

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 1169/12.04.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 18978/13.04.2021, depusă de SRL, cu sediul în, județul, reprezentată prin administrator, cu sediul procesual ales în, având CUI RO, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, privind procedura de licitație deschisă, online, organizată de SA, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de servicii „Elaborare Documentație de Avizare a Lucrărilor de Intervenții (D.A.L.I.), Documentație Tehnică pentru obținerea Autorizației de Construire (D.T.A.C.) și Proiect Tehnic de Execuție (P.T.E.) pentru obiectivul Reparație capitală Pod pe DN 3B km 0+822 peste Canal la Călărași, județul Călărași, L= 853.78 m”, CPV 71322300-4 Servicii de proiectare a podurilor (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea raportului procedurii nr. 25573 din 30.03.2021, publicat în SEAP la data de 01.04.2021 și a adresei nr. 26107 din 01.04.2021, comunicată prin intermediul SEAP la data de 01.04.2021, precum și a actelor subsecvente acestora, în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibile ofertele depuse de SRL și SRL, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertelor depuse de acești ofertanți și ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale.

**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 ofertanta SRL critică rezultatul procedurii, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea precizează că a participat în calitate de ofertant la procedura în cauză, în urma evaluării ofertelor, oferta sa situându-se pe locul 3, după ofertele depuse de SRL – locul 1 și SRL – locul 2, astfel cum reiese din raportul procedurii nr. 25573 din 30.03.2021, publicat în SEAP la 01.04.2021.

În opinia contestatoarei, ofertele clasate pe primele două locuri nu îndeplinesc cerințele minime din documentația de atribuire, în ceea ce privește propunerile tehnice.

Astfel, ofertele depuse de ofertanții clasati pe primele două locuri, respectiv de SRL și SRL, trebuiau declarate neconforme, deoarece aceștia nu pot realiza în mod licit părți ale contractului, respectiv activitatea de întocmire a studiului topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară.

Din documentația de atribuire rezultă faptul că activitatea de întocmire a studiului topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară face parte din obiectul contractului de achiziție publică și cade în sarcina ofertantului/ofertanților.

Raportat la prevederile art. 1 alin. (3), art. 23 alin. (1), art. 24 alin. (3), art. 24 alin. (6) și art. 37 alin. (1) din Ordinul nr. 107/2010, comisia de evaluare nu a verificat dacă operatorii economici care au depus ofertă pot realiza, în condiții de legalitate, studiul topografic și obținerea avizului OCPI. Verificând ofertanții clasati pe primele două locuri pe site-ul ANCPI (www.ancpi.ro/lista-autorizati), contestatoarea a constatat că aceștia nu sunt autorizați și nici subcontractantul declarat al ofertantului SRL, respectiv SRL.

Chiar dacă, în cadrul ofertei, ofertanții clasati pe primele două locuri ar fi nominalizat un inginer topograf autorizat ANCPI, forma de colaborare cu acesta pentru realizarea studiului topografic și obținerea vizei OCPI nu poate fi printr-un contract de muncă, ci numai printr-un contract de subcontractare, activitatea de realizare a studiului topografic, inclusiv obținerea vizei OCPI, fiind o activitate care face parte din obiectul contractului de achiziție publică. Cel care o realizează răspunde în fața contractantului, fiind incidente prevederile art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016.

Activitatea de întocmire a studiului topografic și obținerea vizei OCPI, nu poate fi realizată de furnizori (în baza unor contracte de colaborare), ci numai de subcontractanți, declarați la momentul depunerii ofertelor, pentru care comisia de evaluare poate verifica documentul DUAE.

Este invocată decizia Curții de Apel, Secția Contencios Administrativ și Fiscal, nr. 3383/25.05.2017.

În speță, contestatoarea susține că ofertanții clasati pe primele două locuri nu au declarat niciun subcontractant autorizat ANCPI, la momentul depunerii ofertelor.

Anterior luării unei decizii referitoare la caracterul admisibil al ofertelor, autoritatea contractantă trebuia să se asigure de modalitatea de îndeplinire a cerinței privind întocmirea studiului topografic și obținerea avizului OCPI de către toți operatorii economici, în momentul depunerii ofertelor, iar nu ulterior, prin încheierea de către operatorul economic câștigător a unor eventuale contracte de subcontractare.

Prin nedeclararea tuturor subcontractorilor în cadrul ofertelor la momentul depunerii, nu au fost respectate cerințele documentației de atribuire, iar prin stabilirea ca admisibile a ofertelor criticate, s-a încălcat principiul tratamentului egal, raportat la ceilalți ofertanți care au înțeles să respecte întocmai cerințele autorității contractante și au declarat toți subcontractorii la momentul depunerii ofertelor.

Este invocată și decizia civilă nr. 673/16.06.2020 emisă de Curtea de Apel

Un alt aspect criticat este faptul că ofertele depuse de ofertanții clasati pe primele două locuri, respectiv de SRL și SRL, trebuiau declarate neconforme, deoarece aceștia nu pot realiza în mod licit părți ale contractului, respectiv activitatea de proiectare a instalațiilor electrice pentru refacerea sistemului de iluminat pe pod, viaducte și rampe prin refacerea rețelei electrice.

Raportat la prevederile art. 1 alin. (1), art. 7, art. 8, art. 31, art. 32, art. 33 și art. 34 din Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice, aprobat prin Ordinul ANRE nr. 45/2016, comisia de evaluare nu a verificat dacă operatorii economici care au depus ofertă pot realiza, în condiții de legalitate, serviciile de proiectare a instalațiilor electrice. Verificând ofertanții clasati pe primele două locuri și subcontractantul declarat de ofertantul clasat pe locul 2, pe site-ul ANRE ([https://portal.anre.ro/ PublicLists/Atestate](https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate)), contestatoarea precizează că a constatat că aceștia nусunt atestați.

Chiar dacă ofertanții au declarat la personal de specialitate, inginer proiectant instalații electrice atestat ANRE, în opinia contestatoarei, acest lucru nu este suficient, fiind obligatoriu ca operatorul economic să fie atestat pentru a putea realiza activitățile respective în condiții de legalitate.

În speță, contestatoarea susține că ofertanții clasati pe primele două locuri nu au declarat niciun subcontractant autorizat ANRE, la momentul depunerii ofertelor.

Contestatoarea aduce argumente similare celor legate de prima critică formulată cu privire la neconformitatea ofertelor situate pe locurile 1 și 2, făcând trimitere la prevederile legale și la practica judiciară în spețe similare.

Față de aspectele prezentate, contestatoarea consideră că se impune reevaluarea ofertelor și respingerea ca neconforme a ofertelor depuse de SRL și SRL.

Prin adresa nr. 19654/856/C9/15.04.2021, Consiliul a solicitat autorității contractante punctul de vedere referitor la contestație, copia dosarului achiziției, copiile ofertelor depuse de SRL și SRL, precum și corespondența purtată cu acestea pe perioada de evaluare a ofertelor.

Prin adresa nr. 32191/20.04.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 20514/20.04.2021, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SRL, iar documentele solicitate au fost depuse la Consiliu, fiind înregistrate cu nr. 20760/21.04.2021.

Prin punctul de vedere transmis față de contestație, autoritatea contractantă a susținut că, raportat la prevederile documentației de atribuire și a legislației aplicabile în domeniul achizițiilor publice, nu a formulat cerințe referitoare la obligativitatea ca operatorii economici participanți la licitație, sau subcontractanții acestora, să dovedească în momentul depunerii ofertelor că sunt autorizați de ANCPI și ANRE, iar evaluarea ofertelor s-a făcut prin parcurgerea tuturor etapelor, stabilind conformitatea propunerilor tehnice și acordând punctajul aferent componentei tehnice pe baza informațiilor și documentelor prezentate de ofertanți.

Autoritatea contractantă face o prezentare a documentelor depuse în cadrul propunerii tehnice de către cei doi ofertanți situați pe primele două locuri, respectiv SRL și SRL, și, prin raportare la prevederile documentației de atribuire, susține că evaluarea ofertelor s-a făcut cu respectarea acestora. Totodată, autoritatea contractantă menționează faptul că nu a avut obligația de a verifica dacă ofertanții participanți la licitație dețin autorizații ANCPI și ANRE.

Autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților modelul de contract de prestări servicii, din cadrul documentației de atribuire, unde la art. 7 Subcontractarea (pag. 9) se precizează următoarele:

7.2. Înlocuirea/introducerea subcontractanților de către prestator pe toata durata contractului poate interveni în următoarele situații:

b) declararea unor noi subcontractanți ulterior semnării contractului de achiziție publică în condițiile în care serviciile ce urmează a fi subcontractate au fost prevăzute în ofertă fără a se indica inițial opțiunea subcontractării acestora. Niciun contract de subcontractare nu va crea raporturi contractuale între subcontractant și beneficiar.

Totodată, comisia de evaluare a luat în considerare prevederile art. 219 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Astfel, este subliniat faptul că, dacă înlocuirea sau introducerea unor noi subcontractanți are loc după semnarea contractului, autoritatea contractantă are obligația de a solicita prezentarea contractelor încheiate între contractant și subcontractanții declarați ulterior, care să conțină

obligatoriu, cel puțin următoarele elemente: activitățile ce urmează a fi subcontractate; numele, datele de contact, reprezentanții legali ai noilor subcontractanți; valoarea aferentă prestațiilor noilor subcontractanți.

Noii subcontractanți au obligația de a prezenta o declarație pe propria răspundere prin care își asumă respectarea prevederilor caietului de sarcini și a propunerii tehnice depusă de către contractant la ofertă, aferentă activității supuse subcontractării.

De asemenea, noii subcontractanți au obligația de a transmite certificatele și alte documente necesare pentru verificarea inexistenței unor situații de excludere și a resurselor/capabilităților corespunzătoare părților de implicare în contractul de achiziție publică.

Prin urmare, în conformitate cu cerințele impuse prin documentația de atribuire, ofertantul desemnat câștigător are posibilitatea ca după semnarea contractului să declare subcontractanții care vor îndeplini anumite părți din contract.

Având în vedere faptul că în cadrul documentației de atribuire (fișa de date, caiet de sarcini, modelul de contract de prestări servicii, precum și clarificări/modificări/completări ale documentației) nu a fost impusă prezentarea autorizațiilor ANCPI și ANRE de către ofertanții participanți, întocmirea studiului topografic vizat de OCPI și proiectarea instalațiilor electrice, nefiind obiectul principal al contractului, comisia de evaluare nu a avut obligația de a verifica dacă ofertanții participanți la licitație dețin autorizații ANCPI și ANRE.

Prin urmare, comisia de evaluare și-a exercitat în mod corect atribuțiile privind evaluarea ofertelor, ținând cont de îndeplinirea tuturor cerințelor impuse în documentația de atribuire, motiv pentru care autoritatea contractantă își menține decizia de a declara ofertele depuse de SRL și SRL, ca fiind admisibile.

Față de aspectele prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SRL, ca fiind inadmisibilă, neîntemeiată și nefondată.

Prin adresa nr. 1373/04.05.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 22796/04.05.2021, ... SRL a transmis răspuns la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, menținându-și criticile formulate în cuprinsul contestației.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În vederea atribuirii contractului de servicii „Elaborare Documentație de Avizare a Lucrărilor de Intervenții (D.A.L.I.), Documentație Tehnică pentru obținerea Autorizației de Construire (D.T.A.C.) și Proiect Tehnic de Execuție (P.T.E.) pentru obiectivul Reparație capitală Pod pe DN 3B km 0+822 peste Canal la Călărași, județul Călărași, L= 853.78 m”, CPV 71322300-4 Servicii de proiectare a podurilor (Rev. 2), ... SA, în calitate de autoritate contractantă, a

inițiat procedura de licitație deschisă, online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1027744/19.01.2021.

Din informațiile anunțului de participare amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii este de 1.021.008,40 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 22.02.2021, ora 15:00.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând anularea raportului procedurii nr. 25573 din 30.03.2021, publicat în SEAP la data de 01.04.2021, și a adresei nr. 26107 din 01.04.2021, comunicată prin intermediul SEAP la data de 01.04.2021, precum și a actelor subsecvente acestora, în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibile ofertele depuse de SRL și SRL, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertelor depuse de acești ofertanți și ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 20.420,17 lei, conform art. 611 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 207130352/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala, la data de 13.04.2021.

În ceea ce privește critica contestatoarei SRL formulată împotriva ofertelor depuse de SRL (clasată pe locul 1) și SRL (clasată pe locul 2), în condițiile în care oferta sa s-a clasat pe locul 3, se constată că este motivată de faptul că aceste oferte ar fi trebuit declarate neconforme, deoarece ofertantele nu pot realiza în mod licit părți ale contractului, respectiv activitatea de întocmire a studiului topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară, precum și activitatea de proiectare a instalațiilor electrice.

În aceste condiții, se reține că, la pct. III.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, din fișa de date, s-au precizat următoarele: "Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate: Operatorii economici ce depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, **să reiasă că operatorul economic este legal constituit**, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii precum **și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului**".

Totodată, la pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, din fișa de date, s-a precizat: "**Ofertantul are obligația de a elabora și a prezenta Propunerea Tehnică astfel încât să corespundă cerințelor minime prevăzute în Caietul de Sarcini din Documentația de atribuire**".

Mai mult, în caietul de sarcini, s-au indicat următoarele: "2 SCOPUL PROIECTULUI ... Necesitatea și oportunitatea obiectivului de Reparație capitală

Pod pe DN 3B km 0+822 peste Canal la Călărași, județul Călărași, L=853,78 m, a fost identificată **ca urmare a expertizei tehnice atașată**, realizată în baza contractului nr. 80/17040/04.05.2020 de către administratorul podului – D.R.D.P. Constanța.

Documentațiile elaborate de către Prestator vor respecta conținutul cadru definit în HG 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul – cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice” (pag. 3), ”Starea tehnică actuală ... Măsurile recomandate conform instrucțiunilor AND 522-2002, care țin seama de starea tehnică a podului stabilită la data expertizării, prevăd lucrări de reabilitare și înlocuirea unor elemente structurale. Lucrări și reparații necesare. Pentru aducerea podului la parametrii normali de exploatare, se vor realiza lucrările descrise în cadrul expertizei tehnice în baza contractului nr. 80/17040/04.05.2020, atașată, cât și alte lucrări considerate necesare de proiectant pentru această fază” (pag. 4) și ”Documentația de Avizare a Lucrărilor de Intervenții (D.A.L.I). **Documentația de Avizare a Lucrărilor de Intervenții, va respecta în totalitate aplicabilitatea legislației naționale și europene în vigoare** (norme, normative, standarde etc.) cu toate detaliile tehnice necesare.

Documentația de Avizare a Lucrărilor de Investiții va respecta conținutul cadru definit în HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul – cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice. **Documentația de avizare trebuie să includă următoarele studii de teren necesare pentru facilitarea aplicării prevederilor acestuia de către Antreprenor**, lista prezentată în continuare neavând un caracter limitativ:

- Studiu geotehnic în vederea justificării capacității portante a infrastructurilor, întocmit conform reglementărilor tehnice în vigoare, cu viză Af;
- **Studiu topografic, vizat de către Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară;**
- Extras ortofotoplan;
- Studiu hidraulic etc;
- Alte studii, așa cum sunt solicitate în Certificatul de Urbanism emis pentru *Autorizație de construire*”, dacă e cazul”. (pag. 5 și 6).

Este de reținut și faptul că, în Expertiza tehnică pusă la dispoziția operatorilor economici, s-au cuprins următoarele precizări: ”cap. II DESCRIEREA SITUAȚIEI EXISTENTE: Pe podul principal, sub zona centrală a tablierului, între casete, **au fost montate mai multe rețele de utilități** (conducta cu diametrul de 1.00 m pentru alimentare cu apă și jgheab metalic pentru susținere utilități). În prezent conducta de alimentare cu apă este dezafectată (fiind reamplasată sub canal), iar **stâlpii de iluminat au fost ”îndepărtați” prin taiere**” (pag. 3) și ”cap. IV DEGRADĂRI ȘI DEFECTE CONSTATATE. ... IV.6 Calea podului, rosturile de dilatație, borduri, guri de scurgere, parapeti, sistem de iluminare, accese în structura casetată a podului principal:

- **Sistem de iluminat dezafectat integral** (foto 136);

– **Lipsă rețea electrică în interiorul casetelor pentru iluminat și funcționarea echipamentelor de întreținere și reparații interioare.”** (pag. 5/23)

Mai mult, la cap. VI Lucrări necesare a se executa, din Expertiza tehnică, s-au stabilit următoarele: “VI.1 – Variante constructive propuse. **Varianta 1** Reabilitare și consolidare a podului existent – soluția cu placă de suprabetonare (din beton armat). ... Demontarea conductei metalice (dezafectate) de pe traseul podului principal și demolarea antretoazelor metalice de susținere a acesteia; ... 1.4 Calea podului, rosturile de dilatație, borduri, guri de scurgere, parapeti, sistem de iluminare, accese în structura casetată a podului principal; ... **Refacerea sistemului de iluminat pe pod, viaducte și rampe, prin refacerea rețelei electrice, care trebuie racordată și la interiorul casetelor tablierului podului principal.** **Varianta 2** Reabilitare și consolidare a podului existent – soluția cu placă de suprabetonare (din beton armat) și precomprimare exterioară a podului principal. ... Demontarea conductei metalice (dezafectate) de pe traseul podului principal și demolarea antretoazelor metalice de susținere a acesteia; ... 1.4 Calea podului, rosturile de dilatație, borduri, guri de scurgere, parapeti, sistem de iluminare, accese în structura casetată a podului principal; ... **Refacerea sistemului de iluminat pe pod, viaducte și rampe, prin refacerea rețelei electrice, care trebuie racordată și la interiorul casetelor tablierului podului principal.”** (pag 11-20).

Se determină, după cum au recunoscut și părțile, că, atât activitatea de realizare a studiului topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară, cât și activitatea de proiectare a instalațiilor electrice, fac parte din obiectul contractului.

Prin punctul de vedere față de contestație, autoritatea contractantă a precizat, în repetate rânduri, că, în cadrul documentației de atribuire (fișa de date, caiet de sarcini, modelul de contract de prestări servicii, precum și clarificări/modificări/completări ale documentației), nu a fost impusă prezentarea autorizațiilor ANCPI și ANRE de către ofertanții participanți, întocmirea studiului topografic vizat de OCPI și proiectarea instalațiilor electrice, nefiind obiectul principal al contractului, motiv pentru care comisia de evaluare nu a avut obligația de a verifica dacă ofertanții participanți la licitație dețin autorizații ANCPI și ANRE.

Mai mult, achizitoarea a arătat că a pus la dispoziția ofertanților modelul de contract de prestări servicii, din cadrul documentației de atribuire, unde la art. 7 Subcontractarea (pag. 9) se precizează următoarele:

7.2. Înlocuirea/introducerea subcontractanților de către prestator pe toata durata contractului poate interveni în următoarele situații:

b) declararea unor noi subcontractanți ulterior semnării contractului de achiziție publică în condițiile în care serviciile ce urmează a fi subcontractate au fost prevăzute în ofertă fără a se indica inițial opțiunea subcontractării acestora. Niciun contract de subcontractare nu va crea raporturi contractuale între subcontractant și beneficiar.

În aceste condiții, sunt considerate incidente următoarele prevederi:

– art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia **operatorul economic** reprezintă orice persoană fizică sau juridică, de drept public ori de drept privat, sau grup ori asociere de astfel de persoane, care **ofer**

pi
ă

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;

– art. 1 alin. (3) din Ordinul ANCPI nr. 107/2010 **Calitatea de persoană autorizată fizică sau juridică se obține prin emiterea de către Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară, identificată în continuare prin abrevierea ANCPI, sau de către oficiile de cadastru și publicitate imobiliară, identificate în continuare prin abrevierea OCPI, a certificatului de autorizare sau a certificatului de recunoaștere a autorizării, act ce dovedește competența tehnică și însușirea reglementărilor legale în vigoare de către persoane fizice și juridice care pot să realizeze și să verifice lucrări de specialitate;**

– art. 24 alin. (3) – (6) din Ordinul ANCPI nr. 107/2010 **Persoanele fizice autorizate nu pot executa lucrări de specialitate pe seama și în numele persoanei juridice neautorizate, cu excepția persoanelor fizice autorizate în categoria E, care pot executa lucrări de specialitate pentru unitatea administrativ-teritorială angajatoare - primăria/consiliul local -, unde sunt angajate. (4) Persoanele fizice autorizate angajate în cadrul persoanelor juridice autorizate completează în registrul de evidență a lucrărilor realizate/refuzate și în registrul de evidență a lucrărilor verificate atât lucrările de specialitate executate în nume propriu, cât și lucrările executate în numele persoanei juridice. (5) Activitatea de specialitate a persoanelor fizice autorizate este supusă controlului OCPI cel puțin o dată la 3 ani sau ori de câte ori se impune. (6) **Persoanele fizice autorizate pot realiza lucrările de specialitate prevăzute de prezentul regulament în calitate de angajat la o instituție publică, la o persoană juridică autorizată și/sau independent, în formele prevăzute de lege;****

– art. 1 alin. (1) din Regulamentului ANRE pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice din 21 septembrie 2016, aprobat prin Ordinul ANRE nr. 45/2016 **Activitățile de proiectare, executare și verificare a instalațiilor electrice se realizează de către operatori economici care dețin un atestat emis în condițiile prezentului regulament, potrivit competențelor acordate de tipul de atestat pe care îl dețin, cu respectarea prevederilor legii și ale reglementărilor în vigoare; (2) Titularul de atestat nu poate deține simultan două sau mai multe atestate care acordă aceleași competențe; (3) În situația în care se acordă unui operator economic un tip de atestat care include, conform art. 8 alin. (1), alt tip de atestat deținut de acesta, simultan se retrage atestatul cu cele mai puține competențe;**

- art. 2 din același regulament *Prezentul regulament stabilește:*
 - a) *procedura de atestare a operatorilor economici care desfășoară activități de proiectare, executare și verificare de instalații electrice, incluzând prevederi specifice pentru acordarea, modificarea, vizarea, suspendarea, retragerea sau refuzul acordării atestatului;*
 - b) *drepturile și obligațiile operatorului economic care deține un atestat, denumit titular de atestat;*

- art. 5 alin. (2) din același regulament **Un operator economic care are, potrivit legii, calitatea de antreprenor general, în baza unui antrac de antrepriză încheiat cu un beneficiar și care nu deține un atestat acordat de ANRE, are dreptul de a subcontracta lucrările de proiectare, executare sau verificare de instalații electrice care, prin contractul încheiat cu beneficiarul investiției, sunt în sarcina sa, numai către operatori economici atestați conform prezentului regulament și numai cu acordul beneficiarului.**

Antreprenorul general are obligația de a coordona realizarea tuturor lucrărilor de instalații electrice printr-un angajat al său care deține calitatea de electrician autorizat, având gradul de autorizare corespunzător nivelului de tensiune la care se realizează lucrările; antreprenorul general este responsabil pentru lucrările de proiectare, executare sau verificare de instalații electrice realizate, în solidar cu operatorul economic titular de atestat cu care a subcontractat realizarea acestor lucrări;

- art. 6 alin. (1) din același regulament *În înțelesul prezentului regulament, termenii utilizați se definesc după cum urmează:*

1. *atestat - act administrativ acordat unui operator economic solicitant, prin care i se acordă acestuia dreptul de a desfășura, după caz, activități de proiectare, executare și verificare de instalații electrice, în limitele și cu respectarea prevederilor prezentului regulament;*

2. *atestare - activitatea privind acordarea unui atestat operatorului economic care proiectează, execută și verifică instalații electrice, precum și vizarea, modificarea, suspendarea sau retragerea atestatului sau refuzul acordării acestuia; (...)*

3. **electrician autorizat** - persoana fizică, titulară a unei legitimații care atestă calitatea de electrician autorizat, gradul, tipul și limitele de competență ale titularului, emisă în condițiile Regulamentului pentru autorizarea electricienilor, verifcatorilor de proiecte, responsabililor tehnici cu execuția, precum și a experților tehnici de calitate și extrajudiciari în domeniul instalațiilor electrice, aprobat prin ordin al președintelui ANRE;
(...)

8. **operator economic** - **orice persoană juridică de drept public** (unitate administrativ-teritorială sau o structură proprie a acesteia, având personalitate juridică) **sau persoană de drept privat**, care oferă în mod licit pe piață produse, servicii și/sau executare de lucrări, precum și **persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale** care își desfășoară activitatea în baza Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 44/2008 privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale, cu modificările și completările ulterioare.

Astfel, câtă vreme pentru realizarea studiului topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară, precum și pentru activitatea de proiectare a instalațiilor electrice sunt necesare anumite autorizații și atestate, nici operatorii economici și nici autoritatea contractantă nu se pot prevala de lipsa menționării cerințelor în documentația de atribuire și să realizeze serviciile în mod ilicit. Legalitatea prestării activităților presupune inclusiv deținerea tuturor autorizărilor și atestatelor necesare.

În consecință, este lipsită de relevanță neinclusiunea unor cerințe în documentație, atât timp cât acestea sunt determinate de reglementări specifice, iar în lipsa lor serviciile nu pot fi realizate în mod legal.

Trebuie avut în vedere că autoritatea contractantă a solicitat ofertanților, fără urmă de echivoc, să dovedească **capacitatea profesională de realizare a activităților care fac obiectul contractului**.

Evaluarea ofertelor se realizează raportat la cerințele documentației de atribuire pentru a se stabili dacă ofertantul poate sau nu să realizeze în condiții de legalitate toate activitățile care fac obiectul contractului, iar prin fișa de date s-a solicitat demonstrarea capacității profesionale de realizare a activităților cuprinse în obiectul contractului.

Ar fi lipsit de sens ca, pentru anumite părți din contract, cu o pondere mai mică decât celelalte, să nu se verifice ofertele decât după atribuirea contractului.

Contractul se atribuie ofertei declarate admisibile prin raportare la cerințele impuse și având în vedere realizarea integrală a obiectului contractului, în condiții de legalitate.

În fapt, nici nu ar fi de interes pentru autoritatea contractantă să declare admisibilă și ulterior câștigătoare o ofertă despre care nu cunoaște, în concret, cum va realiza, efectiv (cu cine) anumite părți din contractul de achiziție publică.

Contrar susținerilor autorității contractante, faptul că ofertanta a declarat că, pe parcursul derulării contractului, va asigura respectarea cadrului legal, nu înseamnă că, pe perioada evaluării ofertei, autoritatea contractantă nu trebuie să verifice dacă operatorul economic îndeplinește cerințele pentru executarea corespunzătoare a contractului.

Vizavi de necesitatea subcontractării anumitor părți din servicii, Consiliul reține că, potrivit art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016, subcontractant reprezintă *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*.

Așadar, în situația în care anumite servicii nu pot fi realizate de ofertanți, acestea vor fi realizate cu ajutorul unui subcontractant autorizat și/atestat.

Vizavi de necesitatea includerii în ofertă a subcontractantului, relevante sunt următoarele dispoziții legale:

- art. 55 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 *Autoritatea contractantă solicită ofertantului/candidatului să precizeze în ofertă ori în solicitarea de participare:*

a) *partea/părțile din contract pe care intenționează să o/le subcontracteze; și*

b) *datele de identificare ale subcontractanților propuși, dacă aceștia din urmă sunt cunoscuți la momentul depunerii ofertei sau a solicitării de participare.*

(2) *Subcontractanții propuși trebuie să respecte aceleași obligații ca și ofertanții, în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele și acordurile internaționale în aceste domenii, prevăzute în documentația de atribuire potrivit art. 51 alin. (1).*

- art. 60 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 *Reprezintă situații potențial generatoare de conflict de interese orice situații care ar putea duce la apariția unui conflict de interese în sensul art. 59, cum ar fi următoarele, reglementate cu titlu exemplificativ:*

a) *participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a persoanelor care dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători sau **su propuși***

ori a persoanelor care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși;

b) *participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a unei persoane care este soț/soție, rudă sau afin, până la gradul al doilea inclusiv, cu persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori **su propuși** ;*

c) *participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a unei persoane despre care se constată sau cu privire la care există indicii rezonabile/informații concrete că poate avea, direct ori indirect, un interes personal, financiar, economic sau de altă natură, ori se află într-o altă situație de natură să îi afecteze independența și imparțialitatea pe parcursul procesului de evaluare;*

d) *situația în care ofertantul individual/ofertantul asociat/candidatul/**subcontractantul** propus/terțul susținător are drept membri în cadrul consiliului de administrație/organului de conducere sau de supervizare și/sau are acționari ori asociați semnificativi persoane care sunt soț/soție, rudă sau*

afin până la gradul al doilea inclusiv ori care se află în relații comerciale cu persoane cu funcții de decizie în cadrul autorității contractante sau al furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire;

e) situația în care ofertantul/candidatul a nominalizat printre principalele persoane desemnate pentru executarea contractului persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al doilea inclusiv ori care se află în relații comerciale cu persoane cu funcții de decizie în cadrul autorității contractante sau al furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire.

- 193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 În cazul în care ofertantul/candidatul intenționează să **subcontracteze** o parte/părți din contract, DUAЕ include și informații privind partea din contract care urmează a fi eventual subcontractată și va avea anexat acordul de subcontractare. Subcontractanții pe a căror capacitate se bazează ofertantul/candidatul trebuie să completeze, la rândul lor, DUAЕ separat, incluzând toate informațiile menționate la alin. (1) lit. a), precum și cele de la alin. (1) lit. b) și c) care prezintă relevanță din perspectiva capacităților subcontractanților pe care se bazează ofertantul/candidatul în cadrul procedurii de atribuire respective. În cazul subcontractanților pe a căror capacitate ofertantul/candidatul nu se bazează, DUAЕ va conține numai informațiile menționate la alin. (1) lit. a).

- art. 47 din HG nr. 395/2016 Sub sancțiunea excluderii din procedura prevăzută la art. 167 din Lege și fără a afecta posibilitatea operatorilor economici de a depune ofertă alternativă sau de a oferta pe mai multe loturi diferite, ofertantul/candidatul nu are dreptul ca în cadrul aceleiași proceduri de atribuire:

a) să depună două sau mai multe candidaturi/oferte individuale și/sau comune, sub sancțiunea excluderii din competiție a tuturor candidaturilor/ofertelor în cauză;

b) să depună ofertă individuală/comună și **să fie nominalizat ca subcontractant în cadrul unei alte oferte**, sub sancțiunea excluderii ofertei individuale sau, după caz, a celei în care este ofertant asociat.

Din cele de mai sus rezultă cu claritate obligația ofertanților de a nominaliza subcontractantul, de a depune DUAЕ-ul pentru acesta și acordul de subcontractare, astfel încât, pe baza lor, autoritatea contractantă să poată verifica existența situațiilor mai sus enumerate și pentru a decide asupra admisibilității ofertelor.

Mai mult decât atât, practica Consiliului și a instanțelor este în sensul luării măsurii respingerii ofertelor pentru nedepunerea DUAЕ până la data limită de depunere a ofertelor, acesta neputând fi completat prin intermediul clarificărilor. DUAЕ-ul reprezintă o declarație pe baza căreia se verifică îndeplinirea criteriilor de calificare, inclusiv pentru subcontractant, astfel că nu se poate admite depunerea sa ulterioară.

Ofertanta trebuia să facă dovada modului de prestare a serviciilor, respectiv a deținerii autorizațiilor și atestatelor necesare, în caz contrar fiind obligată la nominalizarea subcontractului în ofertă și a depunerii DUAЕ-ului aferent.

Totodată, în contextul celor sesizate de contestatoare, este de reținut și că modalitatea de respectarea a cerințelor caietului de sarcini, în integralitate, trebuie demonstrată și, implicit, verificată, de autoritatea contractantă, prin intermediul propunerii tehnice, iar aceasta poate fi completată doar cu informații *formale sau de confirmare* (art. 134 alin. 1 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016).

În același sens s-a pronunțat și Curtea de Apel, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 8066/18.12.2014, în care a arătat că *oferta trebuie să se prezinte împreună de asociați și subcontractanți sau terți susținători, astfel încât să se poată asigura atât îndeplinirea tuturor cerințelor documentației de atribuire, cât și obiectul contractului care se va atribui, deoarece, ulterior depunerii ofertei, prezentarea unui alt asociat/subcontractant/terț susținător nu poate fi acceptată nici chiar sub pretextul că acesta ar putea face dovada îndeplinirii uneia dintre cerințele impuse de achiziție*.

În perioada evaluării ofertelor, nu pot fi ignorate toate cele mai sus arătate, pe motivul aplicării unui text de lege [art. 219 din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia (1) Autoritatea contractantă solicită contractantului, cel mai târziu la momentul începerii executării contractului, să îi indice numele, datele de contact și reprezentanții legali ai subcontractanților săi implicați în executarea contractului de achiziție publică, în măsura în care aceste informații sunt cunoscute la momentul respectiv; ... (3) Contractantul are dreptul de a implica noi subcontractanți, pe durata executării contractului de achiziție publică, cu condiția ca nominalizarea acestora să nu reprezinte o modificare substanțială a contractului de achiziție publică, în condițiile art. 221; (4) În situația prevăzută la alin. (3), contractantul va transmite autorității contractante informațiile prevăzute la alin. (1) și va obține acordul autorității contractante privind eventuale noi subcontractanți implicați ulterior în executarea contractului; (5) Atunci când înlocuirea sau introducerea unor noi subcontractanți are loc după atribuirea contractului, aceștia transmit certificatele și alte documente necesare pentru verificarea inexistenței unor situații de excludere și a resurselor/capabilităților corespunzătoare părții lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit] care se regăsește la capitolul care privește Executarea contractului de achiziție publică/acordului-cadru.

Pe de altă parte, și dacă cei doi ofertanți ar fi nominalizat un inginer topograf autorizat ANCPI și un inginer instalator atestat ANRE, nu poate fi considerat suficient, în condițiile în care, potrivit prevederilor Ordinului ANCPI nr. 107/2010 și a Ordinului ANRE nr. 45/2016, din care s-a reținut în paginile de mai sus, este obligatorie deținerea de către ofertanți a respectivelor autorizații și atestări.

Este de reținut și faptul că serviciile în discuție, fiind parte din contractul care se va atribui, nu pot fi realizare de furnizori, în baza contractelor de colaborare, ci doar de subcontractanți, după cum și contestatoarea a arătat.

În contextul celor de mai sus, se reține necesitatea verificării de către autoritatea contractantă a modului în care ofertanții SRL și SRL vor presta serviciile care fac obiectul contractului, cu aplicarea dispozițiilor legale corespunzătoare.

Așadar, raportat la prevederile citate, autoritatea contractantă trebuia să verifice modul în care vor fi prestate în mod legal serviciile care necesită autorizare OCPI și atestare ANRE, acestea neputând fi prestate decât de către operatori economici care le dețin.

Câtă vreme este necesar ca o parte a serviciilor care fac obiectul contractului să fie realizate de operatori economici autorizați și atestați, acestea fie trebuie prestate de ofertanți, fie de unul sau mai mulți subcontractanți ai acestora.

Astfel fiind, se constată necesitatea unor clarificări suplimentare asupra aspectului mai sus cercetat.

Lipsa din ofertă a demonstrării modalității de îndeplinire a tuturor cerințelor din documentația de atribuire trebuia să atragă respingerea ofertelor.

Așadar, în temeiul art. 134 alin. (1) - (5) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă trebuia să adreseze ofertanților clasați pe locurile 1 și 2 în clasamentul ofertelor admisibile clarificări vizavi de cele mai sus cercetate și să stabilească, în baza răspunsurilor primite, conformitatea/neconformitatea ofertelor.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va admite contestația depusă de SRL și va dispune reevaluarea ofertelor SRL și SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația depusă de SRL, în contradictoriu cu SA, anulează raportul procedurii nr. 25573/30.03.2021 și comunicările privind rezultatul procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de SRL și SRL, și la stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite ofertanților cu respectarea termenului legal prevăzut.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. 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.

Redactată în 4 exemplare originale, conține 14 pagini.