

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 1/24.02.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., formulată de, în calitate de lider al asocierii - - - - (cu subcontractantul), cu sediul social în municipiul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin, împotriva adresei nr. 8402/14.02.2023 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii contractului de furnizare având ca obiect *Sisteme modulare de containere cu logistica medicala, în baza proiectului întocmit de furnizor*, s-au solicitat:

- anularea în parte a raportului procedurii și a tuturor documentelor pe care se întemeiază decizia de declarare a ofertei drept câștigătoare și în ce privește oferta, care a fost declarată ca fiind admisibilă și conformă, inclusiv a adresei nr. 8402/14.02.2023 de comunicare a rezultatului procedurii ;

- reevaluarea ofertelor clasate pe locurile I (.....) și II (.....).

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică rezultatul procedurii în cauză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În prealabil, contestatoarea prezintă un scurt istoric al procedurii în cauză.

Reclamanta aduce argumente în susținerea inadmisibilității ofertelor clasate pe locurile I și II.

Într-un prim aspect, precizează că, respectiv, nu au capacitatea de a realiza obiectul contractului - activități de proiectare.

Activitățile de proiectare sunt parte din activitățile contractului în discuție, semnaleză contestatoarea, așa cum rezultă din însăși denumirea contractului, dar și potrivit următoarelor prevederi ale documentației de atribuire: din fișa de date - punctul II.1.4 *Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor*; punctul II.2.2 *Coduri CPV secundare*; punctul II.2.4 *Descrierea achiziției publice (natura și cantitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor sau o mențiune privind nevoile și cerințele)*; punctul III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*; punctul III.1.9) *Legislația aplicabilă*; din caietul de sarcini – paginile 7, 8, 9, 11, 12, 14; răspunsul la solicitarea de clarificări din data de 29.09.2022, alin. II.3.

Cu privire la structura scenariului de securitate la incendiu, care se regăsește în anexa la metodologia de elaborare a scenariilor de securitate la incendiu, aprobată prin Ordinul nr. 130/2007 emis de Ministrul Administrației și Internelor (publicată în M. Of. nr. 89/05.02.2007), autoarea contestației face următoarele remarci:

- scenariile de securitate la incendiu se întocmesc și se semnează de către proiectanții ce participă la întocmirea documentației;

- în conformitate cu Legea nr. 50/1995 proiectanții pot fi: inginer arhitect, inginer structurist sau inginer de instalații sau scenariul poate fi realizat de către o întreagă echipă de proiectare, fiecare pe propria lui specializare;

- scenariul de securitate la incendiu nu poate fi întocmit de către alte persoane decât cele care au calitatea de proiectant: inginer constructor, inginer de instalații, arhitect sau conductor arhitect.

Având în vedere cele de mai sus, reclamanta subliniază că, din certificatul constatator al ofertantelor criticate (al căror extras este redat în cuprinsul contestației) nu rezultă că ar avea capacitatea de a exercita aceste activități expres solicitate prin documentația de atribuire, complet însoțită de către toți participanții la procedură.

Astfel, adaugă că, ofertantele trebuiau să probeze că sunt autorizate să desfășoare activități de arhitectură (cod CAEN 7111) și această informație să reiasă din certificatul constatator de la data limită de depunere a ofertelor.

Mai mult, ... arată că, așa cum rezultă și din întregul conținut sistematic al documentației de atribuire, această parte a obiectului contractului, care include realizarea activităților de elaborare proiect tehnic, elaborare documentații tehnice este esențială în cauză, iar aceste activități, dacă nu sunt realizate, scopul contractului nu poate fi atins.

Reclamanta notează și că, potrivit dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 10/1995, constituie contravenție realizarea de construcții fără proiecte

sau pe bază de proiecte neverificate de specialiști atestați conform prevederilor legale.

Or, evaluarea realizată de către autoritatea contractantă este, în opinia reclamantei, incompletă și nelegală sub aspectul celor două activități importante în executarea contractului - elaborarea documentației tehnice pentru obținere avize, acorduri solicitate prin certificatul de urbanism și elaborarea proiectului tehnic, faza PTh+DE pentru module, în conformitate cu conținutul cadru prevăzut în anexa nr. 9 din HG nr. 907 / 2016 privind etapele de elaborare și conținutul cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor finanțate din fonduri publice.

În susținere, contestatoarea invocă jurisprudența CJUE în materie.

În continuare, ... aduce argumente în susținerea faptului că ofertantele clasate pe locurile I și II nu au capacitatea de a realiza obiectul contractului - activități de verificare tehnică a proiectului.

Potrivit prevederilor din caietul de sarcini, pagina 12 - *Operațiuni cu titlu accesoriu Proiectare sisteme modulare de containere* și ale legislației incidente, contestatoarea apreciază că activitatea de verificare de proiect nu numai că este parte din activitățile necesare executării corespunzătoare a contractului, dar aceasta comportă și un regim special, dat de însăși natura sa, independentă de proiectant.

De asemenea, pentru reclamantă prezintă o relevanță particulară răspunsurile autorității contractante la solicitarea de clarificări din data de 29.09.2022, alin. II.3, având în vedere că acestea clarifică încă o dată și reiterează prevederile documentației de atribuire, aceste răspunsuri nefiind contestate de niciuna dintre ofertantele de pe locurile 1 și 2, considerându-se astfel întrutotul obligatorii și însușite de către toate ofertantele.

Potrivit acestor răspunsuri, contestatoarea subliniază că următoarele activități fac parte/sunt incluse în obiectul contractului care va fi atribuit în baza prezentei proceduri, acestea fiind activități care trebuie realizate de contractant: verificarea tehnică a proiectului prin verificatori de proiecte atestați pe domenii/subdomenii de construcții și specialități pentru instalațiile aferente construcțiilor.

Reclamanta precizează că ofertantele trebuiau să probeze că sunt autorizate să desfășoare activități de testări și analize tehnice (cod CAEN 7120) și această informație să reiasă din certificatul constatator de la data limită de depunere a ofertelor.

Mai mult decât atât, învederează faptul că ofertantele trebuiau să demonstreze că pot îndeplini această activitate prin intermediul unei persoane diferita față de cea care va realiza proiectul tehnic.

Din raportul procedurii, contestatoarea constată că atât ofertanta câștigătoare, cât și ofertanta de pe locul 2 au participat ca ofertante unice și fără a fi declarat subcontractanți în formula de participare aleasă.

În acord cu prevederile art. 13 din Legea nr. 10/1995, evidențiază autoarea contestației, verificatorul de proiect atestat nu poate verifica și ștampila proiectele întocmite de el, proiectele la a căror elaborare a participat sau proiectele pentru care, în calitate de expert tehnic atestat a elaborat raportul de expertiză tehnică. Or, este *evident* că, în procedura de față, în absența declarării unor asociați și/sau subcontractanți, ofertantele de pe locurile 1 și 2 nu puteau îndeplini ambele activități.

În plus, reclamanta arată că art. 13 alin. (2) din Legea nr. 10/1995 interzice utilizarea proiectelor tehnice și a detaliilor de execuție neverificate, astfel că, această parte a obiectului contractului este *esențială* în cauză, în lipsa verificării proiectului tehnic, în condiții legale, neputând fi atins scopul contractului.

Contestatoarea invocă jurisprudența CNSC și a CJUE în materie, în susținerea faptului că autoritatea contractantă nu a procedat la o evaluare corectă și completă, în acord cu propriile reguli.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, Codului Civil, Codului de procedură civilă, precum și prevederile oricărui act normativ incident în prezenta cauză.

Ca mijloace de probă au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 11890/03.03.2023, înregistrat la Consiliu cu nr., ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației formulată de, ca neîntemeiată, și menținerea raportului procedurii nr. 8268/13.02.2023 și a tuturor documentelor pe care se întemeiază acesta drept valabile, pentru considerentele expuse în cele ce urmează.

În susținerea faptului că ofertele și sunt admisibile, autoritatea contractantă redă conținutul cerințelor de calificare, potrivit prevederilor fișei de date, precizând că ambele ofertante criticate îndeplinesc respectivele cerințe.

În continuare, ... reiterează faptul că, în raport de prevederile din caietul de sarcini, criticile reclamantei sunt neîntemeiate, având în vedere că ofertanta a depus dovada faptului că a executat contracte care au un obiect similar, aspect ce confirmă capacitatea acesteia de a furniza și executa, în conformitate cu legislația în vigoare, un astfel de contract.

Adaugă că, modalitatea prin care se explică faptul că aceste contracte ce au obiect similar au fost executate este aceea că ofertanta desfășoară activități complexe de proiectare, deținând un atelier de proiectare format din ingineri care proiectează și pregătesc proiectele complete, utilizând programe avansate de design și proiectare.

În opinia autorității contractante, sub niciun aspect, reclamanta nu a contestat nici (i) faptul că ar fi fost dovedită cerința referitoare la dovedirea experienței similare și nici (ii) faptul că ar exista eventuale deficiențe de conformitate a ofertelor.

Din punctul de vedere al, câtă vreme ofertanta declarată câștigătoare a dovedit faptul că are experiența similară în executarea unor astfel de contracte, este evident că aceasta a dovedit că are capacitatea profesională de a duce la îndeplinire un astfel de contract.

În plus, autoritatea contractantă evidențiază faptul că aspectele ce țin de proiectare vizează obiectul secundar al contractului în discuție, având în vedere faptul că obiectul principal este furnizarea unui ansamblu modular ce se assemblează la sediul achizitoarei, nereprezentând un contract de lucrări care implică o proiectare complexă, această proiectare putând fi interpretată și ca un plan de amplasament.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă notează că este *suverană* în a aprecia condițiile pe care le impune în documentația de atribuire și modalitatea în care acestea trebuie dovedite, iar, așa cum reiese și din caietul de sarcini, pentru partea de proiectare nu a fost solicitat cod CAEN distinct, scopul principal fiind furnizarea de produse cu servicii asociate acestui tip de contract.

În final, autoritatea contractantă subliniază următoarele:

- Faptul că o serie de aspecte vizează în mod exclusiv partea de proiectare, respectiv de verificare tehnică a proiectului, ce s-au solicitat prin caietul de sarcini sub forma unor cerințe minime de conformitate, aspecte verificate la momentul evaluării propunerilor tehnice de către comisia de evaluare, este o chestiune ce ține de modul de apreciere al autorității contractante, cu privire la modul de formulare a documentației de atribuire, în funcție de necesitățile acesteia;

- Conformitatea ofertelor depuse nu a făcut obiectul contestației în cauză.

Prin adresa nr. 2/10.03.2023, înregistrată la Consiliu cu nr., ... a comunicat *răspuns la punctul de vedere al autorității contractante*, în cuprinsul căruia prezintă o serie de aspecte în susținerea criticilor formulate prin intermediul contestației.

Raportat la cele menționate de în cuprinsul punctului de vedere, contestatoarea aduce argumente în susținerea următoarelor chestiuni:

- experiența similară și capacitatea profesională sunt două cerințe distincte, și îndeplinirea uneia nu presupune a se subînțelege că și cealaltă cerință este îndeplinită;

- irelevanța noțiunii de obiect secundar al contractului de achiziție publică;

- lipsa oricăror apărări legate de evidenta lipsă de demonstrare a capacității de a executa activitățile de verificare tehnică a proiectului.

....., în calitate de membru al asocierii contestatoare, a constituit cauțiunea în sumă de lei, la dosarul cauzei fiind depusă recipisa de

consemnare nr. ..., eliberată de CEC BANK – Sucursala ..., înregistrată în registrul de evidență al Consiliului sub nr.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect *Sisteme modulare de containere cu logistica medicală, în baza proiectului întocmit de furnizor*, cod CPV principal: 44211100-3 Construcții modulare prefabricate (Rev.2), sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. CN1047087/14.09.2022. Conform anunțului, valoarea estimată a contractului este de 5.439.484 Ron, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*.

La procedură au fost depuse trei oferte, respectiv cele ale, ... și asocierii - - - - ..., declarate admisibile, câștigătoare fiind desemnată cea depusă de, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 8268/13.02.2023.

Nemulțumită de acest rezultat, asocieria - - - - ..., prin liderul a formulat contestație, solicitând anularea acestuia și reevaluarea ofertelor competitorilor situate pe locurile 2 și 1.

Având a analiza legalitatea deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei, Consiliul stabilește că este reclamată capacitatea acestui ofertant de a realiza obiectul contractului constând în activități de proiectare și de verificare tehnică a proiectului, dat fiind că acesta nu a probat autorizarea activităților de arhitectură (cod CAEN 7111) și de testare și analize tehnice (cod CAEN 7120).

Apelând la prevederile cap. III.1.1.b) – *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* din fișa de date, Consiliul identifică următoarele rigori:

(...)

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează să fie prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Cerința 1:

Operatorii economici ce depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit, ca nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Modalitate de îndeplinire a cerinței: la termenul limită de depunere a ofertelor se va depune DUAЕ cu răspunsul completat de Ofertant la singura întrebare, și anume aceea dacă sunt îndeplinite toate criteriile impuse. În cazul depunerii unei oferte comune, DUAЕ va fi completat de către fiecare operator economic în parte. Ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor va prezenta, doar la solicitarea autorității contractante Certificatul constatator emis de ONRC, sau în cazul

ofertantilor straini, documente echivalente emise in tara de rezidenta. Informatiile din certificatul constatator trebuie sa fie reale/valide la data prezentarii acestuia.

(...)

Din economia prevederilor enunțate, rezultă că ofertanții aveau obligația de a dovedi că au capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, prin prezentarea certificatului constatator emis de ONRC, document care avea a fi prezentat de ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar, urmare a solicitării de depunere a documentelor suport DUAЕ.

Sunt reținute și prevederile fișei de date a achiziției, având conținutul:

II.1.1 Titlu: **Sisteme modulare de containere cu logistica medicală, în baza proiectului întocmit de furnizor**

II.1.2 Cod CPV Principal: 44211100 – 3 Construcții modulare prefabricate (Rev.2)

II.1.3 Tip de contract: Furnizare/Cumparare

II.1.4) Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor

În cadrul contractului, **Furnizorul are obligația întocmirii proiectului de amplasare a sistemelor modulare de containere** pe amplasamentul indicat de Autoritatea contractantă, **proiect în baza caruia va fi obținută autorizația de amplasare**. Sistemele modulare de containere livrate cu dotările solicitate în caietul de sarcini vor fi amplasate și instalate de către Furnizor. Acesta are obligația să participe la recepția și punerea în funcțiune.

II.2.2 Coduri CPV secundare

Coduri CPV secundare:

45223800-4 Asamblare și instalare de structuri prefabricate (Rev.2)

45300000-0 Lucrări de instalații pentru clădiri (Rev.2)

71242000-6 **Pregătire de proiecte și proiectare, estimare a costurilor** (Rev.2)

71356200-0 **Servicii de asistență tehnică** (Rev.2).

Caietul de sarcini are trasate o serie de rigori după cum urmează:

1.1.1 Proiectare sisteme modulare de containere

Furnizorul celor 4 sisteme va elabora proiectul tehnic de configurare a celor 4 module, astfel încât acestea să răspundă funcțiilor și fluxurilor medicale specifice, solicitate de autoritatea contractantă. La acesta se adaugă proiectul de amplasare și instalare a celor 4 sisteme modulare pe terenul indicat de Autoritatea contractantă.

Contractantul are obligația să întocmească documentațiile pentru obținerea, în numele ..., a tuturor avizelor solicitate prin Certificatul de Urbanism nr. .. „F”/.., să obțină în numele ... și să anexeze documentelor proiectate toate avizele și acordurile necesare pentru obținerea autorizației de amplasare și realizarea tuturor fazelor de proiectare.

Taxele pentru obținerea avizelor și autorizațiilor necesare amplasării sistemelor modulare vor fi achitate de contractant, contravaloarea acestora urmând a se va suporta de către ... pe bază de documente justificative. Acestea nu vor fi incluse în oferta de preț.

Documentațiile tehnice și proiectul pentru autorizarea amplasării se elaborează de către Furnizor în conformitate cu conținutul cadru prevăzut în Anexa nr. 9 din HG nr. 907 / 2016 privind etapele de elaborare și conținutul cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor finanțate din fonduri publice.

Furnizorul / proiectantul va elabora Proiectul tehnic si detaliile de executie in baza carora se vor executa instalarea si racordarea la utilitati.

Memoriile tehnice pe specialități vor include măsurile de securitate la incendiu și scenariul de securitate la incendiu.

Furnizorul va pune la dispozitia beneficiarului documentatia de proiectare intocmita de proiectanti si verificate de verificatori autorizati, atat in format scris (1 exemplar) cat si in format electronic (1 CD)

Nu sunt permise amanari de termene de predare, intermediare si/sau finale mai mari de 5 zile, din cauze datorate exclusiv Contractantului si acestea in cauze exceptionale si bine fundamentate. In eventualitatea inregistrarii unei intarzeri nejustificate, autoritatea contractanta va aplica clauzele contractului in ceea ce priveste penalitati de intarziere in indeplinirea obligatiilor contractuale.

La elaborarea proiectului pentru sistemele modulare care urmeaza sa fie livrate si instalate in cadrul contractului, vor fi avute in vedere prevederile aplicabile cuprinse in normele privind condițiile pe care trebuie să le îndeplinească un spital în vederea obținerii autorizației sanitare de funcționare, aprobate prin Ordinul nr. 914 din 26 iulie 2006 cu modificarile si completarile ulterioare.

Activitățile contractului au fost clarificate prin răspunsul la solicitarea de clarificări, publicat în SEAP la data de 29.09.2022, autoritatea contractantă arătând următoarele:

Următoarele activitati fac parte/sunt incluse in obiectul Contractului care va fi atribuit in baza prezentei proceduri, acestea fiind activități care trebuie realizate de Contractant:

- elaborarea documentației tehnice pentru obtinere avize, acorduri solicitate prin Certificatul de urbanism;
- **elaborarea Proiectului Tehnic, faza PTh+DE** pentru module, in conformitate cu continutul cadru prevazut in Anexa nr. 9 din HG nr. 907 / 2016 privind etapele de elaborare si continutul cadru al documentatiilor tehnico-economice aferente obiectivelor finantate din fonduri publice;
- **verificarea tehnica a proiectului prin verificatori de proiecte atestati pe domenii/subdomenii de constructii si specialitati pentru instalatiile aferente constructiilor;**
- executie bransamente la utilitati: alimentare cu apa, canalizare, alimentare cu energie electrica, telefonie, internet

Fundatiile pe care vor fi amplasate modulele nu sunt incluse in obiectul Contractului care va fi atribuit in baza prezentei proceduri, deci nu vor fi executate de Contractant.

Așadar, stabilind, în mod clar, că elaborarea proiectului tehnic și verificarea de către verificatorii autorizați fac parte dintre activitățile contractului, autorității contractante îi revenea sarcina de a respecta cu strictețe criteriile trasate chiar de ea.

Este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de furnizare, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de

prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

Stabilind acest cadru, important sub aspectul caracterului definitiv al celor dictate de autoritatea contractantă, în sensul că ofertanții erau ținuti în a demonstra capacitatea profesională în realizarea activităților contractului, iar activitățile, clarificate expres de către autoritatea contractantă, în etapa de întocmire a ofertelor, includ și pe cele de elaborare a proiectului tehnic și verificare de către verficatorii autorizați, Consiliul va analiza în continuare demonstrarea de către ofertantul desemnat câștigător a capacității profesionale de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Important de menționat este faptul că această capacitate este atestată de autorizarea activităților pe care operatorul economic dorește să le deruleze, condiție care asigură desfășurarea lor în mod licit, fiind necesar ca ofertantul să facă dovada că este autorizat să desfășoare toate activitățile impuse.

Se reține că a depus ofertă individual iar potrivit certificatului constatator nr. .., prezentat în cadrul documentelor suport DUAЕ, la solicitarea autorității contractante, acesta are autorizat în afara sediului social și a sediilor secundare activitatea 4542 – Lucrări de tâmplărie și dulgherie iar la sediul secundar următoarele activități:

4652 – Comerț cu ridicata de componente și echipamente electronice și de telecomunicații

4333 – Lucrări de pardosire și placare a pereților

4759 – Comerțul cu amănuntul al mobilei, al articolelor de iluminat și al articolelor de uz casnic n.c.a, în magazine specializate

8230 – Activități de organizare a expozițiilor, târgurilor și a congreselor

5030 – Transporturi de pasageri pe căi navigabile interioare

4637 – Comerț cu ridicata cu cafea, ceai, cacao și condimente

4636 - Comerț cu ridicata la zahărului, ciocolatei și produselor zaharoase

4634 – Comerț cu ridicata al băuturilor

4632 – Comerț cu ridicata al cărnii și produselor din carne

4646 – Comerț cu ridicata al produselor farmaceutice

7739 – Activități de închiriere și leasing cu alte mașini, echipamente și bunuri tangibile n.c.a

4120 – Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale

4391 – Lucrări de învelitori, șarpante și terase la construcții

4329 - Alte lucrări de instalații pentru construcții

4322 – Lucrări de instalații sanitare, de încălzire și de aer condiționat

4321 – Lucrări de instalații electrice

4312 – Lucrări de pregătire a terenului

4311 – Lucrări de demolare a construcțiilor

4673 – Comerț cu ridicat al materialului lemnos și al materialelor de construcții și echipamentelor sanitare

2550 – Fabricarea produselor metalice obținute prin deformare plastică, metalurgia pulberilor

- 1392 – Fabricarea de articole confecționate din textile
- 4730 – Comerț cu amănuntul al carburanților pentru autovehicule în magazine specializate
- 4690 – Comerț cu ridicata specializat
- 4661 – Comerț cu ridicat al mașinilor agricole, echipamentelor și furniturilor
- 4532 – Comerț cu amănuntul de piese și accesorii pentru autovehicule
- 4531 – Comerț cu ridicata de piese și accesorii pentru autovehicule
- 4791 – Comerț cu amănunt prin intermediul caselor de comenzi sau prin internet
- 1624 - Fabricarea ambalajelor din lemn
- 4519 - Comerț cu alte autovehicule
- 2920 – Producția de caroserii pentru autovehicule; fabricarea de remorci și semiremorci
- 2830 – Fabricarea mașinilor și utilajelor pentru agricultură și exploatare forestiere
- 2512 - Fabricarea de uși și ferestre din metal
- 2511 – Fabricarea de construcții metalice și părți componente ale structurilor metalice
- 2223 – Fabricarea articolelor din material plastic pentru construcții
- 7219 – Cercetare – dezvoltare în alte științe naturale și inginerie
- 4520 – Întreținerea și repararea autovehiculelor.

După cum se observă, capacitatea de exercitare a activității profesionale nu a fost dovedită de către cu deținerea codului CAEN care să asigure îndeplinirea contractului, respectiv a codului CAEN [71](#) - Activități de arhitectură și inginerie; activități de testări și analiză tehnică.

Argumentul referitor la experiență similară care ar confirma capacitatea de exercitare a ofertantului, invocat de autoritatea contractantă, este nefondat, această împrejurare neputând conduce automat la concluzia îndeplinirii cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, cerință pe care autoritatea era obligată să o verifice, în raport de obiectul contractului și actele justificative depuse.

Prin urmare, îndeplinirea cerinței privind experiența similară este irelevantă în ceea ce privește capacitatea de exercitare a activității profesionale, ce trebuia dovedită cu deținerea unui cod CAEN care să asigure îndeplinirea contractului.

Este adevărat că autoritatea contractantă nu a cerut ofertanților anumite coduri CAEN, însă a cerut expres și imperativ prin documentația de atribuire o cerință care este de altfel standard în procedurile de achiziției, ca ofertanții să demonstreze capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Chiar dacă nu sunt prevăzute în mod expres codurile CAEN pentru care este necesară autorizarea ofertanților, sensul cerinței din documentație privind capacitatea profesională a fost acela ca ofertanții să facă dovada că sunt autorizați să desfășoare activitățile aferente contractului, clarificate expres de către autoritatea contractantă. În lipsa vreunei distincții rezultă că ofertanții trebuiau să fie autorizați pentru toate activitățile ce urmau a face obiectul contractului, indiferent de importanța sau ponderea acestor activități.

Ca atare, autorizarea trebuia să se refere inclusiv la activitățile de elaborare a proiectului tehnic și verificare de către verficatorii autorizați.

Verificând codificarea CAEN, care simbolizează acronimul folosit pentru a desemna clasificarea statistică națională a activităților economice din România, Consiliul reține că există coduri CAEN ce conțin activitățile de arhitectură și testare, cu titlu de exemplu, fiind menționate codurile CAEN 7111 - Activități de arhitectura, 7112 - Activități de inginerie și consultanța tehnică legate de acestea, 7120 - Activități de testări și analize tehnice.

Pornind de la constatarea că toate activitățile achiziției publice trebuie să poată fi derulate de un operator economic în condițiile legii, Consiliul apreciază că nu este suficientă demonstrarea derulării în condiții de legalitate **doar** a unei componente din obiectul achiziției, în speță componenta de lucrări, astfel cum a prezentat, pentru care codul CAEN 4542 – Lucrări de tâmplărie și dulgherie este relevant, ci a tuturor activităților aferente achiziției publice.

În atare condiții, ofertantul trebuia să aibă autorizate coduri CAEN aferente activităților care fac obiectul achiziției, nefiind necesar ca aceste coduri să fie stipulate în documentația de atribuire, în condițiile în care probarea capacității profesionale reprezintă o cerință legală a cărei nerespectare conducea la constatarea imposibilității de *prestare licită* a activităților de proiectare și verificare de către verficatorii autorizați.

Relevante în acest sens sunt prevederile art. 3 alin. (1) din Legea nr. 265/2022 *privind registrul comerțului și pentru modificarea și completarea altor acte normative cu incidență asupra înregistrării în registrul comerțului*, conform cărora prin *autorizarea funcționării* se înțelege asumarea de către solicitant a responsabilității privind legalitatea desfășurării activităților declarate prin depunerea declarației-tip pe propria răspundere.

În consecință, pentru toate considerentele anterioare, constatând incidența în cauză a prevederilor art. 137 din HG nr. 395/2016 conform cărora (1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme.

(2) (...) oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații:

b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire(...), Consiliul reține că decizia în referire la oferta depusă de către, a fost dispusă de achizitoare cu nesocotirea dispozițiilor mai sus evocate.

Nefiind demonstrată capacitatea sa profesională în a realiza activitățile contractului, susținerile din cadrul propunerii tehnice (fila 23 și următoarele) cum că va elabora proiectul tehnic și va asigura verificarea DTAC și a proiectului tehnic, nu pot fi reținute, fiind lipsite de orice fundament.

În continuare, având a analiza criticile similare aduse ofertantului clasat pe locul 2, ..., Consiliul stabilește că, potrivit fișei de date a achiziției, documentele justificative care probează îndeplinirea celor

asumate prin completarea DUAЕ urmau a fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Ori, în condițiile în care s-a clasat pe locul 2, autoritatea nu era ținută în a solicita acestui ofertant documentele în susținerea DUAЕ, pe cale de consecință, nici a certificatului constatator emis de ONRC. De altfel, printre documentele ofertei depuse de, Consiliul nu a identificat un astfel de înscris.

Ținând cont de situația rezultată din cele ce preced în privința ofertei, dar și de faptul că, la acest moment, nu este înfăptuită o analiză asupra ofertei prin prisma îndeplinirii capacității profesionale de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, Consiliul apreciază că se impune continuarea evaluării ofertei, în acord cu cele mai sus trasate, evaluare care să se regăsească în documentele emise în procedură.

Consiliul nu poate face în locul comisiei de evaluare analiza pe care aceasta din urmă este obligată să o îndeplinească, nu se poate substitui atribuțiilor comisiei, precizate la art. 127 și următoarele din HG nr. 395/2016, rolul său de organism administrativ-jurisdicțional fiind acela de examinare din punct de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat, așa cum impune art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Doar după îndeplinirea acestei obligații legale, Consiliul se va putea pronunța asupra legalității și temeiniciei viitoarei decizii a autorității, prin care oferta va fi considerată admisibilă sau inadmisibilă, în mod fundamentat.

Față de ansamblul argumentelor expuse în paginile de mai sus, Consiliul va admite contestația, va anula raportul procedurii nr. 8268/13.02.2023, în partea ce privește evaluarea ofertelor și și adresele de comunicare a rezultatului procedurii și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei și la continuarea evaluării ofertei, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult zece zile de la primirea prezentei.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de, în calitate de lider al asocierii
– – – – ..., în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr.

8268/13.02.2023, în partea ce privește evaluarea ofertelor și și adresele de comunicare a rezultatului procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei și la continuarea evaluării ofertei, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult zece zile de la primirea prezentei.

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

Împotriva prezentei 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.