



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. 1115/C5/958

Data: 28.05.2021

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, datată 21.04.2021, depusă, inițial, în original, prin registratura CNSC și, ulterior, prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 20697/21.04.2021 și, respectiv sub nr. 20779/21.04.2021, ERVCONST GROUP INVEST SRL – lider al asocierii ERVCONST GROUP INVEST SRL – MTA STRUCTURAL ENGINEERS SRL, cu sediul în municipiul Suceava, str. Căpitan Grigore Andrei nr. 17G, județul Suceava, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J33/1228/08.08.2018, având CIF RO 39729863, reprezentată legal de administrator Bidu Loredana Rebeca și convențional prin SCA ȚUCA ZBÂRCEA & ASOCIAȚII, cu sediul în municipiul București, Șos. Nicolea Titulescu nr. 4-8, clădirea America House, intrarea Aripa de Vest, etaj 8, sector 1 a contestat adresa nr. 17512/14.04.2021, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii și raportul procedurii nr. 3844L/14.04.2021, documente emise în cadrul procedurii de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare – faza adaptare la amplasament, execuție lucrări și asistență tehnică din partea proiectantului pentru obiectivele de investiții pachet 95 lot 1-2, respectiv: lot 1 – Sală de sport cu tribună 180 locuri în comuna Zvoriștea, sat Zvoriștea, județul Suceava și lot 2 – Sală de sport cu tribună 180 locuri în comuna Deleni sat Maxut, județul Iași”, **lot 1**, cod CPV 45200000-9 (Rev.2), inițiată de COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul București, Piața Națiunilor Unite nr. 9, sector 5 și a solicitat următoarele:

- anularea adresei nr. 17512/14.04.2021 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire;
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de către asocieria SUCT SA - MOLDPROIECT-ASD SRL a fost desemnată câștigătoare;
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de către asocieria CASA DESIGN SRL - ROND SRL a fost clasată pe locul al II-lea în clasamentul ofertelor;
- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 3844L/14.04.2021, precum și a tuturor actelor anterioare și subsecvente sau conexe care fundamentează sau se fundamentează pe acestea (procese-verbale de evaluare, deciziile/adresele privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire);
- obligarea autorității contractante să reevalueze ofertele depuse de către asocieria SUCT SA - MOLDPROIECT-ASD SRL și CASA DESIGN SRL - ROND SRL de la etapa verificării admisibilității ofertelor, cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice și a considerentelor deciziei ce urmează a fi pronunțată în cauză.

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

În susținerea contestației, ERVCONST GROUP INVEST SRL prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că prin adresa nr. 17512/14.04.2021 i s-a comunicat faptul că oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de asocieria SUCT SA - MOLDPROIECT - ASD SRL, iar oferta clasată pe locul al doilea a fost cea depusă de asocieria CASA DESIGN SRL – ROND SRL.

Contestatoarea susține că ofertele asocierii SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierii CASA DESIGN SRL – ROND SRL, poziționate în clasamentul final înaintea sa sunt, de fapt, inacceptabile și neconforme.

În cele ce urmează ERVCONST GROUP INVEST SRL citează părțile considerate relevante din fișa de date a achiziției, respectiv din cap. III.1.1.b) - *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*, cap. III.1.3.a) - *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, cap. IV.4.1 – *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, respectiv din caietul de sarcini secțiunea 1: *Cerințele beneficiarului*.

Contestatoarea susține că de interes sunt inclusiv cerințele din caietul de sarcini, secțiunea 3: *Cerințele beneficiarului*, respectiv cele din formularul 4 – *Lista cu cantități și utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări*, unde se menționează, explicit, la capitolul „*Instalații termice*”, faptul că va fi necesar un cazan pentru încălzire, cu următoarele caracteristici:

- Cazan pe combustibil solid (lemne);
- Puterea nominală: 350 kw.

ERVCONST GROUP INVEST SRL arată că ofertele depuse de asocierile SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu îndeplinesc cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale și nu satisfac, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini, astfel că, în mod nelegal, ofertele acestora au fost declarate admisibile de către autoritatea contractantă.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea afirmă că oferta depusă de asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL nu îndeplinește cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale [cap. III.1.1.b) - din fișa de date a achiziției] și cerința de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională [cap. III.1.3.a) proporția de subcontractare], dat fiind că:

- a) nu deține autorizație IGSU pentru aplicarea vopsitoriilor rezistente la foc (termoprotecție sau protecția la foc a structurii metalice);
- b) nu deține autorizație ISCIR pentru montare centrale termice cu putere până la 400 kW; și
- c) nici nu a declarat subcontractanți autorizați IGSU și ISCIR pentru lucrările de termoprotecție (protecția la foc a structurii metalice) și pentru lucrările de montare centrale termice cu putere până la 400 kW.

În ceea ce privește oferta asocierii CASA DESIGN – ROND SRL, ERVCONST GROUP INVEST SRL susține că aceasta nu îndeplinește, la rândul său, cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale și cerința de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională, întrucât:

- a) Pe partea de proiectare:
 - nu deține autorizație IGSU pentru activitatea de proiectare a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;
 - nu deține autorizație IGSU pentru activitatea de proiectare a sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural organizat.
- b) Pe partea de execuție:
 - nu deține autorizație IGSU pentru lucrările de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră;
 - nu deține autorizație IGSU pentru aplicarea vopsitoriilor rezistente la foc (termoprotecție sau protecția la foc a structurii metalice);
 - nu deține autorizație ISCIR pentru montare centrale termice cu putere până la 400 kW.
- c) Nu a declarat subcontractanți autorizați IGSU și ISCIR pentru lucrările menționate anterior pentru partea de proiectare și pentru partea de execuție.

Contestatoarea invocă și redă dispozițiile legale considerate relevante, după cum urmează: art. 174, art. 178, art. 179 lit. k), art. 215 alin. (4), art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 51, art. 137 alin. (2) lit. b) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

ERVCONST GROUP INVEST SRL susține că asocierile SUCT SA – MOLDPROIECT - ASD SRL și CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu demonstrează îndeplinirea cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale.

În acest sens, contestatoarea arată următoarele:

- Asocierile clasate pe primele două locuri în clasamentul ofertelor nu dețin autorizațiile legale necesare pentru proiectarea și executarea contractului, aflându-se astfel în imposibilitatea de a demonstra îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, impusă la Cap.III.1.1.b) din fișa de date a achiziției.

Cu privire la lipsa autorizațiilor IGSU pentru aplicarea vopsitoriilor rezistente la foc (termoprotecție sau protecția la foc a structurii metalice), contestatoarea subliniază următoarele:

- Niciuna dintre asocierile SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu deține autorizație emisă de către Inspectoratul General pentru Situații de Urgență („IGSU”) pentru aplicarea vopsitoriilor rezistente la foc (termoprotecție sau protecția la foc a structurii metalice), astfel că niciuna dintre cele două asocieri nu demonstrează îndeplinirea cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale.

- Așa cum rezultă din capitolul III.1.1.b) - *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* din fișa de date a achiziției, operatorii economici trebuie să dovedească faptul că au capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului. În acest context, ERVCONST GROUP INVEST SRL menționează faptul că obiectul contractului ce se dorește a fi atribuit prin procedura de atribuire este unul complex, fiind compus din (i) faza de proiectare, (ii) faza de execuție lucrări și (iii) faza de asistență tehnică din partea proiectantului pentru obiectivul de investiții „*lot 1 1 - Sală de sport cu tribună 180 locuri în comuna Zvoriștea, sat Zvoriștea, județul Suceava*”. Pentru realizarea activităților specifice care formează obiectul contractului este obligatoriu ca ofertanții să dețină atestate și autorizații emise de către instituțiile publice din domeniile de reglementare, în speță IGSU și ISCIR.

- Contestatoarea precizează că această concluzie rezultă atât din:

- a) Cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date a achiziției;
- b) Pag. 26 - 27, 38 - 39 din caietul de sarcini;
- c) art. 53 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 307/2006 privind apărarea împotriva incendiilor;
- d) art. 1 alin. (2) lit. e) din Ordinul MAI nr. 87/2010, prin care se aprobă Metodologia de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor.

- Totodată, ERVCONST GROUP INVEST SRL precizează că din informațiile publice disponibile pe site-ul Inspectoratului General pentru Situații de Urgență, unde sunt publicate toate persoanele juridice autorizate conform Ordinului MAI nr. 87/2010, în vederea efectuării lucrărilor de termoprotecție (protecția la foc a structurii metalice), rezultă că niciunul dintre membrii asocierii SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și ai asocierii CASA DESIGN SRL – ROND SRL sau subcontractanții acestora nu este autorizat pentru astfel de activități. Ori, doar persoanelor juridice atestate conform dispozițiilor Ordinului MAI nr. 87/2010 și ale Legii nr. 307/2006 li se conferă dreptul de a realiza activități privind efectuarea lucrărilor de termoprotecție (protecția la foc a structurii metalice), obligativitatea deținerii autorizațiilor necesare derivând din lege.

- Contestatoarea opinează că autoritatea contractantă trebuia să se asigure că fiecare ofertant/subcontractant are capacitate deplină de executare a contractului, prin deținerea autorizațiilor și atestatelor emise de către IGSU, în lipsa cărora nu este îndeplinită cerința din fișa de date a achiziției privind capacitatea de exercitare a activității profesionale.

- Ori, având în vedere faptul că ofertanții au luat cunoștință de natura lucrărilor care se vor proiecta și executa, iar caietul de sarcini prevede, în mod expres, faptul că lucrările de construcții și instalații vor fi executate de personal calificat, asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL aveau obligația fie de a deține autorizațiile impuse de lege, fie de a nominaliza subcontractanți autorizați în acest sens.

- Mai mult decât atât, ERVCONST GROUP INVEST SRL arată că ofertanții sunt obligați să dețină autorizațiile legale necesare pentru executarea contractului ce face obiectul procedurii de atribuire, tocmai pentru a demonstra capacitatea profesională de a executa contractul, iar autoritatea contractantă este obligată să se asigure că ofertanții dețin aceste autorizații.

- Contestatoarea susține că a respectat pe deplin această obligație și, pentru executarea lucrărilor de termoprotecție (protecția la foc a structurii metalice), a nominalizat pe subcontractantul AVANTEC PROTECT SERVICE SRL, care deține autorizația nr. 6425/02.11.2016 pentru efectuarea lucrărilor de termoprotecție cu vopsele termosfumante emisă de către IGSU. Activitatea de aplicare a termoprotecțiilor face parte din obiectul contractului și reprezintă una dintre cele mai simple și eficiente modalități de a proteja elementele de rezistență ale clădirilor împotriva incendiilor. Aplicarea termoprotecțiilor întârzie prăbușirea structurii prin izolarea elementelor structurale (coloane, grinzi, podele și acoperișuri) care susțin clădirea, realizându-se astfel nivelurile de rezistență la incendiu. Prin aplicarea acestei termoprotecții se obține cea mai înaltă protecție pasivă împotriva incendiilor, prevenind prăbușirea clădirii și permițând un timp suficient pentru o evacuare în siguranță a persoanelor din interior, făcând-o mai sigură pentru intervenția serviciilor de urgență și a echipelor de salvare.

- Dat fiind că obiectivul investiției este reprezentat de construcția unei săli de sport, ERVCONST GROUP INVEST SRL subliniază că activitatea de aplicare a termoprotecție este esențială pentru a proteja elementele de rezistență ale construcției împotriva incendiilor. Întrucât este vorba despre o cerință legală, cunoscută de către toți ofertanții încă de la momentul depunerii ofertelor, aceștia au obligația de a participa la procedura de atribuire, demonstrând faptul că au capacitatea profesională de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului, inclusiv prin deținerea atestatelor/ autorizațiilor specifice, impuse prin dispozițiile legale aplicabile materiei. În concluzie, dat fiind că asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu au făcut dovada, la momentul depunerii ofertelor, că au capacitatea profesională de a executa, prin asociați sau subcontractanți, activitățile ce fac parte din obiectul contractului, în mod nelegal, comisia de evaluare a dispus că ofertele acestora sunt admisibile.

Referitor la lipsa autorizațiilor ISCIR pentru montare centrale termice cu putere până la 400 kW, contestatoarea învederează următoarele:

- Asocierile SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu dețin autorizațiile prevăzute de lege și eliberate de către ISCIR pentru montarea centralelor termice cu putere până la 400 kW, cu toate că această activitate face parte din obiectul contractului ce se dorește a fi atribuit în prezenta procedură de atribuire.

- În acest sens, ERVCONST GROUP INVEST SRL reiterează faptul că la pag. 6 din caietul de sarcini, secțiunea 3: Cerințele beneficiarului, în cadrul Formularului nr. 4 - *Lista cu cantități de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări*, se menționează explicit la capitolul „*Instalații termice*” faptul că va fi necesar un cazan pentru încălzire, cu următoarele caracteristici:

- Cazan pe combustibil solid (lemne);
- Puterea nominală: 350 kW.

- Totodată, contestatoarea menționează și cerințele din caietul de sarcini, secțiunea 1: Cerințele beneficiarului, unde, la pag. 20, este descrisă centrala termică ce va fi montată în cadrul obiectivului, i.e. sala de sport, și care va funcționa cu combustibil solid (cu lemne).

- Prin urmare, ERVCONST GROUP INVEST SRL subliniază faptul că montarea unei centrale termice pe combustibil solid face parte din obiectul contractului. Această activitate de montare nu poate fi realizată, decât de către persoane care dețin, în mod obligatoriu, autorizații emise de către ISCIR, astfel cum rezultă din următoarele dispoziții legale: art. 2, art. 5 lit. b), art. 8 alin. (1), art. 12, art. 22 alin. (1) din Legea nr. 64/2008, art. 2 alin. (1) din Metodologia privind atestarea personalului tehnic de specialitate în domeniul ISCIR, aprobată prin ISCIR nr. 165/2011 („Ordinul ISCIR nr. 165/2011”), art. 3 alin. (1) din PT A1-2010 privind aparatele de încălzit alimentate cu combustibil solid, lichid sau gazos cu puteri nominale $\leq 400\text{kW}$ („PT A1-2010”), aprobat prin Ordinul nr. 1007/2010 pentru aprobarea prescripțiilor tehnice PT A1-

2010 „Aparate de încălzit alimentate cu combustibil solid, lichid sau gazos cu puteri nominale ≤ 400 kW”, PT C2-2010 „Arzătoare cu combustibili gazoși și lichizi” și PT C11-2010 „Sistem de automatizare aferente centralelor termice și instalații de ardere aferente cazanelor” („Ordinul nr. 1007/2010”), art. 7 alin. (1) din PT A1-2010, art. 8 alin. (2) din PT A1-2010. Contestatoarea susține că din aceste dispoziții, rezultă că activitatea de montare/instalare a unei centrale termice se poate realiza numai de către persoane fizice sau juridice autorizate de către ISCIR.

- De asemenea, ERVCONST GROUP INVEST SRL arată că din informațiile publice disponibile pe site-ul ISCIR , unde sunt publicate toate persoanele juridice autorizate în vederea efectuării lucrărilor de montare centrale termice, rezultă că niciunul dintre membrii asocierii SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și ai asocierii CASA DESIGN SRL – ROND SRL sau subcontractanții acestora nu este autorizat pentru astfel de activități. Ori, în lipsa acestei autorizații impuse de lege, asocierea declarată câștigătoare, respectiv asocierea clasată pe locul al II-lea în clasamentul ofertelor nu dovedesc că dețin capacitatea profesională de exercitare a activităților care fac parte din obiectul contractului și, ca atare, ofertele acestora se impuneau a fi respinse.

- În ceea ce privește obligativitatea deținerii acestei autorizații, contestatoarea menționează că a respectat, pe deplin, prevederile legale menționate anterior și, în acest sens, pentru îndeplinirea cerințelor din fișa de date a achiziției și din caietul de sarcini, a declarat subcontractant pe societatea CALINDU PRO SRL, care deține autorizația actualizată nr. BC/CR4/A, F, D/2/1154/1 din data de 15.06.2018, eliberată de către ISCIR pentru instalarea, repararea - întreținerea și verificarea tehnică în utilizare a cazanelor de apă caldă având $P_{max} = 400$ kW . Astfel, de vreme ce această activitate face parte din obiectul contractului, asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL aveau obligația să dețină și să depună odată cu ofertele autorizația emisă de către ISCIR pentru montarea centralelor termice, obligație care, însă, nu a fost respectată de către cele două asocieri și, prin urmare, sancțiunea aplicabilă nu poate fi decât respingerea ofertelor acestora, ca inacceptabile și neconforme.

Față de lipsa autorizațiilor IGSU pentru proiectarea și executarea lucrărilor privind limitarea și stingerea incendiilor, ERVCONST GROUP INVEST SRL precizează următoarele:

- Asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu deține nici următoarele autorizații:

a) pe partea de proiectare:

- autorizație IGSU pentru activitatea de proiectare a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;
- autorizație IGSU pentru activitatea de proiectare a sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural organizat.

b) pe partea de execuție:

- autorizație IGSU pentru lucrările de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră.

- De asemenea, contestatoarea subliniază că activitatea de limitare și stingere a incendiilor este esențială pentru construcția oricărei clădiri civile. Instalațiile de detecție și semnalizare a incendiilor sunt folosite pentru echiparea clădirilor și au scopul de a asigura siguranța la incendiu, prevenirea incendiilor și intervenția, în timp util, în caz de apariție a acestora. De exemplu, instalațiile de limitare și stingere a incendiilor cu hidranți interiori au rolul de a asigura intervenția în cazul izbucnirii unui focar de incendiu, în vederea izolării acestuia, a împiedicării extinderii acestuia la spațiile învecinate până la venirea echipajelor de pompieri sau chiar stingerea acestora dacă este posibil. Totodată, instalațiile de limitare și stingere a incendiilor cu hidranți exteriori au rolul de a asigura stingerea din exteriorul clădirii și împiedicarea extinderii incendiului la clădirile vecine.

- Mai mult, ERVCONST GROUP INVEST SRL arată că potrivit cerințelor din caietul de sarcini, ofertanții trebuie să proiecteze și să instaleze atât instalații de hidranți interiori, cât și instalații de hidranți exteriori, astfel:

- *„Din punct de vedere al instalațiilor de stingere a incendiilor:*
 - Conf. normativ P118/2/2013 cap 4, art. 4.1, lit. a) sala necesită instalație de hidranți interiori.
 - Conf. normativ P118/2/2013 cap 6, art. 6.1, lit. a) sala necesită instalație de hidranți exteriori.” ;
- *„Lista cu cantități de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări - FORMULARUL F4
INSTALAȚII SANITARE SE55A (asim)
Grup pompare hidranți interiori și hidranți exteriori”.*

- De asemenea, la pag. 18-19 din caietul de sarcini, sunt prevăzute cerințe ample privind sistemele de detecție și avertizare incendiu ce trebuie să se regăsească în obiectul investiției, dintre care contestatoarea amintește inclusiv cele privind evacuarea fumului:

„Sistemul de evacuare a fumului de incendiu/ventilație sub presiune

Sistemul de semnalizare a incendiilor pune la dispoziție în situațiile de alarmă contacte fără potențial pentru controlarea sistemului de evacuare a fumului de incendiu/instalație de ventilație sub presiune.”

Pentru toate aceste activități aferente limitării și stingerii incendiilor și evacuării fumului, ofertanții sunt obligați să dețină autorizațiile prevăzute de lege, emise de către IGSU, în lipsa cărora aceștia neavând dreptul de a proiecta și de a executa acest tip de lucrări.

- Contestatoarea arată că obligația deținerii acestor autorizații rezultă, în mod expres, din următoarele dispoziții legale:

a) art. 53 alin. (1) din Legea nr. 307/2006 privind apărarea împotriva incendiilor;

b) art. 1 alin. (2) din Metodologia de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor, aprobată prin Ordinul nr. 87/2010;

c) art. 4 din Metodologia de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor, aprobată prin Ordinul nr. 87/2010.

- ERVCONST GROUP INVEST SRL precizează că pentru a demonstra îndeplinirea acestor obligații legale, și, pe cale de consecință, pentru respectarea cerinței de la cap.III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* din fișa de date a achiziției, a declarat subcontractanți pentru proiectarea și executarea următoarelor activități ce fac parte din obiectul contractului:

a) subcontractantul AD MEP ENGINEERING SRL, nominalizat pentru (i) proiectarea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor și pentru (ii) proiectarea sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural organizat, conform autorizațiilor nr. 6466/11.11.2016 și nr. 6476/15.11.2016 emise de către IGSU;

b) subcontractantul SERVAL SOLUTIONS SRL, nominalizat pentru execuția lucrărilor de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră, conform autorizației nr. 7208 din data de 11.07.2017, emise de către IGSU .

- În aceeași ordine de idei, contestatoarea menționează că din informațiile publice identificate pe site-ul IGSU, unde sunt enumerate persoanele juridice, care sunt atestate de către IGSU, rezultă că asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu deține, prin membri sau subcontractanți, autorizațiile legale necesare pentru proiectarea și executarea lucrărilor privind limitarea și stingerea incendiilor, respectiv pentru (i) proiectarea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor (ii) proiectarea sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural organizat și (iii) execuția lucrărilor de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră.

- ERVCONST GROUP INVEST SRL mai arată că siguranța la foc, în care sunt incluse și activitățile privind aplicarea termoprotecției, proiectarea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, proiectarea sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, reprezintă o cerință de calitate pentru construirea oricărei săli de sport și presupune ca soluțiile proiectate, realizate și menținute în exploatare să asigure protecția în caz de incendiu.

- De asemenea, contestatoarea subliniază că preîntâmpinarea propagării incendiilor, comportarea la foc a sălilor de sport și a instalațiilor aferente, stabilitatea la foc a acestora sunt criterii de performanță care trebuie întrunite inclusiv în ceea ce privește construcția sălii de sport din prezenta procedură de atribuire, în deplină conformitate cu normativul privind proiectarea sălilor de sport (unitatea funcțională de bază) din punct de vedere al cerințelor Legii nr. 10/1995 - indicativ NP 065-02, aprobat prin Ordinul nr. 1993/2002. Ca atare, toate aceste activități descrise în secțiunile anterioare, cu privire la care asocierile SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu dețin autorizațiile prevăzute de lege, sunt esențiale pentru construcția obiectivului de investiții și, evident, fac parte din obiectul contractului. Asocierile SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu demonstrează că au capacitatea de executare a acestor activități, ofertele acestora fiind declarate, în mod nelegal, admisibile.

- În cele ce urmează, ERVCONST GROUP INVEST SRL invocă jurisprudența Curții de Apel București, care în opinia sa confirmă că ofertanții sunt obligați să dețină autorizațiile legale necesare pentru executarea contractului.

Contestatoarea susține că autorizațiile necesare pentru proiectarea și executarea contractului trebuie solicitate și deținute încă de la momentul depunerii ofertelor.

- În acest sens, ERVCONST GROUP INVEST SRL precizează că autorizațiile emise de către IGSU și ISCIR, amintite în secțiunile anterioare trebuie solicitate și deținute încă de la momentul depunerii ofertelor, dat fiind că, pe de o parte, cerința deținerii unor astfel de autorizații este una legală și, pe de altă parte, cerințele documentației de atribuire erau cunoscute de la început tuturor ofertanților interesați să participe la procedura de atribuire. Ofertantul nu poate ignora cerințele obligatorii ale documentației de atribuire la momentul depunerii ofertei, lăsând să se înțeleagă că va deține în viitor autorizațiile prevăzute de lege, pe parcursul executării contractului.

- În aceeași ordine de idei, contestatoarea subliniază că asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu au făcut nici măcar dovada faptului că ar deține, prin unul dintre membri/subcontractanți astfel de autorizații sau că, măcar, ar fi în proces de autorizare.

- ERVCONST GROUP INVEST SRL opinează că jurisprudența Consiliului și a instanțelor de judecată confirmă susținerea sa, în sensul în care autorizațiile trebuie solicitate de către autoritatea contractantă în etapa de evaluare a ofertelor.

În plus, contestatoarea susține că asocierile SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu au declarat subcontractanți autorizați IGSU și ISCIR pentru lucrările ce fac obiectul contractului.

- În acest sens, ERVCONST GROUP INVEST SRL arată că asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN SRL –

ROND SRL nu au nominalizat niciun subcontractant autorizat IGSU și ISCIR, în vederea proiectării și executării lucrărilor ce fac parte din obiectul contractului, astfel cum acestea au fost enumerate în secțiunile anterioare. Ori, dat fiind faptul că aceste activități fac parte din obiectul contractului, asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL aveau obligația de a declara subcontractanți în cazul în care membrii asocierilor nu dețineau aceste autorizații.

- În acest sens, contestatoarea reiterează cerințele impuse prin fișa de date a achiziției, precum și dispozițiile legale considerate relevante [art. 55 și art. 179 lit. k) din Legea nr. 98/2016], subliniind că nici asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și nici asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu au declarat subcontractanți autorizați IGSU și ISCIR pentru proiectarea și executarea lucrărilor ce fac obiectul contractului, nedemonstrând îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea tehnică și profesională și încălcând astfel cerințele imperative ale fișei de date a achiziției.

- ERVCONST GROUP INVEST SRL susține că, în practica judiciară s-a statuat faptul că, în absența personalului propriu de specialitate, nu se pot realiza activitățile ce fac parte din obiectul contractului decât prin subcontractanți, care ar fi trebuit declarați odată cu depunerea ofertelor, potrivit dispozițiilor art. 55 și ale art. 179 lit. k) din Legea nr. 98/2016 și mențiunilor obligatorii din fișa de date a achiziției.

- Astfel, legislația achizițiilor publice prevede, în mod clar, faptul că subcontractantul intervine în executarea contractului și se delimitează de furnizor, care, în mod uzual, pune în vânzare anumite produse sau prestează anumite servicii. Ori, realizarea unei părți din contractul de achiziție publică poate fi acceptată fie prin asociere, fie prin subcontractare, ipoteze care nu sunt îndeplinite în prezenta cauză. Asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu au declarat niciun subcontractant autorizat IGSU și ISCIR, în vederea proiectării și executării lucrărilor ce fac parte din obiectul contractului. În concluzie, ofertele asocierilor SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și CASA DESIGN SRL – ROND SRL se impuneau a fi declarate inacceptabile și neconforme și respinse în consecință.

Atașat contestației, ERVCONST GROUP INVEST SRL a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207147240/1, în sumă de 88.000 RON, eliberată la data de 19.04.2021 de CEC Bank – Sucursala Victoria.

Prin adresa nr. 21597/958/C5/27.04.2021, Consiliul a solicitat autorității contractante, înaintarea dosarului achiziției publice, a ofertelor depuse de asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT – ASD SRL și de asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL în cadrul lotului 1, a punctului de vedere, precum și a dovezii privind publicarea contestației și transmiterea punctului de vedere către contestatoare.

Prin adresa nr. 19404/27.04.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 21827/27.04.2021, autoritatea contractantă a înaintat documente necesare soluționării contestației.

Prin adresa nr. 19699/29.04.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 22457/29.04.2021, COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA a înaintat punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de ERVCONST GROUP INVEST SRL.

Autoritatea contractantă arată că în prezenta cauză, procedura de atribuire aplicată este cea simplificată, iar potrivit prevederilor art. 113 alin. (11) din Legea nr. 98/2016: *„Dacă autoritatea contractantă decide să solicite criterii de calificare și selecție, aceasta poate solicita doar cerințe privind:*

a) motive de excludere, în conformitate cu capitolul IV, secțiunea a 6-a, paragraful 2;

b) capacitatea de exercitare a activității profesionale, în conformitate cu art. 173;

c) experiența similară, în conformitate cu art. 179 lit. a) și b).”

Din coroborarea dispozițiilor art. 163, art. 172 alin. (1) lit. c) și art. 178 din Legea nr. 98/2016, rezultă că, criteriile privind capacitatea tehnică și profesională a operatorului economic ofertant reprezintă criterii de calificare și selecție. Conform celor dispuse prin art. 179 lit. c), g) și i) din același act normativ, între criteriile privind capacitatea tehnică și profesională, se află și: *„c) indicarea tehnicienilor sau a organismelor tehnice implicate, indiferent dacă fac sau nu parte din organizația operatorului economic, în special a celor care răspund de controlul calității și, în cazul contractelor de achiziții publice de lucrări, a celor aflați la dispoziția contractantului în vederea executării lucrărilor;*

g) calificările educaționale și profesionale ale operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări sau ale personalului de conducere al operatorului economic, dacă acestea nu constituie factori de evaluare;

i) o declarație cu privire la numărul mediu anual de personal al operatorului economic care prestează servicii ori execută lucrări și numărul personalului de conducere din ultimii 3 ani.”

Analizând aceste dispoziții, rezultă faptul că cerințele privind personalul sunt, în fapt, cerințe de calificare, astfel că, pentru a putea fi luate în considerare la respingerea unei oferte, trebuie să se regăsească în cuprinsul anunțului de participare, așa cum solicită art. 181 din Legea nr. 98/2016: *„Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare”,* dar și în fișa de date a achiziției, conform art. 30 alin. (4) din Normele Metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016.

COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA a ales să introducă în caietul de sarcini informații referitoare la experții cheie. Potrivit art. 20 alin. (10) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016: *„Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care*

reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante."

În acest sens, autoritatea contractantă menționează că, în cadrul documentației de atribuire, privind obiectivul de investiții: Proiectare - faza adaptare la amplasament, execuție lucrări și asistență tehnică din partea proiectantului pentru obiectivele de investiții Pachet 95 lot 1-2, respectiv: „LOT 1 - Sală de Sport cu tribună 180 locuri în comuna Zvoriștea, sat Zvoriștea, județul Suceava”, nu a stabilit în sarcina ofertanților obligația prezentării vreunei autorizații dintre cele invocate în cuprinsul contestației. Așadar, în conformitate cu prevederile art. 173 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: *„(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente relevante care să dovedească forma de înregistrare și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu cerințele legale din țara în care este stabilit operatorul economic.*

(2) În procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică de servicii, în cazul în care este necesar ca operatorii economici să dețină o autorizație specială sau să fie membri ai unei anumite organizații pentru a putea presta serviciile în cauză în statul de origine, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita acestora să demonstreze că dețin o astfel de autorizație sau că sunt membri ai unei astfel de organizații."

Prin urmare, cerința referitoare la prezentarea autorizațiilor indicate de operatorul economic contestator, nefiind o cerință a documentației de atribuire, nu poate constitui motiv de respingere a ofertelor.

Totodată, COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA susține că în cadrul caietului de sarcini la pag. 48 - Cap. 13 „Condiții pentru ofertanți”, este menționată următoarea frază *„Autorizațiile personalului responsabil cu proiectarea și execuția lucrărilor de construcții și instalații nu vor fi solicitate ofertanților în etapa de evaluări oferte. Ofertantul declarat câștigător trebuie să dețină aceste autorizații în timpul implementării obiectivului de investiții”*. Astfel, responsabilitatea realizării contractului, în condiții de legalitate, aparține, în totalitate, operatorului economic desemnat câștigătorul procedurii. Cu toate acestea, ofertantul câștigător a înțeles să îndeplinească cerințele caietului de sarcini prin prezentarea autorizațiilor deținute de societățile colaboratoare, operatorii juridici în cauză având calitatea de furnizori (colaboratori - societăți deținătoare de autorizații) potrivit art. 1766 din Codul Civil actualizat, precum și art. 3 lit. w) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, autoritatea contractantă subliniază că prin documentația de atribuire nu au fost solicitate autorizații speciale pentru firmă, ci doar nominalizarea de personal autorizat. Astfel, ofertanții ale căror oferte sunt contestate au prezentat următoarele documente:

- Asocierea SUCT SA - MOLDPROIECT-ASD SRL a prezentat următoarele autorizații:

- Atestat ANRE nr. 13133/2018 de tip Be pentru *„executare de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/*

construcții civile și industriale, branșamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV";

- Licența de funcționare IGPR nr. 5446/T/2020 pentru OVITEC SRL pentru proiectare, instalare, modificare sau întreținere a componentelor sau sistemelor de alarmare împotriva efracției;
- Autorizație IGSU seria A nr. 5747/2016 pentru OVITEC SRL de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră;
- Autorizație IGSU seria A nr. 3125/2013 pentru OVITEC SRL de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;
- Autorizație IGSU seria B, nr. 0116/2020 pentru MOLDPROIECT-ASD SRL pentru proiectare a sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;
- Autorizație IGSU seria B nr. 0117/2020 pentru MOLDPROIECT-ASD SRL pentru proiectare a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;
- Autorizație IGSU seria A nr. 5695/2016 pentru proiectare a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;
- Autorizație IGSU seria A nr. 3124/2013 pentru OVITEC SRL de proiectarea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;
- Atestat ANRE nr. 12954/2017, de tip B pentru „*proiectare și executare de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, branșamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV*”.

- Asocieria CASA DESIGN SRL - ROND SRL a prezentat următoarele autorizații:

- Autorizație IGSU Seria A nr. 5361/2015, pentru societatea CHIDRA SRL instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;
- Autorizație IGSU Seria A nr. 5362/2015 pentru societatea CHIDRA SRL proiectare a sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;
- Atestat ANRE nr. 13021/2018 pentru societatea ASSA UTILITĂȚI SRL de tip C1A pentru „*proiectare de linii electrice, aeriene sau subterane, cu tensiuni nominale de 0,4 kv-20 kv, posturi de transformare cu tensiunea nominală superioară de cel mult 20kv, stații de medie tensiune, precum și partea electrică de medie tensiune a stațiilor de înaltă tensiune*”;
- Atestat ANRE nr. 13022/2018 pentru societatea ASSA UTILITĂȚI SRL de tip C2A pentru „*executarea de linii electrice, aeriene sau subterane, cu tensiuni nominale de 0,4 kv-20 kv, posturi de transformare cu tensiunea nominală superioară de cel*

mult 20kv, stații de medie tensiune, precum și partea electrică de medie tensiune a stațiilor de înaltă tensiune”;

- Autorizație IGSU pentru STANCU T MIRCEA PFA, seria A, nr. 4910/2015 pentru proiectarea sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural-organizat;
- Autorizație IGSU pentru STANCU T MIRCEA PFA, seria A, nr. 2546/2012 pentru proiectarea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;
- Autorizație IGSU pentru STANCU T MIRCEA PFA, seria A, nr. 2552/2012 pentru proiectarea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu.

Așadar, ofertantul câștigător a optat pentru a încheia contracte de prestări servicii cu manoperă autorizată, urmând ca personalul declarat să presteze servicii, care implică manoperă, inclusiv de instalare și amplasare, în baza autorizațiilor obținute.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că nu poate obliga ofertanții să fracționeze contractul prin introducerea de subcontractanți și să le îngrădească dreptul de a încheia contracte de colaborare, cu atât mai mult, cu cât legislația prevede posibilitatea (dreptul) și nu obligația de a încheia contracte de subcontractare.

Mai mult, COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA subliniază că potrivit prevederilor art. 219 alin. (3) din Normele Metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, ofertantul declarat câștigător are posibilitatea, după încheierea contractului, să declare eventuali subcontractanți. Astfel, comisia de evaluare a procedat, în mod temeinic, și legal prin declararea ofertei asocierii SUCT SA - MOLDPROIECT-ASD SRL, ca fiind admisibilă și câștigătoare, deoarece aceasta răspunde cerințelor din documentația de atribuire.

Prin adresa nr. 23153/958/C5/06.05.2021, Consiliul a solicitat autorității contractante transmiterea, pe suport hârtie a ofertelor depuse de asocieria SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și de asocieria CASA DESIGN SRL – ROND SRL în cadrul lotului 1.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 11.05.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 24334/11.05.2021, ERVCONST GROUP INVEST SRL a transmis „note scrise” arătând următoarele:

1. a) Cu privire la afirmația COMPANIEI NAȚIONALE DE INVESTIȚII SA, potrivit căreia *„Cerințele privind personalul ar fi cerințe de calificare, care ar trebui să se regăsească în cuprinsul anunțului de participare”*, contestatoarea arată că autoritatea contractantă transformă cerința privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, care implică obligația ofertanților de a depune autorizațiile prevăzute de lege, într-o cerință de calificare privind personalul, interpretare care este eronată. Critica ERVCONST GROUP INVEST SRL nu vizează neîndeplinirea unei cerințe de calificare privind personalul, așa cum în mod greșit interpretează autoritatea contractantă.

b) Referitor la faptul că COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA ar fi ales să introducă în caietul de sarcini informații referitoare la experții cheie, însă nu ar fi stabilit în sarcina ofertanților obligația prezentării vreunei autorizații, ERVCONST GROUP INVEST SRL susține că autoritatea contractantă omite faptul că obligația deținerii și prezentării autorizațiilor detaliate în cuprinsul contestației derivă din lege și nu poate fi încălcată în nicio împrejurare.

c) Față de afirmația, potrivit căreia, ofertanții clasati pe primele două locuri în clasament ar fi ales să prezinte autorizațiile deținute de furnizorii acestora, deși în documentația de atribuire nu ar exista o astfel de cerință, contestatoarea precizează că autoritatea contractantă enumeră o serie de autorizații prezentate de către asocieria SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și de către asocieria CASA DESIGN SRL – ROND SRL, care, în fapt, nu au nicio legătură cu autorizațiile a căror lipsă este criticată prin contestație. Autorizațiile enumerate nu sunt emise pentru activitățile indicate de către ERVCONST GROUP INVEST SRL, care fac parte din obiectul contractului și pentru a căror prestare este obligatorie deținerea autorizațiilor prevăzute de legislația specială. Ofertanții ar putea opta pentru încheierea unor contracte de prestări servicii cu persoane autorizate, dat fiind că legislația achizițiilor publice nu ar obliga ofertanții să subcontracteze. Activitățile care fac parte din obiectul contractului trebuie realizate, fie de către ofertanți, fie de către subcontractanți, în niciun caz de către furnizori. În acest sens sunt dispozițiile art. 3 lit. yy) din Legea nr. 98/2016 .

2. Contestatoarea opinează că asocieria SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocieria CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu au capacitatea de exercitare a activității profesionale, dat fiind că nu dețin autorizațiile prevăzute de lege.

În susținerea afirmației sale, ERVCONST GROUP INVEST SRL arată că asocieria SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocieria CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu au demonstrat că dețin capacitatea de exercitare a activității profesionale, respectiv capacitatea de a realiza toate activitățile care fac obiectul contractului, având în vedere următoarele argumente:

a) Astfel cum rezultă din capitolul III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* din fișa de date a achiziției, operatorii economici trebuie să dovedească faptul că au capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului;

b) Coroborând dispozițiile fișei de date a achiziției cu cele ale caietului de sarcini, precum și cu dispozițiile exprese ale legislației speciale ce reglementează desfășurarea activităților, care fac parte din obiectul contractului, rezultă că este obligatorie deținerea, de către ofertanți, a atestatelor și a autorizațiilor eliberate de către instituțiile publice din domeniile de reglementare, respectiv de către IGSU, ANRE, ISCIR etc.;

c) Contrar acestor prevederi, asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL nu deține, prin asociați ori subcontractanți, următoarele autorizații:

- autorizație IGSU pentru aplicarea vopsitoriilor rezistente la foc (termoprotecție sau protecția la foc a structurii metalice);
- autorizație ISCIR pentru montare centrale termice cu putere până la 400 kW;

d) De asemenea, nici asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu deține, prin asociați ori subcontractanți, autorizațiile următoare:

- pe partea de proiectare:

- autorizație IGSU pentru proiectarea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;
- autorizație IGSU pentru proiectarea sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural organizat.

- pe partea de execuție:

- autorizație IGSU pentru lucrările de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră;
- autorizație IGSU pentru aplicarea vopsitoriilor rezistente la foc (termoprotecție sau protecția la foc a structurii metalice);
- autorizație ISCIR pentru montare centrale termice cu putere până la 400 kW;

e) Împrejurarea că cele două asocieri au prezentat odată cu ofertele o serie de autorizații, dintre cele enumerate de către autoritatea contractantă în punctul de vedere, nu are semnificația unei îndepliniri a obligațiilor prevăzute de lege, a cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale și a specificațiilor exprese ale caietului de sarcini. Autorizațiile enumerate în punctul de vedere nu sunt emise pentru activitățile invocate în contestație, care fac parte din obiectul contractului și pentru a căror prestare este obligatorie deținerea autorizațiilor prevăzute de legislația specială, ci pentru alte activități față de care ERVCONST GROUP INVEST SRL nu a invocat critici (i.e. executarea de instalații electrice, proiectarea sistemelor de alarmare împotriva efracției, instalarea și întreținerea sistemelor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu etc.)

ERVCONST GROUP INVEST SRL susține că în urma analizei autorizațiilor enumerate de către autoritatea contractantă și activităților învederate de către autoarea contestației, se confirmă faptul că niciuna dintre aceste două asocieri nu deține autorizațiile a căror lipsă este invocată prin contestație;

g) După cum rezultă din punctul de vedere al autorității contractante, singurele activități invocate de ERVCONST GROUP INVEST SRL și pentru care asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL a prezentat autorizații sunt (i) activitatea de proiectare a sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor

de tip natural organizat și (ii) activitatea de proiectare a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, acestea urmând a fi prestate de către un simplu furnizor, respectiv de către PFA Stancu Mircea, care nu are calitatea de subcontractant;

h) Prin urmare, nici asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și nici asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu au prezentat autorizațiile invocate de ERVCONST GROUP INVEST SRL, a căror obligativitate este impusă de lege și în lipsa cărora contractul nu poate fi executat în condiții legale;

i) ERVCONST GROUP INVEST SRL mai arată că doar persoanelor juridice atestate în temeiul legislației speciale li se conferă dreptul de a realiza activitățile pe care le-a invocat, obligativitatea deținerii autorizațiilor necesare derivând din lege. Astfel, toți ofertanții sunt obligați să dețină și să prezinte autorizațiile prevăzute de lege, pentru toate activitățile care fac parte din obiectul contractului, indiferent de solicitarea autorității contractante;

j) Contestatoarea susține că autoritatea contractantă face o confuzie voită și transformă această obligație de a deține autorizațiile prevăzute de lege, dintr-o cerință de exercitare a capacității profesionale, într-o cerință de calificare privind personalul; această interpretare este vădit eronată - obligația de a fi autorizat într-un anumit domeniu specific este o cerință privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, și nu una privind personalul;

k) ERVCONST GROUP INVEST SRL subliniază că jurisprudența Consiliului și a instanțelor de judecată este vastă în acest domeniu, reținându-se în multe spețe similare faptul că este lipsit de relevanță aspectul că nu a fost impusă în documentația de atribuire prezentarea anumitor autorizații, câtă vreme, în lipsa lor, lucrările nu pot fi executate legal, iar ofertanții/subcontractanții trebuie să dețină autorizații și atestate specifice încă din etapa de atribuire a contractului;

l) În replică față de jurisprudența citată de către autoritatea contractantă, contestatoarea invocă și aceasta o decizie a instanței de judecată prin care s-au analizat critici aproape identice cu cele invocate în prezentul dosar.

m) Urmare a aceluiași raționament al deciziei Curții de Apel București rezultă că mențiunea de la pag. 48 din caietul de sarcini, invocată de către autoritatea contractantă, referitoare la deținerea autorizațiilor în timpul implementării contractului de către personalul nominalizat, este inaplicabilă și contrară principiului legalității desfășurării activității economice. Justificarea rezidă în faptul că asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu au demonstrat conformitatea propunerilor tehnice cu cerințele obligatorii din caietul de sarcini, printre care se numără executarea lucrărilor cu îndeplinirea condițiilor legale, deci a deținerii autorizațiilor impuse de legislația specială.

În cele ce urmează, ERVCONST GROUP INVEST SRL susține că asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN

SRL – ROND SRL aveau obligația de a declara subcontractanți pentru activitățile care fac parte din obiectul contractului.

De asemenea, contestatoarea subliniază că susținerile autorității contractante, în sensul că asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu ar fi avut obligația de a declara subcontractanți pentru proiectarea și executarea activităților invocate prin contestație, sunt nefondate, dat fiind că:

a) Lucrările de termoprotecție (protecția la foc a structurii metalice), lucrările de montare a centralelor termice cu putere până la 400 kW, precum și proiectarea și executarea lucrărilor privind limitarea și stingerea incendiilor, fac parte din obiectul contractului, astfel că asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL aveau obligația de a declara subcontractanți pentru proiectarea și executarea acestor lucrări, în cazul în care membrii asocierilor nu dețineau autorizații. Ori, dat fiind că cele două asocieri nu au declarat subcontractanți pentru a executa aceste lucrări, rezultă că nu au demonstrat îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea tehnică și profesională nici prin membrii asocierii și nici prin subcontractanți, încălcând astfel cerințele imperative ale fișei de date a achiziției. Faptul că (i) activitățile de proiectare a sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural organizat și (ii) activitățile de proiectare a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor urmează a fi prestate de către PFA Stancu Mircea, nominalizat de către asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL, nu echivalează cu îndeplinirea cerinței în discuție. PFA Stancu Mircea este un simplu furnizor, care a fost investit să proiecteze cele două tipuri de activități menționate mai sus, deși acestea fac parte din obiectul contractului și nu pot fi realizate decât de către membrii asocierii ori de către subcontractanți;

- Pe lângă jurisprudența invocată în contestație, care arată, în mod expres, faptul că, în absența personalului propriu al membrilor asocierii, activitățile care fac parte din obiectul contractului nu pot fi realizate decât de către subcontractanți declarați în același timp cu oferta, ERVCONST GROUP INVEST SRL invocă o decizie recentă a Curții de Apel București.

- De asemenea, contestatoarea susține că sunt nefondate, inclusiv susținerile autorității contractante, care fac trimitere la aplicarea dispozițiilor art. 219 din Legea nr. 98/2016, referitoare la declararea subcontractanților ulterior, pe parcursul executării contractului. Ori, autoritatea contractantă omite să explice faptul că textul de lege amintit permite declararea unor noi subcontractanți pe durata executării contractului de achiziție publică, însă fie în cazul în care subcontractanții declarați inițial sunt înlocuiți din varii motive, fie în cazul în care executantul are nevoie de noi subcontractanți pentru a duce la bun sfârșit contractul, cu condiția că nominalizarea acestora să nu reprezinte o modificare substanțială a contractului de achiziție publică. ERVCONST GROUP INVEST SRL subliniază că în același sens s-a reținut și de Curtea

de Apel București. Prin urmare, contestatoarea subliniază că aceste dispoziții legale reglementează o situație de excepție, ce se poate ivi pe parcursul derulării contractului de achiziție publică și nu pot fi aplicate *mutatis mutandis* în etapa de atribuire a contractului, în care, atât autoritatea contractantă, cât și ofertanții sunt obligați să respecte cerințele imperative ale Legii nr. 98/2016 și ale fișei de date a achiziției. Nu pot fi confundate regulile aplicabile în procedura de atribuire a contractului cu cele aferente etapei de executare a contractului;

- Ca atare, dat fiind că lucrările de termoprotecție (protecția la foc a structurii metalice), lucrările de montare a centralelor termice cu putere până la 400 kW, precum și proiectarea și executarea lucrărilor privind limitarea și stingerea incendiilor fac parte din obiectul contractului, acestea nu pot fi îndeplinite decât printr-un membru al asocierii/subcontractant declarat odată cu depunerea ofertei, obligație pe care asocierile SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și CASA DESIGN SRL – ROND SRL au încălcat-o în prezenta procedură de atribuire.

Prin adresa nr. 18615/13.05.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 25006/14.05.2021, autoritatea contractantă a înaintat oferta depusă de asocieria SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL și asocieria CASA DESIGN SRL – ROND SRL pe suport hârtie.

Prin adresa nr. 26751/958/C5/24.05.2021, Consiliul a solicitat autorității contractante eventuale susțineri cu privire la „notele scrise” depuse de ERVCONST GROUP INVEST SRL.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 27611/27.05.2021, COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA a confirmat primirea adresei nr. 26751/958/C5/24.05.2021.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Proiectare – faza adaptare la amplasament, execuție lucrări și asistență tehnică din partea proiectantului pentru obiectivele de investiții pachet 95 lot 1-2, respectiv: lot 1 – Sală de sport cu tribună 180 locuri în comuna Zvoriștea, sat Zvoriștea, județul Suceava și lot 2 – Sală de sport cu tribună 180 locuri în comuna Deleni sat Maxut, județul Iași”, cod CPV 45200000-9 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1075187/16.09.2020, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare, la data de 22.10.2021, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 15.408.307,32 lei.

Contestația formulată de ERVCONST GROUP INVEST SRL vizează rezultatul procedurii de atribuire aferent **lotului 1** – „Sală de sport cu tribună 180 locuri în comuna Zvoriștea, sat Zvoriștea, județul Suceava”.

Așa cum rezultă din Procesul-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, înregistrat sub nr.

6864L/23.10.2020, în cadrul lotului 1 au depus oferte 18 operatori economici.

Prin Raportul procedurii nr. 3844/14.04.2021 aferent lotului 1, Comisia de evaluare a declarat admisibile 13 oferte și, aplicând criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, a declarat ca fiind câștigătoare oferta depusă de asocieria S.U.C.T. SA – MOLDPROIECT – ASD SRL.

Prin adresa nr. 17512/14.04.2021, autoritatea contractantă a comunicat asocierii ERVCONST GROUP INVEST SRL – MTA STRUCTURAL ENGINEERS SRL rezultatul procedurii de atribuire, respectiv numele ofertantului desemnat câștigător precum și faptul că oferta acesteia s-a poziționat pe locul III în clasamentul final.

Fiind nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, asocieria ERVCONST GROUP INVEST SRL – MTA STRUCTURAL ENGINEERS SRL a sesizat Consiliul cu contestația care formează obiectul prezentului dosar, solicitând:

- anularea adresei nr. 17512/14.04.2021 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire;

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de către asocieria SUCT SA - MOLDPROIECT-ASD SRL a fost desemnată câștigătoare;

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de către asocieria CASA DESIGN SRL - ROND SRL a fost clasată pe locul al II-lea în clasamentul ofertelor;

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 3844L/14.04.2021, precum și a tuturor actelor anterioare și subsecvente sau conexe care fundamentează sau se fundamentează pe acestea (procese-verbale de evaluare, deciziile/adresele privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire);

- obligarea autorității contractante să reevalueze ofertele depuse de către asocieria SUCT SA - MOLDPROIECT-ASD SRL și CASA DESIGN SRL - ROND SRL de la etapa verificării admisibilității ofertelor, cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice și a considerentelor deciziei ce urmează a fi pronunțată în cauză.

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că autoarea contestației a respectat dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 114/2020, în sensul că a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207147240/1 din data de 19.04.2021, eliberată de CEC Bank – Sucursala Victoria, în valoare de 88.000,00 lei.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În cuprinsul contestației, autoarea acesteia critică faptul că asocierile poziționate pe primele două locuri în clasamentul final (asocieria SUCT SA - MOLDPROIECT-ASD SRL – locul I și asocieria

ERVCONST GROUP INVEST SRL – MTA STRUCTURAL ENGINEERS SRL – locul 2) nu dețin autorizațiile legale necesare pentru proiectarea și executarea contractului, aflându-se astfel în imposibilitatea de a demonstra îndeplinirea cerinței de calificare privind **capacitatea de exercitare a activității profesionale**, impusă la **Cap.III.1.1.b) din Fișa de date a achiziției**.

- Asocierea SUCT SA – MOLDPROIECT-ASD SRL nu deține, prin asociați/subcontractanți, următoarele autorizații:

a) autorizație IGSU pentru aplicarea vopsitoriilor rezistente la foc (termoprotecție sau protecția la foc a structurii metalice);

b) autorizație ISCIR pentru montare centrale termice cu putere până la 400 kW;

- asocierea CASA DESIGN SRL – ROND SRL nu deține nici prin membrii săi și nici prin subcontractanți următoarele autorizații:

a) pe partea de proiectare:

- autorizație IGSU pentru efectuarea lucrărilor de proiectare a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;

- autorizație IGSU pentru efectuarea lucrărilor de proiectare a sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural organizat.

b) pe partea de execuție:

- autorizație IGSU pentru efectuarea lucrărilor de instalare și întreținere a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră;

- autorizație IGSU pentru aplicarea vopsitoriilor rezistente la foc (termoprotecție sau protecția la foc a structurii metalice);

- autorizație ISCIR pentru montare centrale termice cu putere până la 400 kW.

Analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține următoarele:

I. În Fișa de date a achiziției, la punctul III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale - *Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate*, se regăsesc următoarele mențiuni:

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

Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței: se va completa DUAЕ de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor.

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, respectiv certificat constatator emis de ONRC, sau în cazul ofertanților străini, documente echivalente emise în țara de rezidență, urmează să fie prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în urma

aplicării criteriului de atribuire , întocmit la finalizarea evaluării ofertelor, care să cuprindă informații reale/actuale la momentul prezentării.

ATENȚIE! Cerința se aplică inclusiv pentru subcontractanți și/sau terți susținători care completează informațiile aferente situației lor la nivelul unui DUAЕ distinct.

Nota: Dacă există incertitudini referitoare la situația personală a unui operator economic, autoritatea contractantă poate solicita informații direct de la autoritățile competente”.

Analizând aceste dispoziții ale documentației de atribuire, Consiliul constată că autoritatea nu a solicitat **la capacitatea de exercitare a activității profesionale, ca participanții la procedură – operatorii economici ce depun ofertă (ofertanții) să facă dovada că dețin autorizațiile a căror lipsă o reclamă contestatoarea.**

În acest context, Consiliul reține că prin Cap.III.1.1.b) din Fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a circumstanțiat sfera documentelor care urmează a fi depuse de ofertanți în dovedirea capacității de exercitare a activității profesionale, **respectiv certificat constatator emis de ONRC.**

II. Verificând prevederile Caietului de sarcini – Secțiunea I, Consiliul constată că, la pagina 48 – **Condiții pentru ofertanți**, autoritatea contractantă a inserat conștient și responsabil următoarea prevedere:

„Autorizațiile personalului responsabil cu proiectarea și execuția lucrărilor de construcții și instalații nu vor fi solicitate ofertanților în etapa de evaluări oferte. Ofertantul declarat câștigător trebuie să dețină aceste autorizații în timpul implementării obiectivului de investiții”, prevedere care face ca regulile care guvernează prezenta procedură de atribuire să fie diferite de regulile care guvernau proceduri de atribuire în cadrul cărora nu se regăsea această mențiune, astfel încât o parte din practica organului administrativ-jurisdicțional și a instanței de judecată, invocată de contestatoare este irelevantă.

Analizând cele trei secțiuni ale Caietului de sarcini, Consiliul constată că autoritatea contractantă folosește trei termeni:

- **„antreprenor”**- termen care, de altfel, este și definit de COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA în Caietul de sarcini – Secțiunea I – *„persoana numită în **Contract** și succesorii legali ai acestei persoane, precum și orice împuternicit (cu condiția să existe acordul Achizitorului)”*. Această definiție concordă cu definiția uzuală a termenului „antreprenor” – „persoană care **execută** anumite lucrări sau servicii (publice ori particulare)”, „persoană care conduce o antrepriză”. Relevante sunt și dispozițiile art. 1874 Cod civil: *„Prin contractul de antrepriză pentru lucrări de construcții, **antreprenorul se obligă să execute lucrări (...)**”*;

- **„operatorii economici”** - [Nota Consiliului: termenul nu este definit în caietul de sarcini, dar Legea nr. 98/2016, ne oferă, la art. 3 alin. (1) lit. jj), următoarea definiție: „operator economic” – „orice

persoană fizică sau juridică, de drept public ori de drept privat, sau grup ori asociere de astfel de persoane, inclusiv orice asociere temporară formată între două ori mai multe dintre aceste entități, care oferă în mod licit pe piață executarea de lucrări, furnizarea de produse ori prestarea de servicii, și care este/sunt stabilită/stabilite în:

(i) un stat membru al Uniunii Europene;

(ii) un stat membru al Spațiului Economic European (SEE);

(iii) țări terțe care au ratificat Acordul privind Achizițiile Publice al Organizației Mondiale a Comerțului (AAP), în măsura în care contractul de achiziție publică atribuit intră sub incidența anexelor 1, 2, 4 și 5, 6 și 7 la Apendicele I al Uniunii Europene la acordul respectiv;

(iv) țări terțe care se află în proces de aderare la Uniunea Europeană;

(v) țări terțe care nu intră sub incidența pct. (iii), dar care sunt semnatare ale altor acorduri internaționale prin care Uniunea Europeană este obligată să acorde accesul liber la piața în domeniul achizițiilor publice”];

- „**ofertantul**” - [Nota Consiliului: termenul nu este definit în caietul de sarcini, dar Legea nr. 98/2016, ne oferă, la art. 3 alin. (1) lit. gg), următoarea definiție: „ofertant” – „orice operator economic care a depus o ofertă în cadrul unei proceduri de atribuire”].

De asemenea, în cadrul Caietului de sarcini - Secțiunea I- Legislație, Standarde Și Reglementări Tehnice Aplicabile, autoritatea contractantă a menționat următoarele:

„**Antreprenorul** trebuie să respecte pe deplin toate prevederile legislației românești în domeniul construcțiilor. Antreprenorul trebuie să se asigure că orice contracte, subcontracte, instrucțiuni de utilizare, aprobări, etc. care urmează să fie încheiate sau emise **în timpul perioadei de execuție și cea de notificare a defectelor**, trebuie să fie în conformitate cu Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții (cu modificările și completările ulterioare).

Proiectarea și execuția lucrărilor se va face în conformitate Standardele și Reglementările Tehnice românești și europene aflate în vigoare.

Proiectul se va realiza având în vedere principalele NORMATIVE și STANDARDE în vigoare cum ar fi: (...)

Această listă nu este limitativă, în procesul de proiectare se vor respecta normele și normativele tehnice și legislația în vigoare, **avizele și acordurile autorităților competente la momentul întocmirii proiectului în funcție de soluțiile tehnice propuse**”.

Deși, inconsecventă în folosirea acestor termeni, în raport de definițiile de mai sus, în contextul inserării în cadrul Caietului de sarcini, la pagina 48 – **Condiții pentru ofertanți**, a următoarei prevederi: „**Autorizațiile personalului responsabil cu proiectarea și execuția lucrărilor de construcții și instalații nu vor fi solicitate ofertanților în etapa de evaluări oferte. Ofertantul declarat câștigător trebuie să dețină aceste autorizații în timpul**

implementării obiectivului de investiții”, Consiliul apreciază că voința autorității contractante a fost clară, neexchivocă și explicită ca verificarea autorizațiilor a căror lipsă o reclamă contestatoarea să se facă la executarea contractului, antreprenorul având obligația de a respecta, toate prevederile legislației în domeniul construcțiilor. În raport de modul de întocmire a documentației de atribuire, Consiliul apreciază ca fiind corectă susținerea autorității contractante din cadrul punctului de vedere referitoare la faptul că „responsabilitatea realizării contractului în condiții de legalitate aparține în totalitate operatorului economic desemnat câștigător”.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă, cu respectarea principului asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, a întocmit o documentație permisivă ceea ce a făcut ca în cadrul acestui lot să existe o concurență reală (18 oferte depuse în procedură, dintre care 13 admisibile), ceea ce a permis ca lucrarea să fie adjudecată la un preț cât mai scăzut, fiind astfel îndeplinit scopul Legii nr. 98/2016, stipulat la art. 2 alin. (1) și anume: *„asigurarea cadrului legal necesar pentru a realiza achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiții de eficiență economică și socială”*.

Prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de niciun operator economic, drept pentru care toate dispozițiile acesteia (inclusiv prevederea din Caietul de sarcini - ***„Autorizațiile personalului responsabil cu proiectarea și execuția lucrărilor de construcții și instalații nu vor fi solicitate ofertanților în etapa de evaluări oferte. Ofertantul declarat câștigător trebuie să dețină aceste autorizații în timpul implementării obiectivului de investiții”***) și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire.

Documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – „ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției”, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 – „ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”. Prin depunerea ofertelor la procedură, ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu pot invoca în acest stadiu al procedurii neclaritatea documentației de atribuire.

Astfel, cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire are aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre acestea nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

A admite punctul de vedere al contestatoarei ar însemna ignorarea prevederii documentației de atribuire reprodusă anterior și înfrângerea principiului asumării răspunderii conform căruia autoritatea contractantă este responsabilă pentru deciziile și acțiunile realizate în procesul de achiziție.

Din practica invocată de părți rezultă că implicațiile/efectele acestei prevederi asupra documentației de atribuire (și a modului în care trebuie evaluate ofertele sub aspectele criticate de contestatoare) au fost apreciate în mod unitar la nivelul CNSC, reținându-se faptul că la nivelul instanței de judecată competente s-au pronunțat soluții diferite, invocate de ambele părți în litigiu, în mod evident, fiecare invocând decizii favorabile, unele neredactate până la data emiterii prezentei decizii.

În condițiile în care din documentația de atribuire lipsesc cerințe în sensul depunerii în cadrul ofertelor înaintate, a dovezilor privind deținerea anumitor autorizații, coroborat cu inserarea în cadrul Caietului de sarcini, la pagina 48 – **Condiții pentru ofertanți**, a următoarei prevederi: **„Autorizațiile personalului responsabil cu proiectarea și execuția lucrărilor de construcții și instalații nu vor fi solicitate ofertanților în etapa de evaluări oferte. Ofertantul declarat câștigător trebuie să dețină aceste autorizații în timpul implementării obiectivului de investiții”**, Consiliul reține că, potrivit dispozițiilor art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. **Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.** De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f) din același act normativ, comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Astfel, din ansamblul legislației aplicabile rezultă că evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, nu la altele (sau la aceleași, însă diminuate ori majorate).

Pe de altă parte, dispozițiile coroborate ale Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016, stabilesc în sarcina autorităților contractante obligația ca, în evaluarea ofertelor, să aplice propria documentație de atribuire care guvernează licitația, documentație rămasă definitivă prin neatacare.

O astfel de interpretare a fost în mod constant subliniată de jurisprudența CJUE, aceasta statuând că „în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit” (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39)".

Totodată, conform considerentelor expuse în cauza Pippo Pizzo „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență - care constituie corolarul principiului

egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată)”.

În Hotărârea din 14 iunie 2017, Medipac - Kazantzidis, C-6/05, EU:C:2007:337, CJUE a precizat 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 care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte” (punctul 54).

Deosebit de relevantă va fi reținută concluzia Curții de Justiție a Uniunii Europene regăsită în Hotărârea din 16 aprilie 2015, cauza C-278/14, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de Curtea de Apel Alba Iulia, în procedura SC Enterprise Focused Solutions SRL împotriva Spitalului Județean de Urgență Alba Iulia:

Articolul 23 alineatul (8) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul (UE) nr. 1251/2011 al Comisiei din 30 noiembrie 2011, nu este aplicabil unui contract de achiziții publice a cărui valoare nu atinge pragul de aplicabilitate prevăzut de această directivă. În cadrul unui contract de achiziții publice care nu intră sub incidența directivei menționate, dar care prezintă un interes transfrontalier cert, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că **autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat.**

Aceeași instanță de la Luxemburg a statuat că obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 25, precum și jurisprudența acolo citată).

De altfel, însăși Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, într-o cauză asemănătoare, prin Decizia civilă nr. 375/21.06.2019, în calea de atac a revizuirii, a invalidat raționamentul prin care CNSC și instanța de recurs au considerat că rezultă implicit obligativitatea deținerii unui aviz specific.

Pe cale de consecință, Consiliul apreciază că decizia comisiei de evaluare a respectat propria documentație de atribuire și principiile statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 astfel încât, în opinia Consiliului, trebuie menținută.

Consiliul nu poate reține încălcarea dispozițiilor caietului de sarcini, în condițiile în care tocmai în cadrul Caietului de sarcini se precizează că „ (...) **Ofertantul declarat câștigător trebuie să dețină aceste autorizații în timpul implementării obiectivului de investiții**”.

Sintagma folosită de prezenta autoritate contractantă în caietul de sarcini și anume: **„personal responsabil cu proiectarea și execuția lucrărilor de construcții și instalații”** (în cadrul cerinței din Caietul de sarcini, pagina 48 – **Condiții pentru ofertanți**) nu se suprapune, în opinia Consiliului, cu sintagma folosită de *Instrucțiunea 1/2017 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* – art. 3 alin. (1), respectiv **„personalul ce va realiza efectiv activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit”** care se referă la *„experții/personalul-cheie ce răspund(e) de realizarea efectivă a proceselor de execuție aferente implementării respectivului contract”*.

În prezentul Caiet de sarcini – Secțiunea 1 – pag. 43 și următoarele, punctul 11 – *Prezentarea propunerii tehnice*, autoritatea contractantă a introdus informații (cerințe) referitoare la experții cheie - „personalul minim necesar” (personal responsabil), solicitând, acolo unde a considerat necesar, ca persoanele nominalizate să fie autorizate (atât pe partea de proiectare, cât și pe partea de execuție) – de exp. șef de proiect de specialitate – „persoană autorizată ANRE (...)”, electrician autorizat ANRE, etc.

În consecință, constatând că autoarea contestației nu a făcut dovada faptului că ofertele poziționate în clasamentul final pe locurile 1 și 2 nu îndeplinesc cerințe ale documentației de atribuire (fișă de date/caiet de sarcini), deși conform art. 249 Cod procedură civilă *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”*, această regulă fiind exprimată și prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei), în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ERVCONST GROUP INVEST SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ERVCONST GROUP INVEST SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMPANIA NAȚIONALĂ DE INVESTIȚII SA.

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,
Ana-Magdalena RADU

MEMBRU,
Tache ZORILĂ

MEMBRU,
Daniela UIFĂLEAN

Redactat în 4 exemplare originale, conține 29 pagini.