

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 713/C1/499, 512

Data: 04.04.2022

Prin contestația nr. 124/28.02.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 28.02.2022, formulată de SC SRL, în calitate de lider al Asocierii SC SRL – SC SRL cu sediul în, B-dul, jud., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal prin, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 5939/22.02.2022, emis de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, str., județul, în cadrul procedurii simplificate, organizată pentru atribuirea contractului „Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții - Sala Mihai Eminescu (Restaurare, Consolidare, Punere în valoare)”, cod CPV: 45200000-9, s-a solicitat:

- admiterea contestației și anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 5939 din 22.02.2022,

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin evaluarea ofertei sale și emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, prin care să i se atribue contractul, pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.

Prin contestația nr. 5080/01.03.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 10885/01.03.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în municipiul, str. Bethlen Gabor nr. 73, județul Harghita, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentant legal de, împotriva rezultatului procedurii de atribuire emis de către, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat:

- anularea deciziei comunicată prin adresa nr. 5941/22.02.2022, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă.

- anularea în parte a raportului procedurii nr. 5938/22.02.2022 în ceea ce privește respingerea ofertei sale și anularea procedurii.

- reevaluarea ofertei sale cu respectarea legislației aplicabile și a considerentelor deciziei care urmează să fie pronunțată și continuarea procedurii.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 499/2022 și nr. 512/2022 au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, contestatorul precizează că prin comunicarea nr. 5939 din 22.02.2022 privind rezultatul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a respins oferta sa, ca inacceptabilă și neconformă, motivându-și hotărârea prin pretinsa neîndeplinire a cerinței din caietul de sarcini privind prezentarea autorizației ISCIR pentru montaj/instalare, totodată certificatele SRAC pentru managementul calității ar fi expirate (lift hidraulic 24.01.2022) sau nu prezintă viză anuală (lifturi electrice).

Contrar deciziei autorității contractante și a motivării în susținerea acesteia, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a procedat nelegal iar respingerea ofertei a condus la vătămarea persoanei contestatoare, atât prin îngrădirea dreptului de a participa la procedură cât și prin neatribuirea contractului societății sale.

Solicită a se observa că motivele respingerii ofertei, vizează aspecte formale și nu de conținut, iar analizarea ofertei este contrară caietului de sarcini.

Contestatorul precizează că a depus în cadrul ofertei toate autorizațiile ISCIR și toate certificatele SRAC necesare conform prevederilor legale și caietului de sarcini.

Cu referire la acest aspect arată că în caietul de sarcini la pagina 9 se solicită autorizație ISCIR pentru utilizare/funcționare (la recepția la terminarea lucrărilor).

De asemenea susține că prin răspuns său la clarificări nr. 92/14.02.2022 se face referire la autorizarea instalației de ridicat și se menționează că va fi cuprinsă în contractul de furnizare.

Totodată precizează că prin răspunsul său la solicitarea de clarificări nr. 97/16.02.2022 se menționează că ISCIR nu autorizează pentru montaj/instalare, ci doar pentru reparare/revizie/întreținere, iar acestea au fost atașate scanat la răspuns, în sensul că toate autorizațiile ISCIR și SRAC sunt depuse, la zi.

Contestatorul arată că potrivit, raportului procedurii i se impută lipsa autorizării pentru montaj/instalare și certificate SRAC expirate, ceea ce în privința ISCIR este contrar cerinței din caietul de sarcini (la pag. 9), unde se cere autorizare ISCIR pentru utilizare/funcționare.

În opinia sa autoritatea contractantă se contrazice cu privire la cerința autorizării ISCIR (caietul de sarcini versus raportul procedurii) ceea ce înseamnă că la momentul publicării caietului de sarcini autoritatea contractantă nu a cunoscut care sunt autorizațiile legale în materie necesare acestei lucrări.

Referitor la autorizația de montaj eliberată de SRAC (atașată) precizează că este valabilă până pe 24.02.2022, prin urmare era valabilă la data trimiterii.

Referitor la paragraful din justificarea de anulare a procedurii cum că autorizația pentru liftul hidraulic este expirată la data de 20.12.2021 contestatorul precizează că data de expirare înscrisă pe autorizație (pe verso) se referă la examenul de tip CE al ascensorului ce a fost prezentat ca model atunci când SRAC a realizat autorizarea OTIS pentru montaj și nu are nici o legătură cu data de expirare a autorizației.

Mai mult, arată că ascensorul oferat este cu acționare electrică nu hidraulică.

Ca urmare a celor menționate anterior și a documentelor anexate, solicită Consiliului următoarele:

- admiterea contestației și anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 5939 din 22.02.2022,
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin evaluarea ofertei sale și emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, prin care să i se atribuie contractul, pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.

Prin adresa nr. 129/02.03.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 11305/03.03.2022 SC SRL depune recipisa de consemnare a cauțiunii nr. DO05 din 02.03.2022 în valoare de 279.857,00 lei emisă de Banca Comercială Română SA – Centrul Zonal Corporate Cluj.

Prin contestația nr. 5080/01.03.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 10885/01.03.2022, SC SRL critică rezultatul procedurii privind respingerea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă.

Contestatorul precizează că prin adresa nr. 5841/22.02.2022 (recepționată în data de 22.02.2022, prin intermediul platformei SICAP), autoritatea contractantă i-a transmis comunicarea rezultatului procedurii prin care i-a făcut cunoscut faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă potrivit art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 și neconformă potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/ 2016.

Contestatorul apreciază evaluarea ofertei sale și anularea procedurii ca nelegale și neîntemeiate.

Referitor la primul motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale: „Neprezentarea modului de achiziție a liftului, respectiv servoscărilor pentru persoane cu dizabilități”, contestatorul precizează următoarele:

În caietul de sarcini la pagina 9, autoritatea contractantă a prevăzut următoarele: „Pentru liftul pentru 10 persoane (2 stații parter și etaj) și decoruri (3 stații; parter, etaj și mansardă - depozit decor) respectiv după caz, pentru servoscările pentru persoane cu dizabilități, la recepția la terminarea lucrărilor acestea trebuie să fie autorizate din punct de vedere inclusiv al ISCIR pentru utilizare/funcționare și vor avea documentația completă predată Beneficiarului”.

Prin adresa nr. 4525/10.02.2022, susține că autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări prin care s-a interesat cu privire la modul de respectare a cerinței susmenționate.

Prin răspunsul său, contestatorul susține că a precizat că: „După efectuarea lucrărilor pentru liftul de 10 persoane (2 stații; parter și etaj) și decoruri (3 stații; parter, etaj și mansardă - depozit decor) respectiv după caz, pentru servoscările pentru persoane cu dizabilități, la recepția lucrărilor ofertantul/executantul SC SRL va pregăti documentația necesară ce va fi predată Beneficiarului care la rândul său va preda această documentație la ISCIR, deoarece este necesar ca autorizația să fie emisă pe numele Beneficiarului”.

Contestatorul apreciază că trebuie avute în vedere mai multe împrejurări în analiza modului de îndeplinire a acestei cerințe:

- nu este vorba de o cerință de calificare, astfel nu se impunea în mod obligatoriu introducerea în structura formei de ofertare a unui operator economic (în calitate de asociat sau subcontractant nominalizat) pentru îndeplinirea acestei cerințe;

- se află în prezența unei cerințe din caietul de sarcini, ca atare această cerință putea fi îndeplinită prin intermediul unui furnizor care va furniza și va monta/instala lifturi și/sau ascensoare și care bineînțeles dispune inclusiv de autorizație ISCIR emisă în acest sens. Aici însă trebuie subliniat faptul că este vorba de o procedură de atribuire care are ca obiect servicii de proiectare și lucrări de execuție, astfel că în această fază nu există un proiect tehnic, detalii de execuție și mai ales fișă tehnică în care să fie precizate în mod clar și neechivoc parametrii tehnici și/sau funcționali ai liftului.

Cu referire la acest aspect solicită a se observa faptul că autoritatea contractantă impune ca singură cerință referitoare la lift autorizarea inclusiv din punct de vedere ISCIR al acestuia la momentul recepției la terminarea lucrărilor.

De asemenea, arată că nici nu s-a pus problema ca această parte a lucrărilor să nu fie realizată de un operator economic autorizat inclusiv din punct de vedere al ISCIR. Totodată, susține că a precizat în răspunsul său la solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă, că după finalizarea acestor lucrări, în momentul recepției la terminarea lucrărilor (așa cum prevede în caietul de sarcini) SC SRL va pregăti documentația necesară ce va fi predată Beneficiarului

care la rândul său va preda această documentație la ISCIR, deoarece este necesar ca autorizația să fie emisă pe numele Beneficiarului.

Subliniază totodată că autoritatea contractantă a încercat să facă o interpretare inadmisibilă a documentației de atribuire, și a considerat răspunsul său ca fiind neconcludent, deși prin acest răspuns a fost clarificată chestiunea pusă în discuție.

În aceste condiții apreciază decizia autorității contractante de a declara oferta sa inacceptabilă și neconformă, ca fiind o decizie excesivă, nelegală și neîntemeiată.

Referitor la cel de-al doilea motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale: „Neprezentarea modului de întocmire a planului calității adaptat la această lucrare”, contestatorul precizează că decizia autorității contractante de a declara oferta sa inacceptabilă și neconformă pentru acest motiv, este una nelegală și neîntemeiată având în vedere următoarele:

Prin adresa nr. 4525/10.02.2022, autoritatea contractantă a solicitat o simplă clarificare care suna în felul următor: „Având în vedere cerințele caietului de sarcini de la pag. 21-22 referitoare la Planul calității, vă rugăm să clarificați modul de îndeplinire a acestora”.

Contestatorul arată că, în solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă face referire în mod clar la Planul calității și nu la alte documente, însă în comunicarea rezultatului procedurii cataloghează răspunsul său ca fiind neconcludent deoarece era necesară prezentarea modului de întocmire a planului calității sau manualului calității adaptat la lucrare.

Cu privire la acest aspect susține că prevederile caietului de sarcini dispun în felul următor la pagina 22: „Planul calității elaborat de Contractant se pune la dispoziția autorității contractante la ședința de demarare a activităților în Contract. Acesta va fi aprobat sau va fi returnat cu comentarii de către autoritatea contractantă în termen de 7 zile de la emiterea de către Contractant. Pe durata executării Contractului, Planul calității se actualizează ori de câte ori se consideră necesar și/sau la solicitarea autorității contractante”.

Raportat strict la solicitarea sus menționată și la prevederile caietului de sarcini citate, contestatorul arată că așa cum a precizat în mod clar și în răspunsul său obligația elaborării Planului calității cade în sarcina contractantului (doar în sarcina ofertantului declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire a contractului) în faza de derulare a contractului ulterior datei de semnare a contractului, nicidecum în sarcina tuturor ofertanților în faza de depunere a ofertelor.

În acest sens, arată că în documentația de atribuire nu există vreo cerință privind prezentarea în cadrul ofertei a Planului calității.

Pe de altă parte, arată că în documentul descriptiv intitulat „Personal propus și managementul contractului”, care poate fi regăsit în propunerea tehnică la paginile 247-259, la capitolul Planul de asigurare a

calității (PAC) la paginile 255-259 sunt tratate în mod detaliat aspecte legate de modul de asigurare a calității.

Subliniază totodată că autoritatea contractantă a încercat să facă o interpretare inadmisibilă a documentației de atribuire, și a considerat răspunsul său ca fiind neconcludent, deși prin acest răspuns a fost clarificată chestiunea pusă în discuție.

Referitor la cel de-al treilea motiv care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale: „Prezentarea unor experți în vederea îndeplinirii contractului, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 4525/ 10.02.2022”, contestatorul precizează că așa cum a precizat și în răspunsul său la solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă prin adresa nr. 4525/10.02.2022, de proiectarea instalațiilor electrice se va ocupa dl. ing., autorizat ANRE cu nr. aut. 202011907, valabilă până în 2025 (nr. registru ANRE 88223).

Contestatorul precizează că această persoană nominalizată în oferta sa inițială a semnat o declarație de disponibilitate prin care și-a asumat această atribuție și s-a obligat să se pună la dispoziția ofertantului SC SRL în cadrul contractului ce urmează a fi atribuit prin prezenta procedură.

De asemenea, precizează că în cadrul aceluiași răspuns a arătat faptul că a prezentat în oferta inițială documente doveditoare privind deținerea de către SC SRL a atestatului ANRE nr. 4820/ 21.06.2019 de tip B pentru proiectare și executare de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane la tensiunea nominală de 0,4 kv, și dovezi privind personal de execuție angajat în funcția de electrician autorizat ANRE în persoana domnilor

Apreciază astfel că a prezentat suficiente dovezi privind îndeplinirea acestei cerințe.

În privința susținerilor autorității contractante referitoare la prezentarea unor experți noi prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 4525/10.02.2022, contestatorul precizează următoarele:

Fișa de date a achiziției și caietul de sarcini vorbesc de modul de acces la specialiști care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului fără a le nominaliza în mod concret și punctual care sunt acești specialiști strict necesari.

În opinia sa cerința este destul de vagă și generalistă, astfel fiecare ofertant a încercat să o îndeplinească cum a considerat el, neexistând un reper la care să se raporteze acești ofertanți.

Mai mult, apreciază că prin introducerea sintagmei „specialiști strict necesari” autoritatea contractantă a avut intenția de a veni în sprijinul operatorilor economici în sensul de a nu solicita nominalizarea specialiștilor pentru toate și orice subdomenii care sunt incluse în obiectul contractului, dar care au o pondere nesemnificativă atât din punct de vedere valoric cât și tehnic din întregul obiect al contractului.

În aceste condiții, susține că el a prezentat în oferta sa inițială documente doveditoare privind modul de acces la specialiștii strict necesari pentru toate domeniile care au corespondență cu obiectul contractului, considerată insuficientă/neîndestulătoare de către autoritatea contractantă care a solicitat clarificări și completări în acest sens.

Totodată arată că autoritatea contractantă prin solicitarea de clarificări nr. 4525/10.02.2022, la punctul 6 nu s-a limitat doar la solicitarea de clarificări ci a solicitat completări în felul următor: „Pentru personalul propus la faza de proiectare instalații se vor prezenta atestate, autorizări (în termen de valabilitate) în conformitate cu legislația ANRE (instalații electrice, gaz)”.

Contestatorul precizează că, documentele doveditoare privind modul de acces la anumiți specialiști, prezentate prin răspunsul său la solicitarea de clarificări nr. 4525/10.02.2022 punctul 6, nu este de natură să modifice clasamentul ofertanților, nu se pune problema cuantificării teoretice în valoare monetară, nu conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice și nu presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială, aplicabile fiind dispozițiile referitoare la situații excepționale prevăzute în art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016.

Concluzionând, apreciază că în cazul tuturor celor trei motive care au stat la baza respingerii ofertei sale, abordarea autorității contractante este în contradicție clară cu legislația achizițiilor deoarece constă în aprecieri totalmente subiective ale comisiei de evaluare, care a ales să respingă oferta sa nu pentru argumente clare și sustenabile ci pe baza voinței sale arbitrare.

Raportat la modul în care au fost formulate clarificările și la motivarea respingerii ofertei, apreciază că autoritatea contractantă a deturnat scopul solicitării de clarificare transformând-o într-un instrument discreționar de respingere a ofertei nu în temeiul nerespectării vreunei prevederi a documentației de atribuire, ci strict în baza unor raționamente subiective ale comisiei de evaluare.

Astfel fiind, contestatorul precizează că motivele de respingere a ofertei sale sunt nelegale și neîntemeiate, impunându-se reevaluarea sub acest aspect.

Anexat contestației în original, înregistrată la Consiliu cu nr. 11639/04.03.2022 SC SRL depune recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207871208/1 tranzacția nr. 1181227873/1996949577 din 28.02.2022 în valoare de 88.000,00 lei emisă de CEC Bank – Sucursala Miercurea Ciuc.

Prin adresa nr. 7707/07.03.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 12100/08.03.2022 autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere

față de contestațiile formulate de SC SRL și SC SRL solicitând respingerea acestora ca nefondate.

Referitor la contestația formulată de SC SRL:

În ceea ce privește primul element contestat, cel referitor la îndeplinirea cerinței caietului de sarcini, privind utilizarea, funcționarea liftului și servoscărilor din cadrul proiectului, autorizate din punct de vedere, inclusiv ISCIR, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Potrivit caietului de sarcini la pagina 9, există următoarea notă: „Pentru liftul pentru 10 persoane (2 stații; parter și etaj) și decoruri (3 stații; parter, etaj și mansardă - depozit decor) respectiv, după caz, pentru servoscările pentru persoane cu dizabilități, la recepția la terminarea lucrărilor acestea trebuie să fie autorizate din punct de vedere inclusiv al ISCIR pentru utilizare/funcționare și vor avea documentația completă predată beneficiarului”.

Totodată în caietul de sarcini, la pagina 13, există următoarea mențiune: „Se va completa, în cadrul propunerii tehnice, modalitatea de acces la specialiștii necesari executării activităților incluse în obiectul contractului (valabil și pentru partea de execuție a lucrărilor)” coroborat cu prevederile documentației de atribuire, inclusiv a DALI-ului integral pus la dispoziție prin SEAP, tuturor operatorilor economici interesați, care prevedea procurarea, montajul, instalarea și punerea în funcțiune a unui lift pentru 10 persoane (2 stații; parter și etaj) și decoruri (3 stații; parter, etaj și mansardă - depozit decor) respectiv, după caz, pentru servoscările pentru persoane cu dizabilități. Implică ca ofertantul să aibă capacitatea de a executa (în cazul de față de a proiecta și executa) toate lucrările și serviciile cuprinse în acest DALI.

Menționează totodată faptul că pe parcursul derulării procedurii, înainte de data limită de depunere a ofertelor nu a fost solicitată nicio clarificare sub acest aspect, al necesității acoperirii atât din punct de vedere al personalului cât și al capacității ofertantului generate de anumite autorizații/avize specifice pentru realizarea integrală a tuturor lucrărilor și serviciilor ce derivă din cadrul documentației de atribuire.

Mai mult decât atât arată că comisia de evaluare a ofertelor a solicitat clarificări sub acest aspect ofertantului înainte de a lua decizia de respingere a ofertei acesteia, tocmai din considerentul clarificării acestui aspect. La fel ca și în conținutul contestației, ofertantul eronat susține faptul că printr-un simplu furnizor ar fi putut să realizeze această parte a contractului. Din definițiile care se regăsesc la art. 3 din Legea nr. 98/2016 actualizată, autoritatea menționează următoarele: „w) 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;”, „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;”, ori situația de față impune în mod evident existența unui subcontractant nominalizat, pentru îndeplinirea aceste părți a contractului, inclusiv sub aspectul autorizațiilor ISCIR necesare. Astfel, susține că în mod corect comisia de evaluare a considerat că răspunsul este neconcludent și ofertantul nu a putut respecta cerința caietului de sarcini.

Mai mult decât atât, arată că la pagina 4 din caietul de sarcini sunt menționate următoarele aspecte: Obiectul contractului ce rezultă din această procedură este proiectarea și execuția tuturor lucrărilor și include: „orice activitate sau lucrare provizorie necesară pentru pregătirea șantierului, sau orice autorizație necesară Contractantului de la autoritățile competente pentru executarea lucrărilor și realizarea activităților și lucrărilor temporare”.

Totodată critica privind faptul că este vorba de o proiectare cu execuție a lucrărilor și soluția poate fi modificată de proiectant ulterior, în opinia autorității contractante contravine prevederilor din caietul de sarcini de la pagina 5, care menționează: „Raportat la soluțiile tehnice avansate la nivelul documentației tehnico-economice realizată în faza DALI, elaborată de - BIROU INDIVIDUAL DE ARHITECTURA, menționăm că soluția tehnică adoptată a fost foarte bine particularizată la nivelul DALI-ului iar aceasta nu poate să fie modificată deoarece este soluția tehnică care a stat la baza obținerii finanțării nerambursabile în cadrul POR 2014-2020, aprobată conform grilei de verificare specifice DALI, din cadrul Ghidul Solicitantului - Condiții specifice de accesare a fondurilor în cadrul apelului de proiecte nr. PORJ2018/I3/I3.L-îmbunătățirea calității vieții populației în orașele mici și mijlocii din România”.

În ceea ce privește al doilea element contestat, cel referitor la planul calității, autoritatea arată că, în caietul de sarcini se face următoare mențiune: „Contractantul va executa toate activitățile din cadrul Contractului în conformitate cu Planul calității, care trebuie redactat în conformitate cu standardul SR EN ISO 9001:2015 sau echivalent și cu respectarea instrucțiunilor standardului SR ISO 10005:2007 Linii directoare pentru planurile calității” și în conformitate cu reglementările în materie de sistem de management al calității în construcție (inclusiv, dar fără a se limita la conținutul Anexei 2 din HG 766/1997, cu modificările și completările ulterioare). Acesta trebuie să cuprindă toate cerințele privind execuția lucrărilor din prezentul Caiet de sarcini. În consecință, Planul calității nu trebuie să fie generic ci specific pentru acest Contract și pentru lucrările ce sunt incluse în Contract”.

Totodată, arată că în cadrul fișei de date, la secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, se solicită Programul de control al calității, inclusiv planul de control al calității.

Neexistând clarificări în aceste sens, din partea niciunui operator economic, autoritatea contractantă susține că se înțelege că toți operatorii economici au înțeles și și-au însușit cerința documentației de atribuire.

Astfel, apreciază în mod corect comisia de evaluare a considerat că răspunsul este neconcludent și ofertantul nu a putut respecta cerința caietului de sarcini.

În ceea ce privește cel de al treilea motiv de contestare autoritatea contractantă invocând prevederile art. 7 din Ordinul ANRE nr. 134/2021 și art. 2 din Ordinul nr. 132/2021, precizează că referitor la personalul propus, pentru partea de proiectare de instalații electrice se observă că atestatul ANRE este al SC SRL, pentru partea de proiectare, în condițiile în care este subcontractată, întreaga parte de proiectare către subcontractantul SC NITS SRL. Mai mult, arată că SC NITS SRL, proiectantul general, nu este autorizat ANRE, nici pentru instalații electrice, nici pentru instalații de gaz.

Autoritatea contractantă precizează că cerința privind modul de acces la specialiștii, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea contractului, din documentația de atribuire, avea în completare DALI-ul integral, motiv pentru care cerința nu poate fi considerată a fi vagă, operatorii economici, având toate detaliile privind specialitățile lucrărilor ce urmează a face obiectul contractului de lucrări (proiectare și execuție) sus menționat, astfel faptul că ofertantul nu are capacitatea de a executa o parte din lucrări indiferent de ponderea acestora, atât timp cât cunoștea toate aceste informații încă de la publicarea în SEAP a procedurii de atribuire, coroborat cu faptul că nu a depus nicio clarificare sau contestație la aceasta, demonstrează faptul că oferta depusă de către acesta, este una incompletă și evident neconformă.

Referitor la contestația formulată de SC SRL:

Referitor la critica privind autorizația ISCIR, autoritatea contractantă precizează că potrivit caietului de sarcini la pagina 9 există următoarea notă: „Pentru liftul pentru 10 persoane (2 stații; parter și etaj) și decoruri (3 stații; parter, etaj și mansardă - depozit decor) respectiv, după caz, pentru servoscările pentru persoane cu dizabilități, la recepția la terminarea lucrărilor acestea trebuie să fie autorizate din punct de vedere inclusiv al ISCIR pentru utilizare/funcționare și vor avea documentația completă predată beneficiarului”.

Totodată în caietul de sarcini, la pagina 13, există următoarea mențiune: „Se va completa, în cadrul propunerii tehnice, modalitatea de acces la specialiștii necesari executării activităților incluse în obiectul contractului (valabil și pentru partea de execuție a lucrărilor)” coroborat cu prevederile documentației de atribuire, inclusiv a DALI-ului integral

pus la dispoziție prin SEAP, tuturor operatorilor economici interesați, care prevedea procurarea, montajul, instalarea și punerea în funcțiune a unui lift pentru 10 persoane (2 stații; parter și etaj) și decoruri (3 stații; parter, etaj și mansardă - depozit decor) respectiv, după caz, pentru servoscările pentru persoane cu dizabilități. Implică ca ofertantul să aibă capacitatea de a executa (în cazul de față de a proiecta și executa) toate lucrările și serviciile cuprinse în acest DALI.

Menționează totodată faptul că pe parcursul derulării procedurii, înainte de data limită de depunere a ofertelor nu a fost solicitată nicio clarificare sub acest aspect, al necesității acoperirii atât din punct de vedere al personalului cât și al capacității ofertantului generate de anumite autorizații/avize specifice pentru realizarea integrală a tuturor lucrărilor și serviciilor ce derivă din cadrul documentației de atribuire.

De asemenea arată că obiectul contractului ce rezultă din această procedură este proiectarea și execuția tuturor lucrărilor și include: „orice activitate sau lucrare provizorie necesară pentru pregătirea șantierului, sau orice autorizație necesară Contractantului de la autoritățile competente pentru executarea lucrărilor și realizarea activităților și lucrărilor temporare”.

Mai mult, autoritatea susține că comisia de evaluare înainte de a lua decizia de a respinge oferta, din punct de vedere al cerinței din caietul de sarcini, care implica autorizările ISCIR, a solicitat o clarificare ofertantului SC SRL, în acest sens. Astfel, SC SRL răspunde că, potrivit art. 10 din Legea nr. 64/2008, actualizată „producătorul are obligații privind: asigurarea instalării echipamentului cu respectarea cerințelor de funcționare în condiții de siguranță, prevăzute în prescripțiile tehnice aplicabile, întocmirea documentației tehnice prevăzută de prescripțiile tehnice și stabilirea prin aceasta inclusiv examinările și încercările ce trebuie efectuate pe parcursul construirii, montării și instalării, elaborarea de instrucțiuni tehnice pentru montarea, instalarea, utilizarea în condiții normale, întreținerea, realizarea reviziilor și repararea instalației/ echipamentului, să asigure realizarea construirii și/sau a montării instalației/echipamentului cu respectarea prevederilor art. 8 și ale prescripțiilor tehnice, solicită și obține omologarea instalației/ echipamentului, pune la dispoziția utilizatorilor documentele și instrucțiunile din documentația tehnică stabilite în conformitate cu prescripțiile tehnice prevăzută mai sus. (art. 8 aliniatul 2 prevede că producătorii care prestează activități de construire, montare, instalare, punere în funcțiune, revizie, reparații și lucrări de întreținere pentru instalațiile/echipamentele realizate de către ei fac excepție de la cerința de autorizare). În contextul legii excepția nu exclude necesitatea omologării produsului și nu exclude necesitatea punerii în funcțiune de către CNCIR (Compania Națională pentru Controlul Cazanelor, Instalațiilor de Ridicat și Recipientelor sub Presiune) care este persoana juridică pentru punerea în funcțiune.

Totodată arată că acesta menționează, faptul că „Conform acordului de subcontractare încheiat cu SC SRL aceasta se va ocupa de procurarea și instalarea ascensorului de persoane, a platformei elevatoare și a servoscării”.

Autoritatea contractantă precizează că certificatul SRAC pentru SC SRL nu avea viza anuală, motiv pentru care comisia de evaluare a constatat că sunt aplicabile cele descrise în certificat, unde este menționat expres, faptul că valabilitatea certificatului este condiționată de efectuarea supravegheților anuale, până la data de (01-2022).

De asemenea, arată că anexat contestației, acesta depune certificatul SRAC, pentru asamblare (fabricare), instalare (montare), inspecție a produsului finit, precum și testarea ascensoarelor electrice actualizat, cu viza anuală.

Astfel, potrivit celor mai sus menționate, consideră că comisia de evaluare, în mod corect a respins oferta, deoarece SC SRL, nefăcând dovada că este producătorul liftului, (iar din acordul de subcontractare, reieșea faptul că acesta îl va procura), avea obligația prezentării unei autorizații ISCIR în acest sens, pe de o parte, iar pe de altă parte, documentul SRAC, prezentat ca și răspuns la solicitarea de clarificare, nu era în termen de valabilitate, la data prezentării.

Având în vedere cele prezentate solicită Consiliul să dispună respingerea contestațiilor formulate de SC SRL respectiv SC SRL ca fiind nefondate și continuarea procedurii de achiziție.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, pentru atribuirea contractului „Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții - Sala Mihai Eminescu (Restaurare, Consolidare, Punere în valoare)”, cod CPV: 45200000-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. SCN1097575/ 22.11.2021, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 13.992.819,19 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Prin contestațiile care fac obiectul prezentei, SC SRL, în calitate de lider al Asocierii SC SRL – SC SRL și SC SRL sunt nemulțumiți de faptul că autoritatea contractantă le-a respins ofertele depuse în cadrul prezentei proceduri de atribuire, aspect comunicat prin adresele de comunicare a rezultatului procedurii nr. 5939/22.02.2022 și nr. 5941/22.02.2022, aflate la pag. 1358-1361 din dosarul achiziției publice, în vol. 4 al dosarului cauzei.

Analizând, pentru început, contestația formulată de SC SRL, Consiliul reține că, potrivit mențiunilor de la secțiunea II.1) din anunțul

de participare simplificat, obiectul prezentei proceduri de atribuire îl constituie proiectarea și execuția de lucrări pentru obiectivul de investiții „sala Mihai Eminescu (restaurare, consolidare, punere în valoare) - componenta A”.

La pag. 6-7 din caietul de sarcini (înscris care, potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 conține specificații tehnice prin intermediul cărora autoritatea contractantă a descris necesitatea sa pentru a cărei satisfacere a fost organizată prezenta procedură de atribuire), autoritatea contractantă a enumerat lucrările care urmează a fi proiectate și executate, printre care la poziția 8 din lista „intervenții arhitectură” se regăsește activitatea „**Dotarea construcției cu lift pentru 10 persoane (2 stații: parter și etaj) și decoruri (3 stații: parter, etaj și mansardă – depozit decor) și montarea unei servoscări pentru persoane cu dizabilități**”.

Totodată, se reține că la pag. 9 din caietul de sarcini autoritatea contractantă a menționat că „**pentru liftul pentru 10 persoane (2 stații: parter și etaj) și decoruri (3 stații: parter, etaj și mansardă – depozit decor) respectiv, după caz, pentru servoscările pentru persoane cu dizabilități, la recepția la terminarea lucrărilor acestea trebuie să fie autorizate din punct de vedere al ISCIR pentru utilizare/funcționare și vor avea documentația completă predată beneficiarului**”.

În ceea ce privește înscrisurile prin care autoritatea contractantă a solicitat să fie demonstrate cerințele anterior menționate din caietul de sarcini, Consiliul reține precizările de la secțiunea „IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice” din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare simplificat sub identificatorul „[SCN1097575/00011] FisaDate_DF1131244.pdf”, potrivit căreia „Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini și va include cel puțin următoarele secțiuni:

Metodologia de lucru propusă pentru realizarea contractului;

Proiectarea pentru lucrarea propusă;

Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt (activități principale și secundare cu detalierea principalelor resurse utilizate);

Programul de control al calității;

Personalul disponibil și propus pentru executarea contractului. Termenul de garanție acordat pentru lucrările executate;

Propuneri privind clauzele contractuale și/sau declarație privind acceptarea clauzelor contractuale (dacă e cazul) (...).”

Pe parcursul evaluării, autoritatea contractantă a încheiat procesul verbal privind „evaluarea inițială a conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare” nr. 4522/10.02.2022, în care a consemnat, referitor la oferta Asocierii

SC SRL – SC SRL faptul că „ofertantul a detaliat intervențiile propuse, mai puțin aspectele privind autorizarea ISCIR pentru lifturi. Se solicită clarificări” (pag. 1145 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei).

Prin adresa nr. 4524/10.02.2022, la punctul 5, autoritatea contractantă a solicitat clarificări astfel: „5. Cum se respectă cerința din caietul de sarcini cu privire la următoarele cerințe: pentru liftul pentru 10 persoane (2 stații: parter și etaj) și decoruri (3 stații: parter, etaj și mansardă – depozit decor) respectiv, după caz, pentru servoscările pentru persoane cu dizabilități, la recepția la terminarea lucrărilor acestea trebuie să fie autorizate din punct de vedere inclusiv al ISCIR pentru utilizare/funcționare și vor avea documentația completă predată beneficiarului. Vă rugăm clarificați” (pag. 1185 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarului cauzei).

Asocierea SC SRL – SC SRL a răspuns prin adresa nr. 93/14.02.2022 astfel:

„5. Prin oferta tehnică a fost asumat în integralitate „caietul de sarcini” elaborat de către autoritatea contractantă înregistrat la nr. 32398/15.11.2021. La pagina 9 se solicită autorizarea ISCIR a instalațiilor de ridicat. Suntem conștienți de această obligație. Din experiența noastră autorizarea ISCIR va fi inclusă în contractul de furnizare-montare echipament. Documentația completă a instalațiilor de ridicare se depune în două exemplare la ISCIR, unul dintre ele fiind returnat proprietarului în momentul autorizării” (pag. 1189 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarului cauzei).

Urmare a clarificărilor anterior menționate, autoritatea contractantă a încheiat procesul verbal nr. 5168/15.02.2022, în care a menționat că „ofertantul a detaliat intervențiile propuse, mai puțin aspectele privind autorizarea ISCIR pentru lifturi. Se solicită clarificări” (pag. 1261 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarului cauzei).

Prin adresa nr. 5169/15.02.2022 (pag. 1287 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarului cauzei), autoritatea contractantă a solicitat Asocierii SC SRL – SC SRL o nouă clarificare astfel: „3. La punctul 5 din răspunsul dumneavoastră ați menționat (...), dar nu ați atins întrutotul cerința privind autorizarea din punct de vedere ISCIR a firmei responsabilă cu livrarea, montajul și punerea în funcțiune a lifturilor. Vă rugăm clarificați”.

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 97/16.02.2022 (pag. 1288-1291 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarului cauzei), invocând prevederile art. 10 și 14 din Legea nr. 64/2008. În anexa răspunsului anterior menționat, ofertantul a transmis comisiei de evaluare autorizația ISCIR pentru reparare, revizie și întreținere ascensoare și certificatul SRAC aparținând operatorului economic SC, despre care susține că se va ocupa de procurarea și instalarea ascensorului, platformei elevatoare și a servoscării.

Ulterior, autoritatea contractantă a respins oferta contestatorului prin adresa nr. 5939/22.02.2022 (pag. 1360-1361 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarului cauzei) cu motivarea „*având în vedere legislația în domeniu și obiectul contractului de subcontractare care este procurare și instalare ascensor persoane, platformă elevatoare și servoscară, în vederea demonstrării capacității de îndeplinire a cerinței din caietul de sarcini era necesară prezentarea autorizației ISCIR pentru montaj/ instalare totodată certificatele SRAC prezentate ca documente suport pentru managementul calității sunt expirate (lift hidraulic 24.01.2022) sau nu prezintă viza anuală (lifturi electrice)*”.

Având a se pronunța, potrivit principiului disponibilității, strict cu privire la aspectele invocate de către contestator, respectiv cu privire la pretinsa lipsă a unui certificat ISCIR și a unor certificate pentru implementarea și menținerea sistemului calității, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a solicitat operatorilor economici prin anunțul de participare simplificat prezentarea/ deținerea vreunui certificat ISCIR sau a vreunui certificat pentru demonstrarea implementării și menținerii sistemului calității.

Având a determina în ce măsură solicitarea, suplimentar față de cerințele documentației de atribuire, pe parcursul evaluării, a unor condiții privind capacitatea tehnică/profesională a ofertanților, în speță a certificatului ISCIR și a certificatului privind implementarea și menținerea sistemului calității poate constitui motiv de respingere a ofertelor, Consiliul apreciază ca fiind aplicabile următoarele prevederi legale:

- art. 172 din Legea nr. 98/2016: „(1) *Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire numai criteriile de capacitate referitoare la:*

- a) capacitatea de exercitare a activității profesionale;*
- b) situația economică și financiară;*
- c) capacitatea tehnică și profesională.*

(2) *Autoritatea contractantă nu are dreptul de a impune operatorilor economici alte cerințe de capacitate privind participarea la procedura de atribuire față de cele prevăzute la alin. (1).*

(3) *Autoritatea contractantă stabilește numai cerințe de participare care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că un candidat/ofertant are capacitatea juridică și financiară și competențele tehnice și profesionale pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru care urmează să fie atribuit.*

(4) *Autoritatea contractantă nu poate stabili cerințe de participare pentru subcontractanții propuși de ofertant/candidat în ofertă sau solicitarea de participare, dar ia în considerare capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă documentele prezentate sunt relevante în acest sens.*

(5) Toate cerințele privind capacitatea solicitate de autoritatea contractantă trebuie să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru și să fie proporționale prin raportare la obiectul acestuia”;

- art. 30 din HG nr. 395/2016: „(1) Autoritatea contractantă poate utiliza criterii de calificare atunci când aplică orice procedură de atribuire.

(2) Autoritatea contractantă stabilește criterii de selecție în cadrul documentației de atribuire atunci când aplică în cadrul procedurii de atribuire etapa de selecție a candidaților și trebuie să se raporteze la criteriile de calificare stabilite prin documentația de atribuire.

(3) Criteriile de selecție pot privi numai situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și profesională și trebuie să se raporteze la criterii de calificare ce au fost stabilite de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

(4) Criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

(5) Autoritatea contractantă are obligația să precizeze în anunțul de participare și în documentația de atribuire modalitatea de acordare a punctajului pe baza căruia se va realiza clasamentul candidaților, ori de câte ori urmează să realizeze o selecție a acestora.

(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”;

- art. 29 alin. (1) din HG nr. 395/2016: „Criteriile de calificare privind capacitatea au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare”.

Din interpretarea textelor legale mai sus iterate, rezultă că autoritatea contractantă are dreptul și libertatea de a stabili cerințe de calificare privind capacitatea tehnică/profesională a ofertanților ce au ca scop demonstrarea potențialului tehnic /organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare, **sub condiția ca aceste cerințe să fie incluse în anunțul de participare**, eventuala stabilire a acestora doar în alte înscrisuri ale documentației de atribuire cum ar fi caietul de sarcini fiind considerate clauze nescrise.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru

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

Consiliul reține că, prin necontestarea în termenul legal, prevederile documentației de atribuire au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Or, înscrisurile menționate de autoritatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, ca motiv de respingere a ofertei contestatorului, respectiv certificatului ISCIR și certificarea implementării și menținerea sistemului calității, au natura unor cerințe de calificare și care ar fi trebuit să se regăsească menționată în mod corespunzător și explicit în cuprinsul **anunțului de participare** simplificat și nicidecum inclusă în mod artificial doar într-o solicitare de clarificări privind propunerea tehnică, astfel încât oferta să fie respinsă prin raportare la o pretinsă neconcordanță cu această cerință/solicitare.

În conformitate cu dispozițiile art. 29 alin. (1) din HG nr. 395/2016, *„Criteriile de calificare privind capacitatea au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare”*.

Având în vedere caracterul documentelor a căror lipsă a fost invocată de autoritate pentru respingerea ofertei contestatorului, respectiv a certificatului ISCIR și a certificării sistemului calității, Consiliul reține că aceasta nu reprezintă o specificație tehnică a lucrărilor (în sensul dispozițiilor art. 20 alin. (10) și alin. (11) din HG nr. 395/2016) necesar a fi evaluată în etapa tehnică, ci ține de capacitatea ofertantului de a executa contractul de achiziție publică, încadrându-se astfel în categoria cerințelor de calificare, așa cum sunt acestea definite de legiuitor.

Raportat la faptul că cerințele de calificare privind capacitatea tehnică ofertantului se stabilesc la nivelul anunțului de participare, Consiliul reține că, în prezenta procedură, printre condițiile de participare regăsite la punctele III.1.) și III.1.3), autoritatea contractantă nu a menționat nicio cerință prin care ofertanții erau ținuti să facă dovada deținerii vreunui certificat ISCIR și nici a certificării sistemului calității, cerințe care, pentru a fi opozabile, trebuiau prevăzute în anunțul de

participare simplificat, ceea ce nu s-a întâmplat în speța dedusă soluționării.

Prin urmare, în această etapă a procedurii de evaluare a propunerilor tehnice, nu se pot adăuga cerințe/specificații noi care nu au fost aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, anterior elaborării și depunerii ofertelor, contestatorul încercând în acest moment să interpreteze/includă anumite cerințe care nu au fost menționate în mod expres în cadrul anunțului de participare astfel încât să devină obligatorii și să constituie temei de respingere a unei oferte.

În cadrul Hotărârii pronunțată în cauza **C-213/2017, CJUE** s-a pronunțat astfel, în considerentul nr. 45:

„Principiile menționate, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens

Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C- 19/00, Rec., p.

I- 7725, punctul 34, și Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și

Wienstrom, C- 448/01, Rec., p. I- 14527, punctul 47), constituie

într- adevăr, temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a

contractelor de achiziții publice (a se vedea, printre altele, Hotărârea

Universale- Bau și alții, citată anterior, punctul 91, și Hotărârea din 19

iunie 2003, GAT, C- 315/01, Rec., p. I- 6351, punctul 73), iar obligația

autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde

chiar esenței acestor directive (a se vedea în acest sens Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland, C- 513/99, Rec., p. I- 7213, punctul 81, și Hotărârea din 3 martie 2005, Fabricom, C- 21/03 și C- 34/03, Rec., p. I- 1559, punctul 26)”.

Astfel, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a impus în cadrul anunțului de participare simplificat obligativitatea prezentării de către ofertanți a unui certificat ISCIR sau a vreunei certificări a sistemului calității, o eventuală respingere a ofertei datorită neprezentării acestor înregistrări înseamnă nerespectarea propriei documentații de atribuire și a regulilor stabilite în cadrul procedurii de achiziție, fapt contrar și principiilor tratamentului egal și nediscriminării consacrate de legislația în materie.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi

revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le - a

stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova,

C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie

2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)”

iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s-a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit” și a precizat că „această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”.

Prin urmare, cerințele privind documente de natura cerințelor de calificare, cerute exclusiv în solicitările de clarificări cu privire la propunerea tehnică și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare, sunt lovite de o cauză de ineficacitate și nu vor produce efecte juridice; în atare condiții, autoritatea contractantă a procedat în mod neîntemeiat la respingerea ofertei Asocierii SC SRL – SC SRL, din moment ce unicul criteriu pe care autoritatea l-a considerat neîndeplinit a fost cel cerut exclusiv prin clarificările cu privire la propunerea tehnică.

Autoritatea contractantă are obligația de a verifica îndeplinirea conformității ofertelor tehnice cu respectarea strictă a propriilor cerințe stipulate în cadrul documentației de atribuire, orice altă cerință sau condiție impusă operatorilor economici excedează propriile reguli stabilite, motiv pentru care Consiliul urmează să admită criticile SC SRL cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a propriei sale oferte.

În continuare, procedând la analiza contestației formulată de SC SRL, Consiliul reține că în urma analizei propunerii tehnice a acestui ofertant, comisia de evaluare a consemnat cu privire la partea referitoare la autorizarea ISCIR din oferta acestuia, în procesul verbal nr. 4522/10.02.2022, aspecte identice cu cele consemnate față de oferta Asocierii SC SRL – SC SRL respectiv „ofertantul a detaliat intervențiile propuse, mai puțin aspectele privind autorizarea ISCIR pentru lifturi. Se solicită clarificări” (pag. 1162 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei).

Urmare a acestor constatări, astfel cum a procedat și în cazul Asocierii SC SRL – SC SRL, autoritatea contractantă a transmis SC SRL adresa de solicitare clarificări nr. 4525/10.02.2022, prin care a cerut acestuia, la punctul 3, următoarele informații: „Cum se respectă cerința din caietul de sarcini cu privire la următoarele cerințe: pentru liftul pentru 10 persoane (2 stații: parter și etaj) și decoruri (3 stații: parter, etaj și mansardă – depozit decor) respectiv, după caz, pentru servoscările pentru persoane cu dizabilități,

la recepția la terminarea lucrărilor acestea trebuie să fie autorizate din punct de vedere inclusiv al ISCIR pentru utilizare/funcționare și vor avea documentația completă predată beneficiarului. Vă rugăm clarificați” (pag. 1196 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarului cauzei).

SC SRL a răspuns prin adresa nr. 5072/14.02.2022 astfel: „după efectuarea lucrărilor pentru liftul de 10 persoane (2 stații: parter și etaj) și decoruri (3 stații: parter, etaj și mansardă – depozit decor) respectiv, după caz, pentru servoscările pentru persoane cu dizabilități, la recepția la terminarea lucrărilor ofertantul/executantul SC SRL va pregăti documentația necesară ce va fi predată beneficiarului care, la rândul său, va preda această documentație la ISCIR, deoarece este necesar ca autorizația să fie emisă pe numele beneficiarului”.

Ulterior verificării răspunsului transmis de SC SRL, autoritatea contractantă a consemnat în procesul verbal nr. 5168/15.02.2022 decizia de respingere a ofertei contestatorului, cu următoarea motivare:

„În urma analizei răspunsului prezentat de ofertant se constată că ofertantul nu prezintă un furnizor pentru lifturi, iar în vederea autorizării din punct de vedere ISCIR, conform PT R 2 – 2010:

- 1. Pentru demararea procedurii de autorizare de funcționare a unui ascensor, montatorul trebuie să solicite în scris la CNCIR teritorial efectuarea verificării și conform cerinței din caietul de sarcini la recepția la terminarea lucrărilor acestea trebuie să fie autorizate din punct de vedere inclusiv al ISCIR pentru utilizare/funcționare și vor avea documentația completă predată beneficiarului.*

Cerință neîndeplinită”.

Totodată, se reține că motivul de respingere anterior menționat a fost transmis contestatorului prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 5941/22.02.2022 (pag. 1358 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarului cauzei) astfel:

„1. Neprezentând modul de achiziție a liftului, respectiv, servoscărilor pentru persoane cu dizabilități, niciun furnizor care să îndeplinească cerințele conform legislației de specialitate în domeniu autoritatea contractantă nu are certitudinea că cerința privind liftul și servoscările va fi îndeplinită corespunzător.

Având în vedere necesitatea ca la recepția la terminarea lucrărilor lifturile și servoscările trebuie să fie autorizate din punct de vedere inclusiv al ISCIR pentru utilizare/funcționare și vor avea documentația completă predată beneficiarului și legislația în domeniu care prevede că pentru demararea procedurii de autorizare a unui ascensor, montatorul trebuie să solicite în scris la CNCIR teritorial efectuarea verificării considerăm cerința neîndeplinită”.

Consiliul nu va putea reține drept justificat acest motiv de respingere a ofertei contestatorului deoarece prin documentația de

atribuire nu a fost solicitată identificarea furnizorului liftului și a servoscărilor și nici nu au fost formulate cerințe cu privire la autorizarea ISCIR (cerințe care, având în vedere considerentele reținute anterior, ar fi trebuit să se regăsească în anunțul de participare simplificat pentru a nu fi considerate clauze nescrise).

În ceea ce privește cronologia demersurilor în vederea autorizării pentru funcționare a lifturilor și servoscării, Consiliul reține că operatorul economic și autoritatea contractantă invocă demersuri distincte și care sunt interconectate.

Astfel, potrivit art. 9 alin. (2) din Prescripția tehnică PT R 2-2010 intitulată *„Ascensoare electrice și hidraulice de persoane, de persoane și mărfuri sau de mărfuri cu comandă interioară”* (normă tehnică emisă de Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri în aplicarea Legii nr. 64/2008, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil și publicată în Monitorul Oficial al României nr. 634 bis din 01.09.2010), autorizarea funcționării ascensoarelor se efectuează de către inspectorul de specialitate din cadrul ISCIR.

Totodată, se reține că prevederile art. 10 din Prescripția tehnică anterior menționată statuează că entitatea care înaintează la ISCIR cererea pentru obținerea autorizării este „deținătorul/utilizatorul”, astfel cum a menționat SC SRL în răspunsul său la solicitarea de clarificare.

Din analiza motivelor de respingere a consemnate la punctul 1 al adresei de comunicare a rezultatului procedurii transmise SC SRL, Consiliul reține că autoritatea contractantă confundă etapa de solicitare a autorizării funcționării ascensorului a cărei solicitare revine în sarcina „deținătorului/utilizatorului” potrivit art. 10 din Prescripția tehnică PT R 2-2010 cu etapa verificării sau a probelor de casă despre care se menționează la art. 10 lit. d) din aceeași prescripție tehnică faptul că se finalizează prin „procesul-verbal de probe de casă, în care sunt consemnate rezultatele încercărilor de casă, întocmit și semnat de către montator”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, deși a identificat în mod corect prescripția tehnică PT R 2-2010 (pag. 1261 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarului cauzei), autoritatea contractantă nu a fost în măsură să interpreteze în mod obiectiv conținutul acesteia, respingând în mod eronat oferta SC SRL pentru o presupusă lipsă a justificărilor cu privire la responsabilitățile și cronologia demersurilor la ISCIR.

Având în vedere motivele anterior menționate, Consiliul urmează să admită critica SC SRL privind punctul 1 din adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 5941/22.02.2022.

Referitor la criticile contestatorului privind punctul 2 din adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 5941/22.02.2022, Consiliul reține că, în opinia autorității contractante, răspunsul la solicitarea de

clarificări nr. 4525/10.02.2022 ar fi neconcludent deoarece în etapa de ofertare ar fi fost „necesară” prezentarea modului de întocmire a planului calității sau manualul calității adaptat pentru această lucrare.

Consiliul reține că solicitarea de clarificare indicată anterior se regăsește la punctul 4 din adresa nr. 4525/10.02.2022 (pag. 1196 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarului cauzei) și conține următoarea formulare: *„având în vedere cerințele caietului de sarcini de la pag. 21 – 22, referitoare la planul calității, vă rugăm clarificați modul de întocmire a acestora”*.

Răspunsul SC SRL se regăsește la pag. 1202 din dosarul achiziției, în vol. 4 al dosarului cauzei astfel:

„Conform cerințelor caietului de sarcini, obligația elaborării planului calității cade în sarcina contractantului în faza de derulare a contractului ulterior datei de semnare a contractului, nicidecum în sarcina ofertantului în faza de depunere a ofertelor.

În acest sens dispun prevederile caietului de sarcini la pagina 22 „Planul calității elaborat de Contractant se pune la dispoziția autorității contractante la ședința de demarare a activităților în Contract. Acesta va fi aprobat sau va fi returnat cu comentarii de către autoritatea contractantă în termen de 7 zile de la emiterea de către Contractant.

Pe durata executării Contractului, Planul calității se actualizează ori de câte ori se consideră necesar și/sau la solicitarea autorității contractante”.

În documentația de atribuire nu există cerință privind prezentarea în cadrul ofertei a Planului calității.

În măsura în care oferta noastră va fi declarată câștigătoare și se va semna contractul cu Achizitorul, vom prezenta Planul calității conform prevederilor caietului de sarcini”.

Verificând, la rândul său conținutul paginilor 21-22 din caietul de sarcini, Consiliul apreciază drept concludent răspunsul SC SRL deoarece toate cerințele cu privire la planul calității, de la pag. anterior menționate, se referă la obligații ale „contractantului”, nu ale ofertantului.

Totodată, se reține că nici la punctul „IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date nu se regăsește vreo cerință cu privire la planul calității ci sunt menționate alte înscrisuri care trebuie depune în ofertă cum ar fi Metodologia de lucru propusă pentru realizarea contractului; Proiectarea pentru lucrarea propusă; Programul rezumativ și programul de lucru, inclusiv graficul Gantt (activități principale și secundare cu detalierea principalelor resurse utilizate); Programul de control al calității; Personalul disponibil și propus pentru executarea contractului. Termenul de garanție acordat pentru lucrările executate; Propuneri privind clauzele contractuale și/sau declarație privind acceptarea clauzelor contractuale (dacă e cazul) etc.

Prin urmare, Consiliul reține că în cazul în care considera necesară o descriere/prezentare a modului de întocmire a planului calității, cu alte cuvinte dacă considera necesar ca ofertanții să descrie cum anume își vor îndeplini în calitate de contractant această obligație, autoritatea contractantă avea obligația să menționeze explicit această cerință, astfel încât să asigure operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, după cum impun prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016 potrivit căruia „*Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire*”.

În cauza C-42/13, CJUE a reținut că:

„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43. Această **obligație strictă** ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze **absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante**. Aceasta implică **formularea tuturor condițiilor** și modalităților procedurii de atribuire **în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini**, astfel încât, în primul rând, **să permită** tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți **să le înțeleagă conținutul exact** și să le **interpreteze în același mod** și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

Ori, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a precizat în mod neechivoc faptul că planul calității va fi elaborat de Contractant (respectiv de către ofertantul desemnat câștigător) și că va fi pus la dispoziția autorității contractante la ședința de demarare a activităților în Contract (după semnarea contractului).

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile SC SRL privind punctul 2 din adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Punctul 3 din contestația formulată de SC SRL este în strânsă legătură cu punctul 1 din aceeași contestație și cu contestația formulată de SC SRL deoarece atestatele ANRE ale operatorului

economic reprezintă înregistrări de natura celor prevăzute la art. 172 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 iar atestatele/autorizațiile personalului angajat reprezintă înregistrări de natura celor prevăzute la lit. c) a aceleiași norme juridice, motiv pentru care, în situația în care considera necesară verificarea acestor informații, autoritatea contractantă avea obligația de a preciza acest aspect în anunțul de participare simplificat, sub forma unor cerințe de calificare.

În Cauza Enterprised Focused Solutions SRL (C-278/14)

Curtea a declarat că „normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că **autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat**”.

Relevante sunt și considerentele 53 și 54 din Cauza

Medipac-Kazantzidis AE vs. Venizeleio-Pananeio (C-6/05) „ (53)

(...) *principiul egalității de tratament al ofertanților, precum și obligația de transparență, care se aplică independent de aplicabilitatea sau neaplicabilitatea Directivei 93/36, se opun, cu scopul de a evita arbitrarul, ca însăși această autoritate contractantă să aibă posibilitatea de a respinge în mod direct oferta în cauză și îi impun să se conformeze unei proceduri, precum procedura de protecție prevăzută la articolul 8 din Directiva 93/42, de natură să garanteze o apreciere și un control obiectiv și independent al riscurilor pretinse. (54) În plus, acest principiu și această **obligație interzic autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului privind cererea de ofertă***

întemeindu-se pe motive care nu au fost prevăzute în acest anunț și care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte”.

În cauza Pippo Pizzo împotriva CRGT Srl (C-27/15)

considerentul 39 și 47, CJUE a statuat „(39) Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu

strictețe criteriile pe care ea însăși le- a stabilit (a se vedea în special

Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647,

punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda,

C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43). (...) (47) În ceea ce

*privește argumentul întemeiat pe faptul că CRGT furnizase deja anterior serviciile care făceau obiectul cererii de ofertă și, în consecință, putea cunoaște existența contribuției în discuție în litigiul principal, este suficient să se constate că **principiul egalității de tratament și obligația de transparență, care constituie corolarul acestuia, ar fi vădit încălcate în cazul în care un astfel de operator ar fi supus unor criterii care nu sunt stabilite prin cererea de ofertă și care nu ar fi aplicabile unor operatori noi.***

Cauza Cartiera dell'Adda SpA vs. CEM Ambiente SpA (C-42/13) considerentul 44: „Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică **formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză** (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/CAS Succhi di

Frutta, C- 496/99 P, EU:C:2004:236, punctele 108-111)."

Din jurisprudența comunitară invocată anterior rezultă că autoritatea contractantă nu poate introduce mascat cerințe de calificare și selecție în cadrul caietului de sarcini sau a altor înscrisuri elaborate în cadrul procedurii motivat de faptul că potrivit art. 30 alin. (4) din HG nr. 395/2016 **„Criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în anunțul de participare/ simplificat/de concurs”**.

În ceea ce privește pretinsa modificare a propunerii tehnice în sensul nominalizării în răspunsul la clarificări a altor specialiști decât cei din oferta inițială, Consiliul reține nota finală de la secțiunea „IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice” în care autoritatea contractantă a menționat că *„La nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului/ resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, raportat la specificul obiectului contractului (atât pentru partea de proiectare cât și pentru cea de execuție) demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementarilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului”*.

Din analiza cerinței anterior menționată, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a stabilit o listă cu anumiți specialiști pentru care să prezentat modul de acces ci a lăsat la latitudinea ofertanților stabilirea concretă a acestora.

Prin urmare, Consiliul reține că și în această situație, autoritatea contractantă are pretenția ca ofertanții să fi intuit anumite cerințe care nu au fost stabilite în mod clar în documentația de atribuire.

Totodată, din analiza propunerii tehnice și a răspunsului la solicitarea de clarificări, se reține că SC SRL dispune de o multitudine de specialiști, motiv pentru care respingerea ofertei acestuia apare ca fiind neîntemeiată.

Mai mult, se reține că temeiul invocat pentru respingerea ofertei SC SRL nu este art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 care reglementează respingerea ofertei ca inacceptabilă datorită modificării propunerii tehnice ci este art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 care se referă la respingerea ofertei ca inacceptabilă datorită unui eventual răspuns neconcludent.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că, prin formalismul excesiv de care a dat dovadă în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a respins în mod eronat ofertele celor 2 contestatori pe baza unor reguli care nu au fost prevăzute în documentația de atribuire.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită

contestațiile formulate de SC SRL și SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor celor 2 contestatori de la etapa de verificare a propunerii tehnice cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestațiile formulate de SC SRL și SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor celor 2 contestatori de la etapa de verificare a propunerii tehnice cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice**

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactat practicaua deciziei
.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 25 (douăzecișicinci) pagini.