

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. .../C10/...

Data: ...2025

Prin contestația nr., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., depusă de ..., cu sediul în, str., nr...., jud...., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO..., reprezentată de, împotriva rezultatului procedurii, emis în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect *„Proiectare și Execuție ”EXTINDERE REȚEA CANALIZARE ȘI EXTINDERE REȚEA APĂ POTABILĂ ÎN CARTIERUL DE NORD, ORAȘ”*, cod CPV 45232150-8, de către, cu sediul în ..., Str. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. ... de comunicare a rezultatului procedurii, a actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a celor subsecvente - Anexa 1;

- anularea Raportului Procedurii nr. ... care privește decizia de declarare a ofertei ... ca fiind inacceptabilă, a actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a celor subsecvente - Anexa 2;

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ... a fost respinsă ca inacceptabilă;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de ..., prin urmare, reevaluarea Documentului DUAE, a ofertei tehnice și a ofertei financiare depuse de ... și până la finalizarea corectă și legală a procesului de evaluare a ofertei;

- anularea deciziei autorității contractante prin care declara câștigătoare oferta ... și a adresei de comunicare a rezultatului către ofertantul declarat câștigător la momentul acesta.

Prin adresa, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ..., având sediul în ..., str. ... nr...., etaj ..., cam. ..., județul ..., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI R0...., reprezentată de – administrator și convențional prin avocat, cu sediul procedural ales la biroul de lucru al, situat în ..., ..., în calitate de ofertant câștigător al procedurii, a depus cerere de intervenție, prin care susține poziția autorității contractante privind contestația formulată de ..., la aceeași procedură simplificată, intervenienta a solicitat:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie, în sprijinul autorității contractante, formulată de ...;

- respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată;

- continuarea procedurii cu menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și 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 ofertantul ..., critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. ... și raportul procedurii nr. ..., solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea, face o scurtă prezentare a situației de fapt precizând că, în cadrul procedurii de atribuire, ..., a depus o oferta cu respectarea dispozițiilor legale, în vigoare, și a prevederilor documentației de atribuire publicată în SEAP.

Oferta depusă de ..., a fost declarată inacceptabilă de autoritatea contractantă reținând, că nu a respectat cerința prevăzută în FDA, punctul III.1.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională - cerința privind proporția de subcontractare.

Contestatoarea apreciază ca fiind netemeinică decizia autorității privind neconformitatea ofertei, pentru motivele reținute în cuprinsul Comunicării nr. ... și raportul procedurii nr.

... consideră că, dând dovada de formalism excesiv și de lipsa cunoașterii legislației incidente - aspecte pe care le va prezenta în cele ce urmează, precum de încălcare și abuz în aplicarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice dar și a principiului proporționalității al utilizării eficiente a fondurilor publice, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, decide descalificarea ofertei.

Contestatoarea arată că, autoritatea contractantă decide că documentul DUAЕ este completat necorespunzător în raport cu cerințele caietului de sarcini.

Deși documentul DUAЕ se completează în raport cu cerințele Fișei de Date a Achiziției (acesta reprezentând o declarație pe proprie răspundere a ofertantului privind modalitatea de îndeplinire a condițiilor de eligibilitate, selecție și calificare), totuși, Autoritatea consideră oferta drept inacceptabilă în raport cu o cerință a caietului de sarcini.

Așa cum reiese din Comunicarea privind Rezultatul procedurii - adresa nr. ..., pagina 2, Comisia de Evaluare a constatat faptul că „TREBUIA” să prezinte un contract de Subcontractare la nivelul documentului DUAЕ și să bifeze secțiunea privind Subcontractarea la nivelul documentului DUAЕ.

Referitor la comunicare, contestatoarea invocă dispozițiile legale: Legea 98/2016, art. 3, litera s; Legea 98/2016, art. 193, alin. 1; HG 395/2016, art. 20, alin 4 și 5;

Pentru formularea și aplicarea aspectelor referitoare la cerințele care pot face obiectul DUAЕ se utilizează prevederile din Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2016/7 al Comisiei din 5 ianuarie 2016.

Autoritatea contractantă are obligația de genera electronic DUAЕ completat cu informațiile solicitate în raport cu criteriile de calificare și selecție stabilite prin documentația de atribuire, marcând câmpurile din formular pentru care trebuie prezentate referințe de către operatorii economici, corespunzător respectivelor cerințe, și de a-l atașa în SEAP, împreună cu celelalte documente ale achiziției.

Așa cum se poate constata, la nivelul cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională din FDA nu se regăsește obligativitatea subcontractării serviciilor de verificare tehnica de calitate. *(Cu titlu de Ex: Având în vedere ca în obiectul contractului se regăsește activitatea de verificare tehnică de calitate a proiectului tehnic, ofertantul va prezenta angajamentul contractual de subcontractare privind modalitatea de realizare a acestui serviciu)* Cerința privind proporția de subcontractare reprezintă doar informarea ofertanților cu privire la modul în care se dovedește subcontractarea, dacă este cazul.

Mai mult decât atât, în Fișa de Date a Achiziției nici măcar nu se specifică faptul că „verificarea tehnică de calitate” face obiectul contractului.

Luând în considerare cele explicate mai sus și, în corelare cu dispozițiile legiuitorului și rolul și scopul documentelor achiziției, conform Directivei Europene nr. 24/2014, se constată că descalificarea ofertei ca inacceptabilă pentru motivul invocat de autoritatea contractantă este ilegală.

Documentul DUAЕ este declarația pe proprie răspundere (a ofertantului în general) în raport cu cerințele FDA.

Evident, în condițiile în care la nivelul propunerii tehnice există aspecte pe care doar o alta entitate decât ofertantul le poate îndeplini și, în condițiile în care ofertantul cunoaște subcontractorul / subcontractanții care vor presta / execută acele activități, poate și are dreptul de a declara subcontractanții la momentul ofertării.

Autoritatea NU POATE EVALUA modul de completare a DUAЕ în raport cu o clauza nescrisă. Contestatoarea arată că nu se solicită nici în fișa de date și nici în documentație obligativitatea subcontractării acestor servicii - ci, așa cum a precizat, nefiind o obligație prin documentația de atribuire, la aceasta etapa ar fi considerată o clauză nescrisă.

Contestatoarea susține că, documentul DUAЕ este completat în raport cu cerințele obligatorii ale FDA.

Descalificarea privind inacceptabilitatea ofertei în raport cu Art. 137, alin. 2, litera b din HG 395/2016 este ilegală. DUAЕ depus de contestatoare este completat în conformitate cu cerințele FDA și documentației de atribuire și în raport cu propunerea sa tehnică.

Conformitatea ofertei tehnice în raport cu cerința din Caietul de Sarcini privind verificarea tehnică de calitate

În primul rând atrage atenția asupra faptului ca solicitarea de la punctul 5.3.1 din Caietul de Sarcini - *„Descrierea momentului în care verficatorul de proiect va interveni în îndeplinirea contractului, precum și modul în care Ofertantul are asigurat accesul la acesta, situație în care se vor descrie și prezenta angajamentele contractuale realizate în vederea*

obținerii acestor servicii se va face la momentul depunerii ofertei în cadrul propunerii tehnice precum și la completarea DUAЕ în conformitate cu prevederile art. 193, alin. 3 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice " - reprezintă o condiție nescrisă în conformitate cu HG 395/2015, art. 30, alin. 6 - Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise.

Astfel, Autoritatea nu poate solicita prin caietul de sarcini obligativitatea subcontractării serviciilor de verificare tehnică de calitate.

În al doilea rând - contestatoarea a prezentat în cadrul propunerii tehnice:

- i. Procedura de verificare și momentul în care verificatorii de proiect intervin în îndeplinirea contractului - Anexa 3 la prezentul document
- ii. Lista exigentelor de verificare tehnică de calitate - Anexa 4 la prezentul document
- iii. Lista personalului propus pentru verificarea tehnica de calitate împreună cu "DECLARAȚIILE DE DISPONIBILITATE" ale personalului propus - Anexa 5 la prezentul document, în conformitate cu prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 1/2017, art. 3 alin. 4.

Declarațiile de disponibilitate reprezintă un „angajament” - un act juridic prin care o persoană își asumă răspunderea pentru veridicitatea informațiilor prezentate, sub sancțiunea legii conform art. 17 alin. (6) din Legea nr. 31/1990.

Articolul 326 din Codul Penal prevede sancțiuni clare pentru falsul în declarații. Persoanele care oferă informații false într-o declarație oficială pot fi supuse unor pedepse legale care variază de la amenzi la pedepse cu închisoarea, în funcție de gravitatea faptei. Este esențial ca toate informațiile dintr-o declarație pe proprie răspundere să fie complet corecte și conforme cu realitatea.

Contestatoarea revine cu afirmația potrivit căreia pentru activitatea de verificare tehnică de calitate, ofertanții pot încheia și „contracte de prestări servicii” cu verificatorii atestați - contracte care nu au valoarea contractului de subcontractare și nu se declară la nivelul DUAЕ.

Faptul că autoritatea contractantă NU CUNOAȘTE PREVEDERILE LEGISLATIVE, nu o absolvă de aplicarea acestora în mod corect. Astfel, autoritatea va avea în vedere care este valoarea juridică a DECLARAȚIEI PE PROPRIE RĂSPUNDERE (DE DISPONIBILITATE) a Verificatorilor de Proiect și va avea obligația să considere documentele depuse suficiente și satisfăcătoare pentru cerința stipulată.

De asemenea, solicită Onorabilului Consiliu să observe ca autoritatea nu a solicitat ca ofertantul să prezinte verificatorul de proiect ca subcontractant. Autoritatea contractantă a solicitat doar ca ofertantul să precizeze momentul în care verificatorul de proiect va interveni în îndeplinirea contractului, precum și modul în care Ofertantul are asigurat accesul la acesta, situație în care se vor descrie și prezenta angajamentele contractuale realizate în vederea obținerii acestor servicii, cu respectarea

condiției ca verificatorul documentației să nu facă parte din colectivul care a participat la elaborarea proiectului, în temeiul Legii 10/1995.

Conform aspectelor prezentate contestatoarea consideră că a îndeplinit cerința privind prezentarea tuturor cerințelor privind verificatorii de proiect. De asemenea, a se constata și ca, în raport cu Decizia CJUE CURIA - cauza C autoritatea nu poate considera nedeclararea la această etapă a verificatorului de proiect ca subcontractant ca fiind o neconformitate având în vedere ponderea serviciilor de verificare tehnică de calitate în totalul serviciilor și lucrărilor investiției și, de asemenea, faptul că această impunere se considera o clauză nescrisă, a se avea în vedere că Articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24.

În aceste condiții, contestatoarea consideră că oferta este conformă în raport cu cerințele documentației de atribuire și cu prevederile legislative.

Așadar, evaluarea ofertei nu reprezintă un demers pur formal/ambiguu sau artificial al comisiei de evaluare, realizat cu ignorarea drepturilor și obligațiilor pe care legiuitorul le-a stabilit în sarcina autorității contractante, în acest sens, ci reprezintă un demers de analiză temeinică și serioasă a ofertei, cu lămurirea și completarea permise de lege a acelor elemente care pot face obiectul unei astfel de etape, finalitatea urmărită de către achizitor trebuind să fie aceea a păstrării în competiție a cât mai multor oferte, astfel încât să crească șansa achiziționării celei mai bune prestații, la cel mai bun preț și nu să inventeze motive de respingere pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire.

Menționează că în cadrul procedurii nu au fost solicitate niciun fel de clarificări, niciunuia dintre ofertanți.

Toate aceste aspecte mai sus menționate fac dovada deplină a faptului că legalitatea rezultatului procedurii de atribuire a fost afectată, motiv pentru care solicită Consiliului ca, prin decizia pe care o va pronunța, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, să dispună:

- anularea adresei nr. ... de comunicare a rezultatului procedurii, a actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a celor subsecvente - Anexa 1;

- anularea Raportului Procedurii nr. ... care privește decizia de declarare a ofertei ... ca fiind inacceptabilă, a actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a celor subsecvente - Anexa 2;

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ... a fost respinsă ca inacceptabilă;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de ..., prin urmare, reevaluarea Documentului DUAЕ, a ofertei tehnice și a ofertei financiare depuse de ... și până la finalizarea corectă și legală a procesului de evaluare a ofertei;

- anularea deciziei autorității contractante prin care declara câștigătoare oferta ... și a adresei de comunicare a rezultatului către ofertantul declarat câștigător la momentul acesta.

Prin adresa nr.... înregistrată la Consiliu sub nr., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de

Astfel cum rezultă din raportul procedurii înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. ..., în urma procesului de evaluare a ofertelor depuse, având în vedere că în cadrul procedurii de atribuire menționată mai sus oferta depusă de... .. a fost declarată ca fiind INACCEPTABILĂ deoarece nu a fost respectată cerința prevăzută în fișa de date a achiziției la punctul III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, cerința nr. 3 - proporția de subcontractare și astfel, în condițiile art. 215 alin.(4) și alin.(5) din Legea nr. 98/2016 și în baza prevederilor art. 137 alin.(2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare a constatat INACCEPTABILITATEA ofertei contestatoarei, devenind astfel incidentă RESPINGEREA acesteia potrivit prevederilor art. 137 alin.(l) din H.G. nr.395/2016.

Pentru a dispune în sensul celor de mai sus și pentru soluționarea corectă, solicită Consiliului să aibă în vedere considerentele ce vor fie expuse detaliat în continuare.

Precizează că autoritatea contractantă, mai exact comisia de evaluare, pe parcursul procesului de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii susmenționate, a avut în vedere că documentația de atribuire așa cum a fost întocmită are caracter obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta din urmă fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de către ambele părți în derularea procesului competitiv. În acest sens, așa cum este evidențiat și la punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza C-27/15, CJUE, a reținut că: "*Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul art. 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit*".

Mai mult, consideră evident faptul că au fost aplicate prevederile legislative în domeniu, neputând fi pus în discuție că membrii comisiei de evaluare a ofertelor nu au acționat în spiritul legii și nu cunosc principiile ce guvernează materia achizițiilor publice precum principiul tratamentului egal și principiul proporționalității, prevăzute de art. 2 din Legea nr. 98/2016 și consacrate în jurisprudența comunitară.

Precizează că în procesul de evaluare a ofertelor depuse, autoritatea contractantă a avut în vedere că acestea trebuie analizate în ansamblul lor, ca un tot unitar și sistematic, nu doar prin prisma unui aparent motiv de respingere a acestora. Astfel denotă că atenția autorității contractante, nu a fost îndreptată pe respingerea ofertelor cu orice preț așa cum menționează contestatoarea prin criticile aduse, ci pe clarificarea acestora în sensul real, complet și de ansamblu. Așa cum este evidențiat și în jurisprudență comentată în materia achizițiilor publice

Pe parcursul desfășurării procesului de evaluare a ofertelor, în ceea ce privește oferta depusă de către contestatoare, comisia de evaluare a decis în unanimitate RESPINGEREA acesteia potrivit prevederilor art. 137 alin.(I) din H.G. nr.395/2016 în urma declarării acesteia ca fiind INACCEPTABILĂ deoarece nu a fost respectată cerința prevăzută în fișa de date a achiziției la punctul III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, cerința nr. 3 - proporția de subcontractare și astfel, în condițiile art. 215 alin.(4) din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare, în baza prevederilor art. 137 alin.(2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016 a constatat inacceptabilitatea ofertei, deoarece ținând cont de prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 cerințele solicitate prin documentele achiziției nu au fost îndeplinite.

Motivele de inacceptabilitate ale ofertei depusă de contestatoare au fost comunicate acesteia prin intermediul adresei nr.....

În oferta depusă de contestatoare, cum însăși recunoaște în cuprinsul contestației formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire, se declară că v-a subcontracta serviciile de verificare a proiectului tehnic de execuție și a detaliilor de execuție activități imperios necesare în vederea finalizării contractului de achiziție publică, dar fără a preciza cine este subcontractantul la nivelul ofertei, ori potrivit documentației de atribuire în caietul de sarcini la capitolul 4.3.2 DESCRIEREA LUCRĂRILOR DE EXECUȚIE autoritatea contractantă a prevăzut lucrări pentru care sunt necesare servicii de întocmire de proiect tehnic de execuție și detalii de execuție ce trebuie supuse activității de verificare de către specialiști verficatori de proiecte atestați pe domenii/ subdomenii de construcții și specialități, stabilind în mod clar cerințe privind întocmirea documentației tehnico-economice conform capitolului 4.3.3.1 din caietul de sarcini unde a descris nevoia serviciilor de verificare a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, iar la capitolul 5.3.1 ATRIBUȚIILE PERSONALULUI CONTRACTANTULUI autoritatea contractantă a precizat în mod clar că "Descrierea momentului în care verficatorul de proiect va interveni în implementarea contractului, precum și modul în care ofertantul are asigurat accesul la acesta, situație în care se vor descrie și prezenta aranjamentele contractuale realizate în vederea obținerii acestor servicii se va face la momentul depunerii ofertei în cadrul propunerii tehnice precum și la completarea DUAЕ în conformitate cu prevederile art.193 alin (3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice ..

Prin urmare, Conform Ordinului nr. 817/2021 pentru aprobarea Procedurii privind atestarea tehnico-profesională a verficatorilor de proiecte și a experților tehnici emis de Ministerul Dezvoltării, Lucrărilor Publice și Administrației, publicat în MONITORUL OFICIAL nr. 667 din 6 iulie 2021 și raportat la prevederile documentației de atribuire, este necesară verificarea proiectului tehnic de execuție și a detaliilor de execuție de specialiști verficatori de proiecte atestați pe domenii/ subdomenii de construcții și specialități în:

- Instalații electrice aferente construcțiilor, de la punctul de conexiune cu rețeaua publică până la receptoarele utilizatorului, care

cuprind: instalații electrice de utilizare a energiei electrice; instalații de automatizare, măsurare, control și semnalizare pentru instalații aferente construcțiilor (sanitare, termice, electrice și de gaze, etc), precum și instalații de protecție pentru asigurarea securității;

- sisteme de alimentare cu apă și de canalizare care cuprind rețele de canalizare menajere, pluviale și în sistem unitar exterioare, stații de pompare ape uzate menajere și pluviale, conducte de refulare, sau Is - Instalații sanitare aferente construcțiilor, cu excepția instalațiilor de gaze naturale combustibile și a instalațiilor de gaze petroliere lichefiate: sisteme (de instalații) sanitare interioare și rețele exterioare de alimentare cu apă și de canalizare din incintă/ansambluri; sisteme de stingere a incendiilor; instalații și echipamente de management și monitorizare a parametrilor instalațiilor sanitare și edilitare;

- Ci - securitate la incendiu pentru instalații.

Conform Ordinului nr. 817/2021 pentru aprobarea procedurii privind atestarea tehnico-profesională a verificatorilor de proiecte și a experților tehnici emis de Ministerul Dezvoltării, Lucrărilor Publice și Administrației, publicat în MONITORUL OFICIAL nr. 667 din 6 iulie 2021 ori, ofertantul nu a luat în calcul asigurarea cu specialiști verficatori de proiecte atestați în toate domeniile mai sus menționate.

În ceea ce privește activitatea de verificare a proiectului tehnic de execuție și a detaliilor de execuție de către verficatori de proiecte atestați, ofertantul NU prezintă acorduri de subcontractare având ca obiect VERIFICAREA PROIECTULUI TEHNIC DE EXECUȚIE și a DETALIILOR DE EXECUȚIE ce trebuie în mod obligatoriu supuse activității de verificare de către specialiști verficatori de proiecte atestați pe domenii/ subdomenii de construcții și specialități, în scopul verificării îndeplinirii cerințelor fundamentale aplicabile construcțiilor, pentru protejarea vieții oamenilor, a bunurilor acestora, a societății și a mediului și pentru asigurarea sănătății și siguranței persoanelor implicate, pe întreg ciclu de viață a construcțiilor, acesta rezumându-se la a prezenta acordul de asociere nr. 64/10.02.2025 încheiat între în calitate de lider de asociere și... .. în calitate de membru asociat, și în calitate de membru asociat, prin care va realiza TOATE activitățile aferente serviciilor de proiectare din cadrul contractului de achiziție publică.

Față de aceste aspecte consideră că era obligatorie alocarea de către ofertant a verficatorilor de proiect atestați, și declararea subcontractanților în oferta depusă, indiferent de momentul disponibilizării acestora, în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 817/2021 pentru aprobarea Procedurii privind atestarea tehnico - profesională a verficatorilor de proiecte și a experților tehnici emis de Ministerul Dezvoltării, Lucrărilor Publice și Administrației, publicat în MONITORUL OFICIAL nr. 667 din 6 iulie 2021.

Raportat la cele precizate anterior și potrivit prevederilor art. I și art.4 din H.G. nr. 925/1995 prin care verificarea și expertizarea tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor privind respectarea cerințelor prevăzute de Legea nr. 10/1995 reprezintă o

componentă a sistemului calității în construcții, și se efectuează de către specialiști cu activitate în construcții, atestați tehnico-profesional de către comisii organizate de Ministerul Dezvoltării, Lucrărilor Publice și Administrației iar activitatea verificatorilor de proiecte și/sau a experților tehnici poate fi efectuată numai de către specialiști atestați, care își pot desfășura activitatea în una dintre următoarele forme:

- angajat al unei persoane juridice care are prevăzute în statut activități de verificare sau de expertizare tehnică de calitate a proiectelor și a construcțiilor, cu respectarea prevederilor legale;

- autorizat, ca persoană fizică, să desfășoare activități în mod independent, conform prevederilor Decretului-lege nr. 54/1990 și ale Hotărârii Guvernului nr. 201/1990 pentru aprobarea normelor de aplicare ale acestuia;

- angajat al Beneficiarului investiției, cu contract de muncă sau cu convenție civilă, potrivit legii, această situație nefiind aplicabilă prezentei proceduri de atribuire atât timp cât autoritatea contractantă a solicitat ca activitatea de verificare a proiectului să fie în sarcina Contractantului așa cum a fost menționat în documentația de atribuire.

Ori, având în vedere faptul că verificatorii de proiect realizează o parte din contractul de achiziție publică, aceștia trebuiau declarați subcontractanți, cu excepția situației prevăzută la art. 53 din Legea nr. 98/2016 în care operatorii economici participă în comun la procedura de atribuire, caz în care verificatorii de proiecte nu trebuie să fie angajați ai aceluiași operator economic care deține persoanele ce realizează proiectul tehnic și detaliile de execuție, acest aspect conducând la o incompatibilitate/conflict de interese din punct de vedere profesional.

Pentru a realiza această activitate, contestatoarea avea obligația de a asigura independența verificatorilor de proiecte, prin subcontractarea acestei activități, către o entitate care poate desfășura în mod legal verificarea proiectelor tehnice de execuție. Așadar, în lipsa unei subcontractări legale a acestor activități, ofertantul nu poate realiza, în mod legal, verificarea proiectului tehnic de execuție, componentă expres solicitată prin documentația de atribuire, sens în care oferta prezentată poate fi declarată inacceptabilă.

În vederea evaluării ofertei, comisia de evaluare a luat în considerare prevederile art.3 alin.(4) din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, modul în care ofertanții vor asigura realizarea obiectului contractului neputând fi impus de autoritatea contractantă, acesta fiind lăsat la latitudinea ofertanților, fie prin resurse proprii caz în care s-ar fi impus o asociere de operatori economici, cel puțin unul dintre aceștia realizând verificarea proiectului tehnic de execuție în mod independent de asociatul care elaborează proiectul tehnic de execuție, fie prin externalizare caz în care se impunea subcontractarea părții privind verificarea tehnică a proiectului. Ori, pe aceste considerente, ofertantului în continuare îi lipsesc din cadrul ofertei activitățile de verificare a proiectului tehnic de execuție și a detaliilor de execuție de către verificatori de proiect atestați - ce trebuiau a fi declarați ca și subcontractanți, posibilitatea asocierii fiind deja exclusă de către ofertant.

Un operator economic care realizează activități sau părți din obiectul contractului poate avea doar calitatea de subcontractant în cadrul procedurii de atribuire și nu cea de furnizor de servicii. Ori, în lipsa declarării acestei entități care realizează activități din cadrul contractului, ca subcontractant, deoarece ofertantul care și-a asumat activitatea de proiectare este incompatibil să realizeze și serviciile de verificare a proiectului prin personal propriu sau prin colaborare, ofertantul în mod evident nu a îndeplinit cerința din fișa de date a achiziției privind declararea eventualilor subcontractori care vor realiza activitățile aferente obiectului contractului.

Totodată precizează că prin documentația de atribuire s-a stabilit asigurarea componentei de verificare a proiectelor prin verificatori de proiecte atestați pentru toate domeniile specifice care fac obiectul contractului, autoritatea contractantă impunând explicit prezentarea persoanelor și a documentelor aferente acestei componente a serviciilor de proiectare, conform cerințelor caietului de sarcini. La acest moment nu mai poate fi pusă în discuție forța obligatorie a documentației de atribuire, atât pentru ofertanți cât și pentru autoritatea contractantă. Ori, includerea în cadrul documentației de atribuire a obligației de a se asigura și verificarea proiectului tehnic de execuție pe lângă serviciile de proiectare denotă caracterul evident că toate ofertele sunt afectate de aceeași regulă a documentației de atribuire, neputând fi adoptate măsuri de remediere a procedurii de atribuire, întrucât documentația de atribuire a impus condiția de ofertare a serviciilor de verificare a proiectului tehnic de execuție împreună cu cele de întocmire a proiectul tehnic de execuție.

Întreaga legislație incidentă atestării verificatorilor de proiecte și desfășurării activităților acestora susține atestarea și răspunderea personală a expertului vericator de proiecte, independent de calitatea acestuia de angajat al vreunei entități și independent de orice altă răspundere specifică entității angajatoare, rezultând cu claritate că dreptul de practică dobândit de expertul vericator de proiecte, prin atestarea obținută, este unul personal, implicând o răspundere personală și nu răspunderea entității angajatoare. Vericatorul de proiecte atestat este persoană fizică care îndeplinește în mod cumulativ condițiile legalmente stipulate și nu entitatea care îl angajează, acesta având libertatea, fără prin a-și pierde prin aceasta nici abilitarea legală de a verifica proiecte și nici răspunderea personală privind legalizarea activității sale, de a alege modul de exercitare a acestei profesii, independent sau ca angajat al unei entități, sau care acționează independent. Prin urmare, pentru egalitate de tratament, este vorba de o situație care ar fi generat necesitatea persoanelor lipsă din cadrul vericatorilor de proiect ca și subcontractanți.

Pe cale de consecință, autoritatea considerăm că oferta depusă de Asocieria este necesar a fi declarată ca fiind INACCEPTABILĂ deoarece nu a fost respectată cerința prevăzută în fișa de date a achiziției la punctul III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, cerința nr. 3 - proporția de subcontractare și astfel, în condițiile art. 215 alin.(4) din Legea nr. 98/2016, prin prezentul raport de specialitate propun comisei de evaluare ca în baza prevederilor art. 137 alin.(2) lit. b) din H.G. nr.

395/2016 să constate INACCEPTABILITATEA ofertei, deoarece ținând cont de prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 cerințele solicitate prin documentele achiziției nu au fost îndeplinite, devenind astfel incidentă RESPINGEREA acesteia potrivit prevederilor art. 137 alin.(I) din H.G. nr.395/2016.

Pentru celelalte mențiuni ale contestatoarei în cuprinsul contestației sale, precizează că în procesul de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare a analizat în mod obiectiv oferta prezentată de ofertantul Asociera ... -... această evaluare fiind în acord cu prevederile legislative incidente și mai ales a principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, așa cum a arătat și mai sus. Totodată, în cele precizate de către contestatoare aceasta reiterează în cuprinsul contestației prevederi ale documentației de atribuire, pe care comisia de evaluare le a avut deja în vedere în procesul de evaluare, precum și pasaje din propunerea tehnică, trecute deja prin analizarea acestora de către membrii comisiei de evaluare a ofertelor.

Raportat la cele de mai sus, rezultă în mod fără echivoc faptul că nu pot fi reținute susținerile contestatoarei potrivit cărora respingerea ofertei ca neconformă, în lipsa oricărei solicitări de clarificare care să fi fost adresată ofertantului pe parcursul evaluării ofertei și în lipsa oricărei prevederi cuprinse în documentația de atribuire cu privire la modul de întocmire a acestei oferte, este nelegală și netemeinică, impunându-se de către contestatoare anularea actelor emise de autoritatea contractantă, cerințele documentației de atribuire fiind cât se poate de explicate și permissive. Ori, printr-o eventuală solicitare de clarificări adresată ofertantului, comisia de evaluare a considerat că prin răspunsul la eventuala solicitare de clarificări nu puteau fi suplinite sub nicio formă lipsurile propunerii sale tehnice depuse inițial, astfel ofertantul modificându-și substanțial propunerea tehnică, caracterul inacceptabil al ofertei sale ar fi devenit incident conform prevederilor art.134 alin.(6) din H.G. nr. 395/2016.

Raportat la complexitatea contractului ce face obiectul procedurii de atribuire, comisia de evaluare a fost mai mult decât îndreptățită să evalueze capacitatea ofertanților de a demonstra că prin ofertele depuse la procedura de atribuire pot îndeplini contractul de achiziție publică, încă de la etapa de atribuire a acestuia. Astfel, cerințele stabilite prin documentația de atribuire sunt importante pentru a evalua înțelegerea necesității autorității contractante de către operatorul economic interesat să intre în relații contractuale cu autoritatea contractantă, aceasta din urmă, prin comisia de evaluare, fiind abilitată să evalueze în ce măsură abordarea operatorilor economici ce au dobândit calitatea de ofertanți, le permite organizarea corespunzătoare a tuturor resurselor în vederea atingerii în totalitate a obiectivelor stabilite prin documentația de atribuire, în termenul prevăzut în contract, fără a exista posibilitatea de "improvizare" pe parcursul implementării contractului de către ofertantul căruia i se va atribui contractul de achiziție publică, aceste considerente fiind în totală contradicție cu susținerile contestatoarei care precizează în contestația

formulată că autoritatea contractantă a schimbat pe parcursul evaluării ofertelor cerințele documentației de atribuire. Așadar, autoritatea solicită să se constate nulitatea argumentelor invocate de către contestatoare cu privire la faptul că respingerea ofertei sale a avut în vedere raționamentul autorității contractante bazate pe adăugiri ale cerințelor documentației de atribuire. Precizează totodată că cerința autorității contractante privind serviciile de verificare a proiectului tehnic de către verficatori de proiect atestați în toate domeniile de specialitate ce fac obiectul investiției nu reprezintă nici criteriu de calificare, nici criteriu de selecție, ci reprezintă o componentă a abordării metodologice a contractului, care permite autorității contractante să verifice că ofertanții au înțeles necesitatea autorității contractante descrisă în detaliu prin documentația de atribuire, au alocat în mod corect resursele necesare executării/ implementării contractului de achiziție publică și pot atinge obiectivele stabilite ale acestuia, în termenele justificate în ofertă, ducându-l astfel la bun sfârșit.

Față cele de mai sus, rezultă în mod fără echivoc faptul că nu pot fi reținute susținerile contestatoarei potrivit căreia respingerea ofertei ca neconformă, în lipsa oricărei solicitări de clarificare care să fi fost adresată ofertantului pe parcursul evaluării ofertei și în lipsa oricărei prevederi cuprinse în documentația de atribuire cu privire la modul de întocmire a acestei oferte, este nelegală și netemeinică, impunându-se de către contestatoare anularea actelor emise de autoritatea contractantă, cerințele documentației de atribuire fiind cât se poate de explicite și permissive. Ori, printr-o eventuală solicitare de clarificări adresată ofertantului, comisia de evaluare a considerat că prin răspunsul său și-ar fi modificat substanțial propunerea tehnică depuse inițial cât și structura ofertei depuse, iar elementele lipsă nu puteau fi asimilate unor omisiuni și nici unor corectări ale unor abateri tehnice minore, ele reprezentând de facto elemente expres menționate în documentația de atribuire, a căror prezentare nu a fost opțională, astfel caracterul inacceptabil al ofertei sale ar fi devenit incident conform prevederilor art.134 alin.(6) din H.G. nr. 395/2016.

Mai mult, în analiza efectuată de comisia de evaluare, aceasta a considerat că nici prevederile art.134 alin.(7) coroborate cu prevederile alin. (8) și (9) și ale art.135 alin.(3) din H.G. nr. 395/2016 nu pot fi incidente, în opinia membrilor comisiei de evaluare nefiind identificate eventuale vicii de formă, iar o eventuală solicitare de clarificări ar fi produs în mod evident un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În ceea ce privește conținutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, arătăm faptul că autoritatea contractantă a respectat întocmai dispozițiile art. 137 din H.G. nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, precizează în mod clar toate situațiile în care o ofertă poate fi declarată INACCEPTABILĂ. În urma finalizării procesului de evaluare a propunerilor tehnice, comisia de evaluare a stabilit în mod corect caracterul inacceptabil/ neconform al ofertei depusă de contestatoare fiind incidente prevederile art. 137 din H.G. nr. 395/2016 deoarece nu au fost respectate cerințele documentației de atribuire, cerințe enumerate de către autoritatea contractantă în prima coloană a tabelului din comunicarea privind rezultatul

procedurii de atribuire. Art. 137 alin.(l) din H.G. nr. 395/2016, prevede în mod expres obligația autorității contractante de a respinge ofertele declarate inacceptabile și neconforme.

Așadar obligația autorității contractante de a informa ofertantul/ofertanții care au fost respinși sau a căror ofertă nu a fost declarată câștigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective s-a realizat conform prevederile legislative în vigoare, iar la o scurtă analiză a dispozițiilor legale de mai sus, rezultă în mod fără echivoc faptul că autoritatea contractantă a stabilit în mod corect rezultatul evaluării ofertei contestatoarei.

Așadar, din analiza celor precizate mai sus reiese în mod evident că precizările cu rol de aprecieri ale contestatoarei sunt vădit nefondate și bazate pe presupuneri, fără nicio susținere în concret sau cu o motivare validă, contestatoarea substituindu-se comisiei de evaluare a ofertelor și imputând practic membrilor acesteia că ar fi interpretat în mod eronat prevederile legislative, nereieșind de niciunde temeinicia criticilor aduse, practic aceasta nemotivându-și contestația, conform condiției impuse de art.10 lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere motivele prezentate, autoritatea contractantă solicită prin decizia pe care o veți pronunța, să dispuneți, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației depusă de ... ca nefondată și neîntemeiată, iar pe cale de consecință, în temeiul art. 211 lit. a) din Legea nr. 98/2016, continuarea procedurii de achiziție publică potrivit raportului de procedură întocmit și finalizarea procedurii de achiziție publică, prin încheierea contractului de achiziție publică.

Prin cererea de intervenție, înregistrată la Consiliu sub nr...., ..., a solicitat:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie, în sprijinul autorității contractante, formulată de ...;
- respingerea contestației formulată de, ca nefondată;
- continuarea procedurii cu menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

În urma finalizării procesului de evaluare a ofertelor, în data de 29.04.2025, autoritatea contractantă a publicat în SEAP, Raportului Procedurii nr. ..., prin care în esență s-a stabilit că oferta ... este admisibilă și câștigătoare iar oferta contestatorului a fost declarată ca fiind INACCEPTABILĂ deoarece nu a fost respectată cerința prevăzută în fișa de date a achiziției la punctul III.i.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, cerința nr. 3 - proporția de subcontractare și astfel, fiind incidente dispozițiile art. 215 alin. (4) și alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și în baza prevederilor art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

Împotriva raportului procedurii și a actelor subsecvente, ... a formulat contestația ce face obiectul dosarului nr. de pe rolul CNSC, prin care se critică decizia de respingere a ofertei contestatorului.

Față de susținerile din cuprinsul contestației, înțelege să formuleze prezenta cerere de intervenție, în conformitate cu dispozițiile prevăzute de art. 17 alin. 3 din Legea 101/2016, în interiorul termenului de 10 zile de la

data publicării în SEAP a contestației, prin care vom arăta caracterul neîntemeiat al criticilor contestatorului.

Interesul intervenientului în soluționarea dosarului având ca obiect contestația formulată în prezenta cauză, este unul evident, fiind reprezentat de faptul că oferta acestuia a fost declarată admisibilă și câștigătoare în cadrul procedurii de achiziție publică.

În acest sens, arată că intervenienta pretinde un drept în strânsă legătură cu actele emise de autoritatea contractantă ce fac obiectul controlului de legalitate în fața C.N.S.C., respectiv dreptul de a semna și executa contractul de achiziție publică.

Prin urmare, sunt îndeplinite toate condițiile de admisibilitate prevăzute la art. 61 alin. 3 din N.C.P.C. privind cererea de intervenție accesorie în sprijinul/apărarea autorității contractante.

Conchizând, solicită să dispuneți admiterea în principiu a prezentei cereri de intervenție și, pe cale de consecință, să dispuneți introducerea în cauză a operatorului economic ..., în calitate de intervenient în dosarul cu nr. 1634/2025 de pe rolul CNSC.

MOTIVELE PENTRU CARE CONTESTATIA E NEFONDATĂ:

În ceea ce privește activitățile principale din cadrul contractului, acestea sunt definite în mod expres la capitolul 4.3.3. din caietul de sarcini „ACTIVITĂȚILE PRINCIPALE PRIVIND PRESTAREA SERVICIILOR DIN CADRUL CONTRACTULUI”.

Totodată, în caietul de sarcini se precizează în mod clar faptul că „Verificarea proiectului tehnic de execuție și a detaliilor de execuție se va realiza de către ofertant. Această verificare se va realiza de către specialiștii verificali de proiecte atestați pe domenii/subdomenii de construcții și specialități, în scopul verificării îndeplinirii cerințelor fundamentale aplicabile construcțiilor, pentru protejarea vieții oamenilor, a bunurilor acestora, a societății și a mediului și pentru asigurarea sănătății și siguranței persoanelor implicate, pe întregul ciclu de viață a construcțiilor, în concordanță cu realizarea obiectivului de investiție ce face obiectul contractului de achiziție publică.”

Astfel, activitatea de verificare a proiectului, prevăzută de la cap. „VERIFICAREA PROIECTULUI TEHNIC DE EXECUȚIE ȘI A DETALIILOR DE EXECUȚIE”, din tabelul centralizator, constând în „Verificarea proiectului tehnic de execuție și a detaliilor de execuție de către specialiștii verificali de proiecte atestați pe domenii/subdomenii de construcții și specialități, în scopul verificării îndeplinirii cerințelor fundamentale aplicabile construcțiilor, pentru protejarea vieții oamenilor, a bunurilor acestora, a societății și a mediului și pentru asigurarea sănătății și siguranței persoanelor implicate, pe întregul ciclu de viață a construcțiilor”, se va realiza de către contractor și reprezintă una dintre activitățile principale ale contractului.

Mai mult decât atât, după cum va dezvolta în continuare, activitatea principală de verificare a proiectului tehnic de execuție nu poate fi desfășurată de societatea care întocmește proiectul tehnic sau de personalul angajat al societății care întocmește proiectul tehnic, prin urmare poate fi

desfășurată doar de un subcontractant, pe care potrivit fișei de date a achiziției, trebuia în mod obligatoriu declarat.

O primă critică din contestația formulată constă în faptul că autoritatea contractantă ar fi decis respingerea ofertei ... la etapa de analiză a documentelor DUAЕ și ar fi constatat în opinia contestatorului că „documentul DUAЕ este completat necorespunzător în raport cu cerințele Caietului de Sarcini.

Sușținerile contestatorului denotă confuzie în interpretarea cerințelor minime de calificare, în fișa de date a achiziției impunându-se în mod clar obligația de a se declara eventuali subcontractanți implicați în derularea contractului.

În acest sens, arată faptul că prin cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică si/sau profesională, din fișa de date a achiziției, s-a impus cerință minimă de calificare / criteriu de selecție.

Altfel spus, pentru activitățile principale ale contractului cum este verificarea tehnică a proiectării, ofertantul avea obligația să nominalizeze un subcontractant, pe care să-l declare în conformitate cu cerința fișei de date de la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică si/sau profesională și, mai mult decât atât, să prezinte și formularul DUAЕ al subcontractantului.

Contrar sușținerilor contestatorului cerința privind nominalizarea subcontractanților este clar prevăzută în fișa de date a achiziției, iar aceasta este o veritabilă cerință minimă de calificare/criteriu de atribuire, doar definirea activităților principale fiind realizată prin caietul de sarcini.

Astfel fiind, nu pot fi reținute criticile contestatorului potrivit cărora „Așa cum se putea constata, la nivelul cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională din FDA nu se regăsește obligativitatea subcontractării serviciilor de verificare tehnică de calitate. (Cu titlu de Ex: Având în vedere ca în obiectul contractului se regăsește activitatea de verificare tehnică de calitate a proiectului tehnic, Ofertantul va prezenta angajamentul contractual de subcontractare privind modalitatea de realizare a acestui serviciu) Cerința privind Proporția de Subcontractare reprezintă doar informarea Ofertanților cu privire la modul în care se dovedește subcontractarea, dacă este cazul."

O altă critică a contestatorului constă în faptul că la nivelul fișei de date nu s-ar fi prevăzut activitatea de verificare a proiectului între activitățile principale, în contestație sușținându-se următoarele:

„Mai mult decât atât, în Fișa de Date a Achiziției nici măcar nu se specifică faptul ca „ verificarea tehnică de calitate" face obiectul contractului. În acest sens, prezintă lista CPV- urilor si extras din descrierea activităților contractului [...]."

În primul rând, fișa de date a achiziției și anunțul de participare sunt limitate sub aspectul numărului de caractere ce pot fi introduse la capitolele II.1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor sau II.2 Descriere, însă definirea activităților principale s-a realizat prin caietul de sarcini, după cum a arătat și mai sus.

De altfel, potrivit art. 20 alin. 10 din H.G. 395/2016 prevede în mod clar că descrierea activităților din cadrul contractului se realizează prin

caietul de sarcini și nu prin fișa de date a achiziției: „Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.”, prin urmare definirea activităților principale, în mod temeinic și legal, s-a realizat prin caietul de sarcini și nu prin fișa de date sau anunțul de participare.

Prin urmare stabilirea activităților principale din cadrul contractului nu se face prin codurile CPV de la cap. II DESCRIERE din fișa de date a achiziției, ci prin caietul de sarcini, criticile contestatorului fiind vădit neîntemeiate.

În al doilea rând, analizând cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, din fișa de date a achiziției și anunțul de participare, se poate constata cu ușurință faptul că acestea cuprind obligația instituită în sarcina ofertanților de a desfășura activitatea de verificare a proiectului.

Prin urmare, chiar prin fișa de date a achiziției și anunțul de participare, s-a prevăzut în mod clar obligația ofertanților de a acorda o atenție sporită activității de verificare a proiectului tehnic respectiv de a demonstra desfășurarea acestei activități în conformitate cu prevederile legale.

O altă critică a contestatorului constă în faptul că respingerea ofertei contestatorului s-ar fi realizat în baza unei cerințe nescrise.

Intervenienta susține că și această critică este neîntemeiată, având în vedere prevederile art. 30 alin. 6 din H.G. 395/2016.

În mod evident, cerința privind nominalizarea subcontractanților este clar prevăzută la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, din fișa de date a achiziției iar în aceeași fișă de date s-a prevăzut și „Sarcina privind verificarea proiectului tehnic de către un specialist atestat revine Ofertantului conform prevederilor H.G. 925/1995.”

Faptul că ofertantul contestator nu a depus un minimum de diligență în vederea clarificării activităților descrise inclusiv în fișa de date a achiziției și anunțul de participare sau de a contesta conținutul documentației de atribuire, nu poate fi imputată autorității contractante.

O altă critică a contestatorului constă în faptul că activitatea de verificare a proiectului tehnic ar fi putut fi realizată de un furnizor, nefiind necesară încheierea unui acord de subcontractare.

Noțiunea de subcontractant este definită la art. 3 lit. yy din Legea nr. 98/2016 „subcontractant - 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”.

După cum a arătat și mai sus, activitatea de verificare a proiectului, prevăzută de la cap. „VERIFICAREA PROIECTULUI TEHNIC DE EXECUȚIE ȘI A DETALIILOR DE EXECUȚIE”, din tabelul centralizator, constând în „Verificarea proiectului tehnic de execuție și a detaliilor de execuție de către

specialiștii verficatori de proiecte atestați pe domenii/subdomenii de construcții și specialități, în scopul verificării îndeplinirii cerințelor fundamentale aplicabile construcțiilor, pentru protejarea vieții oamenilor, a bunurilor acestora, a societății și a mediului și pentru asigurarea sănătății și siguranței persoanelor implicate, pe întregul ciclu de viață a construcțiilor", reprezintă una dintre activitățile principale ale contractului.

Din prevederile documentației de atribuire (caiet de sarcini, fișa de date a achiziției, reiterate supra), rezultă în mod clar că din obiectul contractului face parte activitatea de verificare tehnică a proiectului care reprezintă un obiectiv de sine stătător al investiției, pentru care trebuia nominalizat un subcontractant neputând fi realizată de un furnizor.

Relevant în acest sens este faptul că verficatorul de proiect derulează toate etapele necesare din această activitate și răspunde în fața contractantului de organizarea și derularea acestora, adică exact elementul ce distinge subcontractantul de un simplu furnizor potrivit definițiilor de la art. 3 din Legea nr. 98/2016.

Mai mult decât atât, activitatea de verificare a proiectului nu poate fi efectuată de cel care a întocmit proiectul tehnic sau de personalul angajat al societății care a întocmit proiectul tehnic, fiind necesar a fi nominalizat un subcontractant pentru această activitate după cum rezultă din următoarele dispoziții legale:

Art. 13 alin.1 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, verificarea proiectelor privind respectarea reglementarilor tehnice referitoare la cerințele fundamentale aplicabile se efectuează de către specialiști verficatori de proiecte atestați pe domenii/subdomenii și specialități, alții decât specialiștii elaboratori ai proiectelor „Verficatorul de proiect atestat nu poate verifica și stampila 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”.

Art.7 din REGULAMENTUL de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin Hotărârea de Guvern nr. 925/1995, modificat prin Hotărârea de Guvern nr. 742/2018.

Art. 5 din REGULAMENTUL de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin Hotărârea de Guvern nr. 925/1995, și modificat prin Hotărârea de Guvern nr. 742/2018.

Art. 8 din REGULAMENTUL de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin Hotărârea de Guvern nr. 925/1995 actualizat conform Hotărârii de Guvern nr. 742/2018.

Din aceste motive, intervenienta solicită ca prin decizia pe care o veți pronunța, să dispuneți, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației depusă de ... ca nefondată, iar pe cale de consecință, continuarea procedurii de achiziție publică potrivit raportului de procedură întocmit și finalizarea procedurii de achiziție publică, prin încheierea contractului de achiziție publică.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... a transmis concluzii scrise, cu privire la punctul de vedere al autorității și la cererea de intervenție.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă are în vedere procesul de validare ANAP al documentațiilor încărcate în SEAP - proces desfășurat automat - și nu validarea ex-ante realizată de ANAP care presupune controlul și aprobarea documentației de atribuire și urmărirea întregului proces de evaluare derulat de autoritatea contractantă.

Constată, așa cum a precizat și în contestația depusă, că Autoritatea Contractantă a avut de la început în vedere obligația subcontractării serviciilor de verificare tehnică de calitate. Acest aspect reiese din modul în care este formulată explicația de la - și anume faptul că oferta a fost respinsă la nivel DUAЕ fiindcă nu a precizat faptul că serviciile de verificare tehnică de calitate vor face obiectul unui contract de subcontractare și nu a indicat subcontractantul.

Reiese faptul că Autoritatea a considerat că subcontractarea serviciilor de verificare tehnică de calitate este singura formă de asigurare a acestora de către operatorii economici participanți la procedură.

Ori, în acest context, autoritatea avea obligația de a solicita în mod clar, prin Fișa de Date a Achiziției, prezentarea modului de asigurare a serviciilor de verificare tehnică de calitate prin subcontractare.

Analizând raționamentul autorității contractante, reiese că aceasta a eludat în mod voit această solicitare expresă tocmai pentru a putea avea elemente de respingere a ofertelor „nedorite”.

3. Referitor la punctele

În primul rând, constată că autoritatea contractantă face referire la aspecte din Propunerea Tehnică, deși prin Comunicarea privind Rezultatul Procedurii și în Raportul Procedurii reiese că oferta contestatoarei a fost respinsă la etapa DUAЕ.

Acestea nu pot fi aduse în discuție la această etapă și, reiese în mod evident faptul că procesul de achiziție a fost viciat, autoritatea contractantă blocând dreptul Operatorului economic de a se apăra. Sunt încălcate astfel și principiile achizițiilor publice din Legea 98/2016, art. 2, alin. 2 - în special „transparența” și „proporționalitatea”.

În cazul în care, în etapa de evaluare tehnică (deși nu ar fi trebuit să se ajungă la această etapă având în vedere respingerea ofertei subscrisei la etapa DUAЕ), Comisia de Evaluare a constatat anumite neclarități ale propunerii tehnice a contestatoarei, aceasta nu a procedat la solicitarea de clarificări pentru a lămuri aspectele constatate în temeiul art. 209 din Legea 98/2016.

De asemenea, dacă aceste aspecte au fost evaluate, autoritatea contractantă avea OBLIGAȚIA să le includă în Raportul Procedurii și în Comunicarea privind rezultatul procedurii în conformitate cu Legea 98/2016, art. 215, alin. 2, litera b.

În al doilea rând, constată că, autoritatea contractantă nu stăpânește noțiunile legislative.

La punctul 17, autoritatea contractantă aduce în subiect Ordinul 817/2021 pentru aprobarea Procedurii privind atestarea tehnico-profesională a verficatorilor de proiecte si a experților tehnici emis de MDLPA si descrie o serie de exigente de verificare.

Existența Ordinului 817/2021 NU IMPUNE prezentarea verficatorilor de proiect sub forma Subcontractanților.

Contestatoarea precizează că a prezentat toate exigentele de verificare, așa cum reiese din informațiile prezentate în Anexa 4 la Contestația depusă și în aspectele menționate mai jos:

Conform informațiilor regăsite pe site-ul ... - mdlpa.ro/pages/competente experți și legislației în vigoare informează că autoritatea contractantă care pare ca evaluează propunerile tehnice fără să cunoască legislația:

Conform Legii 10/1995, atestările experților și verficatorilor de proiect sunt grupate in raport cu anii in care au fost emise.

Mai mult decât atât, in documentația de atribuire nu se solicita verificarea la exigenta CI iar pentru exigența Cc a clarificat acest aspect in propunerea tehnică.

Așa cum a precizat și în Contestația depusă, faptul ca autoritatea NU cunoaște legislația nu înseamnă că nu are obligația sa o respecte și nu este absolvită de aplicarea acesteia in mod corect.

Referitor la punctele care impun subcontractarea serviciilor de verificare tehnică de calitate, contestatoarea iterează argumentele exprimate inițial în contestație.

Referitor la precizările punctului 25, autoritatea contractantă menționează „La acest moment nu mai poate fi pusă în discuție forța obligatorie a documentației de atribuire, atât pentru ofertanți cât și pentru autoritatea contractantă”. Contestatoarea reiterează faptul ca documentația de atribuire NU IMPUNE PREZENTAREA VERIFICATORILOR DE PROIECT SUB FORMA SUBCONTRACTĂRII. Iar legislația, așa cum am prezentat atât în Contestație cât și în acest răspuns la Punctul de Vedere al autorității contractante, nu este favorabilă modului de evaluare al autorității Contractante, încadrând decizia acesteia la forma de exces.

Referitor la documentația de atribuire depusă de ofertantul Asocierea ... - Inginerii Proiect și analizarea acesteia

1. Referitor la Solicitarea de clarificări Nr prin care se constată că acordul de subcontractare este incomplete și se solicită retransmiterea lui. Totodată s-a solicitat justificarea repartizației cotelor din acordul de asociere, în care era trecut în mod corect procentul asociațiilor

Constată din modul în care a fost adresată întrebarea de faptul că autoritatea contractantă se afla într-o confuzie în raport cu modalitatea în care ea considera ca trebuie sa fie asigurate serviciile de verificare, având în vedere ca solicita ofertantului care are un procent de 100% intre asociați să introducă verficatorul de proiect ca parte a contractului de asociere, însă în calitate de subcontractant.

Prin răspuns la clarificări s-a transmis acordul de asociere complet - completare/modificare oferta.

Tot prin răspunsul la clarificări a fost modificat și retransmis acordul de asociere completat în mod greșit prin care s-au modificat procentele din asociere Lider 95,37%, Asociat 4,43%, subcontractant 0,2%. Astfel procentele asocierii nu mai fac 100% ci iau și în calcul procentul subcontractantului. Nefiind în acordul de asociere, autoritatea contractantă nu are contractul acoperit cu cei 0.2%, respectiv serviciile de verificare aferente. Art. 2.4. aferent acordului de asociere - Repartizarea beneficiilor sau pierderilor rezultate din activitățile comune desfășurate de asociați se va efectua proporțional cu cota de participare a fiecărui asociat, respectiv:

95,37% - ... -Lider asociere, 4,43% -INGINERII PROIECT ... -Asociat, = 99.80%

Conform formularului de acord de asociere art. 4.3 Toți membrii asocierii își asumă răspunderea colectivă și solidară pentru îndeplinirea contractului. Liderul asocierii este împuternicit să se oblige să primească instrucțiuni de la și în numele tuturor membrilor asociați, individual și colectiv.

Conform Legii 98/2016 art 3 yy) subcontractant/subantreprenor - orice operator economic care NU este parte a unui contract de achiziție publică și care execută anumite părți ori elemente ale lucrărilor/serviciilor, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop. Punerea la dispoziție a unui utilaj sau furnizarea de materiale/bunuri în cadrul unui contract de achiziție publică nu este considerată subcontractare în sensul prezentei legi;

Din aceasta clarificare, fie nu mai are calitatea de subcontractant, fie serviciile de verificare nu mai sunt acoperite prin acordul de subcontractare.

2. - Verificator atestat de proiecte la cerința Instalații electrice - Ie (nivel I), Instalații termice - It (nivel I), Instalații sanitare aferente construcțiilor - Is (Nivel i);

Declarație de disponibilitate pentru Asocierea ... - Inginerii Proiect; În punctul de vedere al Autorității Contractante Nr după la CNSC la pct. 17 se afirmă că este necesară verificare proiectului la specialitățile Ie, Saac, și Ci, contrar calificărilor analizate pentru - Ie, Is, It.

3. În PV privind evaluarea acordurilor de asociere este menționată clarificarea și modificarea acordului de asociere a ofertantului câștigător (pag 8) este menționată cerința eronată de modificare a acordului de asociere care era completat în mod corect cu procentele însumate = 100%.

4. Tot în procesul verbal la pag 10 apare cerința clară a autorității contractante cu privire la evaluare ca subcontractantul pentru verificarea, respectiv verificatorul să fie atestat în domeniile Ie, Saac și Ci, contrar ofertei și evaluării făcute ofertantului câștigător (Ie, Is, It).

5. În raportul de verificare Proces-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, și, după caz, cu factorii de evaluare Nr ..., pag modul în care se realizează verificarea proiectului tehnic este trecută mențiunea și cerința clară ca proiectul se va verifica la domeniile Ie, Saac, Is și Ci. Suplimentar față de

DUAЕ apare și cerința Is. Tot la acest punct apare și concluzia autorității contractante ca aceasta cerința este îndeplinită de ofertantul câștigător.

Fata de cele de mai sus, solicită Onorabilului Consiliu ca, prin decizia pe care o va pronunța, să admită contestația, așa cum a fost formulată și să dispună :

- > Anularea adresei nr. ... de comunicare a rezultatului procedurii, a actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a celor subsecvente ;

- > Anularea Raportului Procedurii nr. ... care privește decizia de declarare a ofertei ... ca fiind INACCEPTABILA, a actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a celor subsecvente ;

- > Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de ... a fost respinsă ca INACCEPTABILA ;

- > Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de ..., prin urmare, reevaluarea Documentului DUAЕ, a ofertei tehnice și a ofertei financiare depuse de ... și până la finalizarea corectă și legală a procesului de evaluare a ofertei;

- > Anularea deciziei autorității contractante prin care declara câștigătoare oferta ... și a adresei de comunicare a rezultatului către ofertantul declarat câștigător la momentul acesta.

Contestatorul a constituit cauțiunea în sumă de lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr., eliberată de CEC Bank – Sucursala ..., la data de

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Proiectare și Execuție ”EXTINDERE REȚEA CANALIZARE ȘI EXTINDERE REȚEA APĂ POTABILĂ ÎN CARTIERUL DE NORD, ... cod CPV 45232150-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr., criteriul de atribuire stabilit fiind „Cel mai bun raport calitate-preț”.

În Raportul procedurii nr. ..., s-a consemnat depunerea a 5 oferte, din care 4 oferte au fost declarate inacceptabile, printre care și a contestatorului, oferta depusă de ... a fost desemnată câștigătoare procedura de atribuire, cu un punctaj total de 92,00 puncte.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. ... și raportul procedurii nr. ..., prin care oferta sa a fost respinsă ca neconformă, a depus contestația în analiză, care formează obiectul dosarului nr.

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de ..., aceasta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnată câștigătoare procedura de atribuire, potrivit Raportului procedurii nr. ..., fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

În ceea ce privește fondul contestației, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația ..., pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Prin contestația depusă, ... critică decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă.

În adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. ..., Consiliul constată că autoritatea contractantă a reținut următoarele: „nu a fost respectată cerința prevăzută în fișa de date a achiziției la punctul III. 1.3.a) Capacitatea tehnică si/sau profesională, cerința nr. 3 - proporția de subcontractare și astfel, în condițiile art. 215 alin.(4) și alin.(5) din Legea nr. 98/2016 și în baza prevederilor art. 137 alin.(2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare a constatat inacceptabilitatea ofertei contestatorului, devenind astfel incidentă respingerea acesteia potrivit prevederilor art. 137 alin.(1) din H.G. nr. 395/2016.

Consiliul reține că, în fapt, decizia de respingere a ofertei contestatorului a avut ca rațiune lipsa unui/unor acorduri de subcontractare pentru activitatea de verificare a proiectului tehnic aferent investiției ce face obiectul prezentei proceduri de achiziție publică.

În mod evident, cerința privind nominalizarea subcontractanților este clar prevăzută la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică si/sau profesională, din fișa de date a achiziției iar în aceeași fișă de date s-a prevăzut și „Sarcina privind verificarea proiectului tehnic de către un specialist atestat revine Ofertantului conform prevederilor H.G. 925/1995."

Altfel spus, pentru activitățile principale ale contractului cum este verificarea tehnică a proiectării, ofertantul avea obligația să nominalizeze un subcontractant, pe care să-l declare în conformitate cu cerința fișei de date de la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică si/sau profesională și, mai mult decât atât, să prezinte și formularul DUAE al subcontractantului.

Contrar susținerilor contestatorului cerința privind nominalizarea subcontractanților este clar prevăzută în fișa de date a achiziției, iar aceasta este o veritabilă cerință minimă de calificare/criteriu de atribuire, doar definirea activităților principale fiind realizată prin caietul de sarcini.

Analizând cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției și anunțul de participare, se poate constata cu ușurință faptul că acestea cuprind obligația instituită în sarcina ofertanților de a desfășura activitatea de verificare a proiectului.

Prin urmare, chiar prin fișa de date a achiziției și anunțul de participare, s-a prevăzut în mod clar obligația ofertanților de a demonstra îndeplinirea activității de verificare a proiectului tehnic, respectiv de a demonstra desfășurarea acestei activități în conformitate cu prevederile legale.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum este întocmită de autoritatea/entitatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea/entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de

achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilesc regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului de evaluare.

În condițiile în care orice operator economic interesat în a participa la procedura de atribuire ar fi avut nemulțumiri/nelămuriri cu privire la conținutul documentației de atribuire avea posibilitatea să conteste în termenul legal prevăzut de dispozițiile art.8 din Legea nr.101/2026, ceea ce în cauză nu s-a întâmplat.

Prin urmare, în opinia Consiliului, contestatorul avea obligația de a depune oferta cu respectarea cerințelor documentației de atribuire, potrivit dispozițiilor art.123 alin.(1) teza I din HG nr.395/2016, conform căroră *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire..”*

Faptul că ofertantul contestator nu a depus un minimum de diligență în vederea clarificării activităților descrise inclusiv în fișa de date a achiziției și în anunțul de participare sau de a contesta conținutul documentației de atribuire, nu poate fi imputată autorității contractante.

Potrivit documentației de atribuire, în caietul de sarcini la capitolul.... autoritatea contractantă a prevăzut lucrări pentru care sunt necesare servicii de întocmire de proiect tehnic de execuție și detalii de execuție ce trebuie supuse activității de verificare de către specialiști verficatori de proiecte atestați pe domenii/subdomenii de construcții și specialități, stabilind în mod clar cerințe privind întocmirea documentației tehnico-economice conform capitolului ... din caietul de sarcini unde a descris nevoia serviciilor de verificare a proiectului tehnic și a detaliilor de execuție. La capitolul ... ATRIBUȚIILE PERSONALULUI CONTRACTANTULUI autoritatea contractantă a precizat în mod clar că *„Descrierea momentului în care verficatorul de proiect va interveni în implementarea contractului, precum și modul în care ofertantul are asigurat accesul la acesta. se vor descrie și prezenta aranjamentele contractuale realizate în vederea obținerii acestor servicii se va face la momentul depunerii ofertei în cadrul propunerii tehnice precum și la completarea DUAЕ în conformitate cu prevederile art.193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016privind achizițiile publice”.*

Conform documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că ofertantul contestator s-a rezumat la a prezenta acordul de asociere nr. încheiat între în calitate de lider de asociere și în calitate de membri asociați, prin care va realiza toate activitățile aferente serviciilor de proiectare din cadrul contractului de achiziție publică.

În ceea ce privește susținerile contestatorului referitoare la faptul că activitatea de verificare a proiectului tehnic ar fi putut fi realizată de un furnizor, nefiind necesară încheierea unui acord de subcontractare, nu pot fi primite ca întemeiate de Consiliu.

Noțiunea de subcontractant este definită la art. 3 alin.(1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016 *„subcontractant - 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".

Potrivit dispozițiilor art.3 alin(1) lit. w) din Legea nr.98/2016, noțiunea de furnizor este definită astfel: „furnizor - entitatea care pune la dispoziția unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant".

Or, activitatea de verificare a proiectului, prevăzută de la cap. „VERIFICAREA PROIECTULUI TEHNIC DE EXECUȚIE ȘI A DETALIILOR DE EXECUȚIE", din tabelul centralizator, constând în „Verificarea proiectului tehnic de execuție și a detaliilor de execuție de către specialiștii verficatori de proiecte atestați pe domenii/subdomenii de construcții și specialități, în scopul verificării îndeplinirii cerințelor fundamentale aplicabile construcțiilor, pentru protejarea vieții oamenilor, a bunurilor acestora, a societății și a mediului și pentru asigurarea sănătății și siguranței persoanelor implicate, pe întregul ciclu de viață a construcțiilor", reprezintă una dintre activitățile principale ale contractului.

Din prevederile documentației de atribuire (caiet de sarcini, fișa de date a achiziției), rezultă în mod clar că din obiectul contractului face parte activitatea de verificare tehnică a proiectului care reprezintă un obiectiv de sine stătător al investiției, pentru care trebuia nominalizat un subcontractant neputând fi realizată de un furnizor.

Relevant în acest sens este faptul că verficatorul de proiect derulează toate etapele necesare din această activitate și răspunde în fața contractantului de organizarea și derularea acestora, adică exact elementul ce distinge subcontractantul de un simplu furnizor potrivit definițiilor de la art. 3 din Legea nr. 98/2016.

Mai mult decât atât, activitatea de verificare a proiectului nu poate fi efectuată de cel care a întocmit proiectul tehnic sau de personalul angajat al operatorului economic care a întocmit proiectul tehnic, fiind necesar a fi nominalizat un subcontractant pentru această activitate. Un operator economic care realizează activități sau părți din obiectul contractului poate avea doar calitatea de subcontractant în cadrul unei proceduri de atribuire și nu cea de furnizor de servicii. Or, în lipsa declarării operatorului economic care realizează activități din cadrul contractului, ca subcontractant (ofertantul care și-a asumat activitatea de proiectare fiind incompatibil să realizeze și serviciile de verificare a proiectului prin personal propriu sau prin colaborare), autorul contestației în mod evident nu a îndeplinit cerința din fișa de date a achiziției privind declararea eventualilor subcontractori care vor realiza activitățile aferente obiectului contractului.

Comparând definiția dată subcontractantului potrivit prevederilor legale anterior citate cu activitățile/serviciile care urmează a fi prestate, respectiv verificarea documentațiilor elaborate, Consiliul reține că aceste activități nu doar că fac parte din obiectul contractului care urmează a fi atribuit, dar reprezintă și o cerință importantă a cărei execuție nu poate fi făcută decât de persoane autorizate și independente de cel care realizează

proiectul, nerespectarea acestor condiții fiind de natură a periclita întreaga execuție a contractului ce urmează a se atribui.

După cum a fost reținut anterior, diferența dintre noțiunea de subcontractant și cea de furnizor îl constituie măsura în care serviciile/prestările asigurate de acest operator economic fac parte sau nu din obiectul contractului.

A accepta faptul că o parte din obiectul contractului, care în mod real nu poate fi executată de ofertanți și fără de care nu este posibilă îndeplinirea contractului, ar rămâne să fie verificată sub aspectul posibilității de aducere la îndeplinire doar pe parcursul executării contractului, odată cu nominalizarea unui subcontractant, ar fi contrară dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice și ar conduce la o evaluare incompletă a ofertelor depuse în procedură. Autoritatea/entitatea contractantă trebuie să aibă certitudinea faptului că un ofertant declarat admisibil și câștigător al unei proceduri de achiziție publică poate aduce la îndeplinire contractul în bune condiții încă de la data depunerii ofertelor, cu respectarea tuturor prevederilor legale specifice incidente în derularea acestuia.

În ceea ce privește susținerile contestatorului referitoare la necesitatea solicitării unei clarificări, Consiliul apreciază că, în cauză, acestea nu erau necesare întrucât, pe de o parte, printr-un eventual răspuns oferta acestuia ar fi fost în mod cert modificată, iar, pe de altă parte, acceptarea unui asemenea răspuns ar fi produs în mod evident un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În ceea ce privește motivele noi de contestare formulate de autorul contestației în cuprinsul concluziilor scrise, Consiliul le apreciază ca fiind inadmisibile potrivit 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.”*

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

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

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

CONSILIUL DECIDE:

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

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

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

Opinie separată,

În dezacord total cu soluția majorității membrilor completului, apreciez că trebuia admisă contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, pentru argumente de fapt și de drept expuse în continuare.

Trebuie reținut faptul că disputa privește atât modalitatea de analiză a ofertei contestatorului cât și interpretarea dată cerințelor documentației de atribuire, de interes în cauză.

Pe de o parte, se reclamă o analiză insuficientă a ofertei contestatorului, inclusiv în opoziție cu modul de solicitare/acceptare a clarificărilor pentru oferta desemnată câștigătoare, privind același aspect de interes.

Pe de altă parte, se reclamă modul incorect de interpretare a cerințelor din documentația de atribuire, nefiind pus în discuție caracterul definitiv al acesteia, prin neatacarea în termen. Se poate constata că ambele părți evocă conținutul fișei de date a achiziției și al caietului de sarcini, în privința modului de derulare a activității de verificare a proiectului, dar cu invocarea unor înțelesuri distincte.

În privința nevoii ca ofertanții să precizeze în ofertă modalitatea efectivă de derulare a activității de verificare a proiectului, caietul de sarcini a stabilit obligația ca propunerea tehnică să conțină informații de detaliu privind modul de implicare a verficatorilor de proiect (vezi subcapitolul 5.3.2 CERINȚE MINIME PRIVIND CALIFICAREA ȘI EXPERIENȚA PROFESIONALĂ A PERSONALULUI CONTRACTANTULUI): *Descrierea momentului în care verficatorii de proiect vor interveni în implementarea contractului, precum și modul în care este asigurat accesul la aceștia, fie prin resurse proprii, caz în care vor fi prezentate persoanele în cauză, fie prin externalizare, situație în care se vor descrie și prezenta aranjamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor respective (subcontractare) se va face la momentul depunerii ofertei în cadrul propunerii tehnice.*

De asemenea, fișa de date a achiziției, în secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, cuprinde, printre altele, și modalitatea de prezentare în ofertă a activității, dar și cine are responsabilitatea derulării ei: [...] modul în care se realizează verificarea proiectului tehnic de execuție și a detaliilor de execuție de către specialiștii verificali de proiecte atestați pe domenii/subdomenii de construcții și specialități, în scopul verificării îndeplinirii cerințelor fundamentale aplicabile construcțiilor, pentru protejarea vieții oamenilor, a bunurilor acestora, a societății și a mediului și pentru asigurarea sănătății și siguranței persoanelor implicate, pe întregul ciclu de viață a construcțiilor. Sarcina privind verificarea proiectului tehnic de către un specialist atestat revine Ofertantului conform prevederilor H.G. 925/1995.

Prin urmare, documentația de atribuire stabilea regula privind descrierea activității verificali de proiect în propunerea tehnică, iar autoritatea contractantă avea obligația corelativă de a analiza oferta în modul în care a și solicitat să fie prezentată.

Or, limitându-se a analiza, exclusiv, conținutul documentelor DUAЕ, din oferta contestatorului, în raport de care a concluzionat că acesta nu ar fi respectat regula de prezentare a unui prestator "calificat" drept subcontractant, autoritatea contractantă și-a încălcat propria documentație de atribuire, care impunea ca propunerea tehnică să conțină informațiile de interes, privind verificali de proiect tehnic.

În același timp, văzând modul de exprimare a regulilor de derulare a viitoarelor servicii de verificare proiect (prin resurse proprii/externalizare, în caietul de sarcini; sarcina [...] revine Ofertantului conform prevederilor H.G. 925/1995, în fișa de date a achiziției), Consiliul consideră că autoritatea contractantă trebuia să facă aplicarea dispozițiilor din reglementarea națională de interes, adică Regulamentul privind verificarea și expertizarea tehnică a proiectelor, expertizarea tehnică a execuției lucrărilor și a construcțiilor, precum și verificarea calității lucrărilor executate, aprobat prin HG nr. 925/1995. Conform prevederilor art. 5-6 din Regulament, activitatea verificali se poate desfășura ca PFA sau ca acționar/angajat/asociat al unei persoane juridice de specialitate – proiectare:

Art. 5. - Specialiștii cu activitate în construcții, prevăzuți la [art. 2](#), își pot desfășura activitatea în condițiile legii, ca:

a) persoană fizică autorizată să desfășoare activități în mod individual și independent, conform prevederilor Ordonanței de urgență a Guvernului [nr. 44/2008](#) privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale, aprobată cu modificări și completări prin Legea [nr. 182/2016](#);

b) acționar/angajat/asociat al unei persoane juridice care are ca obiect de activitate inclusiv cod CAEN 71 Activități de arhitectură și inginerie [...]

Art. 6. - (1) Verificarea tehnică a proiectelor se efectuează de către specialist/specialiști cu activitate în construcții atestat/atestați ca verificali/verificali de proiecte, pe domenii/subdomenii de construcții și specialități pentru instalațiile aferente construcțiilor.

(2) Verificarea tehnică a proiectelor se realizează potrivit legii, prin grija și responsabilitatea investitorului/proprietarului/administratorului, după caz, pe domenii/subdomenii de construcții și specialități pentru instalațiile aferente construcțiilor, corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile stabilite de proiectant/proiectanți și precizate în proiect.

(3) În aplicarea prevederilor alin. (2), serviciile de verificare tehnică a proiectelor pot fi contractate de către investitor/proprietar/administrator, după caz, separat sau împreună cu serviciile de proiectare, cu respectarea dispozițiilor art. 13 [alin. \(1\)](#) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Din aceste reglementări, rezultă că activitatea poate fi derulată în oricare dintre formele permise și de documentația de atribuire întocmită de autoritatea contractantă (prin surse proprii sau externalizare), nefiind expresă cererea de a se prezenta doar un subcontractant, care să preia sarcina ofertantului. Or, apărările autorității contractante, din punctul de vedere la contestație, că numai un subcontractant ar putea să asigure servicii independente de proiectant sunt lipsite de temei, întrucât subcontractantul însuși este într-o dependență contractuală evidentă față de contractantul proiectant. În același timp, documentația de atribuire nu a impus o asemenea relație contractuală, în mod exclusiv.

În consecință, nu exista obligația (nici expresă/implicită) ca ofertanții să prezinte DUAE pentru oricare altă formă de prestare a serviciilor de verificare de proiect, care să-i permită autorității contractante să verifice doar existența acestui document în oferta contestatorului, din care să rezulte absența pretensei subcontractări.

De asemenea, văzând modalitatea de evaluare a ofertei desemnate câștigătoare, despre care autorul contestației a luat cunoștință la momentul la care i s-a permis accesul la aceste informații (la sediul CNSC), consider că soluția ce trebuia adoptată de Consiliu era de constatare a tratamentului inegal acordat ofertelor în cauză. Prealabil acestei constatări, se impunea ca organismul administrativ-jurisdicțional să constate că termenul legal de formulare a contestației începe de la momentul luării la cunoștință a actului atacat, iar în cauza de față să țină cont de faptul că autorul contestației nu a cunoscut efectiv modul de evaluare a ofertei desemnate câștigătoare. Or, termenul de atac față de această conduită a autorității contractante se subsumează momentului în care luarea la cunoștință devine efectivă, nu presupunerii că aceasta ar fi intervenit la momentul transmiterii adresei de respingere a propriei oferte. Astfel că respingerea criticilor în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 apare ca fiind eronată.

Drept care, neintervenind excepția de inadmisibilitate a criticilor, Consiliul trebuia să facă analiza lor pe fond și să constate că, pentru a stabili admisibilitatea ofertei desemnate câștigătoare, autoritatea contractantă a solicitat și a acceptat modificări ale acesteia, în timp ce oferta contestatoarei a fost exclusă fără a i se solicita clarificări privind modul de asigurare a serviciilor de verificare proiect.

MEMBRU,

....