

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. / ... / ...

Data:

Prin contestația nr. / 07.06.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .. / 07.06.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO ..., reprezentată legal prin administrator, împotriva raportului procedurii nr. / 31.05.2021 și a actelor subsecvente, precum și împotriva adresei nr. ... / 31.05.2021, reprezentând comunicare rezultat procedură, emise de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiect tehnic și detalii de execuție, verificare tehnică de calitate și întocmire aviz, asistență tehnică din partea proiectantului aferent obiectiv: Reabilitare și modernizare clădire (corp principal Școala Gimnazială), desființare centrală termică, construire anexă și depozit de lemn, amenajare teren sport și incintă”, cod CPV principal 7132000-1 Servicii de proiectare tehnică pentru construcția de lucrări publice (Rev.2), s-au solicitat:

„- nr. din 31.05.2021, întocmit de autoritatea contractantă, în cadrul procedurii simplificate;

- *anularea actelor subsecvente, privind comunicarea rezultatului procedurii;*

- *obligarea comisiei la reevaluarea propunerii tehnice prezentate de ofertanții SC SRL cu subcontractanți SC SRL și SC ... SRL, SC SRL, ... cu subcontractanții SC SRL și SC SRL, SC SRL cu subcontractanții SC SRL și SC SRL respectiv SC SRL și constatarea neconformității lor;*

- *obligarea comisiei la întocmirea unui nou raport al procedurii ca urmare a constatării neconformității propunerilor tehnice prezentate de*

ofertanții mai sus amintiți și declararea ofertei noastre ca fiind câștigătoare”.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. /18.06.2021, înregistrată la CNSC sub nr. /18.06.2021, SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO ..., reprezentată legal prin, solicită „*admisibilitatea ofertei sale*”.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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 SC SRL critică raportul procedurii nr. ... /31.05.2021 și actele subsecvente, precum și adresa nr. /31.05.2021, reprezentând comunicare rezultat procedură, emise de, în calitate de autoritate contractantă, în procedura amintită, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Cu titlu prealabil, contestatorul susține că i-a fost vătămat interesul legitim de a avea parte de un proces de evaluare a ofertelor în limitele stabilite de lege, fapt ce duce, în opinia sa, la derularea unei procedurii de achiziție care nu respectă dispozițiile legale și documentația de atribuire și, implicit, stabilirea ofertei câștigătoare, în afara cadrului legal.

Astfel, se apreciază de contestator că sunt întrunite cerințele prevăzute de art. 8 din Legea nr. 101/2016, privind existența unui interes legitim în formularea contestației, având în vedere că stabilirea clasamentului final, în urma aplicării criteriului de atribuire, și desemnarea câștigătorului procedurii de atribuire, s-a efectuat fără analizarea ofertelor prin raportare la cerințele din documentația de atribuire.

În fapt, făcând trimitere la cerințele documentației de atribuire, precum și la legislația incidentă, autorul contestației arată că în procesul de evaluare a propunerilor tehnice, comisia de evaluare nu a verificat dacă fiecare ofertant a prezentat specialiști pentru îndeplinirea tuturor categoriilor de servicii ce fac obiectul contractului, conform cerințelor din fișa de date a achiziției și din caietul de sarcini. Se mai arată că ofertanții trebuiau să asigure verificatori de proiecte pentru toate activitățile care necesită verificare, conform dispozițiilor Legii nr. 10/1995.

Potrivit contestatorului, ofertanții admiși după evaluarea propunerilor tehnice nu au prezentat specialiști pentru proiectarea instalării centralei pe combustibil solid și nici documente relevante pentru

verificator tehnic atestat ISCIR pentru centrale pe combustibil solid. În lipsa acestor specialiști, operatorii economici nu sunt în măsură să asigure prestarea serviciilor în întregime, deci nu îndeplinesc cerințele privind conformitatea propunerilor tehnice.

Având în vedere că ofertanții nu au posibilitatea completării listei de specialiști propuși, prin introducerea unor noi subcontractanți, contestatorul consideră că evaluarea ofertelor a fost una superficială, întrucât nu a fost aplicat criteriul de atribuire doar ofertelor admisibile, așa cum a menționat în mod expres în raportul procedurii, ci și ofertelor inadmisibile/neconforme, încălcându-se astfel dispozițiile art. 131 alin. (4), art. 123 alin. (1), precum și pe cele ale art. 133 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016.

Pentru motivele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere înaintat cu adresa nr. /14.06.2021, înregistrată la CNSC sub nr. ../15.06.2021, ..., în calitate de autoritate contractantă, apreciază contestația formulată de SC SRL, ca fiind lipsită de fond.

În susținere, autoritatea contractantă arată că evaluarea ofertelor a fost efectuată cu respectarea prevederilor fișei de date a achiziției, a documentației de atribuire, precum și cu respectarea prevederilor art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Amintind cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției, secțiunea IV.4.1., precum și pe cele de la pct. 7.2. din caietul de sarcini, autoritatea contractantă precizează că a fost lăsată la latitudinea operatorilor economici prezentarea resurselor umane, necesar a fi implicate în scopul realizării obiectului contractului.

Referitor la mențiunea contestatorului privind obligativitatea prezentării specialiștilor pentru proiectarea instalării centralei pe combustibil solid, respectiv documente relevante pentru verificator tehnic atestat ISCIR, autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 1007 din 21 mai 2010, ale art. 10 din Legea nr. 64/2008, precum și cele din Anexa nr. 10 din Hotărârea nr. 907/2016, activitatea desfășurată de RSVTI – Operator responsabil cu supravegherea și verificarea tehnică a instalațiilor, respectiv de RVT – Personal tehnic de specialitate, responsabil cu verificarea tehnică în utilizare a aparatelor, astfel cum sunt ele definite de prescripțiile tehnice, cad în sarcina executantului lucrării.

Potrivit autorității contractante, ținând cont de legislația amintită, nu poate fi impus personal calificat, așa cum în mod eronat susține contestatorul, întrucât s-ar crea condiții restrictive și s-ar diminua participarea operatorilor economici la procedură.

Având în vedere considerentele expuse prin punctul de vedere, autoritatea contractantă apreciază contestația formulată de SC SRL, ca lipsită de fond.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. /18.06.2021, înregistrată la CNSC sub nr. /18.06.2021, SC SRL consideră nefondate argumentele formulate de SC SRL și solicită „admisibilitatea ofertei sale”.

Invocând Ordinul pentru aprobarea prescripțiilor tehnice PT-A1-2010 „Aparate de încălzit alimentate cu combustibil solid, lichid sau gazos cu puteri nominale ≤ 400 kW”, PT C2-2010 „Sisteme de automatizare aferente centralelor termice și instalații de ardere aferente cazanelor”, aflat pe site-ul iscir.ro și pe site-ul oficial al Inspecției de Stat pentru Controlul Cazanelor Recipientelor sub presiune și Instalațiilor de Ridicat, intervenientul susține că sunt nefondate criticile contestatorului motivat de faptul că, așa cum reiese din Ordinul amintit, specialistul ISCIR cade în sarcina antreprenorului.

În concluzie, intervenientul apreciază că oferta sa nu poate fi considerată neconformă, solicitând „admisibilitatea ofertei sale”.

Ulterior, prin adresa nr. /24.06.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 3..... /24.06.2021, contestatorul a formulat răspuns la punctul de vedere al autorității contractante și completare la contestație, ca urmare a comunicării de către autoritatea contractantă a propunerilor tehnice prezentate de ofertanții criticați.

Relativ la oferta clasată pe locul 1 în clasament, respectiv cea a societății SRL, contestatorul precizează că propunerea tehnică depusă nu corespunde cu cerințele din fișa de date a achiziției, mai exact, Metodologia pentru realizarea serviciilor, Planul de lucru pentru implementarea/realizarea serviciilor/obținerea rezultatelor în cadrul contractului nu au elementele cerute la pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice.

Astfel, la descrierea lucrărilor - *Metodologia de realizare a serviciilor* susține contestatorul că nu sunt prezentate cele trei puncte cerute în mod expres prin fișa de date a achiziției.

Același lucru se poate observa și în cazul planului de lucru, în care ofertantul trebuia să prezinte cel puțin informații legate de denumirea și durata activităților și pachetelor de activități din cadrul contractului, așa cum sunt acestea prezentate la capitolul "Metodologie", succesiunea și interrelaționarea acestor activități, punctele-cheie de control - "jaloanele" proiectului, informații care, însă, nu se regăsesc în ofertă.

De asemenea, nu este identificat nici planul de management al riscurilor, cerut în mod explicit prin fișa de date a achiziției.

În atare situație, în opinia contestatorului nu se poate considera că propunerea tehnică a ofertantului câștigător este conformă cu cerințele din fișa de date a achiziției.

Mai arată contestatorul că nu au fost prezentate autorizațiile pentru subcontractanții menționați în propunerea tehnică, și anume autorizația ANRE pentru SC SRL, nominalizat pentru proiectarea instalațiilor electrice, respectiv autorizația .. și autorizație de la poliție pentru SC SRL, nominalizat pentru proiectarea instalațiilor electrice, conform tabelului de la pag. 11 din propunerea tehnică.

Cât privește persoanele nominalizate pentru prestarea serviciilor de verificare tehnică a proiectului, contestatorul susține, pe lângă faptul că nu au fost prezentate atestatele acestora, că aceste persoane sunt colaboratori ai ofertantului SRL, conform tabelului de la pagina 10, deși este strict interzisă existența unor legături de subordonare între proiectanți și verficatorii de proiecte.

Nu în ultimul rând, pentru acest personal nu au fost prezentate documente de calificare, DUAE, singurul loc în care se găsesc informații despre verficatorii de proiect este propunerea tehnică, pagina 10. Mai mult, după cum se arată, printre verficatorii propuși nu se află niciunul care să fie autorizat pentru centrale sub presiune.

Un ultim aspect învederat de contestator cu privire la oferta clasată pe primul loc este faptul că toate documentele transmise de acest ofertant au mărimea de 0 (zero) KB, fapt care ridică semne de întrebare privind evaluarea acestor documente, sau modalitatea de transmitere a lor către autoritatea contractantă.

În atare situație, se poate constata superficialitatea în care comisia de evaluare a procedat la evaluarea acestei oferte și faptul că, în loc să constate neconformitatea ofertelor, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, a preferat să le declare, pe toate, admisibile.

Referitor la oferta clasată pe locul 2 în clasament, depusă de SRL, contestatorul arată că aceasta este neconformă, având în vedere că, printre specialiștii nominalizați pentru prestarea serviciilor de verificare tehnică a proiectului nu au fost nominalizați persoane autorizate pentru verificarea proiectului tehnic pe partea de instalații de gaze, instalații electrice și sanitare, dar niciun verficator pentru centrale termice cu combustibil solid.

Precizează contestatorul că ofertantul nu a prezentat informații complete care să demonstreze că poate presta toate serviciile de verificare necesare executării contractului. Persoanele nominalizate ca verficatori de proiecte nu au prezentat documente de calificare, DUAE, singurul loc în care se găsesc informații despre verficatorii de proiect fiind propunerea tehnică, pagina 38, respectiv 43.

De asemenea, arată contestatorul că, în echipa de proiectare au fost nominalizate 4 persoane, un arhitect, un proiectant construcții civile, un inginer electrician autorizat ANRE și un inginer instalații termice și sanitare care dispune de autorizație ANRE - proiectare instalații electrice. Ofertantul a susținut că deține autorizații pentru întocmirea proiectelor sistemelor de prevenire și stingerea incendiilor, proiectare sistemelor

pentru limitarea și stingerea incendiilor, fără a nominaliza și persoanalul de specialitate necesar/autorizat pentru prestarea acestor servicii.

În continuare, contestatorul aduce critici ofertei, clasată pe locul 3 în clasament, apreciind-o neconformă, deoarece persoanele nominalizate pentru prestarea serviciilor de verificare tehnică a proiectului nu au calitate de subcontractant sau asociat al ofertantului. Deși au fost prezentate acorduri de colaborare, nominalizate la data limită de depunere a ofertei, din declarația de participare publicată în SEAP, dar și din cuprinsul documentelor de calificare și propunere tehnică, rezultă că persoanele nominalizate pentru prestarea serviciilor de verificare tehnică a proiectelor nu sunt ofertant individual/ofertant asociat/subcontractant.

De asemenea, oferta în discuție trebuia respinsă, ca neconformă, având în vedere că printre personalul nominalizat pentru prestarea serviciilor de verificare tehnică a proiectatului nu se regăsește niciuna care să dispună de autorizație pentru verificarea tehnică a centralelor pe combustibil solid.

Nu în ultimul rând, în opinia contestatorului, propunerea tehnică se impunea a fi declarată neconformă pentru lipsa Graficului de prestare a serviciilor, conform rigorilor cerinței din fișa de date a achiziției „*Grafic de prestare - detaliat pe activități/faze, cu nominalizarea personalului implicat pe fiecare activitate în parte*”.

Totodată, susține contestatorul că, din analiza propunerii tehnice a ofertantului clasat pe locul 3, se poate constata că autoritatea contractantă nu a verificat existența raportului juridic dintre specialiști propuși și ofertant sau subcontractanții nominalizați. În acest sens, arată că nu există documente relevante, în cadrul propunerii tehnice, din care să rezulte că persoanele nominalizate ar fi angajații subcontractantului CSP Proiect Line SRL.

Mai mult, apreciază contestatorul că superficialitatea comisiei de evaluare a mers până la a accepta nominalizarea unei persoane pentru funcția de inginer proiectare - a d-lui, pentru care a fost prezentată doar diploma de bacalaureat, fără a se prezenta și diploma de licență.

În ceea ce privește oferta clasată pe locul 4, depusă de SRL, contestatorul arată că aceasta este inacceptabilă, potrivit dispozițiilor art. 134 alin (8) din HG nr. 395/2016, întrucât, prin răspunsul formulat la solicitarea de clarificare, ofertantul a depus o nouă propunere tehnică, fapt ce se poate observa atât din complexitatea informațiilor furnizate, cât și din cantitatea/numărul documentelor prezentate.

Totodată, propunerea tehnică a acestui ofertant este neconformă, potrivit art. 137 alin (3) lit. a) din HG 395/2016, deoarece printre specialiștii nominalizați nu se regăsește nici un verficator de proiect, raportat la obligația nominalizării specialiștilor pentru verificarea tehnică, la momentul depunerii ofertei.

Un alt aspect pentru care propunerea tehnică prezentată de acest ofertant trebuia declarată neconformă, potrivit contestatorului, este și lipsa unor specialiști/autorizații/atestare. Aceasta nu a prezentat atestat ANRE pentru subcontractantul SRL subcontractant nominalizat pentru prestarea serviciilor de proiectare a instalațiilor electrice, sanitare și securitate la incendiu. Totodată, nu a nominalizat și nu a prezentat personal de specialitate și nici operator economic autorizat pentru partea de proiectare a instalațiilor de gaz, nu a prezentat documentele relevante, atestatul ANRE pentru persoana nominalizată, Enache Ionuț Radu și nu a prezentat dovada înscrierii în OAR a arhitectului propus de-na

Mai mult, opinează contestatorul că prezentarea documentelor privind experții propuși pentru prestarea serviciilor de proiectare, inclusiv pentru arhitect și inginerul proiectant structuri, chiar și în ce privește experiența acestora, ca urmare a solicitării de clarificări din partea autorității contractante, constituie o modificare substanțială a propunerii tehnice ce contravine dispozițiilor art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

Pentru motivele expuse, contestatarul consideră că trebuia declarată inacceptabilă această ofertă, potrivit dispozițiilor art. 134, respectiv, neconformă, potrivit art. 137 alin (3) lit. a) din HG 395/2016.

Relativ la oferta clasată pe locul 5 în clasament, depusă de SRL, contestatorul semnalează și în cazul acesteia faptul că documentele prezentate de acest ofertant cu ocazia formulării răspunsului la solicitarea de clarificări nu au putut fi vizualitate având în vedere că fișierul are mărimea de 0 (zero) KB. Mai arată că, la momentul depunerii ofertei, operatorul economic nu a prezentat documentele relevante ale experților nominalizați pentru prestarea serviciilor de proiectare, având în vedere că în cadrul fișierului numit *propunere tehnică* apar doar numele acestor persoane, iar, ca documente, au fost prezentate cele aferente arhitectului și inginerului propus pentru sisteme de securitate. În opinia contestatorului, prezentarea acestor documente în urma solicitării de clarificări constituie o modificare substanțială a propunerii tehnice, deoarece contravine dispozițiilor art. 134 alin (7) din HG nr. 395/2016. Continuă contestatorul arătând că, raportat la criteriul de atribuire, care acordă punctaj pentru Arhitect, inginer proiectant structuri, acceptarea unor informații folosite în punctare, prin răspunsul formulat la solicitarea de clarificare, are menirea de a conduce la modificarea clasamentului ofertanților participanți.

Prin urmare, propunerea tehnică prezentată de acest ofertant este neconformă, potrivit art. 137 alin (3) lit. (a) din HG nr. 395/2016, deoarece persoanele nominalizate pentru prestarea serviciilor de verificare tehnică a proiectului nu au calitate de subcontractant sau asociat al ofertantului.

În concluzie, potrivit contestatorului, la momentul evaluării ofertelor comisia de evaluare nu a ținut cont de criteriile/cerințele stipulate în fișa

de date a achiziției. Mai mult, evaluarea a fost făcută într-un mod formal, fără a ține cont de dispozițiile legale speciale ale achizițiilor publice.

Pentru motivele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. /24.06.2021, înregistrată la CNSC sub nr. /24.06.2021, contestatorul susține că toate apărările autorității contractante din punctul de vedere sunt nefondate, sens în care arată că textele de lege la care aceasta face referire nu se referă la proiectarea și verificarea tehnică a instalațiilor/centralelor pe combustibil solid.

De asemenea, susținerea autorității conform căreia a lăsat la latitudinea fiecărui ofertant prezentarea resurselor, nu poate fi primită, întrucât aceasta contravine dispozițiilor legale din Legea nr. 10/2016 și principiilor consacrate prin art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Relativ la cererea de intervenție formulată de SC SRL, contestatorul o susține că aceasta este, în esență, copia punctului de vedere al autorității contractante.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiect tehnic și detalii de execuție, verificare tehnică de calitate și întocmire aviz, asistență tehnică din partea proiectantului aferent obiectiv: Reabilitare și modernizare clădire (corp principal Școala Gimnazială), desființare centrală termică, construire anexă și depozit de lemn, amenajare teren sport și incintă", cod CPV principal 7132000-1 Servicii de proiectare tehnică pentru construcția de lucrări publice (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ..., la care a anexat documentația de atribuire. Data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită la 18.03.2021, iar, criteriul de atribuire, „Cel mai bun raport calitate – preț”.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 9 oferte, iar, ulterior evaluării lor, a fost întocmit raportul procedurii nr. /31.05.2021, în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, ofertele respinse, motivele care au stat la baza acestei decizii, precum clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire stabilit- „cel mai bun raport calitate-preț”, ofertelor admisibile și desemnarea ofertei depusă de asocierea SC SRL- SC SRL-SC SRL, câștigătoare a procedurii.

Nemulțumit de acest rezultat, conform căruia oferta sa a fost clasată pe locul 6 în clasamentul ofertelor admisibile, SC SRL, consemnând cauțiunea aferentă potrivit dispozițiilor art. 611 din Legea

nr. 101/2016, a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Față de cererea de intervenție formulată de SC SRL, văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind liderul asocierii desemnată câștigătoare, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. /31.05.2021, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare.

În sensul că ofertanții declarați câștigători nu pot formula decât intervenție accesorie în favoarea achizitorului, s-a pronunțat și practica judiciară, relevantă fiind decizia civilă nr.2760/28.06.2012, pronunțată de Curtea de Apel București, în care s-a decis și că, în mod corect, Consiliul a procedat la recalificarea cererii de intervenție ca fiind în interesul autorității contractante, iar nu în interes propriu, dar și decizia nr...../26.05.2014, pronunțată de Curtea de Apel, decizia nr...../31.03.2014, pronunțată de Curtea de Apel Iulia și decizia nr.3384/R-CONT/05.09.2014, pronunțată de Curtea de Apel

Examinând susținerile părților, documentele probatorii regăsite la dosarul cauzei, precum și prevederile legale aplicabile, Consiliul reține că prin contestație se reclamă caracterul neconform al ofertelor prezentate de:

- SC SRL, cu subcontractanții SRL și SRL;
- SC SRL;
-, cu subcontractanții SRL și SRL;
- SC SRL, cu subcontractanții SRL și SRL;
- SC SRL;

pe motiv că, susține contestatorul, *„comisia de evaluare a ofertelor, la momentul evaluării propunerilor tehnice nu a verificat dacă fiecare ofertant a prezentat sau specialiști pe toate domeniile de activitate, atât pe partea de proiectare, cât și pe partea de vericator de proiect, conform cerințelor din fișa de date a achiziției și din caietul de sarcini”*, respectiv ofertele desemnate admisibile și punctate nu au prezentat specialiștii pentru proiectarea instalării centralei pe combustibil solid și nici a documentelor relevante pentru vericator tehnic atestat ISCIR pentru centrale pe combustibil solid, în lipsa cărora, operatorii economici nu sunt în măsură să asigure prestarea serviciilor în întregime, deci nu îndeplinesc cerințele privind conformitatea propunerilor tehnice. De asemenea, subliniază contestatorul, toți ofertanții aveau obligația de a asigura vericatori de proiecte pentru toate activitățile care necesită verificare, conform dispozițiile Legii nr. 10/1995, legislația incidentă

interzicând introducerea unor noi subcontractanți ulterior datei limită de depunere a ofertelor. Mai mult, toți subcontractanții trebuie să depună DUAЕ la termenul limită de depunere a ofertelor. Totodată, contestatorul arată că, în cadrul propunerilor tehnice, trebuiau prezentate Metodologia pentru realizarea serviciilor, precum și Planul de lucru, conform cerinței regăsite la cap. IV.4.1 din fișa de date a achiziției.

Verificând, cu respectarea principiului disponibilității, aspectele semnalate de contestator, Consiliul reține următoarele:

Potrivit fișei de date a achiziției, cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, *„Ofertantul va prezenta formularul de propunere tehnica, folosind modelul din Secțiunea - Formulare din cadrul documentației de atribuire, împreună cu documentele solicitate prin prezentul caiet de sarcini, considerate parte a propunerii tehnice”, iar, în cuprinsul acestui formular, se precizează următoarele:*

„c) Organizarea personalului pentru realizarea serviciilor

Ofertantul trebuie să asigure un număr minim de personal tehnic cu studii de specialitate, pregătire profesională și calificări adecvate proiectării lucrărilor, pentru obiectivul de investiții....

In aceasta secțiune trebuie prezentate cel puțin următoarele informații:...

→ structura echipei propuse, cu nume și prenume, calitatea pe care o are în cadrul contractului, dovada deținerii documentelor care îi da posibilitatea desfășurării activității cu care este însărcinat în cadrul contractului, pentru realizarea sarcinilor prevăzute în contract în concordanță cu cerințele caietului de sarcini, a prevederilor Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții republicată, cu modificările și completările ulterioare, a Legii nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții republicată, cu modificările și completările ulterioare și a altor acte normative în vigoare și a Ordinului Președintelui ANRE nr. 11/2013 privind aprobarea Regulamentului pentru autorizarea electricienilor, verificatorilor de proiecte, responsabililor tehnici cu execuția, precum și a experților tehnici de calitate și extrajudiciari în domeniul instalațiilor electrice.

Structura echipei propuse trebuie să fie în număr suficient și să acopere necesarul de personal cu pregătire și calificare corespunzătoare în concordanță cu activitățile și scopul contractului și să îndeplinească toate cerințele solicitate de legislația în vigoare. Se va prezenta Structura echipei propuse pentru derularea contractului supus achiziției și nu tot personalul detinut de către ofertant.

La acest capitol se vor include informații despre toți specialiștii (persoane fizice și/ sau juridice) ce trebuie asigurați, solicitați explicit prin caietul de sarcini sau care trebuie să dețină anumite atestate/autorizații impuse de prevederile legale în vigoare pentru asigurarea unor servicii/ întocmirea anumitor documente /parti de documentații ce fac obiectul acestui contract, chiar și nementionate explicit în documentația de atribuire, dar a căror necesitate este determinată de domeniul și obiectul serviciilor.

Nedemonstrarea asigurării serviciilor cu specialiști având calificările / studiile / experiența specifică / atestatele / autorizațiile (după caz) minime impuse prin caietul de sarcini sau legislația în vigoare, duce la respingerea ofertei ca neconformă.

Structura echipei propuse pentru realizarea serviciilor

Se va prezenta organigrama întregii echipe propuse și a informațiilor relevante precum și documente suport pentru demonstrarea calificărilor educaționale și profesionale, a abilităților, a experienței solicitate, a atestării/autorizărilor/certificărilor specifice, după caz, în vederea demonstrării îndeplinirii cerințelor minime din Caietul

de Sarcini, condițiilor impuse de legislația în vigoare și aplicării criteriului de atribuire pentru personalul propus .

În acest sens în tabelele următoare se vor introduce obligatoriu informații despre:

- experții principali și experții cheie solicitați explicit în fișa de date și caietul de sarcini;

- verificatorii de proiecte/ pe domenii propusi, inclusiv modul de punere la dispoziție a acestora".

În conformitate cu cerințele caietului de sarcini, cap. 4 Informații privind activitățile solicitate prin prezentul caiet de sarcini, „Obiectul contractului ce rezultă din această procedură este prestarea serviciilor de proiectare, și a detaliilor de execuție, verificarea tehnică de calitate a proiectului și întocmirea documentației tehnice necesare în vederea obținerii avizelor, identificate în secțiunile I, II și III”.

Prin același caiet de sarcini au fost consemnate următoarele:

„Proiectul tehnic va fi prezentat autorității contractante verificat de specialiști verificatori de proiecte atestați, pentru toate cerințele esențiale obligatorii conform legislației în vigoare.

Stampila și semnătură verficatorului de proiect/expert tehnic se va regăsi în original pe fiecare pagină în secțiunile din proiect (parti scrise și parti desenate) unde acest lucru este obligatoriu conform legislației specifice aplicabile.

OBSERVAȚIE: Urmare a prevederilor art. 13, alin(1) din Legea 10/1995 „Verficatorul de proiect atestat nu poate verifica și ștampila proiectele întocmite de el, proiectele la a căror elaborare a participat sau proiectele pentru care, în calitate de expert tehnic atestat, a elaborat raportul de expertiză tehnică”, respective a art. 26, alin (1) „Specialiștii verificatori de proiecte atestați răspund în mod solidar cu proiectantul în ceea ce privește asigurarea nivelului de calitate corespunzător cerințelor proiectului”, coroborate cu prevederile HG742/2018, privind regulamentul de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, art.5 și 6 alin(3), ofertanții vor declara în cadrul propunerii tehnice modul prin care se asigură activitatea efectuată de către verificatorii de proiecte, respectiv calitatea acestora în cadrul procedurii de achiziție”.

De asemenea, potrivit caietului de sarcini, art. 7.2 Personalul propus trebuie să conțină următorii specialiști:...

„Pentru activitatea de verificare a proiectelor de către verificatori tehnici autorizați, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 privind calitatea lucrărilor în construcții și a HG.742/2018 pentru aprobarea Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor.

- ofertanții vor descrie momentul în care va interveni acest expert în implementarea contractului, precum și modul în care a fost asigurat accesul la serviciile acestuia.

- Ulterior, după semnarea contractului, se vor depune/ prezenta: autorizație/atestat/document similar emis de ANRE sau de către un organism echivalent dintr-un alt stat membru al Uniunii Europene sau cu care România are încheiat acord de recunoaștere. Se vor depune, aranjamentele contractuale realizate pentru asigurarea accesului la acesta și declarație de disponibilitate.”

Cele expuse anterior conduc la concluzia că verificarea proiectelor de către verificatorii atestați reprezintă o activitate ce face parte din

obiectul prezentului contract, delegată de autoritatea contractantă spre a fi îndeplinită de ofertanți.

Astfel, având în vedere că din obiectul contractului face parte și activitatea de verificare tehnică de calitate a proiectului, activitate care urmează a fi realizate de verificatorii tehnici atestați, Consiliul reține că îndeplinirea acesteia poate să fie realizată doar de un asociat sau un subcontractant al ofertantului.

Relevante în aprecierea acestei finalități, pe lângă prevederile actelor normative invocate chiar de autoritatea contractantă, sunt și dispoziții art.3 alin.1 lit.yy) din Legea nr. 98/2016, care definește subcontractantul ca fiind „*orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop*”.

Coroborând cele concluzionate în legătură cu activitatea de verificare a proiectelor, cu prevederile legale enunțate, Consiliul apreciază că, pentru prestarea serviciilor de verificare de proiect, parte a prezentului contract, independența verificatorului de proiect trebuie apreciată din prisma prevederilor legale citate, acesta neputând avea nicio contribuție în elaborarea proiectului, activitatea de verificare putând fi realizată de către un asociat al ofertantului care a elaborat proiectul sau de un subcontractant al acestuia.

De altfel, în acest sens este relevantă practica instanțelor, respectiv:

- Decizia nr..., pronunțată de Curtea de Apel Mureș în dosarul nr....., prin care s-a arătat: *<Date fiind dispozițiile legale incidente în cauză (Legea 10/1995 și HG 925/1995) și având în vedere conținutul documentației de atribuire, Curtea reține în acord cu Consiliul că singura modalitate în care poate fi realizată activitatea de verificare a proiectului tehnic este prin subcontractarea acesteia.*

Faptul că autoritatea contractantă nu a indicat expres în documentația de atribuire că pentru prestarea acestor servicii este necesară subcontractarea nu este de natură să susțină temeinicia plângerii formulate.

În condițiile în care verificarea proiectelor tehnice se efectuează de către un specialist extern, în una din formele de organizare prevăzute pentru această activitate, în mod firesc singura modalitate de a asigura prestarea acestui serviciu este prin subcontractarea acestuia...>

- Decizia Civilă nr...../22.06.2018, pronunțată de către Curtea de Apel Iulia în dosarul nr...., în care instanța a reținut că: *<Criticile petentei vizează faptul că ofertanții clasati pe primele două locuri nu ar putea realiza în condiții de legalitate activitatea de verificare a proiectelor (componentă a obiectului contractului), deoarece nu au declarat subcontractanți care să o efectueze, critici pe care instanța le apreciază ca fiind întemeiate. Prin urmare verificarea tehnică a proiectului nu poate fi realizată de către același operator economic care întocmește proiectul, ofertanții trebuind să declare entitatea care va presta aceste servicii, în*

calitate de subcontractant. ...Prin urmare se constată că sc ... srl nu a justificat că are capacitatea profesională de a realiza această activitate de verificare a proiectelor de către verificatori tehnici atestați, ca parte a obiectului contractului de achiziție publică.

În lipsa unei contractări legale a acestei activități ofertantul desemnat câștigător care și-a asumat activitatea de proiectare nu poate realiza în mod legal activitatea de verificare tehnică a proiectului. aceste activități trebuiau să se regăsească expres în obiectul acordului de subcontractare, respectiv în formularul 18. Aceasta deoarece autoritatea contractantă are obligația de a evalua propunerea tehnică în baza competențelor profesionale a ofertantului și a subcontractorilor, prin raportare la obiectul acordului de asociere sau a acordului de subcontractare>.

- Decizia nr..../26.09.2018, pronunțată de către Curtea de Apel Iulia în dosarul nr...., prin care instanța a menținut decizia Consiliului nr...., confirmând, așadar, concluziile la care acesta a ajuns și anume: <Activitatea de verificare de proiect trebuia să se regăsească expres în obiectul acordurilor de subcontractare, întrucât autoritatea contractantă are obligația de a evalua propunerile tehnice pe baza competențelor profesionale ale ofertanților și subcontractanților, prin raportare la obiectul acordurilor de asociere sau celor de subcontractare.

Ideea de subcontractare a serviciilor de verificare tehnică a proiectului este susținută și de considerentele deciziei civile nr. din 28 septembrie 2017 pronunțată în dosarul nr. de către Curtea de Apel și ale deciziei civile nr. 3605 din 22 iunie 2018 pronunțată în dosarul de către Curtea de Apel Iulia..

Atunci când pentru o parte din activitățile care fac parte din obiectul contractului de achiziție, participantul știe de la bun început că nu le poate realiza decât prin intermediul unui subcontractant, acesta este obligat să arate partea ce urmează să fie executată de subcontractant.

În acest context, Consiliul reține definiția noțiunii de subcontractant, regăsită la art.3 alin.1 lit.yy) din Legea nr.98/2016 (...)

Art.150 alin.2 din H.G. nr.395/2016 stabilește că în vederea determinării valorii creanței, ofertantul are obligația de a cuprinde în oferta sa denumirea subcontractanților și datele de contract ale acestora, partea/părțile din contract care urmează a fi îndeplinite de către aceștia, valoarea la care se ridică partea/părțile respective, precum și acordul subcontractanților cu privire la aceste aspecte.

În lipsa unor subcontractări legale a acestei activități, ofertanții care și-au asumat activitatea de proiectare nu pot realiza în mod legal verificarea tehnică a proiectului.>

- Decizia nr...../22.10.2018, pronunțată de către Curtea de Apel în dosarul nr., prin care instanța a infirmat decizia Consiliului nr....., reținând, printre altele, <Curtea constată însă că în cadrul propunerii tehnice depuse de ofertantul declarat câștigător...acesta a menționat verificatorul de proiect, cu care a încheiat contract de colaborare, fără a-l declara subcontractant, deși executa o parte din contract, respectiv activitatea de verificare a proiectului... Curtea constată că, raportat la activitățile care urmează să fie realizate de către verificatorul de proiect, acesta ar fi trebuit declarat subcontractant și depuse documente DUAE pentru acesta, ceea ce nu s-a întâmplat.... În lipsa unei subcontractări legale a acestei activități, ofertanții care și-au asumat activitatea de proiectare nu pot realiza în mod legal verificarea tehnică a proiectului>.

Prin aceeași decizie, raportat la concluzia Consiliului din cadrul deciziei atacate cu plângere, respectiv *<sușinerile contestatoarei apar ca fiind neîntemeiate, în condițiile în care nicăieri în cadrul documentației de atribuire publicată în SEAP, sau a clarificărilor la aceasta nu s-a făcut referire la obligația ofertanților de a realiza verificarea tehnică a proiectului...ca parte a obiectului contractului de achiziție publică, exclusiv de către asociați, subcontractanți sau terți susținători, sau de a interzice prestarea acestui serviciu prin intermediul unui contract de prestări servicii>* Curtea a subliniat că *<este indiscutabilă constatarea că... verificarea tehnică a proiectului nu putea fi realizată de către același operator economic care întocmește proiectul, astfel încât toți ofertanții trebuiau să declare entitatea care va presta aceste servicii, în calitate de subcontractant, întrucât acesta urmează a realiza părți din obiectul contractului. De vreme ce documentația ce trebuia să fie depusă de fiecare ofertant trebuia să conțină și Referatul vericatorului de proiect și întrucât cest referat nu putea fi întocmit de ofertant, ci de un vericator de proiect independent, este evident de întocmirea acestui este o parte din contractul de achiziție și că acesta trebuia să fie făcută de un subcontractant, întrucât numai un subcontractant „...execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor ... ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică” în sensul art. 3 alin. (1) lit.yy) din Legea nr. 98/2016, iar nu un simplu furnizor.*

Prin urmare, este eronată concluzia Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor anterior analizată.>

- Decizia Civilă nr., pronunțată de Curtea de Apel în dosarul, prin care s-a menținut o decizie a Consiliului în cadrul căreia s-a constatat faptul că *<între factorii implicați în verificarea calității proiectelor, există o incompatibilitate dacă sunt angajații/colaboratorii aceleași entități>*.

- Decizia nr., pronunțată de Curtea de Apel Iulia, prin care instanța a constatat „contractul de colaborare/prestări servicii de care se prevalează intimata nu poate fi luat în considerare (atâta timp cât acest colaborator/prestator nu a fost declarat asociat, subcontractor sau terț susținător) pentru îndeplinirea acestei cerințe de calificare>.

Cum ofertantul/asociatul/subcontractantul, care realizează activitatea de verificare tehnică a proiectului, nu poate realiza și activitatea de verificare tehnică a acestuia, rezultă că serviciul din obiectul contractului este în fapt furnizat/prestat de către un terț, drept care nu poate fi realizat decât prin subcontractare sau asociere, iar acest aspect trebuie menționat în cadrul documentelor de participare, respectiv acordul de asociere sau acordul de subcontractare.

Trebuie subliniat faptul că, în lumina cerințelor documentației de atribuire și a legislației din materia achizițiilor publice, îndeplinirea unei părți a contractului nu poate fi lăsată la aprecierea ofertanților decât sub aspectul opțiunii asupra uneia dintre modalitățile legale prin care se poate asigura realizarea contractului (asociere sau subcontractare), cu menționarea explicită a acesteia în cadrul ofertei și a operatorului economic care va realiza serviciul.

De altfel, documentația de atribuire conține prevederi clare privind modalitatea de participare la procedură a operatorilor economici, cu

încadrarea în prevederile legale aplicabile și care asigură asupra realizării contractului sub toate aspectele sale.

Raportat la concluzia celor expuse anterior, respectiv aceea că îndeplinirea activității de verificare proiect poate fi asigurată, din punct de vedere legal, doar prin subcontractare sau prin asociere, Consiliul constată că niciunul dintre cei 5 ofertanți criticați prin contestație nu a procedat în acest sens.

Astfel, din documentele probatorii aflate la dosarul cauzei, rezultă că ofertantul:

- SC SRL, declarat câștigător, pentru poziția de verficator de proiect a nominalizat 5 persoane care, conform propriilor mențiuni regăsite în Tabelul 2, din propunerea tehnică, sunt colaboratori ai societății sale.

Cei doi subcontractanții SRL și SRL, așa cum rezultă din aceeași secțiune a propunerii tehnice, asigură personalul doar pentru activitățile Documentație instalații electrice și documentații curenți slabi/SIS/Detecție/Stingere, nu și pentru verificare de proiect.

- SC SRL, clasat pe locul 2, conform informațiilor regăsite în tabelul de la pagina 38 a propunerii sale tehnice, a nominalizat 3 persoane pentru poziția de verficator de proiecte, cu mențiunea că aceștia sunt colaboratori ai societății sale, aspect confirmat și prin răspunsul nr. 522/20.05.2021 la clarificările solicitate de autoritatea contractantă.

-, clasat pe locul 3, a depus în oferta prezentată Acorduri de colaborare cu cele 4 persoane nominalizate ca verificatori de proiect. De asemenea, conform celor specificate în răspunsul nr. /19.05.2021, la clarificările solicitate de autoritatea contractantă, se arată că *operatorul economic care asigură accesul la expertul ce va presta activități în contract* este -, iar nu unul dintre cei doi subcontractanți SRL, ...

- SC SRL, clasat pe locul 4, similar ofertantului indicat anterior, a depus în propunerea sa tehnică contracte de colaborare cu SC SRL, ..., având ca obiect asigurarea verificării tehnice a proiectelor pentru diferite specialități. Și în acest caz, cei doi subcontractanți nominalizați în ofertă, desfășoară alte activități, iar nu pe cea de verificare proiecte.

- SC SRL, clasat pe locul 5, astfel cum a confirmat și prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 10226/19.05.2021 transmis autorității contractante, a nominalizat pentru activitatea de verificare tehnică a proiectului, 5 persoane, cu indicarea, pentru fiecare, a domeniilor corespunzătoare, alături de mențiunea că accesul la ei este „asigurat prin prisma declarației de disponibilitate însoțită de aceștia pentru proiectul ...”.

Prin urmare, se observă că niciunul dintre acești ofertanți nu a înțeles să demonstreze îndeplinirea activității de verificare tehnică a proiectului, obiect al contractului, printr-un subcontractant sau asociat.

În atare situație, deciziile autorității contractante de a considera admisibile ofertele depuse de ofertanții nominalizați mai sus, prin prisma cerinței privind realizarea activității de verificare de proiect, sunt nelegale, după cum corect susține contestatorul.

Faptul asumării realizării activității în discuție în propunerea tehnică prin intermediul unor colaborări cu entități străine de ofertant, nu este echivalentă cu obligația prezentării unor contracte de subcontractare încheiate între ofertant și entități care au o astfel de competență, alături de toate obligațiile corelative acestei situații prevăzute de legislația achizițiilor publice atât în sarcina ofertanților (cum ar fi depunerea DUAE pentru subcontractant), cât și pentru autoritatea contractantă (ținută, printre altele, să verifice cazurile de excludere și în ceea ce privește subcontractanții declarați).

Configurată această soluție, Consiliul apreciază de prisos verificarea temeiniciei și a celorlalte critici din contestație, privind prezentarea de către ofertele enumerate mai sus, a specialiștilor pe toate domeniile de activitate, atât pe partea de proiectare, cât și pe partea de verificare proiect, caracterul lor de oferte inadmisibile neputând fi înlăturat, oricare ar fi concluzia la care s-ar putea ajunge în urma analizării lor.

Față de criticile suplimentare formulate prin intermediul adresei nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr., intitulată „Răspuns la punctul de vedere” Consiliul constată incidența dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.*

De fapt, așa cum însuși contestatorul îl indică în textul e-mail-ului cu care a fost transmis la dosarul cauzei, acest înscris reprezintă o completare a contestației, nepermisă de legiuitor în afara termenului stabilit pentru formularea acesteia.

Luând în considerare cele anterior expuse, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă, va anula raportul procedurii nr...../31.05.2021 în ceea ce privește evaluarea ofertelor depuse de SC SRL, SC SRL, ..., SC SRL și SC SRL, precum și actele subsecvente, autoritatea contractantă urmând să reevalueze ofertele menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

În temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ, respinge, ca inadmisibilă, solicitarea contestatorului din cadrul ultimului capăt de

cerere al contestației, cu privire la consecința urmărită, și anume declararea ofertei sale câștigătoare, având în vedere că stabilirea ofertei câștigătoare este atributul comisiei de evaluare, potrivit art. 127 alin. (1) m) din HG nr. 395/2016.

Față de soluția pronunțată, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de SC SRL.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă. Anulează raportul procedurii nr...../31.05.2021 în ceea ce privește evaluarea ofertelor depuse de SC SRL, SC SRL, ..., SC SRL și SC SRL, precum și actele subsecvente. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

Respinge, ca inadmisibilă, solicitarea contestatorului din cadrul ultimului capăt de cerere al contestației, cu privire la consecința urmărită, și anume declararea ofertei sale câștigătoare.

Încuviințează, în principiu, și respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de SC SRL.

Obligatorie.

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