

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 11853/08.03.2023, formulată de către SC ... SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., înregistrată la registrul comerțului sub nr. ..., reprezentată legal prin ... și convențional prin ..., cu sediul profesional și ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică organizată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, derulată online, privind atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „*Lucrări de reparații Aula Magna*”, cod CPV 45000000-7 Lucrări de construcții (Rev.2), (anunț de participare nr. ...), s-au solicitat Consiliului următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 1385/28.02.2023, prin care oferta SC ... SRL a fost declarată câștigătoare și oferta SC ... SRL a fost declarată necâștigătoare, precum și a tuturor actelor subsecvente;

- anularea raportului procedurii nr. 1383/28.02.2023, în ceea ce privește declararea câștigătoare a ofertei SC ... SRL;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC ... SRL;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată. Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Prin contestația depusă, ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire consemnat în raportul procedurii nr. 1383/28.02.2023, precum și adresa de comunicare a rezultatului procedurii cu nr. 1385/28.02.2023, documente emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție publică antementionată, solicitând Consiliului cele redată în partea introductivă.

Prealabil, în motivare, prin expunerea succintă a procedurii, contestatoarea precizează următoarele:

- Criteriul de atribuire al procedurii în cauză este "cel mai bun raport calitate-preț",
- În termenul limită au depus ofertă doi operatori economici,
- După evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a declarat admisibile ofertele tuturor participanților care și-au depus ofertele la procedura de achiziție,
- Prin adresa nr. 1385/28.02.2023, contestatoarei i s-a comunicat că oferta sa nu a fost declarată câștigătoare, fiind clasată pe locul II, iar oferta operatorului economic ... SRL a fost declarată câștigătoare,
- De asemenea, la data de 28.02.2023, autoritatea contractantă a publicat în SEAP Raportul procedurii nr. 1383/28.02.2023 (Anexa 2) prin care oferta depusă de ofertantul ... SRL a fost declarată câștigătoare, după aplicarea criteriului de atribuire.

Sub aspectul admisibilității contestației, contestatoarea invocă art. 3 lit. f) și art. 8 lit. b) din Legea nr. 101/2016 cu privire la recunoașterea dreptului pretins și a interesului legitim, având în vedere posibilitatea câștigării licitației ca ofertant clasat pe locul al doilea, în ipoteza în care, în urma admiterii prezentei contestații, se va constata faptul că autoritatea contractantă a declarat în mod nelegal drept câștigătoare oferta depusă de către ofertantul ... SRL.

Astfel, petenta invocă faptul că se consideră vătămată de modul defectuos în care autoritatea contractantă și-a îndeplinit atribuțiile legale.

Cu privire la anularea Comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 1385/28.02.2023, a Raportului procedurii nr. 1383/28.02.2023 și a anulării actelor subsecvente, autoarea aduce următoarele argumente:

O primă critică vizează neconformitatea ofertei depusă de ... SRL, prin prisma lipsei deținerii de către ofertantul declarat câștigător a atestării ANRE și a autorizării IGSU, impuse prin norme legale obligatorii, pentru domeniile de activitate incidente în executarea obiectului contractului.

Pentru a putea stabili că oferta asocierii este conformă și admisibilă, petenta consideră că autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice conformitatea propunerii tehnice a ofertanților, sub aspectul îndeplinirii cerințelor/specificațiilor obligatorii ale caietului de sarcini, respectiv măsura în care propunerile tehnice ale ofertanților participanți reflectă, în mod concret, maniera în care sunt respectate cerințele documentației de atribuire, inclusiv cele ale caietului de sarcini și, totodată, sunt aduse la îndeplinire.

În acest sens, autoarea invocă ca jurisprudență Decizia civilă nr. 805/15.04.2021 a Curții de Apel București în care se arată: *„Evaluarea propunerii tehnice presupune analiza modului în care ofertantul demonstrează corespondența propunerii tehnice cu prevederile caietului*

de sarcini. Asumarea îndeplinirii cerințelor/obligățiilor prevăzute în CS nu poate fi una formală, ci demonstrată pe baza elementelor obiective concrete, astfel încât autoritatea contractantă să se asigure cu privire la caracterul real, fezabil, al ofertei. (...) În speță nu se pune problema solicitării autorizației pentru personalul responsabil cu execuția lucrărilor, ci a evaluării conformității propunerii tehnice depuse de ofertantul Asocierea raportat la cerința obligatorie din CS privind executarea lucrărilor - printre care se numără cele de termoprotecție cu vopsele termosfumante - cu îndeplinirea condițiilor legale, una dintre acestea fiind cea a deținerii autorizației conform prevederilor legale sus menționate."

Câtă vreme oferta depusă de operatorul economic declarat câștigător nu îndeplinește toate cerințele stabilite prin documentația de atribuire, aceasta determină necesitatea reevaluării ofertei societății ... SRL și constatarea neconformității sale în raport de prevederile documentației de atribuire, precum și de dispozițiile legale aplicabile.

Verificând Fișa de date a achiziției se observă faptul că lucrările solicitate de autoritatea achiziitoare constau, printre altele, și în:

- *"refacere instalații electrice prin înlocuirea cablurilor și conductorilor electrice existenți și înlocuirea corpurilor de iluminat existente cu corpuri de iluminat cu lampa LED;*
- *refacere sistem de detecție și alarmare în caz de incendiu prin suplimentarea numărului de detectori de incendiu existenți, înlocuirea centralei de alarmare existentă cu una de ultimă generație;"*

Tot la nivelul documentației de atribuire se regăsește Memoriu tehnic de execuție în care sunt detaliate lucrările ce au ca obiect: (i) *Instalații iluminat*, precum și lucrări ce au ca obiect (ii) *Instalații detecție și semnalizare incendiu*, adaugă contestatoarea.

Petenta învederează și că, potrivit mențiunilor de la punctul II. 2.2. (Coduri CPV secundare) din Fișa de date sunt menționate trei coduri CPV, printre care și codul CPV - 45300000-0 Lucrări de instalații pentru clădiri (Rev.2), astfel încât devine de netăgăduit că obiectul contractului vizează execuția și acestor tipuri de lucrări care intră în obiectul principal al contractului.

Contestatoarea menționează ca fiind esențial în acest și faptul că, printre cerințele stabilite la nivelul documentației de atribuire se regăsește și cea referitoare la prezentarea unui responsabil tehnic pe domeniul 6, subdomeniul 6.1.- Instalații electrice, astfel încât nu s-ar putea aprecia sau susține că aceste lucrări nu intră în obiectul principal al contractului și că ofertantul declarat câștigător nu a avut cunoștință despre importanța acestor lucrări și, implicit, despre necesitatea executării acestora în deplin acord cu reglementările speciale incidente.

Prin urmare, atât pentru activitățile de realizare a instalațiilor electrice, cât și pentru cele de detecție și semnalizare incendiu, este necesar ca toți operatorii ofertanți participanți la procedură să fie

autorizați/atestați în vederea executării lor, pentru a putea îndeplini în mod legal obiectul contractului de achiziție publică.

Astfel, rezultă în mod neîndoielnic că pentru a putea executa toate lucrările ce fac obiectul contractului, ofertantul declarat câștigător trebuia să dovedească fie că acesta, fie că un eventual asociat sau subcontractant nominalizat în ofertă deține autorizațiile legale necesare executării acestor tipuri de lucrări, apreciază autoarea.

Totodată, petenta învederează și că, pentru execuția lucrărilor de instalații electrice, dispozițiile art. 2 din *Ordinul ANRE nr. 134/2021 privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice* dispun în mod obligatoriu: "1) Art. 2. — (1) *Activitățile de proiectare, executare și verificare a instalațiilor electrice se realizează de către operatori economici care dețin atestate/decizii de confirmare emise în condițiile prezentului regulament, potrivit competențelor acordate de fiecare tip de atestat sau, după caz, potrivit competențelor stabilite prin decizia de confirmare, cu respectarea prevederilor legii și ale reglementărilor în vigoare.*"

Și în ceea ce privește executarea lucrărilor referitoare la instalațiile de detecție și semnalizare incendiu, există reglementări speciale imperative, prevăzute la art. 1 alin. (1) și (2) lit. b) din *Ordinul MAI nr. 87/2010 pentru aprobarea Metodologiei de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor*, potrivit cărora lucrările de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu pot fi executate numai de către persoane autorizate.

De asemenea, cu privire la această din urmă categorie de lucrări, este important de precizat faptul că, potrivit art.3.3.1. *din Normativul privind securitatea la incendiu a construcțiilor nr. P118/3-2015, pentru clădirile cu destinația de instituție de învățământ este obligatorie echiparea cu instalații de detectare, semnalizare și alarmare la incendiu.*

Pe de altă parte, autoarea consideră că, în analiza caracterului obligatoriu al cerințelor impuse de normele legale incidente nu trebuie omise nici dispozițiile art. 1 din Legea nr. 10/1995 care prevăd: "*Exigențele privind calitatea instalațiilor și a echipamentelor tehnologice de producție se stabilesc și se realizează pe bază de reglementări specifice fiecărui domeniu de activitate*".

Așadar, obligativitatea deținerii unor astfel de atestate/autorizații este susținută nu numai de norme legale, ci și de mențiunile existente la nivelul documentației de atribuire care reclamă obligația ofertantului de a dovedi că are calificarea necesară pentru a executa lucrările pentru care legea cere o atestare/autorizare specială.

Astfel, contestatoarea arată că:

- În cap. IV.4.1. - *Modul de prezentare la propunerii tehnice* din Fișa de date a achiziției (Anexa 3) se specifică "*Modul de întocmire a*

propunerii tehnice trebuie să țină cont de prevederile documentației de atribuire, a documentelor ce însoțesc caietul de sarcini, să prezinte modul concret în care acesta își propune să implementeze contractul de achiziție publică, făcând referire la toate cerințele solicitate prin caietul de sarcini".

- *Tot în cadrul capitolului IV.4.1. din Fișa de date a achiziției este prevăzut faptul că "Toate informațiile din cadrul propunerii tehnice vor trebuie să fie relevante în raport cu obiectul contractului, respectiv să reflecte propria abordare propusă de ofertant referitoare la modul în care se vor realiza activitățile stabilite și se vor atinge rezultatele vizate prin implementarea proiectului, prin raportare la necesitățile, obiectivele și constrângerile autorității contractante, astfel cum au fost explicitate acestea în cadrul caietului de sarcini. Ofertantul va prezenta formularul de propunere tehnica, folosind modelul Formular Propunere tehnica din cadrul documentației de atribuire, împreună cu documentele solicitate prin prezentul caiet de sarcini, considerate parte a propunerii tehnice".*

Caietul de sarcini cuprinde o serie de prevederi care confirmă obligativitatea deținerii autorizațiilor/atestatelor necesare executării lucrărilor ce fac obiectul contractului, astfel:

- *"Asigurarea valabilității tuturor autorizațiilor și certificatelor deținute (atât pentru organizația sa, cât și pentru personalul propus pentru executarea lucrărilor), care sunt necesare (conform legislației în vigoare) pentru executarea lucrărilor"; (pct. 10.1 lit. (ii) - pag 25 Caietul de sarcini)*

- *Planificarea activității și asigurarea capacității de personal calificat necesară pentru îndeplinirea obligațiilor sale, cu respectarea celor mai bune practici din domeniu, a prevederilor legale și contractuale relevante și cu deplina înțelegere a complexității legate de derularea cu succes a Contractului, astfel încât să se asigure îndeplinirea obiectivelor Autorității Contractante; (pct. 10.1 lit. (iv) - pag. 25 Caiet de sarcini)*

- *Contractantul este responsabil pentru deținerea tuturor autorizațiilor și certificatelor necesare conform legislației în vigoare pentru execuția de lucrări într-o formă actualizată (în vigoare pe toată perioada derulării activităților), atât pentru organizația sa, cât și pentru personalul propus"; (pct. 10.1 - pag 27)*

- *Este responsabilitatea Contractantului să asigure implementarea cerințelor specificate în documentația tehnică în condiții de calitate stabilite prin intermediul acesteia și prin asigurarea de către Contractant a personalului calificat și a dotărilor necesare executării activității în baza propriului sistem de management al calității. (pct. 10.8 - Responsabilități legate de controlul calității lucrărilor executate - pag. 30 Caiet de sarcini)*

- *Contractorul are răspunderea planificării activității sale și asigurarea capacității de personal calificat necesar pentru îndeplinirea obligațiilor sale ca un bun profesionist cu respectarea celor mai bune*

practici din domeniu, cu respectarea prevederilor legale și contractuale relevante și cu deplina înțelegere a complexității legate de derularea Contractului conform planificărilor, astfel încât să se asigure îndeplinirea obiectivelor Autorității Contractante, incluzând indicativ, fără a fi limitativ:

i) *Contractantul este responsabil pentru activitatea personalului său, pentru obținerea rezultatelor cerute și pentru respectarea termenelor de execuție;*

ii) *Contractantul este responsabil pentru întreaga coordonare a activităților ce reprezintă obiectul Contractului, sub supravegherea Dirigintelui de șantier și a reprezentanților împuterniciți ai Autorității Contractante (după caz);*

iii) *Contractantul va realiza toate lucrările specificate în cadrul Contractului, conform cerințelor Caietului de sarcini și ale proiectului tehnic, respectând și aplicând cele mai bune practici în domeniu” (pag. 26 Caiet de sarcini).*

Si Memoriul tehnic de execuție care face parte integrantă din Caietul de sarcini menționează în mod expres la pct. 7.4.1. (Iluminat) faptul că *sistemul de iluminat va fi realizat de personal calificat, autorizat ANRE, respectându-se cu strictețe normele și normativele în vigoare* (pag. 29 Memoriu tehnic de execuție), relevă autoarea.

Si pentru celelalte lucrări de instalații, așadar, inclusiv cele pentru semnalizare și detecție incendiu, Memoriul tehnic prevede că acestea vor fi executate doar de personal calificat în domeniu (pag. 22 și urm. Memoriu tehnic de execuție).

Totodată, trebuie avut în vedere faptul că lucrările care reclamă existența de autorizații speciale se regăsesc, fiind detaliate, în Liste de cantități: Devizul Instalații electrice - curenți slabi și Devizul Instalații electrice - curenți tari (pag. 43-76), de unde rezultă, fără echivoc, că pentru execuția contractului de atribuire sunt necesare atât lucrări de instalații electrice, cât și lucrări de instalații de sisteme de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu, adaugă petenta.

Astfel, este neîndoielnic faptul că deținerea autorizațiilor/atestatelor pentru execuția acestor categorii de lucrări este susținută de prevederile documentației de atribuire menționate anterior, rezultând astfel obligația operatorilor economici de a respecta toate normele tehnice și normativele în vigoare la data depunerii ofertei, pentru a depune o ofertă conformă și implicit a îndeplini contractul în ipoteza în care le este atribuit, arată contestatoarea.

Prin urmare, în lumina acestor considerente, devine de netăgăduit că, pentru a putea executa contractul supus prezentei proceduri de achiziție publică, este necesar ca ofertanții participanți să fie autorizați/atestați de către autoritatea de reglementare.

Suplimentar, autoarea învederează că lucrările de instalații de iluminat sunt supuse unor reglementări speciale care impun ca

executarea acestora să fie efectuată doar de către agenți economici care dețin atestat ANRE, subscrisa deținând un astfel de atestat, astfel cum rezultă de pe website-ul ANRE (<https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate.>)

Cât privește autorizarea operatorului economic care a fost declarat câștigător pentru executarea lucrărilor de instalații de iluminat, verificând website-ul ANRE, se poate lesne observa că societatea ... SRL nu figurează ca fiind autorizată de ANRE pentru lucrările de instalații electrice.

Tot astfel, autoarea învederează că pentru execuția lucrărilor de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu, este necesar ca ofertanții să fie autorizați de către autoritatea de reglementare, respectiv Inspectoratul General pentru Situații de Urgență ("IGSU"), să execute această categorie de lucrări, autorizare pe care ... SRL o deține prin subcontractantul declarat ... SRL.

În ceea ce privește autorizarea IGSU a operatorului economic care a fost declarat câștigător, consultând portalul online al Inspectoratului General pentru Situații de Urgență (<https://www.igsu.ro/ResourcesCNSIPC/CNSIPC/LPERS/1652769853809.pdf>), se poate constata că ofertantul ... SRL, după cum nici vreun asociat/subcontractant declarat al acestuia, nu este autorizat de către IGSU pentru efectuarea acestui tip de lucrări care sunt prevăzute, așa cum am precizat, în documentația de atribuire, arată contestatoarea.

Mai mult decât atât, petenta supune observării faptul că, în Graficul de execuție depus de către ofertantul declarat câștigător, ponderea cea mai mare prin prisma intervalului de timp alocat execuției lucrărilor ce fac obiectul contractului o reprezintă lucrările de instalații electrice și lucrări de instalații curenți slabi.

Contestatoarea consideră că nedeținerea atestatului ANRE, la fel ca și nedeținerea autorizației IGSU de către ofertantul declarat câștigător conduce la imposibilitatea realizării obiectului contractului. Or, câtă vreme această societate nu deține autorizațiile și atestatele pentru efectuarea de lucrări specifice solicitate prin documentația de atribuire (caiet de sarcini și documente însoțitoare) și nici nu s-a asociat cu un operator autorizat sau nu a subcontractat aceste lucrări pentru a fi executate de operatori economici autorizați, în mod nelegal autoritatea contractantă a declarat conformă oferta societății ... SRL câștigătoare.

Astfel, în niciun caz, ofertantul nu ar putea susține faptul că astfel de autorizări nu sunt necesare, pe motiv că nu au fost prevăzute *expressis verbis* în cuprinsul documentației de atribuire, cât timp o parte din documentație de atribuire conține referiri ample cu privire la aceste categorii de lucrări, în acest sens fiind caietul de sarcini și memoriul tehnic, ce fac parte din documentația de atribuire, puse la dispoziție de autoritatea contractantă și care detaliază tocmai lucrările în discuție. Pe

de altă parte, obligația de a deține autorizațiile prevăzute de legislația specială există independent de includerea acestora în Fișa de date a achiziției și a Anunțului de participare, relevă autoarea.

Tot astfel, ofertantul câștigător nu ar putea invoca nici faptul că aceste categorii de lucrări vor fi executate prin prestatori de servicii, întrucât aceste tipuri de lucrări nu se pot realiza cu personal calificat, propriu angajat sau prin angajare pe perioada executării contractului, în lipsa unui operator economic atestat, conform Ordinului ANRE nr. 134/2021 și nici în lipsa unui agent economic autorizat, conform Ordinului MAI nr. 87/2010, care să aibă fie calitatea de asociat, fie cea de subcontractant declarat în ofertă.

Prin urmare, în speța *pendinte*, în măsura în care ofertantul declarat câștigător nu deține în nume propriu autorizațiile impuse de lege și nici nu a înțeles să depună o ofertă comună cu un agent economic care deține astfel de autorizații, acesta avea obligația de a nominaliza subcontractant, contestatoarea invocând ca jurisprudență Decizia CNSC nr. 2381/C6/2283/27.10.2021, prin care s-a reținut: *„subcontractarea este singura situație în care, prin intermediul unui acord/contract, cu clauze precise, ofertantul desemnat câștigător ar fi putut să se conformeze cerințelor aferente. De altfel, cu privire la asocierea desemnată câștigătoare, Consiliul a precizat foarte clar că <din împrejurarea depunerii ofertei pentru atribuirea contractului de lucrări fără exprimarea intenției de a subcontracta o parte din aceste lucrări se deduce asumarea de către ofertant a obligației de a efectua el însuși respectivele lucrări, cu resursele pe care le are la dispoziție>, or din răspunsul dat de acesta a rezultat că nu dispune de resursele respective.”*

Referitor la necesitatea nominalizării subcontractantului pentru anumite părți din contract, trebuie avut în vedere faptul că, la nivelul documentației de atribuire (*cap. III.1.1.b) și cap. III.1.3.a)*), există dispoziții care prevăd dovedirea îndeplinirii anumitor cerințe de calificare prin intermediul subcontractantului.

În analiza temeiniciei evaluării făcute de autoritatea contractantă, petenta învederează faptul că, în procesul de evaluare a ofertelor, este în sarcina autorității contractante să se asigure că ofertanții participanți la procedură demonstrează că pot duce la îndeplinire, în condiții de legalitate, contractul ce face obiectul procedurii de atribuire, și anume că au capacitate tehnică, care se traduce în posibilitatea concretă a unui anumit operator economic de a duce la îndeplinire un contract, respectiv că îl pot executa în acord cu normele legale imperative și la standardele de performanță și calitate impuse prin caietul de sarcini.

Totodată, într-o procedură de achiziție de lucrări publice ce implică și aceste tipuri de lucrări, nu pot fi eludate dispozițiile imperative ale legii, respectiv cel ale Ordinului ANRE nr. 134/2021, precum și cele ale Ordinului MAI nr. 87/2010, arată petenta.

Neregula săvârșită de autoritatea contractantă cu prilejul evaluării ofertei nu poate fi ignorată, cu atât mai mult, cu cât lucrările ce urmează a fi executate de către ofertantul căruia i se atribuie contractul de achiziție vizează un imobil cu destinația de unitate de învățământ în care își vor desfășura activitatea studenți și cadre didactice, și cu cât executarea acestui tip de lucrări de persoane neautorizate este pe cât de nelegală, pe atât de periculoasă, prin prisma consecințelor ce se pot produce, considerent în raport de care se impune cu necesitate reevaluarea ofertei câștigătoare și constatarea caracterului neconform al acesteia.

În acest sens, autoarea evocă ca jurisprudență Decizia Curții de Apel București nr. 5117/29.11.2017, Decizia Curții de Apel Suceava nr. 3154/2018 și Decizia nr. Curții de Apel București 2471/02.12.2021.

În continuare, contestatoarea susține că oferta depusă de către ... SRL nu îndeplinește cerințele din Caietul de sarcini referitoare la documentele solicitate pentru persoanele desemnate în calitate de Șef de Șantier și Responsabili Tehnici cu Execuția (R.T.E), aspect ce confirmă caracterul neconform al ofertei depusă de operatorul economic ce a fost declarat câștigător.

Astfel, la pct. 5.4. lit. a) din Caietul de sarcini, este prevăzută cerința referitoare la documentele solicitate pentru persoana numită Șef de șantier, pentru care se prevede necesitatea depunerii CV-ului acestuia datat și semnat de către titular.

Or, din analiza ofertei depusă de către participantul declarat câștigător, reiese că CV-ul depus în dovedirea cerinței nu îndeplinește aceste condiții, situația fiind similară și în cazul persoanelor propuse în calitate de Responsabili Tehnici cu Execuția, pentru care CV-urile prezentate de societatea ... SRL nu îndeplinesc cerința solicitată prin Caietul de sarcini de a fi datate și semnate de către titularul acestora.

Tot în referire la persoanele desemnate pentru rolul responsabililor tehnici cu execuția (R.T.E), petenta face referire și la cerința de la pct. 5.4. pct. b) din Caietul de sarcini care prevede:

"Pentru asigurarea calității execuției lucrărilor ce se desfășoară pe șantier, Contractantul va numi Responsabili Tehnici cu Execuția (R. T.E) minim pentru domeniile și subdomeniile următoare:

- *R.T.E. domeniul 1, subdomeniul 1.1 Construcții Civile, industriale și agricole;*
- *R.T.E. domeniul 6, subdomeniul 6.1. Instalații electrice;*
- *R.T.E. domeniul 6, subdomeniul 6.2. Instalații termice, sanitare, HVAC.*

Persoanele care vor fi numite și vor îndeplini rolurile de Responsabili Tehnici cu Execuția trebuie să dețină autorizație și legitimație emisă de Inspectoratul de Stat în Construcții, conform Ordinului Ministrului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice nr.

1895/2016. Valabilitatea legitimației trebuie să fie în vigoare la momentul în care titularul intervine în cadrul contractului"

În acest sens, contestatoarea învederează că propunerea tehnică a ofertantului câștigător nu este conformă cerinței din Caietul de sarcini enunțată mai sus, în condițiile în care atât persoana propusă pentru poziția de R.T.E. pentru *domeniul 6, subdomeniul 6.1. - Instalații electrice*, cât și cea propusă pentru poziția de R.T.E. pentru *domeniul 1, subdomeniul 1.1 - Construcții Civile, industriale și agricole* au legitimațiile nevalabile, având expirată perioada de valabilitate a acestora.

Astfel, autoarea concluzionează că evaluarea făcută de autoritatea contractantă a fost lipsită de rigurozitate și deficitară, în condițiile în care ofertantul declarat câștigător nu poate demonstra că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Contestatoarea invocă și critica pentru nerespectarea perioadei de valabilitate a garanției de participare constituită de ofertantul declarat câștigător, întrucât polița de asigurare depusă de către acesta nu respectă termenul de valabilitate de 90 zile solicitat de către autoritatea contractantă.

Din documentația de atribuire se desprinde faptul că autoritatea contractantă a prevăzut ca perioada de valabilitate a garanției de participare să fie de 90 zile, calculată de la data limită a depunerii ofertelor, fiind stabilită ca dată limită de depunere a ofertelor ziua de 10.02.2023.

Conform procesului verbal de deschidere a ofertelor nr. 963/15.02.2023, ofertantul ... SRL a constituit garanția de participare prin Polița de asigurare de garanții contractuale privind garanția de participare seria OD 2067318556/07.02.2023 emisă de Euroins, pe o perioadă de valabilitate de la data de 10.02.2023 până la data de 09.05.2023, învederează petenta.

Astfel, se observă că termenul de valabilitate a garanției de participare, raportat la data limită de depunere a ofertelor, respectiv 10.02.2023 (incluzând și această zi) se împlinește la data de 10.05.2023, dată care nu corespunde perioadei de valabilitate a garanției depusă de către societatea ... SRL prin Polița de asigurare de garanții contractuale privind garanția de participare seria OD 2067318556/07.02.2023 emisă de Euroins.

Reiese că garanția depusă de ofertantul câștigător nu a respectat termenul de valabilitate de 90 zile solicitat de autoritatea contractantă, în condițiile în care a fost emisă pentru perioada 10.02.2023-09.05.2023. Luând ca dată de debut a termenului de valabilitate a garanției ziua de 10.02.2023 (data limită pentru depunerea ofertelor) și, calculând termenul de 90 zile solicitat de autoritatea contractantă, rezultă că acesta se împlinește pe data de 10.05.2023, astfel încât până

la data de 09.05.2023 (dată până la care figurează ca fiind valabilă polița de asigurare depusă de ofertantul câștigător) sunt doar 89 zile.

Contestatoarea apreciază că în situația de față, comisia de evaluare ar fi trebuit să dea incidență prevederilor art. 64 alin. (3) din HG nr. 395/2016 conform cărora *"în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor nu este permisă respingerea vreunei oferte, cu excepția celor pentru care nu a fost prezentată dovada constituirii garanției de participare"* și să respingă oferta depusă de societatea ... SRL ca inacceptabilă, în condițiile în care garanția de participare nu a fost întocmit în acord cu prevederile documentației de atribuire sub aspectul termenului de valabilitate de 90 zile, fiind emisă pe o perioadă de valabilitate de 89 zile, fapt ce echivalează cu lipsa dovezii de constituire a garanției.

În sensul obligării autorității contractante la reevaluarea ofertei operatorului economic ... SRL cu consecința constatării caracterului neconform al acesteia, petenta apreciază că, raportat la aspectele anterior invocate, se impune reevaluarea de către autoritatea contractantă a ofertei societății câștigătoare în acordul cu cerințele documentației de atribuire, precum și cu obligațiile legale statuate prin actele normative aplicabile, cu consecința constatării neconformității acesteia.

În drept, ... SRL invocă dispozițiile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016, precum și toate textele legale invocate în cuprinsul prezentei.

În probațiune, înscrisurile din dosarul achiziției.

Pin adresa nr. 12673/583/C11/10.03.2023, în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii în maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, în quantum legal.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 13348/14.03.2023, ... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare cu nr. ... din data de 13.03.2023, în sumă de 88.000,00 lei, document emis de CEC Bank, sucursala

Prin adresa nr. 1722/13.03.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 13031/13.03.2023, ... transmite punct de vedere solicitând respingerea contestației formulată de către ... SRL ca nelegală și netemeinică, pentru următoarele considerente.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă menționează că a inițiat procedura de achiziție prin Procedura simplificată, având ca obiect "Lucrări de reparații Aula Magna", documentația de atribuire fiind transmisă în SEAP și publicată sub nr. ..., având termen de depunere a ofertelor 10.02.2023.

1. Cu privire la critica ce *„vizează neconformitatea ofertei depusă de ... SRL, prin prisma lipsei deținerii de către ofertantul declarat câștigător a atestării ANRE și a autorizării IGSU, impuse prin norme*

legale obligatorii, pentru domeniile de activitate incidente în executarea obiectului contractului:

Pentru a putea stabili că oferta asocierii este conformă și admisibilă, autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice conformitatea propunerii tehnice a ofertanților, sub aspectul îndeplinirii cerințelor/specificațiilor obligatorii ale caietului de sarcini, respectiv măsura în care propunerile tehnice ale ofertanților participanți reflectă, în mod concret, maniera în care sunt respectate cerințele documentației de atribuire, inclusiv cele ale caietului de sarcini și, totodată, sunt aduse la îndeplinire."

Autoritatea contractantă precizează că nu a impus/prevăzut în Documentația de atribuire obligația ofertanților de a deține o autorizație specifică pentru execuția lucrărilor din cadrul contractului, astfel cum rezultă și din conținutul fișei de date, citând:

III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale:

„Cerința nr. 1: Se vor prezenta documente care dovedesc forma de înregistrare a operatorului economic, respectiv Certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului în raza căruia este situat sediul ofertantului din care să rezulte cel puțin informațiile legate de: structura acționarilor și a reprezentanților legali, obiectul de activitate, modul de organizare și funcționare al operatorului economic, împrejurarea dacă societatea se află în stare de dizolvare, lichidare sau insolvență. Certificatul constatator trebuie să conțină date actuale/reale la momentul prezentării.

Nota nr. 1 Până la termenul limită stabilit pentru depunerea ofertelor, operatorii economici participanți vor prezenta D.U.A.E. atașat documentației de atribuire, conform art. 193 alin. (1) din Legea 98/2016, completat în mod corespunzător de fiecare entitate participante în parte (după caz, ofertant, ofertant asociat, subcontractant declarat), în scopul de a face dovada preliminară a îndeplinirii cerințelor menționate anterior. Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă va solicita ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documentele justificative prin care confirmă îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu cerințele stabilite prin DUAE și prin documentația de atribuire.

Nota nr. 2 Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din Certificatul Constatator emis de ONRC, iar ofertantul trebuie să fie autorizat să desfășoare activitățile aferente contractului de achiziție publică, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004. În cazul persoanelor fizice autorizate se va prezenta autorizația de funcționare sau alte documente echivalente din care să rezulte competența acestora de a realiza activitățile care fac obiectul prezentului contract.

Nota nr. 3 Operatorii economici nerezidenți (străini): vor prezenta documente echivalente care dovedesc o formă de înregistrare/atestare

ori apartenență din punct de vedere profesional în condițiile legii din țara de rezidență, din care să rezulte ca operatorul economic este adecvat constituit, că nu se află în niciuna din situațiile de anulare a constituirii și că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul prezentului contract în corelare cu cerințele mai sus menționate și reglementările aplicabile în țara de origine/țara în care operatorul economic este stabilit.

Nota nr. 4 în cazul participării la procedura cu ofertă comună și/sau în situația în care ofertantul intenționează să subcontracteze părți din contract, cerințele aferente acestui criteriu de calificare pot fi îndeplinite în condițiile art. 51 din H.G. nr. 395/2016. "

Petenta arată că documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, sunt:

- "(...) Certificat constatator emis de ONRC din care să reiasă că ofertantul are în domeniul de activitate, activitățile ce fac obiectul prezentului contract sau în cazul ofertanților străini, documente echivalente emise în țara de rezidență, din care să reiasă că ofertantul are în domeniul de activitate, activitățile ce fac obiectul prezentului contract, urmează să fie prezentate, la solicitarea entității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul 1 în clasamentul întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. Informațiile din certificatul constatator trebuie să fie reale/valide la data prezentării acestora."

Astfel, conform cerinței din fișa de date redate mai sus, dovada capacității de exercitare a activității profesionale se face prin prezentarea Certificatului constatator emis de O.N.R.C. din care să reiasă că ofertantul are în domeniul de activitate, activitățile ce fac obiectul prezentului contract, document ce va fi prezentat doar de către ofertantul clasat pe locul I.

Ofertantul, clasat pe locul I, ... SRL a prezentat Certificatul Constatator nr. 215259/24.02.2023 emis de către Oficiul Național al Registrului Comerțului - Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Timiș din care reiese în mod indubitabil faptul că ofertantul are în domeniul de activitate, activitățile ce fac obiectul prezentului contract (COD CAEN 4120 - Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale). Așadar, afirmația contestatoarei potrivit căreia „ofertantul nu a demonstrat că deține și nu deține capacitatea de a executa contractul, încălcând prevederile pct. III.1.1.b) din fișa de date a achiziției” este lipsită de fundament și contrazisă evident de înscrisurile prezentate de acesta.

Criticile formulate de contestatoare, nu demonstrează neconformitatea ofertei declarate câștigătoare, susține achizițioarea. Asupra argumentelor referitoare la faptul că ... SRL nu poate executa din punct de vedere legal contractul și încalcă prevederile caietului de sarcini, întrucât nu deține autorizațiile necesare și obligatorii din punct de

vedere legal pentru executarea unei părți din lucrări. În susținere, autoritatea contractantă precizează faptul că, în cuprinsul contestației, petenta folosește argumente care contrazic prevederile documentației de atribuire, motiv pentru care, se impune constatarea netemeinicii și înlăturarea acestora. Astfel, deși în petitul contestației se atacă rezultatul procedurii, în sine aceasta vizează modalitatea de întocmire a documentației de atribuire, contestatoarea efectuând o interpretare eronată a prevederilor documentației de atribuire și chiar încercând să adauge prevederilor documentației de atribuire.

Propunerile tehnice ale ofertanților au fost evaluate strict prin raportare la condițiile minime conținute de documentația de atribuire, cu aplicarea prevederilor art. 2 alin (2) din Legea 98/2016, adaugă autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă a ales să nu impună, prin anunțul de participare, nicio cerință cu privire la prezentarea de autorizații speciale de natura celor eliberate de IGSU, ANRE, etc. invocate ca motiv de contestare de către contestatarul ... SRL, întrucât:

- lucrările din cadrul contractului sunt lucrări de reparații, lucrări care NU necesita autorizare de construire și sunt constituite din lucrări, în principal (aprox. 90%), ce țin de arhitectura (înlocuiri lambriuri, pardoseli, mobilier) și mai puțin de instalații de detecție și alarmare incendiu și instalații iluminat.

- lucrările din cadrul contractului, aferente acestor tipuri de autorizații (IGSU, ANRE, etc.) au impact minor în economia prezentului contract prin raportarea valorii acestora la valoarea totală a contractului. Astfel, conform devizului estimativ, confidențial, valorile acestora sunt:

- Lucrări de instalații detecție și stingere incendiu - 0,5% din valoarea contractului;

- Lucrări de instalații electrice (iluminat, prize, etc.) - 4,75% din valoarea contractului.

- autoritatea contractantă are încheiat un contract de mentenanță a sistemului de detecție și alarmare incendiu, cu o firmă specializată, autorizată IGSU, care, prin reprezentanții acesteia, va supraveghea execuția lucrărilor pe parcursul derulării contractului, va verifica și certifica instalația de detecție și stingere incendiu la finalizarea lucrărilor - contract nr. 1151 - ... SRL;

- respectării egalității de tratament și obligația de transparență în cadrul desfășurării achiziției publice.

De asemenea, așa cum rezultă și din conținutul Dosarului achiziției, ofertanții nu au contestat în timpul procedurii nici conținutul fișei de date și nici a caietului de sarcini astfel acestea au rămas definitive, prin neexercitarea în termenul legal a contestației, în forma publicată. Astfel odată cu depunerea ofertelor părțile și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, implicit și conținutul fișei de date a achiziției,

și aveau obligația de a depune ofertele în conformitate cu prevederile din conținutul acesteia și să respecte cerințele minime, obligatorii și exprese ale autorității contractante menționate în fișa de date a achiziției, arată achizitoarea.

În susținerea celor afirmate, autoritatea contractantă invocă următoarele:

- Dispozițiile Art. 172 din Legea nr. 98/2016, ce transpune art. 58 alin. (1) și art. 63 alin. 1 paragraful 1 din Directiva 24/2014/UE a Parlamentului și a Consiliului, care stabilește următoarele:

(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire numai criterii 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 sub contractanților 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.

- Astfel, prin impunerea unor criterii de calificare restrictive, autoritatea contractantă ar fi adus încălcări principiilor tratamentului egal și proporționalității prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. b) și lit. e) din Legea 98/2016 cu modificările și completările ulterioare, care sunt/reprezintă transpunerea dispozițiilor art. 2 din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului.

- Conform documentului intitulat Observații scrise transmis de Comisia Europeană, Curții de Justiție a Uniunii Europene, în data de 23.11.2021, înregistrat la Consiliu cu nr. 11093 /02.03.2022, atașat la dosarul C-353/18, acest organism precizează următoarele:

- în baza articolului 58 alineatul (1) din directiva privind achizițiile publice, la elaborarea criteriilor de selecție, autoritatea contractantă „*limitează eventualele cerințe de participare la cele*

care sunt adecvate pentru a garanta că un candidat sau ofertant are capacitatea juridică și financiară și competențele tehnice și profesionale pentru a executa contractul care urmează să fie atribuit. Toate cerințele trebuie să aibă legătură cu obiectul contractului și să fie proporționale cu acesta".

- autoritatea contractantă poate solicita doar ceea ce consideră important în lumina proiectului global și numai ceea ce poate verifica în mod adecvat și rezonabil;

- autoritatea contractantă nu este obligată să acopere toate cerințele legale care decurg din dreptul național sau european legate de executarea unui anumit contract. De fapt, impunând autorității contractante să își asume o astfel de sarcină ar fi prea împovăraător și nerealist.

- în cadrul celorlalte limitări prevăzute de directiva privind achizițiile publice, este lăsată la latitudinea autorității contractante să decidă care, dacă există, cerințe legale care decurg din legislația națională și europeană pe care le consideră cele mai relevante să le includă între cerințele de participare.

Concluziile de mai sus nu sunt afectate în ceea ce privește criteriul capacității de exercitarea a activității profesionale prevăzut de articolul 58 alineatul (2) din directiva privind achizițiile publice, care doar prevede posibilitatea autorității contractante de a solicita o anumită autorizație pentru ca operatorul economic să fie în măsură să presteze în țara de origine serviciul în cauză, și nu o obligație: *„autoritatea contractantă le poate cere să dovedească că dețin o astfel de autorizație (...)."*

Același raționament se aplică și în ceea ce privește criteriul capacității tehnice și profesionale și a articolului 58 alineatul (4) din Directivă, susține autoritatea contractantă.

Această abordare îndeplinește, de asemenea, cerința de proporționalitate, întrucât nu ar fi proporțional și nici adecvat în scopul asigurării executării contractului dacă autoritățile contractante ar fi obligate să solicite și să își asume obligația de a verifica, ca criterii de selecție, îndeplinirea și dovada tuturor condițiilor legale posibile legate de executarea unui contract.

În ceea ce privește principiul asumării răspunderii față de cerințele formulate în documentație, Comisia înțelege că această referință se referă la întrebarea dacă o autoritate contractantă poate fi considerată în vreun fel, culpabilă pentru că nu a inclus astfel de cerințe în criteriile de selecție. În acest sens, nu există un temei legal pentru a considera autoritatea contractantă în culpă pentru neincluderea în criteriile de selecție a anumitor cerințe care decurg din dreptul național, pe care nu le-a considerat relevante în acea etapă.

Din ordonanța de trimitere reiese că cerințele tehnice în cauză vizează autorizarea de a exercita în mod legal unele dintre activitățile

care fac obiectul contractului, ce nu pot fi efectiv ridicate și îndeplinite în mod rațional decât în cursul executării efective a contractului.

Potrivit celor expuse mai sus, în conformitate cu articolul 58 alineatul (1) din directivă, cerințele incluse ca criterii de selecție „vor fi corelate și proporționale cu obiectul contractului”, susține achizițioarea.

Ca jurisprudența EC, prin cauza C-27/15 Pizzu, ECLI:EU:C:2016:404, hotărârea din 2 iunie 2016, se statuează că *„principiile transparenței și egalității de tratament care guvernează toate procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice impun definirea clară în prealabil a condițiilor de fond și de procedură referitoare la participarea la un contract și ca acestea să fie făcute publice, în special a obligațiilor care incumbă ofertanților, pentru ca aceștia să poată cunoaște exact obligațiile procedurale și să aibă garanția faptului că aceleași cerințe sunt aplicabile tuturor concurenților”*. Prin urmare, Comisia Europeană recomandă Curții de Justiție „împrejurările prezentei cauze, articolul 58 din Directiva 2014/24/UE și principiile proporționalității și transparenței trebuie interpretate în sensul că este de competența autorității contractante să stabilească criteriile referitoare la capacitatea tehnică, adică să se stabilească dacă este sau nu oportună includerea în documentele de achiziție a unor criterii referitoare la capacitatea tehnică și profesională ce decurg din prevederile legilor speciale în cauză, cu privire la activități de importanță minoră în contract, în măsura în care cerințele legale care decurg din aceste dispoziții sunt clare și fără echivoc.

În concluzia argumentelor arătate:

- Includerea explicită a unor astfel de cerințe în documentele de licitație îi pune în gardă pe toți ofertanții că îndeplinirea acestor cerințe trebuie să fie demonstrată înainte de atribuirea contractului, în conformitate cu principiul transparenței.

- trebuie să se presupună că îndeplinirea criteriilor, inclusiv a celor care decurg din legislația aplicabilă, care nu sunt menționate în mod expres în documentația de licitație drept criterii de selecție, nu trebuie îndeplinite înainte de atribuirea contractului. Considerând altfel, nu numai că ar fi netransparent, ci ar fi și în contradicție cu principiul proporționalității.

- după cum a explicat Curtea de Justiție, *„criteriile calitative de selecție permit autorității contractante să nu admită să participe decât operatori economici ale căror capacități tehnice și profesionale, întemeiate pe experiența lor recentă, lasă să se înțeleagă că vor fi în măsură să execute contractul în discuție, obținând, dacă este nevoie, autorizațiile sau logistica necesare. În plus, a constrânge ofertanții să îndeplinească toate condițiile de executare a contractului încă de la prezentarea ofertei lor constituie o cerință excesivă, care riscă, așadar, să descurajeze acești operatori să participe la procedurile de achiziții publice și încalcă*

prin aceasta principiile proporționalității și transparenței, garantate la articolul 18 din directiva menționată".

Astfel, rezultă că incorporarea „automată” a criteriilor care decurg din legislația aplicabilă, care însă nu sunt menționate în mod expres în documentația de licitație drept criterii de selecție, este, de asemenea, în contradicție cu însăși rațiunea criteriilor calitative de selecție, și anume de a permite autorității contractante de a aprecia că, în cuvintele Curții, ofertanții „vor fi în măsură să execute contractul în cauză”.

Criteriile care permit autorității contractante să efectueze o astfel de evaluare ar trebui să fie „alese manual” de către autoritatea contractantă și identificate în mod clar în documentele de licitație. Dacă autoritatea contractantă neglijează această sarcină și, în schimb, solicită ofertanților să îndeplinească toate cerințele legale aplicabile la momentul depunerii ofertei, autoritatea contractantă impune cerințe excesive și, prin urmare, încalcă principiile proporționalității și transparenței garantate de articolul 18(1) din directivă, după cum a arătat Curtea Europeană.

Concluzionând, potrivit Curții, ar contraveni principiului egalității de tratament și a obligației de transparență dacă un operator economic ar fi exclus dintr-o procedură de achiziție ca urmare a nerespectării de către acesta a unei obligații neprevăzute în mod expres în documentația de licitație.

În deplin acord cu cele enunțate de Comisia Europeană și cu cele statuate de CJUE în cauzele C- 295/20 Sanresa UAB împotriva Aplinkos Apsaugos departamentas prie Aplinkos Ministerijos, Cauza C-27/15 Pipo Pizzo, Cauza C-278/14 - ... SRL împotriva ..., Cauza C-42/13 Cartiera dellAdda, Cauza C-6/05 Medipac - Kazantzidis, C-309/18 Lavorgna SRL, se reține că obligația de transparență interzice 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, cum simt cele invocate de contestatoare, sau să aprecieze că nu a fost nominalizat un subcontractant pentru activități de mică anvergură, dar importante în economia contractului, la momentul depunerii ofertei.

Astfel, din moment ce autoritatea contractantă, în exercitarea dreptului de apreciere, nu a considerat necesar să includă astfel de cerințe de calificare, a veni în acest moment să includă o astfel de cerință, sub sancțiunea respingerii din procedură, a ofertantului în cauză, apare ca fiind profund nelegal, încălcându-se principiul proporționalității. al transparenței, dar și al încrederii legitime, susține autoritatea contractantă.

Este adevărat că în cadrul activităților din contract sunt și documente ce necesită autorizări de tipul celor enumerate, dar cât timp autoritatea contractantă nu a solicitat depunerea unei dovezi de autorizare în acest sens, la momentul depunerii ofertelor, ci dimpotrivă, așa cum s-a arătat, în conținutul documentației de atribuire se referă la

obligatia antreprenorului de a executa lucrarile de specialitate cu personal autorizat, atunci nu exista obligatia depunerii de dovezi in acest moment, ci este o obligatie pe care operatorul castigator o va urmări in etapa executiei lucrarilor.

Prin urmare, principiul egalității de tratament și obligatia de transparentă interzic autorității contractante să respingă o ofertă care îndeplinește cerințele prevăzute în cererea de ofertă pe baza unor motive care nu au fost prevăzute în cererea de ofertă menționată, achizitoarea invocând ca jurisprudență Hotărârea Medipac - Kazantzidis, C6/05. EU:C:2007:337. punctul 54.

În consecință, se accentuează faptul că autoritatea contractantă nu poate recurge, după publicarea unui anunț de participare, la o modificare a specificației tehnice referitoare la un element al unui contract, cu încălcarea principiilor egalității de tratament și nediscriminării, precum și a obligației de transparentă.

În acest sens, principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligatia de transparentă 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, conchide achizitoarea.

Referitor celei de-a doua critici potrivit căreia *oferta depusă de către ... SRL nu îndeplinește cerințele din Caietul de sarcini referitoare la documentele solicitate pentru persoanele desemnate în calitate de Șef de Șantier și Responsabili Tehnici cu Execuția (R.T.E), aspect ce confirmă caracterul neconform al ofertei depusă de operatorul economic ce a fost declarat câștigător*, autoritatea contractantă invocă:

- Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017 din 4 ianuarie 2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 179 lit. g) și art. 187 alin. (8) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respectiv a art. 192 lit. g) și a art. 209 alin. (8) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, stabilește, printre altele, că:

"(4) Pentru tipurile de experți menționați la alin. (3). pentru care existenta certificării specifice, emisă de un organism abilitat conform prevederilor legale incidente domeniului în cauză, reprezintă condiția necesară și suficientă pentru a putea duce la îndeplinire activitățile ce fac obiectul respectivelor certificări, autoritatea/entitatea contractantă nu va stabili criterii de calificare și selecție, ci va solicita ca în propunerea tehnică să fie descris momentul în care vor interveni acești experți în implementarea viitorului contract, precum și modul în care operatorul economic ofertant si-a asigurat accesul la serviciile acestora (fie prin resurse proprii, caz în care vor fi prezentate persoanele în cauză, fie prin externalizare, situație în care se vor descrie aranjamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor respective)."

Prevederile cuprinse în Caietul de sarcini al procedurii la pag 10 unde se stabilește clar modul de prezentare al documentelor ce atestă pregătirea personalului contractantului sunt: *"Pentru experții Responsabilii tehnici cu execuție, respectiv Responsabil în materie de securitate și sănătate în muncă, ofertantul va descrie în cadrul Propunerii Tehnice momentul în care aceștia vor interveni în implementarea viitorului contract, precum și modul în care ofertantul și-a asigurat serviciile acestora, nefiind necesară decât nominalizarea lor în momentul depunerii ofertelor. Ulterior, în termen de 5 zile de la semnarea contractului, Ofertantul va transmite Autorității Contractante documentele justificative ale acestora."*

Astfel, afirmația contestatoarei ca autoritatea contractantă nu a efectuat evaluarea cu rigurozitate nu poate fi primită deoarece din cuprinsul caietului de sarcini reiese clar faptul ca pentru specialiștii desemnați NU este necesară prezentarea documentelor ce atestă specializările acestora decât de către ofertantul câștigător, în termen de 5 zile de la data semnării contractului. În acest sens autoritatea contractantă nu avea cum să solicite clarificări privind valabilitatea documentelor depuse de ofertantul ... SRL, excedentar solicitărilor, consideră achizitoarea.

De asemenea, referitor la faptul că documentele de calificare/atestare studii depuse de ofertantul ... SRL pentru persoana desemnată SEF DE ȘANTIER nu sunt semnate de către acesta olograf nu poate fi un impediment atâta timp cat autoritatea contractantă s-a declarat mulțumită de informațiile obținute în urma evaluării.

Deoarece nu se cerea experiența similară, autoritatea contractantă susține că a avut posibilitatea verificării veridicității informațiilor din diploma depusă, fără a mai fi necesar să solicite clarificări, prin accesarea paginilor web ale Universității Politehnica din ..., de unde a obținut informațiile necesare care dovedesc veridicitatea diplomei de licență și a celei de master.

În ce privește cea de-a treia critică care vizează nerespectarea perioadei de valabilitate a garanției de participare constituită de ofertantul declarat câștigător, respectiv a termenului de valabilitate de 90 zile solicitat de către autoritatea contractantă, achizitoarea observă că petenta se află într-o eroare, deoarece din dosarul achiziției rezultă contrariul, critica fiind nefondată.

În ceea ce privește cheltuielile ocazionate cu demersul juridic întreprins de contestatoare, autoritatea contractantă susține că această pretenție nu este susținută de niciun document nici ca valoare și nici ca prestație, la exemplarul de contestație comunicat nefiind anexat vreun astfel de document.

Concluzionând, autoritatea contractantă solicită respingerea în tot a contestației ca netemeinică și nelegală.

Ca probe, autoritatea contractantă anexează următoarele înscrisuri:

- *Supliment asigurare nr.1/13.02.2023 prin care se prelungește valabilitatea poliței pentru garanția de participare până la data de 11.05.2023;*
- *Catalogul absolvenților cu lucrările de licența 2017-poz.3 Facultatea de Construcții - Universitatea Politehnica ...;*
- *Catalogul Disertațiilor 2020, poz.63, Facultatea de construcții Universitatea Politehnica ...;*
- *Extras din Fișa de date.*

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 15734/23.03.2023, contestatoarea ... SRL, ca dovadă a cheltuielilor de judecată aferente contestației, depune următoarele înscrisuri:

- *Factură seria GSD Nr. 9348833 din data de 06.03.2023 emisă de "...", reprezentând "Onorariu conform contractului de asistență juridică nr. 23/06.03.2023", în sumă de 7.000 lei;*

- *Ordin de plată cu nr. 195 din data de 22.03.2023 în sumă de 7.000 lei de la reprezentând "c/v factură fiscală Seria: GDS Nr.: 9348833/06.03.2023 având ca beneficiar "...", emis de Banca Transilvania.*

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 16605/28.03.2023, ... SRL depune concluzii scrise, solicitând înlăturarea susținerilor formulate de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere transmis, ca neîntemeiate, pentru următoarele considerente:

Contestatoarea arată că, în mod nefondat, achizitoarea susține că nu a impus în documentația de atribuire obligația ofertanților de a deține o autorizație specifică pentru executarea contractului de achiziție, considerent în raport de care comisia de evaluare nu avea dreptul de a respinge oferta participantului desemnat câștigător pe motiv că nu deține autorizațiile necesare executării obiectului contractului de lucrări.

În niciun caz, nu poate fi primită susținerea autorității contractante conform căreia prezentarea acestor autorizări nu sunt necesare, pe motiv că nu au fost prevăzute *în mod expres* în cuprinsul documentației de atribuire, cât timp o parte din documentație de atribuire conține referiri ample la aceste categorii de lucrări. Pe de altă parte, obligația de a deține autorizațiile prevăzute de legislația specială există independent de includerea acestora în Fișa de date a achiziției și a Anunțului de participare, susține petenta.

Potrivit afirmațiilor achizitoarei, contestatoarea învederează că aceasta recunoaște faptul că executarea contractului implică și lucrări de instalație detecție incendiu care, potrivit Ordinului MAI nr. 87/2010, pot fi executare numai de către operatori autorizați, precum și lucrări de instalații electrice care, potrivit Ordinului ANRE nr. 134/2021, pot fi, de asemenea, executate numai de către persoane atestate.

Prin urmare, autoritatea contractantă admite incidența dispozițiilor acestor acte normative care prevăd faptul că executarea acestor lucrări poate fi făcută doar de operatori economici autorizați/atestați.

În combaterea susținerilor autorității contractante potrivit căreia lucrările ce fac parte din obiectul contractului sunt lucrări de reparații și mai puțin lucrări pentru care legea cere anumite autorizații/atestare, astfel încât acestea din urmă au un impact minor în economia contractului, petenta învederează că aceste tipuri de lucrări sunt menționate în mod expres tocmai în cuprinsul Fișei de date a achiziției ca parte a obiectului contractului:

- *"refacere instalații electrice prin înlocuirea cablurilor și conductorilor electrici existenți și înlocuirea corpurilor de iluminat existente cu corpuri de iluminat cu lampa LED;*

- *refacere sistem de detecție și alarmare în caz de incendiu prin suplimentarea numărului de detectori de incendiu existenți, înlocuirea centralei de alarmare existentă cu una de ultima generație;"*

Tot la nivelul documentației de atribuire se regăsește Memoriu tehnic de execuție în care sunt detaliate lucrările ce au ca obiect (i) *Instalații iluminat (pct. 7.4. - pag. 29)*, precum și lucrări ce au ca obiect (ii) *Instalații detecție și semnalizare incendiu (pct. 7.3.1 - pag. 13)*, relevă contestatoarea.

Contrar celor invocate de autoritatea achizitoare sub aspectul importanței lucrărilor de instalații, relevant este și faptul că unul dintre codurile CPV prevăzute în Fișa de date a achiziției face trimitere tocmai la aceste categorii de lucrări, respectiv codul CPV - 45300000-0 Lucrări de instalații pentru clădiri (Rev.2).

Prin urmare, petenta solicită a se reține că, potrivit mențiunilor de la punctul II. 2.2. (*Coduri CPV secundare*) din Fișa de date sunt menționate trei coduri CPV, printre care și codul CPV - 45300000-0 Lucrări de instalații pentru clădiri (Rev.2), astfel încât devine de netăgăduit că obiectul contractului vizează execuția și acestor tipuri de lucrări care intră în obiectul principal al contractului.

În condițiile în care codul CPV aferent acestor lucrări a fost inserat în Fișa de date a achiziției, realizarea instalațiilor electrice, precum și a celor de detecție și semnalizare incendiu sunt de esența obiectului contractului, având un impact semnificativ în calificarea contractului, în contra celor invocate de autoritatea achizitoare, conchide petenta.

Contestatoarea reiterează și faptul că, printre cerințele stabilite la nivelul documentației de atribuire, se regăsește și cea referitoare la prezentarea unui responsabil tehnic pe domeniul 6, subdomeniul 6.1.- Instalații electrice, astfel încât nu s-ar putea aprecia sau susține că aceste lucrări sunt de o importanță scăzută sau că nu intră în obiectul principal al contractului.

În raport de aspectele mai sus menționate, rezultă în mod neîndoielnic că pentru a putea executa toate lucrările ce fac obiectul

contractului, autoritatea contractantă era ținută să verifice dacă ofertantul declarat câștigător, fie acesta, fie un eventual asociat sau subcontractant nominalizat în ofertă deține autorizațiile legale necesare executării acestor tipuri de lucrări, reafirmă contestatoarea.

Împrejurarea că autoritatea contractantă are încheiat un contract de mentenanță cu societatea ... SRL, societate autorizată IGSU care va *supraveghea execuția lucrărilor, va verifica și certifica instalația de detecție incendiu la finalizarea lucrărilor* nu poate fi primită, câtă vreme execuția acestor lucrări a fost solicitată prin documentația de atribuire și cât timp aceste lucrări fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, susține petenta, existența contractului de mentenanță încheiat de autoritatea contractantă cu o societate autorizată IGSU neacoperind obligativitatea deținerii de către ofertantul declarat câștigător a autorizărilor impuse de lege.

Contestatoarea solicită și înlăturarea susținerii autorității contractante, conform căreia prezentarea de către ofertantul declarat câștigător a unui certificat constatator ONRC ce atestă faptul că această societate are în domeniul său de activitate acele activități care fac obiectul contractului de achiziție publică, este suficientă și demonstrează că societatea câștigătoare poate duce la îndeplinire, în condiții de legalitate, contractul ce face obiectul procedurii de atribuire.

Astfel, împrejurarea că în domeniul de activitate al societății câștigătoare figurează activitatea constând în Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale (cod CAEN 4120) nu implică în mod necesar că aceasta poate executa și lucrările de instalații electrice, precum și cele de detecție și semnalizare incendiu, pentru care legea cere o autorizare specială emisă de autoritatea de reglementare, întrucât, pentru executarea acestor tipuri de lucrări, nu pot fi eludate dispozițiile imperative ale legii, respectiv cel ale Ordinului ANRE nr. 134/2021, precum și cele ale Ordinului MAI nr. 87/2010.

Totodată, contestatoarea învederează că, în apărările formulate, autoritatea contractantă nu face nicio referire la obligația deținerii atestatului ANRE pentru execuția lucrărilor de instalații electrice și maniera în care aceste lucrări vor fi executate de către ofertantul câștigător, în condițiile în care acesta nu este atestat ANRE, aspect prevăzut în Memoriul tehnic de execuție care face parte integrantă din Caietul de sarcini unde se menționează în mod expres la pct. 7.4.1. (Iluminat) faptul că sistemul de iluminat va fi realizat de personal calificat, autorizat ANRE, respectându-se cu strictete normele și normativele în vigoare.

Petenta consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a se asigura că lucrările care fac obiectul contractului de achiziție publică pot fi realizate, cu respectarea dispozițiilor legale, de către ofertanți, chiar dacă nu a cerut prezentarea respectivelor documente prin

documentația de atribuire, tocmai pentru a evita riscul executării unor lucrări de către un operator economic neautorizat.

Concluzionând, pentru toate criticile și apărările invocate în contestație și menținute în integralitate și contrar celor invocate de către autoritatea contractantă prin punctul de vedere transmis, contestatoarea apreciază că evaluarea făcută de comisia de evaluare a ofertei societății ... SRL a fost făcută de o manieră superficială, cu ignorarea documentației de atribuire și a prevederilor legale aplicabile activităților ce constituie obiectul contractului de achiziție.

Prin adresa nr. 2210/28.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 16823/28.03.2023, ... formulează *"note de ședință"* solicitând Consiliului să constate următoarele:

În cuprinsul documentului *"Concluzii scrise"*, contestatoarea urmărește inducerea Consiliului în eroare în sensul în care afirmă că autoritatea contractantă *"recunoaște faptul că executarea contractului implică și lucrări de instalații electrice"* ca și când aceasta ar fi negat existența acestora în cuprinsul punctului de vedere depus, acest lucru nefiind adevărat. Afirmarea autorității contractante ce se regăsește și în documentele procedurii, constă în faptul că lucrările respective există și sunt necesar a fi efectuate în cadrul contractului (lucrări de instalații electrice curenți tari și slabi) doar că acestea au un impact MINOR în economia contractului în sensul în care acestea reprezintă 0,4% instalații curenți slabi și respectiv 4,75% instalații curenți tari, din valoarea contractului iar solicitarea prezentării de către ofertanți a unor autorizații pentru executarea acestor lucrări nu a fost considerată rezonabilă și adecvată în lumina globală a contractului, precizează achizitoarea.

Pentru controlul calității lucrărilor de instalații electrice, autoritatea contractantă susține că a considerat suficientă prezentarea de către ofertanți a unui Responsabil Tehnic cu Execuția (R.T.E.) domeniul 6, subdomeniul 6.1 fapt care a fost respectat de către ambii ofertanți, prezentând documente în acest sens.

Prezența R.T.E. subdomeniul 6.1 în cadrul contractului coroborat cu faptul că ofertantul ... SRL a prezentat documente privind electricianul atestat ANRE care va executa lucrările de instalații electrice, că autoritatea contractantă are semnat un contract de mentenanță și supraveghere cu o societate autorizată IGSU respectiv ... SRL a fost considerată ca fiind suficientă și îndeplătoare astfel respectând și principiul proporționalității și a tratamentului egal prevăzute la art. 2 alin (2) lit. b și lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006, subliniază autoritatea contractantă.

Tot în cuprinsul *"Concluziilor scrise"* contestatoarea prezintă situația altfel decât cea reală în sensul în care afirmă că: *"autoritatea contractantă nu face nicio referire la obligația deținerii atestatului ANRE pentru execuția lucrărilor de instalații electrice și maniera în care aceste lucrări vor fi executate de către ofertantul câștigător, în condițiile în care*

acesta nu este atestat ANRE, aspect prevăzut în Memoriul tehnic de execuție care face parte integrantă din Caietul de sarcini unde se menționează în mod expres la pct. 7.4.1. (Iluminat) faptul că sistemul de iluminat va fi realizat de personal calificat, autorizat ANRE, respectându-se cu strictețe normele și normativele în vigoare (pag. 29 Memoriu tehnic de execuție)."

Autoritatea contractantă susține că nu a făcut nici o referire la cele menționate de contestatar deoarece ... SRL a prezentat în cadrul procedurii documente referitoare la executantul lucrărilor de instalații electrice, respectiv electrician atestat ANRE, în persoana dlui ... (adeverința ANRE nr. 201913556/08.05.2019, declarație de disponibilitate, etc), astfel aceasta a arătat modul prin care înțelege să execute lucrările de instalații electrice prin personal atestat ANRE, ceea ce, în cuprinsul contestației ... SRL nu a contestat.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că în analiza situației de fapt trebuie plecat de la premisa că prin documentația de atribuire nu s-a solicitat prezentarea autorizațiilor ANRE. Oricum, dacă situația o impune la un moment dat pe parcursul lucrărilor, ofertantul are posibilitatea, conform legislației în vigoare să prezinte autorității contractante, ulterior semnării contractului de achiziție publică, introducerea în cadrul contractului a unui subcontractant nou, nementionat în timpul procedurii de achiziție. Conform Normelor Metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, parte integrantă a HG nr. 395/2016, la art. 151 pct. b) se arată ca Ofertantul poate declara noi subcontractanți ulterior semnării contractului de achiziție. Iar aceștia, conform art. 153 din aceleași norme, trebuie „(...) să prezinte o declarație pe proprie răspundere prin care își asumă respectarea prevederilor caietului de sarcini și a propunerii tehnice depuse de Contractant la ofertă (...)."

Din documentele depuse rezultă clar că ofertantul a depus doar ceea ce s-a solicitat, relevă achizitoarea. În cazul în care s-ar fi solicitat prezentarea acestor autorizații, autoritatea contractantă nu consideră că ar fi fost un impediment pentru ofertant să depună oferta în cunoștința de cauză, chiar dacă nu este autorizat, să se asocieze sau să prezinte un subcontractant autorizat, legea fiind permisiva în acest sens.

Autoritatea contractantă reiterează că nu poate să elimine din procedura ofertanți pentru nedepunerea unor documente care nu au fost solicitate prin procedura de achiziție chiar dacă acestea sunt prevăzute în diferite ordine.

Această abordare îndeplinește cerința de proporționalitate, întrucât nu ar fi proporțional și nici adecvat în scopul asigurării executării contractului dacă autoritățile contractante ar fi obligate să solicite și să își asume obligația de a verifica, ca criterii de selecție, îndeplinirea și

dovada tuturor condițiilor legale posibile legate de executarea unui contract.

Având în vedere faptul că:

- autorizațiile la care face referire prin contestație ofertantul contestatar ... SRL nu au fost solicitate de către autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire;

- ofertantul ... SRL a prezentat în cadrul procedurii documente referitoare la executantul lucrărilor de instalat» electrice, respectiv electrician atestat ANRE, în persoana dlui ... (adeverința ANRE nr. 201913556/08.05.2019, declarație de disponibilitate, etc), astfel acesta a arătat modul prin care înțelege să execute lucrările de instalații electrice prin personal atestat ANRE;

- lucrările de instalații electrice vor fi executate în cadrul societății ... S.R.L de către persoana fizică, electricianul atestat ANRE ..., așa cum reiese din documentele depuse în cadrul procedurii, nefiind necesară autorizarea societății dat fiind faptul ca executantul va certifica execuția lucrărilor prin prisma autorizațiilor care le deține;

- instalația de detecție și semnalizare incendiu va fi preluată de către o societate cu care autoritatea contractantă are contract și aceasta este autorizată IGSU, respectiv ... SRL; lucrările de instalații electrice curenți slabi și curenți slabi au un impact minor în cadrul contractului, reprezentând 0,4% și 4,75 % din valoarea contractului iar impunerea prezentării unor autorizații pentru executarea acestor lucrări ar fi considerate restrictive și ar fi dus la încălcarea principiului tratamentului egal și al proporționalității;

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca netemeinică și nelegală.

SC ... SRL a constituit cauțiunea în sumă de 88.000,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. din 13.03.2023, eliberată de CEC BANK SA – Sucursala ..., înregistrată la CNSC cu nr. 13348/14.03.2023.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură simplificată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Lucrări de reparații Aula Magna*”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., valoarea estimată a contractului de lucrări fiind de 5.585.067,74 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

Decizia privind rezultatul procedurii i-a fost comunicată SC ... SRL prin adresa nr. 1385 din 28.02.2023, respectiv faptul că oferta sa a fost

situată pe locul al doilea, cu un total de 86,35 puncte, câștigătoare fiind desemnată oferta SC ... SRL cu 100 de puncte.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 1385/28.02.2023, prin care oferta SC ... SRL a fost declarată câștigătoare și oferta SC ... SRL a fost declarată necâștigătoare, precum și a tuturor actelor subsecvente;

- anularea raportului procedurii nr. 1383/28.02.2023, în ceea ce privește declararea câștigătoare a ofertei SC ... SRL;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC ... SRL;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Verificând, prin prisma celor susținute de contestatoare, decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta SC ... SRL, Consiliul reține că o primă critică se referă la faptul că această societate nu face dovada atestării ANRE și a autorizării IGSU, determinate de activități care fac obiectul contractului de achiziție publică.

Verificând, Consiliul constată că la punctul II.1.4 din fișa de date a achiziției se regăsește o descriere succintă a contractului și menționarea activităților ce vor fi executate în cadrul acestuia, între care sunt și următoarele două activități:

- refacere instalații electrice prin înlocuirea cablurilor și conductorilor electrici existenți și înlocuirea corpurilor de iluminat existente cu corpuri de iluminat cu lampa LED;

- refacere sistem de detecție și alarmare în caz de incendiu prin suplimentarea numărului de detectori de incendiu existenți, înlocuirea centralei de alarmare existentă cu una de ultimă generație.

În egală măsură, Consiliul constată că, printre cerințele de calificare, solicitate ofertanților prin secțiunea dedicată din fișa de date a achiziției, nu se regăsesc și atestat ANRE și autorizarea IGSU.

Prin urmare, Consiliul notează că, deși cele două activități sunt parte din obiectul achiziției, autoritatea contractantă nu le-a asociat și cerințe de calificare vizând deținerea autorizărilor legale necesare executării lor.

În aceste condiții, Consiliul reține caracterul obligatoriu al documentației de atribuire atât pentru ofertant, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cât și pentru autoritatea contractantă care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din documentația de atribuire. Limitarea la examinarea ofertelor raportat exclusiv la cerințele documentației este impusă și de asigurarea respectării principiului transparenței, consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Astfel, în condițiile în care întreaga conduită a ofertanților s-a bazat pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, în respectarea principiului

transparenței, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără adăugarea de noi condiții și reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut încă de la momentul luării deciziei de implicare în procedura de achiziție publică, și fără eludarea regulilor deja existente în acest act al procedurii.

Prin urmare, deși este de netăgăduit faptul că realizarea în mod legal a celor două tipuri de activități implică deținerea autorizărilor legale specifice, din punctul de vedere al derulării procedurii de achiziție publică, prezentarea respectivelor autorizări legale se face la solicitarea expresă a autorității contractante, prin utilizarea cerințelor de calificare al căror scop, potrivit art. 29 alin. (1) din HG nr. 395/2016, este de a demonstra potențialul tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare. Or, în condițiile în care achizitoarea alege să nu stabilească cerințe de calificare incidente tuturor activităților pe care derularea contractului de achiziție publică le implică, admisibilitatea ofertelor trebuie stabilită exclusiv în funcție de cerințele și condițiile documentației de atribuire, fără a depinde de proba deținerii acelor autorizări legale ce derivă din legi și normative în baza cărora activități ale contractului sunt realizate.

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

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

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

trebuie interpretat în sensul că

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

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

trebuie interpretate în sensul că

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

3) *Articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că*

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

Prin urmare, sunt de respins pretențiile contestatoarei în sensul că, pentru declararea admisibilității ofertei SC ... SRL, era necesar ca societatea să facă dovada că deține, prin resurse proprii sau prin ale unui subcontractant, atestare ANRE și autorizare IGSU.

Însă, este de subliniat că prevederile caietului de sarcini citate de contestatoare, vizând executarea celor două tipuri de lucrări amintite, trebuie coroborate cu cerința din fișa de date a achiziției, pct. III.1.1.b) – „Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, potrivit căreia „Nota 2. Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC, iar ofertantul trebuie să fie autorizat să desfășoare activitățile aferente contractului de achiziție publică, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004.”

Cum unele dintre aceste activități sunt cele „refacere instalații electrice prin înlocuirea cablurilor și conductorilor electrici existenți și înlocuirea corpurilor de iluminat existente cu corpuri de iluminat cu lampa LED” și „refacere sistem de detecție și alarmare în caz de incendiu prin suplimentarea numărului de detectori de incendiu existenți, înlocuirea centralei de alarmare existentă cu una de ultimă generație”, intra în sarcina achizitoarei să se asigure că ofertantul pe care îl desemnează câștigător, viitor contractant, este abilitat să presteze – direct sau indirect – în mod legal activitățile care fac obiectul contractului, inclusiv cele două tipuri de lucrări în discuție.

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

propriilor contracte, altminteri rămânând expusă riscului că a încredințat contractul unui antreprenor care nu îl poate executa în mod licit.

Deși, susține autoritatea, nu a impus, *în mod expres*, operatorilor economici, pentru a fi admiși la procedură, deținerea unor anumite autorizații sau atestări, nu poate fi trecut cu vederea că ea însăși a cerut – de această dată expres – ca entitatea semnatară a viitorului contract de achiziție publică să asigure capacitatea de personal calificat necesară pentru îndeplinirea obligațiilor sale, că semnatarul contractului este responsabil pentru deținerea tuturor autorizațiilor și certificatelor necesare conform legislației în vigoare pentru execuția lucrărilor, că partenerul contractual viitor are răspunderea planificării activității sale, cu respectarea prevederilor legale, că sistemul de iluminat va fi realizat de personal calificat, autorizat ANRE, că lucrările pentru semnalizare și detecție incendiu vor fi executate doar de personal calificat în domeniu. În cazul în care nu ofertanta SC ... SRL urmează a executa cele două tipuri de lucrări amintite, trebuie aduse autorității investitoare explicațiile necesare, pentru ca aceasta să poată decide în cunoștință de cauză asupra conformității ofertei, din perspectiva posibilității executării legale a acestor lucrări.

În lumina acestor considerente, Consiliul reține susținerile autorității contractante din notele depuse în cauză la data de 28.03.2023, potrivit căreia câștigătoarea a prezentat documente referitoare la executantul lucrărilor de instalații electrice, respectiv electrician atestat ANRE, dl ..., iar instalația de detecție și semnalizare incendiu va fi preluată de către societatea autorizată IGSU, cu care achizițtoarea are contract, ... SRL.

Prin urmare, criticile contestatoarei privitor la acest aspect sunt nefondate.

SC ... SRL reclamă și faptul că, prin oferta prezentată, câștigătoarea nu a depus și documentele conforme pentru persoanele desemnate în calitate de șef de șantier și responsabili tehnici cu execuția (RTE), respectiv CV-uri semnate de autori și legitimații în perioada de valabilitate.

Cu privire la această critică, Consiliul remarcă trimiterea autorității contractante la prevederea caietului de sarcini potrivit căreia *"Persoanele care vor fi numite și vor îndeplini rolurile de Responsabili Tehnici cu Execuția trebuie să dețină autorizație și legitimație emisă de Inspectoratul de Stat în Construcții, conform Ordinului Ministrului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice nr. 1895/2016. Valabilitatea legitimației trebuie să fie în vigoare la momentul în care titularul intervine în cadrul contractului.*

In cadrul propunerii tehnice, contractantul va descrie momentul în care vor interveni acești experți în implementarea viitorului contract, precum și modul în care operatorul economic și-a asigurat accesul la serviciile acestora (fie prin resurse proprii, caz în care vor fi prezentate

persoanele în cauză, fie prin externalizare, situație în care se vor descrie aranjamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor respective)."

Prin urmare, Consiliul constată că la acest moment al procedurii, potrivit propriilor reguli, achizitoarea nu trebuia să realizeze verificări cu privire la documentele pentru acest personal propus în realizarea activității, context în care critica din contestație își vădește netemeinicia.

Referitor la cea de-a treia critică a contestatoarei, vizând neîndeplinirea de către SC ... SRL a condiției de valabilitate a garanției de participare, stabilit de achizitoare la 90 de zile, Consiliul reține că, prin adresa nr. 2 din 14.02.2023, societatea a răspuns solicitării de clarificări nr. 858 din 13.02.2023, primită de la achizitoare, prezentându-i documentul emis de asigurător privind prelungirea poliței de garanție până la data de 11.05.2023.

Astfel, alături de faptul că garanția de participare remediată îndeplinește valabilitatea cerută de achizitoare, Consiliul reține și că demersul acesteia din urmă, de a cere remedierea chestiunii legate de valabilitatea garanției constituite, reprezintă un demers realizat în aplicarea dispoziției legale de la art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016, potrivit căreia *„În condițiile art. 215 [alin. \(4\)](#) din Lege, comisia de evaluare solicită clarificări, în termen de o zi lucrătoare de la data-limită de depunere a ofertelor, privind eventualele neconcordanțe referitoare la îndeplinirea condițiilor de formă ale garanției de participare, precum și la quantumul sau valabilitatea acesteia, acordând ofertantului un termen de 3 zile pentru a răspunde la solicitarea de clarificare, sub sancțiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă.”* Consiliul notează că prima zi lucrătoare după data limită de depunere a ofertelor, vineri, 10.02.2023, a fost luni, 13.02.2023, zi în care achizitoarea a transmis solicitarea sa nr. 858 din 13.02.2023. Prin urmare, nefondată este și această critică a contestatoarei SC ... SRL.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SC ... SRL.

În baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge cererea SC ... SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de SC ... SRL în contradictoriu cu

Respinge cererea SC ... SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

....