modalitatea în care ofertantul își gestionează, ulterior atribuirii contractului, echipa, personalul și experții, rămânând la latitudinea acestuia, în funcție de necesitățile ivite ulterior, cu condiția respectării activităților ce formează obiectul Contractului, respectiv a Caietului de sarcini/Studiului de fezabilitate.

Or, apreciem că, în situația în care Autoritatea contractantă ar fi urmărit existența unui anumit expert în cadrul personalului cheie prezentat de ofertanți, ca o condiție esențială/obligatorie, ar fi avut obligația de a-l nominaliza expres în cuprinsul Fișei de date/Caietului de sarcini, așa cum a făcut cu responsabilii tehnici cu execuția sau cu responsabilii SSM. În lipsa unei astfel de mențiuni exprese, subscrisa a întocmit oferta prezentată în acord cu și în limitele documentației de atribuire date.

## **2. CU PRIVIRE LA PUNCTELE B) ȘI C) DIN SOLICITAREA DE CLARIFICĂRI:**

Cu titlu prealabil, subliniem faptul că, nici în Fișa de date, nici în Caietul de sarcini și nici în cuprinsul Studiului de fezabilitate (care face parte integrantă din Documentația de atribuire) nu sunt menționate, descrise, solicitate sau evaluate financiar „lucrări de proiectare și execuție privind alimentarea cu energie electrică a amplasamentului” sau „lucrări de proiectare și execuție privind realizarea unei instalații de alarmă în caz de acces neautorizat și a unui sistem de supraveghere video”.

Astfel de servicii/lucrări nu sunt prevăzute nici în Tabelul nr. 2 din Caietul de sarcini, invocat de Autoritate, că temei, în Solicitarea de clarificări.

Totodată, nu trebuie omis faptul că obiectul contractului îl constituie „Închiderea depozitului de stocare temporară a deșeurilor din .....”, sens în care serviciilor/lucrărilor luate li se aplică, ca reglementare legală, OG. nr. 2/2021 privind depozitarea deșeurilor și Ordinul nr. 757/2004 al Ministrului mediului și gospodăririi apelor având ca obiect aprobarea Normativului tehnic privind depozitarea deșeurilor.

Normele legale incidente nu prevăd și nu reglementează niciunde „alimentarea cu energie electrică a amplasamentului” sau „instalațiile de alarmă în caz de acces neautorizat și sistem de supraveghere video”, în cadrul închiderii depozitelor de deșeuri urbane. Singura mențiune cu privire la sistemele de alarmă se regăsește la punctul: 3.10.1.4. Sistemul de supraveghere trebuie să fie compus din următoarele componente:

- îngrădirea completă a amplasamentului depozitului, îngrădirea trebuie să se realizeze din: gard din plasă de oțel (mărimea ochiurilor plasei < 40 x 40 mm) sau o execuție similară. Înălțimea gardului trebuie să fie de cel puțin 2 m. Atât timp cât condițiile solului permit, gardurile se înfig 20 cm în pământ, pentru că animalele sălbatice să nu poată trece pe sub gard: (...)."

Mai mult, în ceea ce privește alimentarea cu energie electrică, amintim Răspunsul nr. 3 la Clarificările publicate sub nr. 3948/12.04.2023 de către Autoritatea contractantă, în care Autoritatea menționează expres faptul că: „demersurile privind alimentarea cu energie electrică, respectiv stabilirea soluției de alimentare cu energie electrică se vor realiza după atribuirea contractului de proiectare și execuție.”

Dat fiind răspunsul la clarificări al Autorității contractante, este evident că ofertanții nu trebuie să exemplifice în ofertele înaintate demersurile privind alimentarea cu energie electrică, aceste chestiuni urmând a fi stabilite abia ulterior atribuirii contractului și nu anterior, prin ofertele depuse.

În acest sens, reamintim faptul că Legea 98/2016 permite subcontractarea anumitor servicii/lucrări ce fac obiectul contractului sau care sunt necesare îndeplinirii contractului, ulterior adjudecării acestuia, în conformitate cu Instrucțiunea nr. 1/2021 a ANAP.

Însă, așa cum am arătat mai sus, documentație de atribuire nu reglementează expres „lucrările de proiectare și execuție privind alimentarea cu energie electrică a amplasamentului” sau „lucrările de proiectare și execuție privind realizarea unei instalații de alarmă în caz de acces neautorizat și a unui sistem de supraveghere video” și nici nu solicită operatorilor economici prezentarea, că documente de calificare sau ca o condiție de eligibilitate, certificări ANRE și/sau atestări IGPR, motiv pentru care subscrisa nu a depus astfel de documente odată cu oferta înaintată.

Subliniem, încă o dată, pe această cale, că nicăieri în cuprinsul documentației de atribuire Autoritatea nu amintește nimic legat de aceste certificări/autorizări.

Pe cale de consecință, subscrisa a înaintat o ofertă conformă, prin care și-a asumat că vă executa și vă finaliza Contractul în condițiile stipulate în documentația de atribuire, prezentând Autorității toate documentele de calificare și autorizările/certificările necesare, așa cum au fost acestea solicitate prin documentația de atribuire.

Amintim că, potrivit art. 209 alin. (2) din Legea 98/2016: „Autoritatea contractantă nu are dreptul să prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”

Or, prin solicitarea unor documente suplimentare, neprevăzute în cuprinsul documentației de atribuire, numai de la anumiți operatori economici, prin intermediul unor solicitări de clarificări ulterioare, pe de-o parte, se creează un avantaj evident în favoarea numai a anumitor ofertanți, iar, pe de altă parte, o atare abordare încalcă vădit principiile achizițiilor publice, cu precădere principiul tratamentului egal și principiul transparenței, dar și principiul general de drept al încrederii legitime, ofertanții având încrederea legitimă că Autoritatea vă analiza ofertele depuse numai prin prisma condițiilor și documentelor solicitate explicit prin documentația de atribuire.

Toate ofertele depuse trebuie verificate prin raportare strict la criteriile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, iar nu prin raportare la alte aspecte, neprevăzute în mod transparent și lipsit de echivoc în documentație, respectiv care exced acesteia.”

Acest răspuns a fost analizat de comisia de evaluare care a reținut, în cadrul procesului verbal nr. 4, înregistrat cu nr. 4874/15.05.2023, că

„cerința cu privire la solicitarea de clarificări nu a fost îndeplinită” și a stabilit că oferta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini. Consiliul nu poate reține ca fiind corectă această concluzie a comisiei de evaluare, în condițiile în care nici în cadrul raportului procedurii și nici a comunicării rezultatului procedurii, autoritatea contractantă nu a indicat în mod concret care dintre cerințele caietului de sarcini nu sunt îndeplinite în mod corespunzător.

Alăturat, Consiliul observa ca, în lipsa indicării în mod detaliat în caietul de sarcini a lucrărilor ce vor fi realizate în domeniul electric și al securității, dar și în contextul în care reiese că acestea ar putea fi executate în cadrul contractului, autoritatea contractantă avea posibilitatea să evalueze posibilitatea operatorului economic de a implica în execuția contractului entități care să dețină certificările amintite la momentul la care devenea certă realizarea lucrărilor de tipul amintit. Ori, în cazul în care autoritatea contractantă apreciază asupra certitudinii realizării celor două tipuri de lucrări, acesteia îi revenea sarcina de a interpela ofertanta în sensul modalității în care va implica entități terțe/furnizori în realizarea contractatului, fiind cert, potrivit celor expuse anterior de Consiliu, că admisibilitate ofertei în discuție nu poate depinde în mod legal de deținerea de către aceasta a celor 2 autorizări.

Față de cele anterior reținute, Consiliul stabilește ca această critică este întemeiată.

Cu privire la critica potrivit căreia ofertantul declarat câștigător nu respectă cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, Consiliul constată că, în cadrul fișei de date a achiziției, la pct. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, a fost stabilit că *«Op ec. ce depun oferta treb. să dov. o formă de înreg. în condițiile legii din țara de rezidență, să reiasă ca op ec. este legal constituit, că nu se află în niciuna din sit. de anulare a constituirii precum și faptul ca are capac. prof. de a realiza activit. care fac ob. contractului. Toate ref. la instituții emitente, certificări, atestări, standarde, legislație și altele de ac. natura, sunt însoțite de sintagma "sau echivalent". Modalit. de îndepl. a cerinței: se va Compl. DUAE de către op ec. particip la proc. (of./asociat/ subcontrac.) cu inf. af a situației lor. Doc justific. care prob îndepl. celor asumate prin compl. DUAE urm. să fie prez. la solic. AC, doar de către of. clasat pe locul I în clas. interm. întoc. la finaliz. eval of. Aceste doc justific. sunt: Certif. constator emis de către ONRC, cu inf. reale/valab. la data prez. acestuia, din care să rez. că ob. contract are corespondent în codul CAEN autorizat din certifi. const. emis de ONRC, atât în cazul of. unic cât și în cazul unei asocieri, pentru execuția lucrărilor specifice prezentei proc. de atrib. Precizări: a) Doc. privind capac. de exercitare a activit. prof. nu pot fi preze. în favoarea of. de către terțul/terții susținători. b) În cazul dep. unei of. în asociere, fiec. asociat are obl. de a dem. îndepl. cerinței, treb. să fie autorizat să desf. partea sa din contract. Pers. juridice străine vor depune și doc. edifi. care să dov. o formă de înregi. ca persoană fizică/juridică sau de doc. echiv. emise în țara de rezidență. (...)*”.

În cadrul DUAE-ului depus de ..... SRL, membru al asocierii ..... SRL – ..... SRL – ..... SRL, rezultă că, în legătură cu îndeplinirea acestei cerințe, ofertantul a menționat „Da”.

Potrivit acordului de asociere nr. 2/10.04.2023, ..... SRL urmează ca, în cadrul asocierii ..... SRL – ..... SRL – ..... SRL, să presteze servicii de proiectare și asistență tehnică.

Din conținutul dosarului achiziției, reiese că, la solicitarea autorității contractante nr. 4891/15.05.2023, adresată asocierii ..... SRL – ..... SRL – ..... SRL de a depune documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, ofertantul a depus Certificatul constatator emis de ONRC nr. 16312/ 16.05.2023, potrivit căruia domeniul principal de activitate al operatorului economic este „Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea” – Cod CAEN 7112 (Rev.2), la rubrica „Sedii și/sau activități autorizate” nefiind indicat niciun cod CAEN, ci faptul că la sediul social se „desfășoară activități proprii de birou pentru societate. Nu se desfășoară activitățile prevăzute în actul constitutiv sau modificator”.

După analizarea documentelor primite, prin adresa nr. 5049/19.05.2023, autoritatea contractantă, informând asocierea ..... SRL – ..... SRL – ..... SRL cu privire la informațiile pe care le-a regăsit în cadrul certificatului constatator emis de ONRC pentru ..... SRL, înregistrat cu nr. 16312/16.05.2023 și cu privire la faptul că nu a putut verifica, pe baza documentelor transmise, îndeplinirea cerinței stabilită prin fișa de date a achiziției, la pct. III.1.1.b), a solicitat acesteia, să explice, cu referire la documentele transmise, cum se asigură respectarea cerinței anterior indicată în ceea ce privește asociatul ..... SRL.

Prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 5096/ 22.05.2023, ofertantul a răspuns acestei solicitări, în sensul că a transmis certificatul constatator emis de ONRC pentru ..... SRL, înregistrat sub nr. 565633/22.05.2023, iar comisia de evaluare a acceptat acest răspuns, considerând că informațiile preliminare din DUAЕ sunt demonstrate.

Verificând, prin prisma celor reclamate de contestatoare, legalitatea deciziei autorității contractante de a accepta răspunsul asocierii ..... SRL – ..... SRL – ..... SRL cu privire la dovedirea îndeplinii cerinței de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale a asociatului ..... SRL, Consiliul apreciază ca eronată decizia comisiei de evaluare, în condițiile în care, din informațiile existente în cadrul certificatului constatator emis de ONRC pentru ..... SRL, înregistrat sub nr. 565633/22.05.2023, rezultă că operatorul economic în discuție, nu avea, nici la data depunerii ofertei, dar nici la data depunerii documentelor justificative transmise ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, autorizat codul CAEN aferent activității pe care urmează să o presteze în cadrul contractului de achiziție publică.

În cadrul certificatului constatator emis de ONRC înregistrat sub nr. 565633/22.05.2023, se precizează că activitatea aferentă codului CAEN 7112 a fost autorizată la sediu conform „declarației – tip model unic nr. 16665 din 22.05.2023”, rezultând astfel că, la data depunerii ofertelor

asociatul ..... SRL nu îndeplinea cerința stabilită în documentația de atribuire.

Ori, potrivit art. 137 alin. (2) din HG nr. 395/2016, *„(2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă”.*

Consiliul apreciază că acceptarea certificatului constatator emis de ONRC înregistrat sub nr. 565633/22.05.2023, ar însemna crearea unui avantaj evident în favoarea asocierii criticate, transformând oferta dintr-una inacceptabilă în una acceptabilă și deci încălcarea dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, dar și a principiului transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, respectiv schimbarea regulilor stabilite prin documentația de atribuire.

Pe de altă parte, Consiliul constată că răspunsul ofertantului (adresa nr. 5096/ 22.05.2023), este și neconcludent, în condițiile în care deși autoritatea contractantă a solicitat ca explicațiile să fie „cu referire la documentele transmise”, ofertantul a depus un document nou, emis ulterior solicitării de clarificări primită.

Concluzionând, Consiliul va admite critica anterior analizată.

Față de cele constatate, Consiliul nu va mai analiza cealaltă critică formulată cu privire la oferta declarată câștigătoare, eventuala respingere a acesteia nefiind de natură să înlăture caracterul inacceptabil/inadmisibil al ofertei depusă de asocieria ..... SRL – ..... SRL – ..... SRL.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de ..... SRL și să anuleze actele autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei depusă de asocieria ..... SRL - ..... SRL și de stabilire câștigătoare a ofertei depusă de asocieria ..... SRL – ..... SRL – ..... SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa în ceea ce privește ofertele depuse de asocieria ..... SRL - ..... SRL și asocieria ..... SRL – ..... SRL – ..... SRL, să continue procedura de atribuire și să comunice rezultatul acesteia.

Contestația urmând a fi admisă, față de cele reținute mai sus cu ocazia soluționării ei, Consiliul încuviințând, în principiu, cererea de intervenție formulată de asocieria ..... SRL – ..... SRL – ..... SRL, o va respinge.

Pentru aceste motive,

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

### **CONSILIUL DECIDE:**

Admite contestația depusă de ..... SRL și anulează actele autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei depusă de asocierea ..... SRL - ..... SRL și de stabilire câștigătoare a ofertei depusă de asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa în ceea ce privește ofertele depuse de asocierea ..... SRL - ..... SRL și asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL, să continue procedura de atribuire și să comunice rezultatul acesteia.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de asocierea ..... SRL - ..... SRL - ..... SRL și o respinge.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

**PREȘEDINTE,**

....

**MEMBRU,**

....

**MEMBRU,**

....

Redactată în 5 exemplare, conține 48 pagini.

Redactată practica deciziei ...