



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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. / 24.06.2022, formulată de SC SRL, lider al asocierii SRL – SRL – SRL, cu sediul în, comuna, județul, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal administrator și convențional de avocat cu sediul în, formulată împotriva adresei nr. / 16.06.2022 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. / 16.06.2022, emise de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Schimb de destinație din casă în casa memorială „Camil Velican”, restaurare, punere în valoare și realizare împrejmuire - actualizare documentație, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție”, anunț de participare simplificat nr. / 08.04.2022, s-a solicitat admiterea contestației și, pe cale de consecință, anularea raportului procedurii nr. / 16.06.2022 privind declararea admisibilă și câștigătoare a ofertei asocierii SRL – SRL, a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. / 16.06.2022, a actelor autorității contractante aferente raportului procedurii prin care oferta sa a fost declarată necâștigătoare clasându-se pe locul 2, precum și a actelor subsecvente acestora și a adresei de comunicare privind rezultatul procedurii prin care s-a declarat câștigătoare oferta asocierii SRL – SRL clasate pe locul I, precum și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii și la stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea criteriului de atribuire stabilit în fișa de date a achiziției, și prin raportare la situația de fapt.

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 SC SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Ulterior, prezentării unui scurt istoric al procedurii de atribuire, a argumentării cu privire la interesul în formularea contestației, SC SRL, menționează că oferta depusă de asocierea SC SRL – ...SRL, declarată câștigătoare de autoritatea contractantă, trebuia respinsă:

- ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, în condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;

- ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, în condițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, deoarece propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar conduce la executarea defectuoasă a contractului;

- neadecvată, în condițiile art. 215 alin. (5) indice 1 din legea nr. 98/2016 neputând în mod evident satisface, fără modificări substanțiale, necesitățile și cerințele autorității contractante;

- ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 215 alin. (1) pct. 51 lit. yy) din Legea nr. 98/2016, *„deoarece nu a declarat subcontractanți pentru a realiza în mod legal și în integralitate serviciile ce fac obiectul contractului”*, servicii prevăzute în stadiul de fezabilitate, caietului de sarcini și anexele la acestea;

- ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) din HG nr. 395/2016 în condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: *„b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă”*;

- ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 209 din Legea nr. 98/2016 având în vedere că *„(...) ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”*.

Conform documentației de atribuire, a studiului de fezabilitate, proiectului tehnic, caietul de sarcini și anexele la acestea, sunt prevăzute pentru realizarea în integralitate a contractului următoarele categorii de servicii de proiectare, care în mod *„obligatoriu trebuiau cuprinse în ofertă”*, fiind cerințe cuprinse inițial în documentația de atribuire pentru a fi executate în integralitate și în mod legal, și *„nu servicii care pot apărea*

ulterior în perioada de prestare a proiectării, situație în care legislația ar permite introducerea de noi subcontractanți”:

- servicii de proiectare instalații antiefracție și supraveghere video ce impun deținerea atestatului IGPR conform Legii nr. 333/2013 actualizată;
- servicii de proiectare instalații ce impun deținerea autorizațiilor emise de Inspectoratul General pentru Situații de Urgență pentru proiectarea sistemelor de securitate la incendiu pentru clădiri, conform Ordin MAI nr. 87/2010;
- servicii de proiectare instalații electrice conform legislației ANRE – Legea energiei electrice și a gazelor naturale nr. 123/2012 cu modificările și completările ulterioare;
- servicii de proiectare instalații gaz conform legislației ANRE – Legea energiei electrice și a gazelor naturale nr. 123/2012 cu modificările și completările ulterioare, Ordinul președintelui ANRE nr. 89/2018;
- servicii de proiectare arhitectură și structură.

Ofertantul declarat câștigător a nominalizat societăți autorizate care să presteze serviciile solicitate prin caietul de sarcini, așa cum a fost înscris în raportul procedurii.

Referitor la atestate ANRE electrice, menționează că, în urma verificării informațiilor publice disponibile pe site-ul ANRE a constatat că pentru serviciile de proiectare instalații electrice pentru care este obligatorie deținerea atestatului ANRE Instalații electrice, asocierea ...SRL - ...SRL deține atestatul necesar pentru realizarea în mod legal a acestor categorii de servicii, prin ofertantul subcontractantul SA. Pentru ... subcontractantul deține atestat ANRE atestat nr. tip tarif B, emis la 13.05.2019 valabil până la 13.05.2024. Subcontractantul SA va realiza în cadrul contractului doar cele declarate în acordul de subcontractare și anume:

- servicii de proiectare instalații electrice interioare/exterioare, paratrăsnet, instalații antiefracție și supraveghere video ce impun deținerea atestatului IGPR conform Legii nr. 333/2003;
- servicii de proiectare instalații ce impun deținerea autorizațiilor emise de Inspectoratul General pentru Situații de Urgență pentru proiectarea sistemelor de securitate la incendiu pentru clădiri, conform Ordin MAI nr. 87/2010, servicii de proiectare și asistență tehnică a tuturor componentelor ce impun deținerea atestatului IGPR conform Legii nr. 333/2003;

Restul serviciilor de proiectare instalații electrice prevăzute în cadrul proiectului vor fi realizate, în conformitate cu prevederile legislației în vigoare, cu respectarea tuturor reglementărilor tehnice și normativelor specifice numai de ofertant.

În ceea ce privește atestat ANRE gaze naturale, societatea contestatoare menționează următoarele aspecte:

Niciun membru al asocierii, nu se regăsește în lista licențe și autorizații gaze naturale și lista autorizații agenți gaze naturale, iar subcontractanții declarați nu vor presta servicii de proiectare gaze naturale, și oricum nici nu se regăsesc în lista societăților autorizate.

Aceste servicii de proiectare instalații gaze naturale sunt impuse prin documentația de atribuire. În caietul de sarcini cap. 5 personal și acreditări/ execuție pentru monument istoric, alineatul 3, se menționează: copia diplomei de licență sau echivalentă pentru specializarea instalații și atestatul ANRE pentru specialitățile pentru care proiectează - alimentare gaze naturale. De asemenea în vederea execuției instalației de gaz este nevoie de o societate comercială atestată ANRE care să aibă în cadrul ei personal atestat ANRE.

Niciunde în documentația asocierii cu ...SRL subcontractant nu există documente din care să reiasă că vreunul dintre cei enumerați au calificarea necesară realizării execuției instalației de gaze. Verificând pe site-ul ANRE nicio societate nu este atestată în vederea realizării lucrărilor de gaze. Totodată, aceeași autoritate contractantă a descalificat oferta sa pe același temei, lipsa declarării ca și subcontractant a unei firme de execuție autorizată pentru execuția unor lucrări de instalații, la o licitație din anul 2021.

Conform legislației aplicabile, Norme Tehnice pentru Proiectarea, Executarea și Exploatarea Sistemelor de Alimentare cu Gaze Naturale, NTPEE 2018, capitolul II, Proiectarea, Avizarea Și Executarea Lucrărilor În Cadrul Sistemelor De Alimentare Cu Gaze Naturale, art. 7 alin. (1), Proiectarea și /sau executarea lucrărilor în cadrul sistemelor de alimentare cu gaze naturale se realizează numai de către operatori economici autorizați de ANRE, pe tip de autorizație specifică lucrării. Pentru realizarea serviciilor de proiectare instalații gaz este obligatoriu deținerea de către operatorul economic a unui atestat ANRE pentru proiectarea instalațiilor de utilizare a gazelor naturale și a sistemelor de distribuție a gazelor naturale conform prevederilor din Legea energiei electrice și a gazelor naturale nr. 123/2012 cu modificările și completările ulterioare.

Această autorizație este necesară și obligatorie în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Pentru realizarea serviciilor în mod legal, ofertantul sau subcontractantul nominalizat trebuie să fie autorizat/ atestat ANRE pentru proiectarea instalațiilor de utilizare a gazelor naturale și a sistemelor de distribuție a gazelor naturale.

În urma verificării informațiilor publice disponibile pe site-ul ANRE, ofertanții din cadrul asocierii nu dețin atestat, iar subcontractanții nu prestează aceste servicii așa cum rezultă din acordurile de subcontractare.

Această atestare se acordă doar persoanelor juridice sau persoanelor fizice autorizate, fără a fi posibilă prestarea acestor activități în mod legal de către o persoană fizică neautorizată și neatestată ANRE.

Proiectarea și/sau executarea lucrărilor în cadrul sistemelor de alimentare cu gaze naturale se realizează conform prevederilor Normelor tehnice pentru proiectarea, executarea și exploatarea sistemelor de

alimentare cu gaze naturale, aprobate prin Ordinul președintelui ANRE nr. 89/2018, numai de către operatori economici autorizați de către ANRE, așa cum este prevăzut la art. 7 din Ordin nr. 89/2018.

Menționând prevederile art. 12, art. 123 din Legea energiei electrice și a gazelor naturale, susține că, în documentația de proiectare întocmită de către ...SRL, se face referire la proiectul de gaze naturale și a nominalizat persoana atestată care realizează proiectul de gaz, dar acest lucru este insuficient deoarece conform legislației ANRE citată în cele de mai jos, pentru a putea proiecta este nevoie de o societate atestată ANRE, care la rândul ei să aibă personal atestat ANRE. Ulterior, pentru a putea proiecta, personalul atestat ANRE putea să fie după opțiunea ofertantului din sursa internă sau din sursa externă.

În prima variantă, ofertantul avea obligația indicării persoanei și anexării documentelor relevante doveditoare, iar autoritatea contractantă avea obligația solicitării acestor dovezi.

În a doua variantă, ofertantul avea obligația declarării ca subcontractant și anexării acordului cu dovezile atestării /autorizării ANRE aferente personalului.

Redând prevederile cap. 5 personal și acreditari solicitate pentru realizarea contractului/execuție pentru moment istoric, arată că, în vederea îndeplinirii legalității pentru realizarea proiectării instalațiilor de gaze, trebuiau îndeplinite ambele condiții, personal atestat/autorizat ANRE și societate comercială atestată/licențiată/ autorizată ANRE.

Menționând Ordinul nr. 89/2009 și nr. 132/2021 ANRE, societatea contestatoare susține că, de principiu și ca regulă imperativă este că cerințele legate de capacitatea tehnică și profesională și cerințele din caietul de sarcini sunt obligatoriu a fi îndeplinite și de către subcontractanți.

În ceea ce privește subcontractantul declarat, SC ...SA, se poate observa că, deși declarat subcontractant, chiar dacă ar fi deținut autorizație/licență de operare ANRE pentru lucrări de proiectare/execuție alimentare gaz natural, asocierea nu putea profita de această cerință îndeplinită în persoana subcontractantului.

În cazul de față în acordul de subcontractare nu s-au prevăzut servicii de proiectare și executare gaz, iar pe de altă parte, și dacă s-ar fi prevăzut și inclus aceste servicii/lucrări, în conformitate cu prevederile legale și cu cerințele din fișa de date a achiziției pct. III.1.3.A) *Capacitatea tehnică și profesională*, potrivit acordului de subcontractare s-a subcontractat doar 20%, restul de 80% trebuind a fi prestat/executat în persoana proprie de către membrii asocierii, deci direct fără subcontractant/terț susținător etc., iar în ultimul rând trebuia atașată dovada justificativă a și anume atestarea/licențierea/autorizarea ANRE la dosarul de achiziție.

Niciunul dintre membrii asocierii nu deține licențe și/sau autorizare ANRE în vederea executării și proiectării instalației de gaz și nici subcontractantul declarat.

În cauză, în cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat ca fiecare ofertant să prezinte, în cadrul propunerii tehnice, structura echipei propuse pentru realizarea serviciilor, informațiile relevante pentru experți și documente suport pentru demonstrarea calificărilor educaționale și profesionale, a experienței solicitate.

Menționând cap. 5, alin. 12, alin. 13, susține că în cadrul ofertei asocierea, prin asociatul ...SRL, a nominalizat ca și colaborator în cadrul echipei de proiectare pentru specialitatea instalații gaz pe Gabor Marius Valer, acesta fiind indicat ca deținând autorizație ANRE valabilă.

Cu toate acestea, ofertantul nu a anexat niciun act la documentația depusă prin care face dovada accesului la acest specialist, în sensul în care nu există contract de colaborare, declarație de disponibilitate, acord de subcontractare etc. Acesta s-a limitat a-l indica drept colaborator ceea ce în mod imperios impunea obligația declarării ca subcontractant.

Totodată, autoritatea contractantă în respectarea principiului asumării răspunderii trebuia să analizeze și să verifice aceste elemente care conduceau la respingerea ofertei.

Cu toate acestea, chiar dacă ar exista un asemenea act prin care face dovada accesului la specialist, faptul că persoana deține autorizație ANRE, este o condiție necesară dar nu suficientă în vederea prestării serviciilor de proiectare instalații gaz. Această persoană are dreptul să proiecteze doar ca și angajat la un operator economic titular al unei licențe de operare ANRE, angajat la un operator economic autorizat ANRE, sau având calitatea de persoană fizică autorizată - PFA, care la rândul ei trebuia să fie autorizată ANRE.

În cadrul documentației depuse de către ofertantul declarat câștigător nu există niciun subcontractant declarat a cărei societate să fie autorizată în proiectarea instalațiilor de gaz, și de asemenea nici contract individual de muncă.

În schimb, propunerea sa financiară respectă cerințele din caietul de sarcini și fișa de date a achiziției, fiind concepută astfel încât să cuprindă grafic fizic și valoric, impus prin documentație pe partea de proiectare construire/instalație gaze naturale.

De asemenea, și propunerea sa tehnică respectă cerințele din caietul de sarcini și fișa de date a achiziției, fiind concepută astfel încât să cuprindă și să conțină articol de deviz distinct, impus prin documentație pe partea de proiectare construire/instalație gaze naturale, pentru ANRE, fiind depusă dovada atestării în ce privește oferta sa. Condiție îndeplinită prin subcontractantul SC ...SRL.

Referitor la capacitatea de exercitare a activității profesionale, precizează următoarele aspecte:

Oferta depusă de ofertantul declarat câștigător nu a demonstrat că îndeplinește capacitatea de exercitare a activității sale profesionale

pentru realizarea în integralitate, respectiv un proiect complet, cerința obligatorie a fi îndeplinită de societăți autorizate.

Ofertantul declarat câștigător nu are capacitatea de exercitare a activității profesionale pentru a executa în integralitate și în mod legal contractul ce urmează a fi atribuit întrucât nu a făcut dovada atestării ANRE pentru proiectarea instalațiilor de utilizare a gazelor naturale și a sistemelor de distribuție a gazelor naturale conform prevederilor din Legea energiei electrice și a gazelor naturale nr. 123/2012, și a Ordinului Președintelui ANRE nr. 89/2018, *și nici nu are declarat subcontractant în acest sens.*

Având în vedere că până la data limită de depunere a ofertei, respectiv 28.04.2022 nu au fost prezentate certificări/atestare/agremente pentru serviciile de proiectare gaze naturale și execuția lucrărilor aferente, servicii obligatorii impuse prin documentația de atribuire, ofertantul declarat câștigător nu poate realiza în mod legal și în integralitate serviciile activităților contractului, neavând capacitatea de exercitare profesională pentru prestarea acestor servicii obligatorii.

Menționând punctul III.1.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, art. 3 alin. (1), art. 170, art. 221, art. 219 din Legea nr. 98/2016, art. 48, art. 159 din HG nr. 395/2016, susține că introducerea unui nou subcontractant, după semnarea contractului, constituie o modificare substanțială a ofertei și, în același timp, un tratament inegal.

În ceea ce privește solicitările de clarificări adresate ofertei câștigătoare cu încălcarea art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și respectiv lipsa răspunsului, menționează următoarele aspecte:

Ofertantul câștigător a primit solicitări de prezentare documente suport/dovezi pentru demonstrarea informațiilor din DUAЕ cu termen limită de depunere 05.05.2022 - solicitare de clarificări nr. / 03.05.2022.

Observă că, din modul în care a fost formulată această solicitare de clarificări și din modul în care a fost înțeleasă, aceasta a creat un avantaj în favoarea ofertantului declarat câștigător și în detrimentul său, ceea ce contravine prevederilor legale.

Prin adresa de răspuns nr. / 05.05.2022 asocierea ...- ... SRL a modificat valoarea lucrărilor indicate drept experiență similară, dar mai grav este că a depus completat un DUAЕ pe care l-au intitulat „revizuit” și a anexat formularele 7 și 2 ale subcontractantului SRL, fiind depuse practic documente după momentul final impus prin documentație, completare nepermisă.

În cererea de clarificare nr. / 09.05.2022 a fost solicitat de către autoritatea contractantă: *„Precizați unde se regăsește, descrierea modalității de realizare a serviciului de proiectare pentru: obținerea avize, realizarea documentației pentru racordare/branșare la utilități, întocmire documentație de obținere a autorizației de funcționare ISU și de întocmire a documentației pentru urmărirea comportării în exploatare, intervențiile în timp și post utilizarea construcțiilor”.*

Prin adresa de răspuns nr./12.05.2022 la această solicitare, asocierea ...SRL - ...SRL a adus completări la propunerea tehnică, ceea ce contravine fișei de date a achiziției punctul IV.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, pct. 9. Această completare, se încadrează la art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, oferta trebuind declarată inacceptabilă.

Ambele solicitări de clarificări sunt afectate de încălcarea interdicției de a crea un avantaj ofertantului vizat de acestea.

În acest sens, contestatoarea menționează art. 209, art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, art. 51, art. 62, art. 134, art. 135, art. 137 din HG nr. 395/2016.

Referitor la conflict de interese și încălcarea principiilor Legii nr. 98/2016, menționează următoarele aspecte:

În ce privește conflictul de interese ...SRL, cu proiectantul inițial al proiectului tehnic ...SRL pe de o parte, cu însăși autoritatea contractantă pe de altă parte, menționând art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, învederează Consiliului că achizitoarea este prima chemată să verifice și să se asigure că aceste principii își găsesc reflectarea în actele procedurii. Autoritatea contractantă este obligată ca în orice situație să își verifice o astfel de stare. Printre obligațiile impuse de lege se numără și respectarea principiului cooperării loiale și sancționarea actelor care împiedică competiția loială.

Deși aparent serviciile de proiectare sunt oferite spre licitare, în realitate obiectivul în discuție - - a mai făcut obiectul unei licitații la care a fost proiectant tocmai ...SRL câștigător al licitației în discuție.

Având în vedere că societatea ...SRL a avut un contract de servicii cu autoritatea contractantă în anul 2017 în vederea realizării documentației DALI, DTAC și a PROIECTULUI TEHNIC cu nr XXVII-1059/2017, precum și înscrierea acesteia alături de ...la aceeași procedura de achiziție publică simplificată, consideră că, în cauză, este într-o situație evidentă de conflict de interese, denaturare a concurenței loiale și încălcare a tratamentului egal pentru toți operatorii economici.

Asocierea declarată câștigătoare a avut un avantaj prin faptul că societatea ...SA a deținut informații pe care le-a oferit liderului de asociere ...SRL în vederea întocmirii propunerii financiare - atât pe partea de proiectare, dar cu predilecție pe partea de execuție.

Acesta a beneficiat de „*informații net valoroase*” care i-au conferit o poziție dominantă și un avantaj nejustificat ceea ce i-a permis formarea și ofertarea unui preț imposibil de concurat.

Practic prețul ofertat de către ofertantul câștigător putea fi concurat doar dacă ar fi avut acces la același date și informații vitale, de natură tehnică pe care nici autoritatea contractantă nu le-a pus la dispoziție nici oponentul concurent nu a făcut o astfel de imprudență.

Autoritatea contractantă a permis participarea la licitație fără a lua nici o măsură de protecție a sa, fără a încerca să evite crearea unui avantaj și fără o minimă transparență.

Studiind propunerea financiară depusă de către asocieria ...SRL - ...SRL, a observat că ofertantul a atașat, fără ca procedura să o impună, liste cu cantități de lucrări încadrate pe articole. Având în vedere acest aspect, a procedat la lecturarea acestora, sens în care au fost unele suspiciuni legate de conduita neloială a acestuia și a autorității contractante.

Aceste liste nu se regăsesc în documentația de atribuire depusă de către autoritatea contractantă în SEAP, acestea nefiind disponibile tuturor ofertanților.

Aceste liste de cantități au fost puse la dispoziția ofertantului ...SRL tocmai de către asociatul ...SRL, care a fost însăși proiectantul în detaliu a lucrării anterioare.

Aceste documente se întocmesc în etapa elaborării proiectului și ulterior se utilizează în execuția în detaliu a lucrării. Societatea ...SRL a avut contract cu autoritatea contractantă de realizare a proiectului tehnic în anul 2017, fiind obligată, conform HG nr.907/2016 să realizeze și liste cu cantități de lucrări, în vederea recepționării serviciilor de proiectare contractate.

Având în vedere că ...SRL a avut la dispoziție documente/informații suplimentare puse la dispoziție de către asociatul ...SRL, a fost prejudiciată și nu a putut să întocmească o ofertă financiară la fel de competitivă, în contextul în care nu a beneficiat de condiții egale și nici de tratament egal din partea autorității contractante.

Ofertantul câștigător a beneficiat de un avantaj nejustificat și a fraudat legea, iar autoritatea contractanta s-a depărtat de la rolul sau de garant al unei proceduri loiale și mai presus de orice bănuiala de contrarietate de interese, favorizând nepermis ofertantul advers și denaturând în acest mod competiția.

Față de cele menționate anterior, invocă jurisprudența europeană în materie, precum și faptul că au fost încălcate principiile prevăzute de Legea nr. 98/2016.

Referitor la instalațiile de stingere incendii, menționează cap. 5 din caietul de sarcini și susține că niciunde în documentația asocierii ...SRL - ...SRL, cu ...SRL subcontractant, nu există documente din care să reiasă că vreunul dintre cei enumerați au calificarea necesară realizării execuției instalației de stingere a incendiilor.

Pe lângă cele enunțate mai sus se mai adaugă o mulțime de lipsuri și necorelări din cadrul propunerii tehnice referitoare la cerințele obligatorii prin caietul de sarcini și documentația de atribuire, acest lucru fiind contrar specificațiilor din Formular - cadru Propunere tehnică și Fișa de date cap. IV.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, pct. 9: *oferta tehnică va corespunde cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini și va fi corelată cu oferta financiară, sub sancțiunea respingerii ofertei ca neconformă în baza art. 137 alin. (3) litera d) din HG nr. 395/2016.*

Față de aceste aspecte, menționează jurisprudența CNSC și a instanțelor naționale și consideră că oferta declarată câștigătoare trebuia respinsă, deoarece nu a îndeplinit cerințele impuse prin documentația de atribuire și de legislația aplicabilă.

Acceptarea de către autoritatea contractantă a introducerii unui nou subcontractant după semnarea contractului constituie o modificare substanțială, deoarece presupune o neconformitate a ofertei care va fi remediată într-un mod nepermis, ulterior contractării, cu avantajarea flagrantă a ofertantei care a depus oferta neconformă.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. /28.06.2022, înregistrat la Consiliu sub nr. din 28.06.2022, ... a solicitat respingerea contestației ca nefondată și neîntemeiată.

În prealabil, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii din speță, iar în ceea ce privește atestatul ANRE pentru proiectare și execuție lucrări de instalații gaze naturale, consideră că documentația de atribuire aferentă procedurii în cauză nu prevede obligativitatea de a fi declarați toți subcontractanții ce vor fi pe parcursul derulării tuturor serviciilor, respectiv lucrărilor, ci doar pe acei subcontractanți cunoscuți la data ofertării (cei nominalizați în cadrul ofertei).

Totodată, subliniază că cerințele caietului de sarcini privind diversele atestări și autorizații necesare pentru proiectarea și execuția lucrărilor în conformitate cu reglementările naționale se referă la momentul execuției efective a contractului. Astfel în cadrul ofertei, asocierea, prin asociatul ...SRL, a nominalizat ca și colaborator în cadrul echipei de proiectare și execuție pentru specialitatea instalații gaze naturale pe Gabor Marius Valer, acesta deținând autorizație ANRE valabilă pentru proiectare și execuție.

În urma evaluării ofertelor, a considerat că asocierea ...SRL – ...SRL, prin lider de asociere ...SRL, declarând subcontractanții și colaboratorii menționați anterior, îndeplinește cerințele din documentația de atribuire și a declarat oferta conformă și câștigătoare.

Referitor la critica privind faptul că au fost formulate solicitări de clarificare adresate ofertei câștigătoare cu încălcarea art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv lipsa răspunsului, menționează următoarele:

La acest punct contestatoarea a interpretat greșit solicitările de clarificare și încearcă să inducă în eroare Consiliu făcând afirmații nefondate și utilizând fraze scoase din context.

Menționând prevederile art. 135 din HG nr. 395/2016, arată că, prin adresa nr. 51010 din 03.05.2022, a solicitat clarificări, fiind dreptul său

de a solicita clarificări formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte.

Situațiile prin care sunt identificate inadvertențe de formă cu privire la DUAЕ prezentat în cadrul ofertei și care au dus la clarificarea unor informații, obligă ofertanții la transmiterea unui DUAЕ revizuit.

Poate solicita operatorului economic revizuirea DUAЕ o singură dată, pentru ca informațiile prezentate de operatorii economici să fie complete. Această interpretare este confirmată de către Agenția Națională pentru Achiziții Publice prin notificarea privind utilizarea DUAЕ.

Prin transmiterea DUAЕ revizuit asocierea ...SRL - ...SRL nu a modificat conținutul DUAЕ inițial și nu a modificat valoarea lucrărilor indicate, ci doar a precizat că această valoare nu include TVA și a indicat ponderea și/sau activitățile pentru care ofertantul a fost responsabil în cadrul contractelor invocate ca experiență similară, lucru probat ulterior la depunerea documentelor doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare ofertantului clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire.

În ceea ce privește subcontractantul-..... SA, precizează că acesta a depus, la data depunerii ofertei, DUAЕ completat separat, cuprinzând și informații privind partea din contract care urmează a fi subcontractată, având anexat acordul de subcontractare.

Redând prevederile art. 193 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a solicitat clarificări prin adresele nr. din 09.05.2022 și nr. din 09.05.2022, răspunsul fiind considerat de către comisia de evaluare concludent, necreându-se niciun avantaj acestui ofertant.

În ceea ce privește afirmația potrivit căreia, la una din solicitările de clarificări nu există răspuns din partea ofertantului câștigător, așa cum rezultă din documentele anexate, precizează că la fiecare solicitare de clarificări ofertantul asocierea ...SRL - ...SRL a răspuns în termenul acordat, lucru care putea fi probat în SEAP.

Referitor la interpretarea contestatoarei potrivit căreia acesta consideră că „în cauză, ne aflăm într-o situație evidentă de conflict de interese, denaturare a concurenței loiale și încălcare a tratamentului egal pentru toți operatorii economici”, precizează că participarea operatorului ...SRL la această procedură în cadrul asocierii ...SRL - ...SRL nu este interzisă de către legislația în vigoare și nu a creat niciun avantaj ofertantului câștigător. Toate informațiile din documentația DALI, DTAC și proiectul tehnic cu nr. XXVII-1059/2017, realizat de către ...SRL în cadrul altui contract derulat în anul 2017, au făcut parte din documentația de atribuire.

Astfel, nu a creat un avantaj ofertantului câștigător, neluând în considerare listele de cantități de lucrări încadrate pe articole depuse de către asocierea ...SRL - ...SRL, acestea nefiind necesare în faza de ofertare, asigurând egalitatea de tratament și șanse celor doi ofertanți. Contestatoarea a menționat în contestația depusă că niciunde în documentația asocierii ...SRL - ...SRL cu ...SRL subcontractant nu există documente din care să reiasă că vreunul dintre cei enumerați au

calificarea necesară realizării execuției instalației de stingere a incendiilor.

În ceea ce privește atestatul necesar realizării execuției instalației de stingere a incendiilor, consideră că documentația de atribuire aferentă procedurii în cauză, nu prevede obligativitatea de a fi declarați toți subcontractanții ce vor fi pe parcursul derulării tuturor serviciilor, respectiv lucrărilor, ci doar pe acei subcontractanți cunoscuți la data ofertării.

Subliniază că cerințele caietului de sarcini privind diversele atestări și autorizații necesare pentru proiectarea și execuția lucrărilor în conformitate cu reglementările naționale se referă la momentul execuției efective a contractului.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documentele dosarului achiziției publice.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. /30.06.2022, SC SRL transmite Concluzii scrise drept răspuns la punctul de vedere formulat de achizitoare, în cuprinsul căruia prezintă argumente pentru a combate afirmațiile acesteia.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. /30.06.2022, SC SRL a transmis Concluzii scrise completare ca urmare a aceluiași punct de vedere formulat de achizitoare, în cuprinsul căruia prezintă argumente suplimentare pentru a combate afirmațiile acesteia.

Contestatoare a constituit cauțiunea în valoare de 79.504,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. din 27.06.2022, emisă de CEC Bank – Sucursala

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

..... a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „schimb de destinație din casă în casa memorială, restaurare, punere în valoare și realizare împrejmuire - actualizare documentație, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție”, prin publicarea anunțului de participare simplificat nr. /08.04.2022. Valoarea estimată a contractului de achiziție publică de lucrări este de 3.975.200,00 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „prețul cel mai scăzut”.

Prin Raportul procedurii nr. /16.06.2022, comisia de evaluare, ulterior aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, a declarat câștigătoare oferta depusă de către asocieria ...SRL-...SRL cu o propunere financiară totală de 2.996.920,89 lei, fără TVA, pe locul 2 clasându-se oferta depusă de asocieria SRL-..... SRL- SRL cu o propunere financiară totală de 3.361.050,00 lei, fără TVA.

Decizia de mai sus a fost publicată în SEAP la data de 16.06.2022, atât prin intermediul raportului procedurii, cât și prin adresele de comunicare a rezultatului către toți ofertanții la procedură. Urmare a luării la cunoștință a conținutului aferent, SC SRL a formulat contestația ce face obiectul prezentei cauze, solicitând cele redată în partea introductivă.

În cuprinsul contestației, autoarea acesteia critică faptul că asocierea poziționată pe primul loc în clasamentul final (asocierea ...SRL-...SRL):

- nu dețin autorizațiile legale necesare pentru realizarea serviciilor de proiectare pentru instalațiile de utilizare a gazelor naturale, aflându-se astfel în imposibilitatea de a demonstra îndeplinirea cerinței caietului de sarcini;

- a modificat valoarea lucrărilor indicate drept experiență similară, urmare solicitării de clarificări a achizitoarei, și a prezentat un DUAE revizuit prin care a anexat formularele 2 și 7 ale subcontractantului SRL, completând astfel oferta depusă inițial cu documente suplimentare;

- participarea operatorului ...SRL la această procedură în cadrul asocierii ...SRL - ...SRL încalcă principiile statuate la art. 2 din Legea nr. 98/2016, fiind creată o situație de conflict de interese și încălcare a tratamentului egal pentru operatorii economici, deoarece acesta este realizatorul documentației DALI, DTAC și a proiectului tehnic, parte a documentației de atribuire a contractului supus achiziției. Astfel, a atașat în cadrul propunerii financiare, liste cu cantități de lucrări încadrate pe articole, fără ca documentația de atribuire să impună o asemenea cerință, datorită informațiilor suplimentare deținute de realizatorul proiectului, asociatul ...SRL, informații care au condus la întocmirea unei oferte mai competitive față de ofertele celorlalți participanți.

- nu dețin atestate necesare realizării execuției instalației de stingere a incendiilor.

În ceea ce privește prima critică a contestatoarei cu privire la lipsa autorizației ANRE privind realizarea serviciului de proiectare gaze naturale de către asocierea câștigătoare, Consiliul reține următoarele cerințe din cadrul documentației de atribuire:

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:

În scopul de a se asigura ca potențialul contractant are obiectul de activitate corespunzător obiectului contractului, astfel încât să fie îndreptățit să presteze servicii și să execute lucrări de aceeași natură cu obiectul contractului, autoritatea contractanta impune următoarele: 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, 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 respectiv obiectul contractului ce urmează a fi atribuit și care are corespondent în codul CAEN din certificatul constatator. Documentele justificative actualizate 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 clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. Se vor depune, odată cu DUAЕ, următoarele documente: angajamentul ferm al terțului susținător din care rezulta modul efectiv în care se va materializa susținerea acestuia, acordul de subcontractare și/sau acordul de asociere, după caz. Ofertantul unic/Ofertantul asociat/ Subcontractantul/ Terțul susținător trebuie să prezinte Formularul „Declarație privind conflictul de interese”, în conformitate cu modelul prezentat în secțiunea Formulare. Formularul va fi transmis în mod obligatoriu împreună cu DUAЕ, prin intermediul SEAP.

În cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a precizat, printre altele și faptul că:

Cap.5. PERSONAL SI ACREDITARI SOLICITATE PENTRU REALIZAREA CONTRACTULUI PROIECTARE PENTRU MONUMENT ISTORIC:

-Șef de proiect complex - arhitect cu drept de semnătură - se va prezenta copia diplomei de licență sau echivalenta, specializarea arhitectura și acreditarea din partea Ministerului Culturii;

-Șef proiect de specialitate restaurare/consolidare structuri istorice - inginer construcții civile - se va prezenta copia diplomei de licență sau echivalenta în domeniul fundamental științe inginerești cu specializarea inginerie civilă și acreditarea din partea Ministerului Culturii;

-**Ingineri instalații pentru construcții** - se va prezenta copia diplomei de licență sau echivalenta în domeniul fundamental științe inginerești, specializarea instalații pentru construcții, acreditați ANRE pentru specialitățile pentru care proiectează (**alimentare cu energie electrică, alimentare cu gaze naturale**) și autorizați/acreditați pentru proiectarea sistemelor de protecție și alarmare împotriva efracției și a sistemelor de securitate, detecție și alarmare incendiu.

-Verificatori pentru verificarea proiectelor pe specialități în conformitate cu pentru cerințele prevăzute de către proiectantul general în documentația tehnică.

Personalul solicitat este minim și cerința nu este limitativă, personalul solicitat va avea toate acreditările necesare, inclusiv atestat Ministerul Afacerilor Interne, în vederea elaborării documentației tehnice pentru un obiectiv de investiții monument istoric, pentru obținerea tuturor avizelor necesare eliberării autorizației de construire și pentru

întocmire proiect tehnic, caiete de sarcini si detalii de execuție care sa corespunda si din punct de vedere al masurilor pentru obținerea avizului de la Inspectoratul de Politie pentru proiectarea sistemelor de protectie si alarmare împotriva efracției), a autorizației de funcționare ISU si a racordurilor/branșamentelor la utilitatile necesare funcționarii obiectivului de investitii realizat.

Precizăm ca documentația care sta la baza obținerii avizului Inspectoratului de Politie va fi o documentație distincta de evaluare si tratare a riscurilor la securitatea bunurilor si persoanelor.

Potrivit expertizei tehnice, parte integrantă a documentației de atribuire, proiectantul a descris cu privire la scenariu propus în vederea realizării obiectivului de investiții- Schimb de destinație din casă în casa memorială restaurare, punere în valoare și realizare împrejmuire - actualizare documentație, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție, refacerea și consolidarea elementelor constructive distruse și degradate de trecerea timpului (fundatii, elemente de rezistență), repararea/restaurarea acoperișului (refacerea șarpantei, a planșeului de lemn, a nivelatorii si sistemul de scurgere a apelor pluviale), refacerea ornamentelor si a tencuielilor interioare si exterioare, refacerea soclului, refacerea stratului suport al pardoselilor, a pardoselilor cu parchet si piatra naturala, refacerea tâmplăriei din lemn stratificat cu geam termorezistent/fier forjat de epoca, restaurarea subsolului si efectuare de lucrări pentru eliminarea igrasiei, realizarea instalațiilor necesare funcționarii imobilului pentru destinația aleasa, amenajări exterioare si reparare/renovare împrejmuire.

Cu referire la serviciile ce trebuie prestate s-au menționat și întocmirea documentațiilor tehnice necesare pentru ca imobilul amenajat în casă memorială să poată beneficia de utilitățile necesare funcționării conform funcțiunilor prevăzute în proiectul tehnic precizându-se că *lucrările de execuție vor începe după obținerea autorizației de construire, predarea proiectului tehnic, a caietelor de sarcini, detalii de execuție si emiterea ordinului de începere de către beneficiar. Execuția lucrărilor de construcții și instalații constau din: refacerea si consolidarea elementelor constructive distruse si degradate de trecerea timpului, repararea acoperișului (refacerea șarpantei și a nivelatorii), refacerea ornamentelor si a tencuielilor interioare si exterioare, refacerea soclului, refacerea pardoselilor, refacerea tâmplăriei din lemn, amenajarea curții si a împrejuririi, realizarea instalațiilor necesare funcționarii imobilului, realizarea branșamente/racorduri utilități: apă, ... și gaze*
na
t

urale, racord la canalizare, procurarea și montarea echipamentelor si se vor face în conformitate cu prevederile proiectului tehnic autorizat, a detaliilor de execuție, a caietelor de sarcini, a proiectului de organizare a execuției lucrărilor, cu respectarea legislației în vigoare.

În sensul celor de mai sus reținute și din analiza conținutului fișei de date, a caietului de sarcini și a expertizei tehnice realizată de proiectant,

se constată că autoritatea contractantă a prevăzut în cadrul documentației de atribuire, publicată în SEAP ca operatorii economici care depun ofertă *trebuie să dovedească că sunt îndreptățiți să presteze servicii și să execute lucrări de aceeași natură cu obiectul contractului*, având capacitatea profesională de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului de achiziție publică.

În acest context, Consiliul reține că operatorul economic este definit de legea achizițiilor publice (art. 3 alin. 1 lit. jj) din Legea nr. 98/2016) ca fiind orice persoană fizică sau juridică, de drept public ori de drept privat, sau grup ori asocieri de astfel de persoane, *care oferă în mod licit pe piață* executarea de lucrări și/sau a unei construcții, furnizarea de produse ori prestarea de servicii, inclusiv orice asocieri temporară formată între două ori mai multe dintre aceste entități. În consecință, se poate aprecia că ține de esența noțiunii de operator economic, în lumina legislației achizițiilor publice, dreptul acestuia de a furniza produse, presta servicii și/sau executa lucrări în mod licit.

Drept urmare, acesta este ținut la a respecta toate prevederile legale incidente domeniului/domeniilor de activitate incidente obiectului achiziției, inclusiv de a prezenta documentele necesare în acest sens.

Date fiind prevederile documentației de atribuire, așa cum sunt citate mai înainte, rezultă că operatorii economici care au prezentat oferte sunt obligați să realizeze toate activitățile implicate de obiectul achiziției, inclusiv de a deține toate autorizările și certificările necesare în acest sens.

Or, în speță, obiectul contractului de lucrări este reprezentat de servicii de proiectare privind actualizarea documentației, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru realizarea obiectivului „schimb de destinație din casă în casa memorială „Camil Velican”, restaurare, punere în valoare și realizare împrejmuire - actualizare documentație, asistență tehnică din partea proiectantului și execuție”, fiind incluse în ceea ce privește proiectarea, următoarele:

- actualizarea/completarea documentației tehnice pentru instalații antiefracție și supraveghere video în vederea obținerii avizului de la Inspectoratul de Poliție pentru proiectarea sistemelor de protecție și alarmare împotriva efracției;

- servicii de proiectare ce impun obținerea avizului pentru proiectarea sistemelor de securitate la incendiu pentru lucrări;

- elaborarea documentației pentru branșamente/racorduri la utilități privind instalațiile electrice și termice,

servicii ce vor fi realizate de specialiști **acreditați** pentru specialitățile pentru care proiectează, respectiv, pentru alimentare cu energie electrică, **alimentare cu gaze naturale** acreditate ANRE, pentru proiectarea sistemelor de protecție și alarmare împotriva efracției și a sistemelor de securitate, detecție și alarmare incendiu, acreditate IGPR.

Raportat la aceste componente ale obiectului contractului descrise a fi realizate este necesar ca persoana juridică care realizează aceste categorii de servicii să fie autorizată așa cum este prevăzut la art. 7 alin. (1) din Normele tehnice pentru proiectarea, executarea și exploatarea sistemelor de alimentare cu gaze naturale, aprobat prin **Ordinul nr. 89/2018** privind aprobarea Normelor tehnice pentru **proiectarea, executarea și exploatarea sistemelor de alimentare cu gaze naturale** unde se precizează: *proiectarea și/sau executarea lucrărilor în cadrul sistemelor de alimentare cu gaze naturale se realizează **numai de către operatori economici autorizați de ANRE**, pe tip de autorizație specifică lucrării*

În ceea ce privește proiectarea sistemelor de alimentare cu gaze naturale, tot în Normele tehnice la art. 12 sunt menționate următoarele:

(1) Documentațiile tehnice pentru executarea lucrărilor în sistemul de alimentare cu gaze naturale se întocmesc de **proiectanți în conformitate cu prevederile prezentelor norme tehnice și ale legislației în vigoare** și conțin, cel puțin, următoarele elemente:

A. Piese scrise:

Date generale: a) denumirea obiectivului de investiții;

b) amplasamentul (județul, localitatea, strada, numărul);

c) beneficiarul investiției;

d) **datele de identificare ale proiectantului și ale instalatorului său autorizat ANRE**, confirmate prin semnătură;

e) datele de identificare ale executantului și ale instalatorului său autorizat ANRE, confirmate prin semnătură; în situația în care proiectantul și executantul sunt unul și același operator economic documentația tehnică se semnează o singură dată, cu specificarea acestui fapt; Date tehnice ale investiției;

f) memoriul tehnic care să conțină descrierea lucrărilor, cu referiri la amplasament, studiu geotehnic, seismicitate, categoria de importanță a lucrărilor, măsuri de evitare a pătrunderii infiltrațiilor de gaze naturale în clădiri și de evacuare a eventualelor infiltrații de gaze naturale din clădiri etc.;

.....
(2) Datele de identificare ale proiectantului/executantului prevăzute la alin. (1) lit. d) sau lit. e) cuprind denumirea operatorului economic, sediul social, telefonul, e-mailul, tipul și **numărul autorizației ANRE** deținute, în termen de valabilitate la momentul realizării lucrării, precum și durata de valabilitate a acesteia.

(3) Datele de identificare ale **instalatorului autorizat ANRE prevăzute** la alin. (1) lit. d) și lit. e) cuprind numele și prenumele instalatorului, tipul și numărul legitimației ANRE deținute, în termen de valabilitate la momentul realizării lucrării, precum și durata de valabilitate a acesteia.

(4) Pentru alin. (1) lit. q) și r) se indică, după caz, cel puțin următoarele: (i) diametrul și lungimea conductelor; (ii) cotele de nivel ale conductelor; (iii) diametrul, materialul și lungimea tuburilor de protecție;

(iv) armăturile; (v) debitul și presiunea gazelor naturale; (vi) aparatele consumatoare de combustibili gazoși instalate, cele dezafectate, precum și cele existente, după caz; (vii) etanșarea intrării conductelor prin pereții subsolului și/sau prin planșeul peste subsol, ventilarea subsolului etc.

(5) Pe planul lucrărilor instalațiilor interioare de utilizare a gazelor naturale se indică, pentru încăperile în care sunt instalate aparate consumatoare de combustibili gazoși, volumele, mărimea suprafețelor vitrate, materialul din care sunt executate tâmplăriile suprafețelor vitrate, instalarea sau nu a detectoarelor automate de gaze naturale, precum și dimensiunile și poziționarea elementelor care asigură accesul aerului necesar arderii și/sau evacuarea gazelor de ardere și a aerului viciat.

(6) Datele de identificare, prevăzute la alin. (1) lit. d) și e), trebuie să fie menționate pe fiecare piesă desenată.

Cu privire la autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale, în Regulamentul nr. 15/2021 aprobat prin Ordinul ANRE nr. 132/2021, sunt definiți următorii termeni:

e) **autorizație** - actul administrativ individual emis de către ANRE prin care se acordă dreptul unui operator economic să desfășoare activități de proiectare, de execuție sau de exploatare pentru obiective/sisteme din domeniul gazelor naturale, cu respectarea condițiilor de valabilitate asociate;

k) **instalator autorizat** - persoana fizică, titulară a unei autorizații emise de către ANRE, în condițiile Regulamentului pentru autorizarea persoanelor fizice care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale, în vederea desfășurării activităților de proiectare, execuție și exploatare a obiectivelor/sistemelor/ instalațiilor din domeniul gazelor naturale, conform competențelor acordate;

n) **proiectare** - ansamblul activităților desfășurate de către un operator economic autorizat, prin intermediul instalatorilor autorizați și al personalului calificat/necalificat sub coordonarea directă a instalatorilor autorizați, în vederea elaborării unui studiu de fezabilitate pentru inițierea procesului de atribuire a concesiunii serviciului public de distribuție a gazelor naturale, a unei documentații tehnice și/sau a unui proiect tehnic în domeniul gazelor naturale;

Din actele normative citate, rezultă că proiectarea sistemelor de alimentare cu gaze naturale în condiții de siguranță se realizează doar de către operatori economici atestați ANRE potrivit autorizației emise prin care li se acordă dreptul de a desfășura astfel de activități și care dețin angajați instalatori autorizați ANRE.

Din economia celor mai sus evocate, Consiliul determină că pentru a putea proiecta sisteme de alimentare cu gaze naturale precizate din cadrul obiectului contractului, ofertanții trebuie să dețină autorizațiile specifice acestor tipuri de servicii.

Drept urmare, Consiliul stabilește că documentele în discuție reprezintă condiții legale pentru derularea activităților, fiind astfel necesare executării contractului.

În consecință, Consiliul stabilește că îi revine autorității contractante, prin comisia de evaluare, sarcina de a verifica dacă operatorii economici participanți la procedura de atribuire dețin autorizările amintite. Nici autoritatea contractantă și nici ofertanții nu se pot prevala de lipsa unor mențiuni exprese ale documentației de atribuire, ca aceștia din urmă să nu facă dovada deținerii tuturor capacităților de îndeplinire legală a unor activități.

Analizând oferta depusă de asocierea câștigătoare, Consiliul constată că: serviciile de proiectare și asistență tehnică vor fi prestate de asociatul ...SRL în proporție de 3,5% ce includ și elaborarea documentației privind racordurile la utilități, iar pentru execuția de lucrări, în proporție de 22% vor fi executate de subcontractantul SC SA în ceea ce privește instalații electrice interioare/exterioare, paratrăznet, date, detecție incendiu, antifrakție, iar restul lucrărilor vor fi realizate de asociatul ...SRL.

Or, din modul de redactare a propunerii tehnice, rezultă că asociatul ...SRL va fi cel care va presta serviciile de instalații gaze naturale, iar potrivit Ordinului ANRE nr. 89/2018, operatorii economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale trebuie să dețină autorizații ANRE.

Chiar achizițarea, prin punctul său de vedere, nu neagă necesitatea deținerii autorizației ANRE pentru proiectare în domeniul gazelor naturale, însă consideră că în documentația de atribuire nu se prevede obligativitatea de a fi declarați toți subcontractanții/colaboratorii ce vor fi pe parcursul derulării tuturor serviciilor, respectiv lucrărilor, ci doar pe acei subcontractanți/colaboratori cunoscuți la data ofertării (cei nominalizați în cadrul ofertei).

Verificând propunerea tehnică, Consiliul constată că asociatul ...SRL a propus pentru proiectarea instalațiilor de gaze pe domnul , acesta deținând autorizație ANRE valabilă pentru proiectare și execuție, iar subcontractantul declarat SC SA pentru lucrările subcontractate, conform acordului de subcontractare nr. /26.04.2022 a depus atestatul ANRE nr. tip tarif B pentru proiectare și execuție lucrări instalații electrice interioare/exterioare.

În ceea ce privește specialistul nominalizat de către asociatul SC ...SRL care deține autorizație ANRE, Consiliul constată că persoana nominalizată este un colaborator dar acest lucru este insuficient deoarece conform legislației ANRE citată, pentru a putea proiecta este nevoie de o **societate atestată ANRE**, care la rândul ei să aibă personal atestat ANRE. În speța analizată, faptul că persoana deține autorizație ANRE, este o condiție necesară dar nu suficientă în vederea prestării serviciilor de proiectare instalații gaz, deoarece aceasta are dreptul să proiecteze doar ca și angajat la un operator economic titular al unei licențe de operare ANRE, angajat la un operator economic autorizat ANRE, sau având calitatea de persoană fizică autorizată - PFA, care la rândul ei

trebuia să fie autorizată ANRE. Faptul că domnul deține atestat ANRE însă nu este și angajatul societății SC ...SRL, responsabilă cu proiectarea acestor servicii în cadrul contractului, nu poate fi acceptat de achizitoare deoarece încalcă regulamentul ANRE, iar societatea responsabilă cu proiectarea instalațiilor de gaze nu este nici ea acreditată, conform portalului [https://portal.anre.ro/PublicLists/LicenteAutorizatii ANRE](https://portal.anre.ro/PublicLists/LicenteAutorizatii%20ANRE).

Chiar dacă ofertantul declară că prestează serviciile respective, acesta trebuie să fie autorizat în acest sens, iar în cazul în care acest operator economic nu are o astfel de atestare, serviciile nu pot fi prestate decât prin intermediul unui asociat, subcontractant sau terț susținător.

În perioada evaluării ofertelor, nu pot fi ignorate toate cele mai sus arătate, pe motivul invocării, de către autoritatea contractantă, cel puțin, a faptului că *„cerințele din caietul de sarcini privind diversele atestări și autorizații necesare pentru proiectarea și execuția lucrărilor în conformitate cu reglementările naționale se referă la momentul efectiv a contractului”*.

Lipsa uneia dintre autorizațiile semnalate de către contestatoare, face imposibilă îndeplinirea contractului de către un operator economic care nu deține respectivele atestate/autorizări. Autoritatea contractantă avea obligația de a se asigura că serviciile care fac obiectul contractului de achiziție publică pot fi realizate, cu respectarea dispozițiilor legale, de către ofertanți pentru a evita riscul prestării unor servicii de către un operator economic neautorizat.

Astfel, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația să se asigure, că operatorii economici participanți la procedura de atribuire, dețin atestate/autorizări, în conformitate cu **Ordinul nr. 89/2018** emis de ANRE.

Având în vedere cerința expresă impusă prin caietul de sarcini ca operatorii economici să dețină ingineri instalații construcții (alimentare cu gaze naturale), precum și faptul că, din modul de prezentare a propunerii tehnice, rezultă că asocierea ofertantă cunoștea dispozițiile legale aplicabile în domeniul execuției lucrărilor de gaze naturale, inclusiv modul de prestare a serviciilor de proiectare aferente, autoritatea contractantă avea obligația verificării modului de îndeplinire în mod legal a contractului.

Raționamentul anterior se regăsește și în Decizia civilă nr. 1050/17.09.2019 a Curții de Apel Timișoara, potrivit căreia:

„Esențial pentru dezlegarea problemei litigioase deduse judecății este faptul că motivul principal al pronunțării deciziei contestate a fost acela că nu pot fi eludate, într-o procedură de achiziție de lucrări publice ce implică și lucrări electrice, dispozițiile imperative ale legii, respectiv ale Ordinului nr. 45/2016 privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații

electrice, care, la art. 1 alin. (1), precizează: art. 1 alin (1): «Activitățile de proiectare executare și verificare a instalațiilor electrice se realizează de către operatori economici care dețin un atestat emis în condițiile prezentului regulament, potrivit competențelor acordate de tipul de atestat pe care îl dețin cu respectarea prevederilor legii și ale reglementărilor în vigoare», apreciind că autoritatea contractantă avea obligația de a se asigura că lucrările care fac obiectul contractului de achiziție publică pot fi realizate, cu respectarea dispozițiilor legale, de către ofertanți, chiar dacă nu a cerut prezentarea respectivelor documente prin documentația de atribuire pentru a evita riscul executării unor lucrări de către un operator economic neautorizat.

(...)

În speța de față însă, se impune a fi avut în vedere regimul distinct al lucrărilor electrice și caracterul derogatoriu al actului normativ ce reglementează cerințele speciale pentru executarea acestui tip de lucrări, astfel cum rezultă din prevederile art. 5 alin. (2) ale Ordinului nr. 45/2016 privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice potrivit cărora «Un operator economic care are, potrivit legii, calitatea de antreprenor general, în baza unui contract de antrepriză încheiat cu un beneficiar și care nu deține un atestat acordat de ANRE, are dreptul de a subcontracta lucrările de proiectare, executare sau verificare de instalații electrice care, prin contractul încheiat cu beneficiarul investiției, sunt în sarcina sa, numai către operatori economici atestați conform prezentului regulament și numai cu acordul beneficiarului. Antreprenorul general are obligația de a coordona realizarea tuturor lucrărilor de instalații electrice printr-un angajat al său care deține calitatea de electrician autorizat, având gradul de autorizare corespunzător nivelului de tensiune la care se realizează lucrările; antreprenorul general este responsabil pentru lucrările de proiectare, executare sau verificare de instalații electrice realizate, în solidar cu operatorul economic titular de atestat cu care a subcontractat realizarea acestor lucrări.»

Din interpretarea literală a dispoziției legale cu caracter special și imperativ evocată, reiese că lucrările în discuție pot fi executate, în absența autorizării ofertantului, **doar de un subcontractant adus la cunoștință autorității contractante în procedura de atribuire, potrivit exigențelor art. 55 din Legea nr. 98/2016 din 19 mai 2016 privind achizițiile publice.(...).**

Mai mult decât atât, nu ar putea fi admisă nici ipoteza creării posibilității pentru petentă de a răspunde acestor exigențe legale, de care aceasta nici nu s-a prevalat, întrucât în această modalitate s-ar crea în mod implicit și premisele încălcării principiului echității ce guvernează procedura atribuirii contractelor de achiziție publică și subsumează principiile nediscriminării și al tratamentului egal prevăzute de art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, în acest sens fiind și jurisprudența constantă a Curții Europene de Justiție (a se vedea în acest sens, exempli

gratia: hotărârile pronunțate în cauzele C-223/16, EU:C:2017, C-213/13, EU:C:2014).”

În concluzie, ținând cont de conținutul documentației de atribuire rezultă expres obligativitatea ca ofertanții să aibă capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, fie direct, fie prin intermediul subcontractanților precizați încă de la momentul ofertării, în condițiile certe în care autorității îi revin obligații legale extrem de importante cu privire la verificarea subcontractanților în etapa de evaluare a ofertelor, nu în aceea de executare a contractului.

Conform Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

Art. 55. (1) *Autoritatea contractantă solicită ofertantului/candidatului să precizeze în ofertă ori în solicitarea de participare:*

(a) categoriile de servicii/lucrări din contract pe care intenționează să le subcontracteze, precum și procentul sau valoarea aferentă activităților indicate în ofertă ca fiind realizate de către subcontractanți; și

b) datele de identificare ale subcontractanților propuși, dacă aceștia din urmă sunt cunoscuți la momentul depunerii ofertei sau a solicitării de participare.

Art. 170. - (1) *Autoritatea contractantă are obligația de a verifica inexistența unei situații de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167 în legătură cu subcontractanții propuși.*

(2) În cazul în care este identificată o situație de excludere, cu aplicarea în mod corespunzător a dispozițiilor art. 171, autoritatea contractantă solicită ofertantului/ candidatului o singură dată să înlocuiască un subcontractant în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, că se află în această situație.

(3) În scopul verificării prevăzute la alin. (1), subcontractantul completează declarația pe proprie răspundere în conformitate cu prevederile art. 193-195, precizând că nu se află în niciuna dintre situațiile ce atrag excluderea din procedura de atribuire.

Este limpede că eventuala completare ulterioară a ofertei asocierii cu un subcontractant așa cum a precizat în apărarea sa autoritatea contractantă că va face în timpul derulării contractului, ar conduce la o avantajare nepermisă de lege, unde potrivit art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 se menționează: *autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.* Propunerea ulterioară a unui subcontractant nu intră în categoria viciilor de formă sau a abaterilor tehnice minore ce pot fi corectate, deoarece obligația de nominalizare izvorăște din lege, care instituie și pentru subcontractant anumite obligații, corelate cu cele ale autorității contractante.

Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a întocmit-o, iar autorității contractante îi revine obligația de a controla respectarea întocmai de către participanți a prescripțiilor documentației.

Particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun în acest mod oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 11 mai 2017, Archus și Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, punctele 25 și 27, precum și jurisprudența acolo citată).

Având în vedere că ofertantul declarat câștigător nu a prezentat în cadrul ofertei sale atestatul ANRE pentru prestarea serviciilor de proiectare gaze naturale și execuția lucrărilor aferente, servicii obligatorii impuse prin documentația de atribuire, rezultă că nu poate realiza în mod legal serviciile activităților contractului, neavând capacitatea de exercitare profesională pentru prestarea acestor servicii obligatorii.

În considerarea celor evocate, autoritatea nu poate să declare câștigătoare o asocieră care nu poate presta toate serviciile contractului și, ulterior, să mizeze pe cooptarea unui subcontractant care să le presteze, deoarece încalcă principiile care guvernează achizițiile publice.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei asocierii ...SRL-...SRL, în sensul transformării ei în una admisibilă.

Atât timp cât oferta este declarată inacceptabilă pentru neîndeplinirea unei singure cerințe, chiar dacă le îndeplinește pe toate celelalte, ar fi inutil ca organul administrativ-jurisdicțional să analizeze și restul motivelor invocate în cuprinsul contestației, vizând alte critici, un asemenea demers neprezentând niciun interes pentru contestatoare.

Prin urmare, față de cele constatate anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SC SRL și să anuleze actele autorității contractante privind desemnarea câștigătoare a ofertei depusă de asocieră ...SRL-...SRL, precum și comunicările rezultatului procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în

ceea ce privește oferta depusă de asocierea ...SRL-...SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu

Anulează actele autorității contractante privind desemnarea câștigătoare a ofertei depusă de asocierea ...SRL-...SRL, precum și comunicările rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta depusă de asocierea ...SRL-...SRL, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

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

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

MEMBRU,