

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 1251/16.04.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 19856/16.04.2021, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., formulată împotriva raportului procedurii nr. 7169/06.04.2021, emis de ..., cu sediul în ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Elaborarea documentației tehnico-economice - fazele – Studiu de Fezabilitate și Proiect tehnic – privind investiția: Construirea drumului județean de legătură pentru conectarea Aeroportului Internațional «Traian Vuia» Timișoara la Autostrada A1*”, cod CPV 71322500-6, s-a solicitat:

- *anularea raportului procedurii nr. 7169/06.04.2021, a comunicării prin intermediul SICAP la data 06.04.2021, în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibile ofertele depuse de ofertanții SC ...SRL, SC ...SRL și ... SRL și a actelor subsecvente acestora;*

- *obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertelor depuse de ofertanții SC ...SRL, SC ...SRL și ... SRL, și ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța.*

Prin cererea de intervenție voluntară accesorie nr. 1381/22.10.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 21577/26.04.2021, formulată de SC ... SRL, cu sediul în Oradea, str. Matei Corvin nr. 290, județul Bihor, înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. J5/1405/2013, având CUI 23719545, în calitate de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de achiziție publică, s-a solicitat *admiterea în principiu a cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de SC ... SRL ca nefondată, continuarea procedurii de atribuire în condițiile statuate în decizia CNSC.*

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

**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 ofertantul SC ... SRL critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC ... SRL.

În fapt, oferta contestatoarei s-a clasat, în urma aplicării criteriului de atribuire, pe locul IV, după ofertele depuse de următorii operatori economici: SC ...SRL (clasat pe locul I), SC ...SRL (clasat pe locul II) și SC ... SRL (clasată pe locul III).

În ceea ce privește propunerile tehnice depuse de primii trei clasati, declarate admisibile de către autoritatea contractantă, petenta consideră că acestea nu îndeplinesc cerințele minime din documentația de atribuire, astfel:

1. Oferta depusă de ofertantul clasat pe locul 3, respectiv de SC ... SRL, trebuia declarată neconformă, deoarece ofertantul nu poate realiza în mod licit părți ale contractului, respectiv:

1.1. Activitatea de întocmire a studiului topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară.

Din documentația de atribuire rezultă că activitatea de întocmire a studiului topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară face parte din obiectul contractului de achiziție publică și cade în sarcina ofertantului/ofertanților.

Având în vedere prevederile Ordinului nr. 107/2010, respectiv art. 1 alin. (3), art. 23 alin. (1), art. 24 alin. (3) și art. 37 alin. (1), contestatoarea învederează următoarele:

- persoana fizică autorizată nu poate avea calitatea de angajat decât în cazul prevăzut la art. 24 alin. (6) din Regulament, respectiv poate fi angajată în cadrul unei instituții publice, or poate fi angajată în cadrul unei persoane juridice care, de asemenea, este autorizată de ANCPI.

- în afara situațiilor în care persoana fizică autorizată poate avea, în temeiul legii, calitatea de angajat, rezultă că aceasta își desfășoară activitatea în mod independent, încheind contracte de prestări servicii în nume propriu, și chiar având dreptul să participe la licitații, așa cum se prevede expres la art. 23 alin. (1) lit. f) din Regulament.

Din documentația de atribuire rezultă că, pentru realizarea serviciilor de proiectare, în ceea ce privește studiul topografic și obținerea avizului OCPI, persoanele (fizice sau juridice) care îl vor realiza trebuie să fie autorizate de ANCPI.

Astfel, petenta arată că autoritatea contractantă nu a verificat dacă ofertanții pot realiza, în condiții de legalitate, studiul topografic și obținerea avizului OCPI. Verificând ofertantul pe site-ul ANCPI (<https://www.ancpi.ro/lista-autorizati/>), a constatat că acesta nu este autorizat și nici nu a declarat subcontractanți prin ofertă.

Chiar dacă ofertantul ar fi nominalizat un inginer topograf autorizat ANCPI, forma de colaborare cu acesta, pentru realizarea studiului topografic și obținerea vizei OCPI, nu poate fi printr-un contract de muncă, ofertanții nefiind autorizați, ci printr-un contract de subcontractare (activitatea de realizare a studiului topografic, inclusiv obținerea vizei OCPI, este o activitate care face parte din obiectul contractului de achiziție publică, iar cel care o realizează răspunde în fața contractantului, fiind incidente prevederile art. 3 alin. (1) litera yy) din Legea nr. 98/2016).

Activitățile care fac obiectul unui contract de achiziție publică pot fi îndeplinite de subcontractanți, în niciun caz de furnizori (aceștia pot presta servicii numai pentru activități care nu fac parte din obiectul contractului de achiziție publică), în speță activitatea de întocmire a studiului topografic și obținerea vizei OCPI, nu poate fi realizată de furnizori (în baza unor contracte de colaborare), numai de subcontractanți, declarați la momentul depunerii ofertelor, pentru care comisia de evaluare poate verifica documentul DUAЕ. Mai mult, însăși autoritatea contractantă, prin răspunsul la clarificări, a făcut următoarea precizare: *Răspuns 2: În aprecierea raportului de colaborare dintre ofertant și terț se vor avea în vedere prevederile Legii nr. 98/2016 (art. 3): „subcontractant orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite parti ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop”.*

Contestatoarea apreciază elocventă, pentru situația referitoare la subcontractanți/furnizori, decizia Curții de Apel Timișoara, Secția Contencios Administrativ și Fiscal, nr. 3383 din 25.05.2017.

În speță, ... SRL nu a declarat niciun subcontractant la momentul depunerii ofertelor.

Anterior luării unei decizii referitoare la caracterul admisibil al ofertelor, autoritatea contractantă trebuia să se asigure de modalitatea de respectare a cerinței în discuție, respectiv să constate modalitatea concretă de îndeplinire a cerinței în cauză, la momentul depunerii ofertelor, de către toți operatorii economici, iar nu ulterior, prin încheierea de către operatorul economic câștigător a unor eventuale contracte de subcontractare.

În ceea ce privește activitatea de întocmire a studiului topografic și obținerea vizei OCPI, se impune ca, încă de la momentul depunerii ofertei sale, operatorul economic să fie în măsură să probeze că poate realiza o astfel de documentație în condițiile legii. O eventuală subcontractare ulterioară, în perioada de implementare a contractului, se

poate face de contractant, adică de operatorul economic a cărui ofertă a fost desemnată câștigătoare a unui contract de achiziție publică. Or, desemnarea ofertelor câștigătoare se face doar dintre ofertele admisibile, conform art. 137 alin. (5) din HG nr. 395/2016. În aceste condiții, pentru stabilirea caracterului admisibil al unei oferte, comisia de evaluare trebuie să se asigure că oferta depusă de un operator economic este conformă cu toate cerințele impuse prin documentația de atribuire.

Prin nedeclararea tuturor subcontractorilor, în cadrul ofertelor, la momentul depunerii, nu se respectă cerințele documentației de atribuire, iar prin stabilirea ca admisibile a ofertelor criticate, se încalcă principiul tratamentului egal, raportat la ceilalți ofertanți care au înțeles să respecte întocmai cerințele autorității contractante și au declarat toți subcontractorii la momentul depunerii ofertelor.

Mai mult, referitor la capacitatea tehnică și/sau profesională, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care intenționează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților, după cum impune și art. 193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, petenta solicită Consiliului să aibă în vedere prevederile legale ce se regăsesc la Capitolul IV „Executarea contractului de achiziție publică/acordului cadru”, Secțiunea 1 „Subcontractarea”, unde legiuitorul a prevăzut la art. 151 posibilitatea înlocuirii/implicării subcontractanților de către contractant în perioada de implementare a contractului, fiind prevăzute cazurile exprese și limitative în care se poate realiza acest demers. Din economia actului normativ invocat anterior reiese că prevederile referitoare la subcontractare sunt prevăzute la capitolul destinat modului de executare a contractului, dispozițiile legale referitoare la posibilitatea implicării unor noi subcontractanți putându-se aplica doar în condițiile în care o ofertă a fost declarată conformă, admisibilă și câștigătoare, precum și în condițiile în care a fost încheiat contractul de achiziție publică.

În susținere, petenta invocă decizia civilă nr. 673/16.06.2020, din dosarul nr. 141/64/2020, emisă de Curtea de Apel București.

În concluzie, aceasta apreciază că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depuse de ... SRL.

1.2. Activitatea de întocmire a documentațiilor necesare privind obținerea aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan, respectiv întocmirea studiului pedologie.

Prin documentația de atribuire s-a solicitat: „Prestatorul va întocmi documentația în vederea obținerii avizelor/ordinelor de scoatere a terenurilor expropriate, după caz, din circuitul agricol și/sau forestier. Prestatorul este responsabil pentru elaborarea documentațiilor necesare pentru obținerea tuturor autorizațiilor, avizelor și aprobațiilor prevăzute

de legea romana in vigoare si la momentul ofertei isi va evalua si include aceste riscuri în cadrul propunerii financiare”.

Contestatoarea invocă prevederile art. 4 alin. (1) lit. h) din Ordinului nr. 83 din 23.02.2018 al Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale pentru aprobarea Procedurii privind scoaterea definitivă sau temporară din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilanul localităților, precum și pentru aprobarea Procedurii privind restituirea tarifului achitat la Fondul de ameliorare a fondului funciar, ale art. 1 alin. (1) și art. 2 din Ordinului nr. 966 din 08.11.2016 al Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale pentru aprobarea Normelor metodologice privind atestarea de către Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale a persoanelor fizice și juridice care își manifestă intenția de a efectua studii privind calitatea solului, altele decât cele prevăzute la art. 3 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 38/2002 privind întocmirea și finanțarea studiilor pedologice și agrochimice și finanțarea Sistemului național de monitorizare sol - teren pentru agricultură, precum și sol - vegetație forestieră pentru silvicultură, învederând că studiul pedologie poate fi întocmit numai de persoane fizice/juridice atestate de către Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale.

În aceste condiții, pentru stabilirea caracterului admisibil al unei oferte, comisia de evaluare trebuia să se asigure că operatorii economici care au depus ofertă la prezenta procedură pot executa în bune condiții contractul, respectiv trebuia să verifice dacă:

- operatorii economici participanți sau subcontractanți ai acestora sunt atestați de către Ministerul Culturii și Dezvoltării Rurale pentru întocmirea studiilor pedologice;

- operatorii economici participanți au declarat ca subcontractant pentru întocmirea studiului pedologie Oficiul pentru Studii Pedologice și Agrochimice;

În speță, în mod greșit, comisia de evaluare nu a verificat dacă operatorii economici care au depus ofertă pot realiza, în condiții de legalitate, pedologic, necesar obținerii aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan.

Verificând ofertantul pe site-ul MADR, (<https://www.madr.ro/comitet-oipa/content/l-agricultura.html?start=84>), petenta a constatat că acesta nu este atestat. Mai mult, la nivel național sunt numai două persoane juridice atestate și nicio persoană fizică atestată.

Ofertantul nu a declarat niciun subcontractant prin ofertă.

Forma de colaborare cu o persoană juridică atestată sau cu OSPA pentru realizarea studiului pedologic și obținerea aprobării pentru scoaterea terenului extravilan din circuitul agricol nu poate fi printr-un contract de colaborare/prestări servicii, ci printr-un contract de subcontractare.

În speță, SC ... SRL nu a declarat niciun subcontractant la momentul depunerii ofertelor.

În ceea ce privește activitatea de întocmire a studiului pedologic și obținerea aprobării de scoatere din circuitul agricol a terenului din extravilan se impune ca, încă de la momentul depunerii ofertei sale, operatorul economic să fie în măsură să probeze că poate realiza o astfel de documentație în condițiile legii. O eventuală subcontractare ulterioară, în perioada de implementare a contractului, se poate face de contractant, adică de operatorul economic a cărui ofertă a fost desemnată câștigătoare a unui contract de achiziție publică. Or, desemnarea ofertelor câștigătoare se face doar dintre ofertele admisibile, conform art. 137 alin. (5) din HG nr. 395/2016. În aceste condiții, pentru stabilirea caracterului admisibil al unei oferte, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că oferta depusă de un operator economic este conformă cu toate cerințele impuse prin documentația de atribuire.

Prin nedeclararea tuturor subcontractorilor în cadrul ofertelor la momentul depunerii, nu se respectă cerințele documentației de atribuire, iar prin stabilirea ca admisibile a ofertelor criticate, se încalcă principiul tratamentului egal, raportat la ceilalți ofertanți care au înțeles să respecte întocmai cerințele autorității contractante și au declarat toți subcontractorii la momentul depunerii ofertelor.

Mai mult, referitor la capacitatea tehnică și/sau profesională, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care intenționează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților, după cum impune și Legea nr. 98/2016 la art. 193 alin. (3).

În concluzie, petenta consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depuse de ... SRL.

1.3. Activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea nr. 255/2010.

Așa cum rezultă din prevederile documentației de atribuire, printre serviciile care fac obiectul contractului se enumeră și activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea nr. 255/2010, raport de evaluare întocmit de un evaluator ANEVAR autorizat.

Petenta apreciază că, în speță, sunt incidente următoarele prevederi din OG nr. 24/2011 privind unele măsuri în domeniul evaluării bunurilor: art. 2 alin. (1), art. 12 alin. (1) și (2), art. 14, precum și art. 20. De asemenea, relevant este și punctul de vedere exprimat de ANEVAR în privința modului în care se poate desfășura activitatea de evaluare în România de către persoane juridice: „(...) *punctul de vedere al Asociației Naționale a Evaluatorilor Autorizați din România este acela potrivit căruia din actele normative menționate mai sus rezultă cu*

evidență faptul că o persoană juridică poate oferta servicii de evaluare, poate încheia contracte de prestări servicii de evaluare, poate desfășura activități de evaluare, poate utiliza denumirea firmei în antetul unui Raport de evaluare și poate semna un raport de evaluare numai dacă deține autorizație de evaluator - membru corporativ.

Subliniem că acest punct de vedere nu vizează persoanele fizice autorizate sau alte astfel de categorii fără personalitate juridică".

Având în vedere obiectul contractului care se va încheia, așa cum rezultă din documentația de atribuire și din legislație, pentru a desfășura în mod legal serviciile care fac obiectul contractului, ofertanții trebuiau să facă dovada că sunt membrii corporativi, conform dispozițiilor OG nr. 24/2011, ei sau subcontractanții declarați ai acestora.

Este adevărat că pot efectua servicii de estimare-evaluare imobile atât persoanele fizice, cât și cele juridice, dar, în condițiile în care în procedură participă o persoană juridică, este necesar să se facă dovada că este persoană autorizată ANEVAR - membru corporativ. În aceste condiții, pentru stabilirea caracterului admisibil al unei oferte, autoritatea contractantă trebuia să se asigure că operatorii economici care au depus ofertă pot executa în bune condiții contractul, respectiv trebuia să verifice dacă operatorii economici participanți sau subcontractanți ai acestora sunt autorizați ANEVAR - membrii corporativi.

Comisia de evaluare nu a verificat dacă operatorii economici care au depus ofertă pot realiza, în condiții de legalitate, activitatea de evaluare a imobilelor care urmează a fi expropriate. Verificând site-ul https://site2.anevar.ro/sites/default/files/page-riles/tablou_corporativi_c-15.04.2021.pdf, a constatat că ofertantul clasat pe locul 3 nu este autorizat ANEVAR - membru corporativ și nu are declarați subcontractanți.

Chiar dacă ofertanții ar fi nominalizat expert evaluator autorizat ANEVAR, forma de colaborare cu acesta este exclusiv printr-un contract de subcontractare (activitatea de evaluare a imobilelor care urmează a fi expropriate și întocmirea raportului de evaluare este o activitate care face parte din obiectul contractului de achiziție publică, iar cel care o realizează răspunde în fața contractantului, fiind incidente prevederile art. 3 alin. (1) litera yy) din Legea 98/2016).

În speță, ofertantul clasat pe locul 3 nu este autorizat ANEVAR - membru corporativ (nu are subcontractanți declarați prin ofertă).

Autoritatea contractantă avea obligația de a verifica propunerile tehnice prin raportare la obiectul contractului și la capacitatea legală a ofertanților de a realiza activitățile ce urmează să fie realizate în cadrul procedurii.

Jurisprudența relevantă în speță: Decizia Civilă nr. 302/11.05.2020 pronunțată în dosarul nr. 222/108/2020 de Curtea de Apel Timișoara.

În concluzie, petenta consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depuse de ... SRL.

1.4. Activitatea de întocmire a documentației pentru obținerea aprobărilor de la administratorul infrastructurii feroviare pentru intersecția cu calea ferată.

Prin documentația de atribuire s-au solicitat următoarele: pag. 16 din caietul de sarcini:

6. ACTIVITĂȚI DE PROIECTARE

Proiectarea intersecției cu calea ferată - varianta pasaj denivelat la intersecția cu linia de cale ferată (supratraversare linie de CF), conform avizelor/autorizațiilor CFR și normativelor de proiectare în vigoare;

La pagina 19

6.9 Interacțiunea cu căile ferate

Prestatorul va evalua impactul Proiectului asupra rețelei existente de căi ferate și va solicita aprobări de la proprietarul/administratorul infrastructurii feroviare, pentru lucrări. În plus, prestatorul va corela proiectul cu orice proiecte viitoare de investiții în domeniul infrastructurii feroviare. Proiectele privind amenajarea intersecției cu calea ferată vor fi prezentate, analizate și avizate în cadrul comisiilor deținătorului (CFR), înaintea finalizării celorlalte etape aferente studiului de fezabilitate.

Având în vedere cerințele din documentația de atribuire, precum și dispozițiile art. 11 alin. (1) și art. 29 din OUG nr. 12/1998 privind transportul pe căile ferate române și reorganizarea Societății Naționale a Căilor Ferate Române, ale art. 1 alin. (1) din Ordinul nr. 290/2000 privind admiterea tehnică a produselor și/sau serviciilor destinate utilizării în activitățile de construire, modernizare, întreținere și de reparare a infrastructurii feroviare și a materialului rulant, pentru transportul feroviar și cu metroul, ale art. 20 din Regulamentul general de urbanism aprobat prin HG 525/1996, precum și ale art. 7, alin. (3) din OUG nr. 12/1998, contestatoarea subliniază că serviciile de proiectare pentru amenajarea intersecției cu calea ferată și obținerea aprobării de la administratorul infrastructurii feroviare se va realiza de operatori economici autorizați și agrementați AFER.

În aceste condiții, pentru stabilirea caracterului admisibil al unei oferte, autoritatea contractantă trebuia să se asigure că operatorii economici care au depus ofertă pot executa în bune condiții contractul, respectiv trebuia să verifice dacă operatorii economici participanți sau subcontractanți ai acestora sunt autorizați și atestați AFER.

În speța, ofertantul clasat pe locul 3 nu a declarat niciun subcontractant atestat și agrementat AFER, la momentul depunerii ofertelor.

Prin nedeclararea tuturor subcontractorilor în cadrul ofertelor la momentul depunerii acestora, nu se respectă cerințele documentației de atribuire, iar prin stabilirea ca admisibile a ofertelor criticate, se încalcă

principiul tratamentului egal, raportat la ceilalți ofertanți care au înțeles să respecte întocmai cerințele autorității contractante și au declarat toți subcontractorii la momentul depunerii ofertelor.

Mai mult, referitor la capacitatea tehnică și/sau profesională, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care intenționează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților, după cum impune și Legea nr. 98/2016, la art. 193 alin. (3).

În concluzie, contestatoarea consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de ... SRL.

1.5. Activitatea de întocmire a studiului arheologic.

Prin documentația de atribuire s-au solicitat următoarele:

Prin modelul de contract:

Faza 1: Studiu de fezabilitate: Studii de fezabilitate (SF) studiu geotehnic, studiu topografic, studiu de trafic, studiu de soluție, dacă este cazul, studiu de impact dacă este cazul, Alte studii de specialitate solicitate de către emitenții avizelor/acordurilor (studiu arheologic, studiu pentru obținerea avizului Autorității Aeronautice Civile, ș.a.) elaborare documentațiilor tehnice necesare obținere avize/acorduri/autorizații - la faza SF, verificarea tehnică a documentațiilor.

Prin caietul de sarcini:

Alte studii de specialitate solicitate de către emitenții avizelor/acordurilor (studiu arheologic, studiu pentru obținerea avizului Autorității Aeronautice Civile ș.a.);

Prin tema de proiectare:

Alte studii de specialitate solicitate de către emitenții avizelor/acordurilor (studiu arheologic, studiu pentru obținerea avizului Autorității Aeronautice Civile, ș.a.)

Din documentația de atribuire rezultă că activitatea de studiu arheologic face parte din obiectul contractului de achiziție publică și cade în sarcina ofertantului/ofertanților.

Autoritatea contractantă a solicitat explicit ca acest studiu să fie realizat de personal specializat aparținând unei instituții de profil muzeal, instituții de cercetare sau unei instituții de învățământ superior.

Practic, personalul specializat solicitat de autoritatea contractantă în vederea întocmirii studiului arheologic trebuie să aparțină (să își desfășoare activitatea în cadrul) unei instituții de profil muzeal sau al unei instituții de cercetare sau unei instituții de învățământ superior.

În aceste condiții, pentru stabilirea caracterului admisibil al unei oferte, autoritatea contractantă trebuia să se asigure ca operatorii economici care au depus ofertă la prezenta procedură pot executa în bune condiții contractul, respectiv trebuia să verifice dacă operatorii

economici participanți sau subcontractanți ai acestora pot realiza studiul arheologic în condițiile solicitate prin documentația de atribuire.

Chiar dacă ofertantul ar fi nominalizat personal de specialitate, forma de colaborare cu acesta pentru realizarea serviciilor de întocmire a studiului arheologic nu poate fi printr-un contract de muncă, ofertanții nefiind instituții de profil muzeal, de cercetare sau de învățământ superior, ci doar printr-un contract de subcontractare (activitatea de realizare a studiului arheologic este o activitate care face parte din obiectul contractului de achiziție publică, iar cel care o realizează răspunde în fața contractantului, fiind incidente prevederile art. 3 alin. (1) litera yy) din Legea 98/2016).

Anterior luării unei decizii referitoare la caracterul admisibil al ofertelor, autoritatea contractantă trebuia să se asigure de modalitatea de respectare a cerinței în discuție, respectiv să constate modalitatea concretă de îndeplinire a cerinței în cauză, la momentul depunerii ofertelor, de către toți operatorii economici, iar nu ulterior, prin încheierea de către operatorul economic câștigător a unor eventuale contracte de subcontractare.

În lipsa unei subcontractări legale a acestei activități, operatorul economic a cărui ofertă a fost declarată admisibilă/conformă, care și-a asumat activitatea de proiectare, nu poate realiza în mod legal studiul arheologic.

În ceea ce privește activitatea de investigații arheologice, se impune ca, încă de la momentul depunerii ofertei sale, operatorul economic să fie în măsură să probeze că poate realiza o astfel de documentație în condițiile legii. O eventuală subcontractare ulterioară, în perioada de implementare a contractului, se poate face de contractant, adică de operatorul economic a cărui ofertă a fost desemnată câștigătoare a unui contract de achiziție publică. Or, desemnarea ofertelor câștigătoare se face doar dintre ofertele admisibile, conform art. 137 alin. (5) din HG nr. 395/2016. În aceste condiții, pentru stabilirea caracterului admisibil al unei oferte, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că oferta depusă de un operator economic este conforma cu toate cerințele impuse prin documentația de atribuire.

În concluzie, petenta consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de ... SRL.

2. Referitor la oferta depusă de SC ...SRL, ofertant clasat pe locul 2, petenta apreciază că trebuia declarată neconformă, deoarece nu poate realiza în mod legal părți ale contractului, respectiv:

2.1. Activitatea de întocmire a studiului topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară.

Petenta solicită Consiliului să aibă în vedere toate argumentele expuse la punctul 1.1, acestea aplicându-se în mod corespunzător și acestui ofertant. Aceasta precizează că nici ofertantul și nici

subcontractanții declarați ai acestuia, SC TERRA SOLUTIONS SERVICES SRL, nu dețin autorizație ANCPI (OCPI), motiv pentru care consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de SC ...SRL.

2.2 Activitatea de întocmire a documentațiilor necesare privind obținerea aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan, respectiv întocmirea studiului pedologie.

Petenta solicită Consiliului să aibă în vedere toate argumentele expuse la punctul 1.2, acestea aplicându-se în mod corespunzător și acestui ofertant. Nici ofertantul și nici subcontractanții declarați ai acestuia nu sunt atestați de către Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale pentru întocmirea studiului pedologie, motiv pentru care consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de SC ...SRL.

2.3 Activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea 255/2010.

Petenta solicită Consiliului să aibă în vedere toate argumentele expuse la punctul 1.4, aplicându-se în mod corespunzător și acestui ofertant. Nici ofertantul clasat pe locul 2 și nici subcontractanții declarați ai acestuia nu dețin autorizație de evaluator - membru corporativ, motiv pentru care consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de SC ...SRL.

2.4 Activitatea de proiectare a instalațiilor electrice pentru iluminatul pasajului și al tuturor intersecțiilor de tip sens giratoriu, respectiv a sectoarelor de drum din intravilanul localităților.

Din documentația de atribuire rezultă că proiectarea instalațiilor electrice pentru sistemul de iluminat (inclusiv a întregului traseu a drumului) face parte din obiectul contractului de achiziție publică și cade în sarcina ofertantului.

„Traseele de drum situate în intravilan, intersecția cu calea ferată (Pasajul peste calea ferată) și intersecțiile tip sens giratoriu vor fi iluminate (conform normativelor), iar alimentarea cu energie electrică se va realiza, pe cât posibil, de la rețelele din zonă, conform avizelor deținătorilor.

Se va analiza și varianta iluminat public pe întreg traseul drumului”.

Autoarea contestației invocă prevederile Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice, aprobat prin Ordinul ANRE numărul 45/2016 privind aprobarea regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care

proiectează, execută și verifică instalații electrice, respectiv art. 1 alin. (1), art. 7, art. 8 alin. (1), art. 31, art. 32, art. 33 și art. 34.

Având în vedere că prin documentația de atribuire s-a solicitat proiectarea instalațiilor electrice aferente rețelei de iluminat public pe pod și ținând cont de dispozițiile legale menționate, contestatoarea susține că pentru a putea realiza în condiții de legalitate aceste activități, ofertanții-operatori economici (ei sau subcontractanții declarați prin ofertă) trebuie să dețină atestat ANRE pentru proiectarea de instalații electrice, nefiind suficient doar personalul de specialitate.

În aceste condiții, pentru stabilirea caracterului admisibil al unei oferte, autoritatea contractantă trebuia să se asigure că operatorii economici care au depus ofertă pot executa în bune condiții contractul, respectiv trebuia să verifice dacă operatorii economici participanți sau subcontractanți ai acestora sunt atestați pentru proiectarea instalațiilor electrice.

Petenta învederează că, în mod greșit, comisia de evaluare nu a verificat dacă operatorii economici care au depus ofertă pot realiza, în condiții de legalitate, serviciile de proiectare a instalațiilor electrice. Conform site-ul ANRE (<https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate>), SC ...SRL nu este atestat și nici subcontractanții declarați ai acestuia, respectiv SC SPECIALIST CONSULTING SRL și SC PEGASUS ENGINEERING SRL.

Chiar dacă ofertantul a declarat la personal de specialitate - inginer proiectant instalații electrice atestat ANRE, nu este suficient, deoarece este obligatoriu ca operatorul economic (persoană juridică) să fie atestată pentru a putea realiza activitățile respective în condiții de legalitate.

Astfel, ofertantul clasat pe locul 2 nu a declarat niciun subcontractant atestat ANRE la momentul depunerii ofertelor.

Anterior luării unei decizii referitoare la caracterul admisibil al ofertelor, autoritatea contractantă trebuia să se asigure de modalitatea de respectare a cerinței în discuție, respectiv să constate modalitatea concretă de îndeplinire a cerinței în cauză, la momentul depunerii ofertelor, de către toți operatorii economici, iar nu ulterior, prin încheierea de către operatorul economic câștigător a unor eventuale contracte de subcontractare.

Prin nedeclararea tuturor subcontractorilor, la momentul depunerii ofertelor, nu se respectă cerințele documentației de atribuire, iar prin stabilirea ca admisibile a ofertelor criticate se încalcă principiul tratamentului egal, raportat la ceilalți ofertanți care au înțeles să respecte întocmai cerințele autorității contractante.

Mai mult, referitor la capacitatea tehnică și/sau profesională, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care intenționează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale

subcontractanților, după cum impune și Legea nr. 98/2016 la art. 193 alin. (3).

Totodată, contestatoarea invocă prevederile legale ce se regăsesc la Capitolul IV „*Executarea contractului de achiziție publică/acordului cadru*”, Secțiunea 1 „*Subcontractarea*”, unde legiuitorul a prevăzut la art. 151 posibilitatea înlocuirii/implicării subcontractanților de către contractant în perioada de implementare a contractului, fiind prevăzute cazurile exprese și limitative în care se poate realiza acest demers.

În concluzie, aceasta consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de ...SRL.

2.5 Activitatea de întocmire a documentației pentru obținerea aprobărilor de la administratorul infrastructurii feroviare pentru intersecția cu calea ferată.

Petenta solicită Consiliului să aibă în vedere toate argumentele expuse la punctul 1.5, acestea aplicându-se în mod corespunzător și acestui ofertant.

Nici ofertantul clasat pe locul 2 și nici subcontractanții declarați ai acestuia nu sunt autorizați și agrementați AFER, motiv pentru care consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de SC ...SRL.

2.6 Activitatea de întocmire a studiului arheologic.

Petenta solicită Consiliului să aibă în vedere toate argumentele expuse la punctul 1.6, acestea aplicându-se în mod corespunzător și acestui ofertant. Nici ofertantul clasat pe locul 2 și nici subcontractanții declarați ai acestuia nu sunt instituții de profil muzeal, de cercetare sau de învățământ superior pentru a putea realiza studiul arheologic, motiv pentru care consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de SC ...SRL.

3. De asemenea, contestatoarea arată că oferta depusă de SC ...SRL trebuia declarată neconformă, deoarece ofertantul nu poate realiza în mod legal părți ale contractului, respectiv:

3.1 Activitatea de întocmire a documentațiilor necesare privind obținerea aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan, respectiv întocmirea studiului pedologie.

Petenta solicită Consiliului să aibă în vedere toate argumentele expuse la punctul 1.2, aplicându-se în mod corespunzător și acestui ofertant. Nici ofertantul și nici subcontractanții declarați ai acestuia nu sunt atestați de către Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale pentru întocmirea studiului pedologic, motiv pentru care consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de SC ...SRL.

3.2 Activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și

publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea 255/2010.

Contestatoarea solicită Consiliului să aibă în vedere toate argumentele expuse la punctul 1.4, aplicându-se în mod corespunzător și acestui ofertant. Nici ofertantul clasat pe locul 1 și nici subcontractanții declarați ai acestuia nu dețin autorizație de evaluator - membru corporativ, motiv pentru care consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de SC ...SRL.

3.3. Activitatea de întocmire a studiului arheologic.

Autoarea contestației solicită Consiliului să aibă în vedere toate argumentele expuse la punctul 1.6, aplicându-se în mod corespunzător și acestui ofertant. Nici ofertantul clasat pe locul 1 și nici subcontractanții declarați ai acestuia nu sunt instituții de profil muzeal, de cercetare sau de învățământ superior pentru a putea realiza studiul arheologic, motiv pentru care consideră că se impune reevaluarea ofertelor sub acest aspect și respingerea ca neconformă a ofertei depusă de SC ...SRL.

Prin cererea de intervenție voluntară accesorie nr. 1381/22.10.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 21577/26.04.2021, SC PROIECT REGIUNEA TRANSILVANIA SRL a solicitat admiterea în principiu a cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de SC ... SRL ca nefondată, continuarea procedurii de atribuire în condițiile statuate în decizia CNSC.

Raportat la admiterea în principiu a cererii de intervenție, aceasta învederează că ofertă sa a fost desemnată câștigătoare în cadrul procedurii de atribuire, așa cum reiese din adresa privind rezultatul procedurii.

Pe fondul contestației, aceasta arată că toate aspectele ce fac obiectul criticilor contestatoarei nu reprezintă factori de evaluare a ofertelor și prin urmare acestea nu pot constitui motive de excludere din procedură prin declararea ofertelor ca neconforme.

1. Cu privire la primul motiv invocat de contestatoare, respectiv întocmirea studiului pedologie, intervenienta arată că nicăieri în documentația de atribuire nu există o cerință expresă în sensul prezentării de personal atestat pentru întocmirea studiului pedologie.

Totodată, atunci când vorbește despre „*Servicii în vederea realizării documentației de avizare și aprobare a scoaterii din circuitul agricol a terenurilor expropriate și schimbarea categoriei de folosință (...)*”, autoritatea contractantă nu solicită la modul imperativ necesitatea efectuării acestor servicii, apreciind că acestea se vor realiza „*doar dacă este cazul*”.

2. Cu privire la cel de-al doilea motiv referitor la întocmirea raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, intervenienta arată că solicitarea din documentația de atribuire se referă la evaluatori atestați ANEVAR, astfel că la paginile 292-299 din oferta sa se regăsește

documentația depusă pentru dl. Rus Sever - evaluator atestat ANEVAR, iar la pag. 393-396 se regăsește documentația privind-l pe dl. Tamba Aurel, de asemenea evaluator atestat ANEVAR.

3. Referitor la cel de-al treilea motiv invocat, respectiv activitatea de întocmire a studiului arheologic, intervenienta susține că SC TOTAL BUSINESS LAND SRL, în calitate de subcontractant, prestează servicii de investigații arheologice constând în realizarea evaluării teoretice și realizarea diagnosticului arheologic intruziv.

În realizarea acestor servicii, subcontractantul dispune atât de personal propriu (sens în care a fost nominalizat, în calitate de arheolog, doamna Borș Corina Ioan, cercetător științific grad III la Muzeul Național de Istorie a României, precum și alți arheologi atestați de către Ministerul Culturii), cât și de colaborări punctuale cu instituții muzeale de profil, pentru autorizarea lucrării și pentru a asigura cadrul legal de manipulare și depozitare a artefactelor. Subcontractantul are o vastă experiență profesională în desfășurarea serviciilor de arheologie pentru beneficiari autorități publice sau de interes public, sens în care are în derulare contracte cu instituții de profil muzeal și de cercetare și care se regăsesc în propunerea tehnică la paginile 548-596.

În concluzie, aceasta solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației ca nefondată cu consecința menținerii adreselor privind rezultatul procedurii și raportul procedurii așa cum au fost acestea întocmite de către autoritatea contractantă.

Autoritatea contractantă a comunicat punctul său de vedere nr. 9257/27.04.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 21690/27.04.2021, prin care solicită respingerea contestației depusă de SC ... SRL ca fiind lipsită de interes, nelegală și nefondată, continuarea procedurii de atribuire, având în vedere următoarele:

Invocă excepția lipsei de interes în promovarea contestației motivat de faptul că oferta contestatoarei este situată pe locul al 4, astfel că și în condițiile admiterii acesteia rezultatul nu ar putea profita contestatoarei și nici nu ar putea viza elemente modificatoare de preț, astfel că ar fi declarat câștigător ofertantul de pe locul 2 sau 3, sau în lipsa condițiilor de eligibilitate a acestora, prin prisma elementelor contestației, ar conduce la anularea procedurii.

Referitor la oferta depusă de ofertantul clasat pe locul 1, respectiv SC ...SRL, autoritatea contractantă consideră ca fiind corectă hotărârea de a o declara conformă, deoarece ofertantul poate realiza în mod legal părți ale contractului, astfel:

1.1 Activitatea de întocmire a documentațiilor necesare privind obținerea aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan, respectiv întocmirea studiului pedologie.

Referitor la această activitate, caietul de sarcini prevede la pct. 5, litera D, pag. 15: „Serviciile în vederea realizării documentației de

avizare și aprobare din circuitul agricol a terenurilor expropriate și schimbarea categoriei de folosință - doar dacă este cazul”.

Totodată, la pct. 9 Autorizații, Avize și Acorduri, pag. 23: *„Prestatorul va întocmi documentația în vederea obținerii avizelor/ordinelor de scoatere a terenurilor expropriate, după caz, din circuitul agricol și/sau forestier”.*

Din sinteza textelor redată mai sus, rezultă faptul că la momentul depunerii ofertelor nu se poate cunoaște, în mod precis, dacă este nevoie sau nu de serviciile de elaborare a documentațiilor pentru scoaterea terenurilor expropriate din circuitul agricol, respectiv de necesitatea întocmirii unui studiu pedologie.

Pe de altă parte, realizarea unei activități anume, este posibilă doar prin asigurarea categoriei de personal corespunzătoare.

În acest sens, pct. 15.1 Cerințe de personal. Programul personalului, pag. 30 din caietul de sarcini, precizează resursele de personal minime necesare pentru demonstrarea de către ofertanți, a capacității profesionale a acestora pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului. Potrivit acestuia: *„Prestatorul va trebui să asigure resursele de personal minime astfel:*

- 1. Coordonator de proiect*
- 2. Inginer proiectant de lucrări de drumuri*
- 3. Inginer proiectant de lucrări de poduri*
- 4. Specialist geotehnică și fundații*
- 5. Specialist în domeniul protecției mediului*
- 6. Topograf*
- 7. Inginer CAD drum/poduri/consolidări*
- 8. Inginer cantități*
- 9. Coordonator în materie de sănătate și securitate a muncii*
- 10. Responsabil avize și acorduri”.*

Astfel, lista nu prevede obligativitatea prezentării de către ofertanți a unui specialist atestat de către Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale.

De asemenea, autoritatea contractantă invocă și prevederile art. 151 lit. b) din HG nr. 395/2016, referitor la înlocuirea/implicarea subcontractanților de către contractant în perioada de implementare a contractului.

Ofertantul SC PROIECT REGIUNEA TRANSILVANIA SRL are incluse în oferta sa, la pag. 68 din propunerea tehnică:

„D. Servicii în vederea realizării documentației de avizare și aprobare a scoaterii din circuitul agricol a terenurilor expropriate și schimbarea categoriei de folosință - doar dacă este cazul:

Serviciile aferente etapei D vor fi realizate de către SC ...SRL în termen de 60 de zile de la data finalizării etapei B: - întocmirea documentațiilor de scoatere din circuitul agricol; - Obținerea tuturor avizelor necesare”.

Cu toate că ofertantul clasat pe locul 1 nu a declarat inițial opțiunea sa de a subcontracta activitatea de întocmire a documentațiilor de scoatere din circuitul agricol, în cazul în care este declarat câștigător, HG nr. 395/2016 îi conferă dreptul de a implica noi subcontractanți ulterior semnării contractului de achiziție publică, în perioada de implementare a contractului.

În concluzie, comisia de evaluare a apreciat că pentru întocmirea studiului pedologie, oferta depusă de SC ...SRL respectă cerințele caietului de sarcini și este conformă, iar ofertantul poate realiza în mod legal această parte a contractului.

1.2 Activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea nr. 255/2010.

Autoritatea contractantă invocă legislația în domeniu, în speță art. 12, art. 14, art. 16 și art. 18 din Ordonanța nr. 24 din 30 august 2011 privind unele măsuri în domeniul evaluării bunurilor, aprobată prin Legea nr. 99/2013.

Din economia textelor de lege rezultă că activitatea de evaluare poate fi desfășurată numai de către persoanele care au calitatea de evaluator autorizat și care sunt înscrise în Tabloul Asociației Naționale a Evaluatorilor Autorizați din România. Acestea pot fi membri titulari - persoane fizice, iar în ceea ce privește calitatea de membru titular, aceasta se dovedește cu legitimația de membru și parafa care se vizează, respectiv se emite anual.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei, potrivit căreia nici SC ...SRL și nici subcontractanții declarați ai acestuia nu dețin autorizație de evaluator - membru corporativ, autoritatea contractantă arată că într-adevăr aceștia nu dețin autorizație de evaluator - membru corporativ, însă acest lucru nu presupune că SC ...SRL nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini în ceea ce privește realizarea activității de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere.

Astfel, la pag. 393 - 396 din propunerea tehnică a SC ...SRL, sunt cuprinse documente referitoare la domnul Tamba S. Aurel - membru titular, propus pentru activitatea de evaluare a imobilelor, după cum urmează:

- Pag. 393: Curriculum vitae, semnat la data de 14.07.2020, potrivit căruia domnul Tamba Aurel deține: Certificatul de Expert Evaluarea Proprietăților Imobiliare/ANEVAR/ aprilie - mai 2006, precum și Certificatul de Expert Evaluarea Bunuri Mobile/ANEVAR/ oct. 2008 - febr. 2009;

- Pag. 394: Certificat ANEVAR, număr ilizibil care certifică faptul că dl. Tamba Aurel a absolvit cursul de formare profesională pentru EXPERT EVALUATOR DE PROPRIETĂȚI IMOBILIARE;

- Pag. 395: legitimația ANEVAR, nr. 16518, valabil 2020, pentru domnul TAMBA AUREL - EVALUATOR AUTORIZAT - MEMBRU TITULAR, specializarea EPI EBM.

Având în vedere valabilitatea expirată a legitimației ANEVAR, comisia de evaluare a verificat dacă dl. Tamba Aurel este membru ANEVAR și în anul 2021. Astfel, în Tabloul Asociației, actualizat la data de 15 aprilie 2021, lista a) Membri Titulari, pag. 56, poziția 3252 figurează dl. Tamba Aurel cu legitimația de membru nr. 16518, județ domiciliu Sălaj, specializările EPI și EBM; unde potrivit legendei: EPI reprezintă inițialele specializării Evaluări de Bunuri Imobile, iar EBM reprezintă inițialele specializării Evaluări de Bunuri Mobile.

- Pag. 396: declarație de disponibilitate a domnului Tamba Aurel, semnată la data de 01.02.2021, potrivit căreia acesta declară că: „(...) *sunt de acord să particip la licitația pentru obiectivul Elaborarea documentației tehnico-economice - fazele - Studiu de Fezabilitate și Proiect tehnic - privind investiția: „Construirea drumului județean de legătură pentru conectarea Aeroportului International «Traian Vuia» Timișoara la Autostrada A1”, pentru SC PROIECT-CONSTRUCT REGIUNEA TRANSILVANIA SRL.*

De asemenea, în cazul în care oferta SC PROIECT-CONSTRUCT REGIUNEA TRANSILVANIA SRL va fi desemnată câștigătoare, declar că sunt capabil și disponibil să lucrez pe poziția pentru care am fost inclus în ofertă, respectiv EXPERT EVALUATOR IMOBILE ACREDITAT ANEVAR pe perioada de desfășurare a activității pentru care acesta este desemnat: de la început, până la sfârșit”.

Comisia de evaluare apreciază că, pentru realizarea activității de evaluare, oferta depusă de SC ...SRL respectă cerințele caietului de sarcini și este conformă, iar ofertantul poate realiza în mod legal această parte a contractului.

1.3. Activitatea de întocmire a studiului arheologic.

Referitor la această activitate:

Pct. 4.5, lit. f), pag. 12 din caietul de sarcini, definește studiul arheologic ca fiind „*Studiu istoric cu privire la patrimoniul cultural al zonei afectate*” pentru care:

„Prestatorul, prin personal specializat aparținând unei instituții de profil muzeal, instituții de cercetare sau unei instituții de învățământ superior, va redacta un studiu de arhivă, prin consultarea surselor documentare (text, fotografii aeriene, hărți, schițe etc) și a referințelor bibliografice. Dacă este cazul, se vor semna în plan zonele de atenție”.

Pentru îndeplinirea acestei activități, ofertantul SC PROIECT REGIUNEA TRANSILVANIA SRL a încheiat Acordul de subcontractare nr. 129/29.01.2021 cu SC TOTAL BUSINESS LAND SRL, prezentat la pag. 524 - 525 din Propunerea tehnică.

Persoana pusă la dispoziție de către subcontractant este doamna Borș Corina Ioana, care potrivit CV-ului, semnat la data de 14.07.2020,

prezentat la pag. 354 - 377 este „*Doctor în istorie (studii postuniversitare)*” și în prezent ocupă poziția de cercetător științific III în cadrul Muzeului Național de Istorie a României. Totodată, la pag. 382 este prezentată o filă din Registrul Arheologilor potrivit căreia doamna Corina Ioana Borș este înregistrată cu următoarele date: cod AM-E-076, instituție Muzeul Național de istorie a României - București, funcția muzeograf I, categorie Expert.

Sarcinile încredințate doamnei Borș Corina Ioana, conform pag. 171, din cadrul Propunerii tehnice sunt:

„- va răspunde de toate aspectele legate de proiectare, de soluțiile propuse, de interpretarea datelor rezultate din studiile efectuate și de alegerea celei mai bune soluții pentru realizarea proiectului.

- va realiza orice alte sarcini necesare îndeplinirii obiectivului acestui contract așa cum sunt ele instructate de Șeful echipei, Beneficiar sau de Autoritățile implicate în realizarea acestui proiect în conformitate cu prevederile legale în domeniul construcțiilor;

- studierea documentației disponibile și a surselor bibliografice; efectuarea unui studiu de arhivă, prin consultarea surselor documentare (text, fotografii, fotografii aeriene, hărți, schițe etc.) și a referințelor bibliografice;

- consultarea informațiilor disponibile referitoare la situri arheologice și monumente istorice, așa cum sunt acestea reflectate în cuprinsul Repertoriului Arheologic Național (<http://ran.cimec.ro/sel.asp>) și Lista Monumentelor Arheologice 2015 (<http://www.cultura.ro/sites/default/files/inline-files/LMI-SM.pdf>);

- efectuarea unui studiu de topografie arheologică pe traseul obiectivului;

- cercetări privind orice date istorice (documente, poze, schițe, hărți) și identificarea oricăror referințe relevante în literatură existentă;

- evaluarea amplasamentelor probabile și a extinderii siturilor arheologice cu semnalarea zonelor de atenție;

- dacă este cazul; pregătirea estimărilor pentru costurile probabile, respectiv durata activităților arheologice”.

Rezultă că ofertantul SC PROIECT REGIUNEA TRANSILVANIA SRL respectă cerințele impuse prin caietul de sarcini, respectiv:

- Doamna Borș Corina Ioana este personal specializat aparținând unei instituții de profil muzeal;

- Doamna Borș Corina Ioana va efectua un studiu de arhivă, prin consultarea surselor documentare (text, fotografii, fotografii aeriene, hărți, schițe etc.) și a referințelor bibliografice și poate realiza în mod legal această parte a contractului.

Totodată, autoritatea contractantă invocă legislația din domeniul cercetării arheologice, în speță Ordinul nr. 2.494/2010 pentru aprobarea Metodologiei privind atestarea personalului de specialitate din domeniul

cercetării arheologice și înscrierea sa în Registrul arheologilor, respectiv art. 23 și art. 24.

Având în vedere textele din legale, precum și titulatura cea mai înaltă pe care a dobândit-o în domeniul său, aceea de „*Expert arheolog*”, în opinia comisiei de evaluare, doamna Borș Corina Ioana și-a asumat responsabilitatea de a întocmi studiul de arhivă, în deplină cunoștință de cauză că acest lucru nu contravine prevederilor legale în vigoare.

Urmare punctului de vedere înaintat de autoritatea contractantă, contestatoarea a formulat răspuns prin adresa nr. 1400/06.05.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 23411/06.05.2021, precizând punctual următoarele:

1.1. Referitor la excepția lipsei de interes în promovarea contestației, petenta solicită respingerea acesteia, deoarece a criticat modalitatea de evaluare a ofertelor clasate pe locurile 1, 2 și 3, având în vedere că oferta sa a fost clasată pe locul 4.

În condițiile admiterii contestației și reevaluării ofertelor, în niciun caz nu ar fi declarat câștigător ofertantul de pe locul 2 sau 3, din contră, oferta sa ar ocupa primul loc, fiind justificat astfel interesul său.

Totodată, aceasta apreciază că, în cuprinsul contestației, nu a făcut vorbire despre condiții de eligibilitate și în niciun caz nu ar fi vorba despre o anulare a procedurii, așa cum în mod greșit înțelege autoritatea contractantă.

1.2. În ceea ce privește fondul contestației, contestatoarea subliniază că autoritatea contractantă s-a limitat la a analiza oferta clasată pe primul loc, susținând că ofertantul poate realiza în mod legal părți ale contractului, după cum urmează:

1.2.1. Activitatea de întocmire a documentațiilor necesare privind obținerea aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan, respectiv întocmirea studiului pedologie.

Contrar susținerilor autorității contractante, din documentația de atribuire rezultă că există posibilitatea întocmirii documentațiilor necesare aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol al terenurilor situate în extravilan.

La pagina 23 a făcut următoarea precizare în cuprinsul documentației: „*Prestatorul va întocmi documentația în vederea obținerii avizelor/ordinelor de scoatere a terenurilor expropriate, după caz, din circuitul agricol și/sau forestier. Prestatorul este responsabil pentru elaborarea documentațiilor necesare pentru obținerea tuturor autorizațiilor, avizelor și aprobărilor prevăzute de legea română în vigoare și la momentul ofertei își va evalua și include aceste riscuri în cadrul propunerii financiare*”.

În ceea ce privește afirmația autorității contractante cum că lista din caietul de sarcini cu resursele de personal nu prevede obligativitatea prezentării unui specialist atestat de Ministerul Agriculturii și Dezvoltării

Rurale, petenta apreciază că nu prezintă relevanță, în măsura în care chiar aceasta, prin răspunsul consolidat la clarificări, a stabilit următoarele:

„Întrebarea nr. 2: Referitor la Cap. IV.4 Prezentarea ofertei; IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice III Personalul disponibil și propus de ofertant: Orice alte informații relevante pentru demonstrarea conformității Propunerii Tehnice raportat la cerințele Caietului de Sarcini; În cuprinsul Propunerii Tehnice, ofertanții vor declara toate părțile pe care intenționează să le subcontracteze, indiferent dacă, la momentul elaborării/depunerii ofertei, datele de identificare ale respectivilor subcontractori sunt sau nu cunoscute. Vă rugăm să clarificați care este modalitatea de acces la specialiștii necesari (cei care nu sunt angajații operatorului economic) și care este echipa minimă de specialiști obligatoriu a fi inclusă în ofertă. Având în vedere numărul mare de specialiști implicați în elaborarea diferitelor studii necesare pentru etapa Studiu de Fezabilitate, și după caz, posibilitatea implicării altor specialiști necesari, vă solicităm să acceptați ca la momentul depunerii ofertelor acești specialiști, fie persoane fizice autorizate, fie societăți comerciale, să fie incluși în oferta prin contracte de colaborare/prestări servicii/angajamente de participare, fără a fi declarați obligatoriu subcontractanți.

Răspuns nr. 2: În aprecierea raportului de colaborare dintre ofertant și terț se vor avea în vedere prevederile Legii nr. 98/2016: (art. 3); "subcontractant orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop;

Echipa minimă de experți este cea prevăzută în Caietul de Sarcini. Cerințele minime prevăzute în Caietul de sarcini se referă exclusiv la calificările și competențele unor persoane fizice (respectiv PFA); „expertul” propus nu poate fi o persoană juridică (doar o persoană fizică care colaborează într-o formă legală cu persoana juridică)”.

De asemenea, petenta arată că autoritatea contractantă nu ține cont de faptul că a solicitat în mod expres, prin fișa de date a achiziției, următoarele: *În cuprinsul Propunerii Tehnice, ofertanții vor declara toate părțile pe care intenționează să le subcontracteze, indiferent dacă la momentul elaborării/depunerii ofertei, datele de identificare ale respectivilor subcontractori sunt sau nu cunoscute.* Astfel, consideră că practic autoritatea contractantă nu a evaluat ofertele în conformitate cu prevederile propriei documentații.

În ceea ce privește declararea unor noi subcontractanți, ulterior semnării contractului de achiziție publică, petenta apreciază că sunt relevante și următoarele aspecte:

- Autoritatea contractantă susține că ofertantul desemnat câștigător are posibilitatea ca, după semnarea contractului, să declare subcontractanții care vor îndeplini anumite părți din contract;

- Nu prezintă relevanță în speță această observație a autorității contractante atâta timp cât o eventuală subcontractare, ulterioară în perioada de implementare a contractului, se poate face de contractant, adică de operatorul economic a cărui ofertă a fost desemnată câștigătoare a unui contract de achiziție publică. Or, desemnarea ofertelor câștigătoare se face doar dintre ofertele admisibile, conform art. 137 alin. (5) din HG nr. 395/2016. În aceste condiții, pentru stabilirea caracterului admisibil al unei oferte, autoritatea contractantă

trebuie să se asigure că oferta depusă de un operator economic este conformă cu toate cerințele impuse prin documentația de atribuire.

Totodată, petenta invocă prevederile legale ce se regăsesc la Capitolul IV „Executarea contractului de achiziție publică/acordului cadru”, Secțiunea 1 „Subcontractarea”, unde legiuitorul a prevăzut la art. 151 posibilitatea înlocuirii/implicării subcontractanților de către contractant în perioada de implementare a contractului, fiind prevăzute cazurile exprese și limitative în care se poate realiza acest demers.

În concluzie, apreciază că ofertantul clasat pe primul loc nu poate realiza, în mod licit, activitatea de întocmire a documentațiilor necesare privind obținerea aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan, respectiv întocmirea studiului pedologie.

1.2.2 Activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea nr. 255/2010.

Petenta susține că autoritatea contractantă nu a avut în vedere cele expuse deja prin cuprinsul contestației.

Relevant în speță este și punctul de vedere exprimat de ANEVAR în privința modului în care se poate desfășura activitatea de evaluare în România de către persoane juridice (http://site2.anevar.ro/sites/default/files/page-files/pdv_exercitare_profesie_membri_corporativi-3.pdf): „... punctul de vedere al Asociației Naționale a Evaluatorilor Autorizați din România este acela potrivit căruia din actele normative menționate mai sus rezultă cu evidență faptul că o persoană juridică poate oferta servicii de evaluare, poate încheia contracte de prestări servicii de evaluare, poate desfășura activități de evaluare, poate utiliza denumirea firmei în antetul unui Raport de evaluare și poate semna un raport de evaluare numai dacă deține autorizație de evaluator - membru corporativ.

Subliniem faptul că acest punct de vedere nu vizează persoanele fizice autorizate sau alte astfel de categorii fără personalitate juridică”.

În concluzie, contestatoarea apreciază că ofertantul clasat pe primul loc nu poate realiza, în mod licit, activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea 255/2010.

1.2.2 Activitatea de întocmire a studiului arheologic.

În replică, petenta arată că din documentația de atribuire rezultă că activitatea de întocmire a studiului arheologic face parte din obiectul contractului de achiziție publică și cade în sarcina ofertantului/ofertanților.

Autoritatea contractantă a solicitat explicit ca acest studiu să fie realizat de personal specializat aparținând unei instituții de profil muzeal, instituții de cercetare sau unei instituții de învățământ superior.

Chiar dacă subcontractantul declarat al ofertantului clasat pe locul I a nominalizat un expert angajat în cadrul unui muzeu, forma de colaborare cu acesta nu a fost identificată de autoritatea contractantă.

Din documentația de atribuire rezultă cu certitudine că realizarea studiului arheologic poate fi făcută doar de către instituții de profil muzeal, de cercetare sau de învățământ superior, prin personal specializat. În speță nu există nicio legătură între expertul nominalizat, subcontractantul declarat și ofertant.

În concluzie, petenta apreciază că ofertantul clasat pe primul loc nu poate realiza, în mod licit, activitatea de întocmire a studiului arheologic.

Contestatoarea a transmis adresa nr. 1458/13.05.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 24944/13.05.2021, reprezentând răspunsul la cererea de intervenție voluntară accesorie formulată de SC PROIECT CONSTRUCT REGIUNEA TRANSILVAIA SRL, solicitând respingerea acesteia, ca fiind nefondată.

Contestatoarea învederează că motivele invocate în cuprinsul contestației nu sunt cele de excludere din procedură (cele prevăzute în mod expres și limitativ de Legea nr. 98/2016 la capitolul IV, secțiunea a 6-a, paragraful 2) și că nu există nicio legătură între factorii de evaluare ai unei oferte, în general, și motivele de excludere din procedură a ofertelor.

În continuare, autoarea contestației reiterează criticile și argumentele prezentate în contestație și răspunsul la punctul de vedere emis de autoritatea contractantă, solicitând respingerea pe fond a cererii de intervenție și admiterea contestației, așa cum a fost ea formulată.

În replică, intervenienta a transmis adresa nr. 905/27.05.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 27711/27.05.2021, prin care solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației ca nefondată, cu consecința menținerii adreselor privind rezultatul procedurii și raportul procedurii așa cum au fost acestea întocmite de autoritatea contractantă.

1. Cu privire la primul motiv din contestație, respectiv întocmirea studiului pedologic, aceasta invocă prevederile caietului de sarcini arătând că la momentul depunerii ofertelor nu se poate cunoaște, în mod precis, dacă este nevoie sau nu de serviciile de elaborare a documentațiilor pentru scoaterea terenurilor expropriate din circuitul agricol, respectiv de necesitatea întocmirii unui studiu pedologic.

De asemenea, la punctul 15.1 Cerințe de personal. Programul personalului, pag. 30 din cadrul caietului de sarcini, se precizează resursele de personal minime necesare pentru demonstrarea de către ofertanți a capacității profesionale pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului. Din analiza acestei cerințe se observă că nu se prevede obligativitatea prezentării de către ofertanți a unui specialist atestat de către Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale.

2. Cu privire la cel de-al doilea motiv referitor la întocmirea raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, intervenienta

arată că punctul de vedere emis de ANEVAR nu este opozabil terților, neavând forța juridică a unui act normativ și dacă ar fi acceptat în sensul prezentat de autoarea contestației ar adăuga la lege, lucru inacceptabil. Dispozițiile Ordonanței nr. 24 din 30 august 2011 privind unele măsuri în domeniul evaluării bunurilor, aprobată prin Legea nr. 99/2013, sunt următoarele: „(1) *Activitatea de evaluare poate fi desfășurată numai de persoanele ce au calitatea de evaluator autorizat, respectiv:*

- a) membri stagieri, persoane fizice;*
- b) membri titulari, persoane fizice*
- c) membri acreditați, persoane fizice;*
- d) membri corporativi, persoane juridice;*
- e) membri inactivi;”*

De asemenea, solicitarea din documentația de atribuire se referă la evaluatori atestați ANEVAR, iar la paginile 292-299 se regăsește documentația depusă pentru dl. Rus Sever - evaluator atestat ANEVAR, respectiv la pag. 393-396 se regăsește documentația referitoare pe dl. Tamba Aurel, de asemenea evaluator atestat ANEVAR.

3. Referitor la cel de-al treilea motiv invocat, respectiv activitatea de întocmire a studiului arheologic, intervenienta subliniază că SC ...SRL respectă cerințele impuse prin caietul de sarcini, respectiv:

- doamna Borș Corina Ioana este personal specializat aparținând unei instituții de profil muzeal;

- doamna Borș Corina Ioana va efectua un studiu de arhivă, prin consultarea surselor documentare (text, fotografii, fotografii aeriene, hărți, schițe etc.) și a referințelor bibliografice și poate realiza în mod legal această parte a contractului.

Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207142487/1 din 16.04.2021, în valoare de 39.419,34 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Cluj.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a publicat în SEAP anunțul de participare CN1027211 în data de 24.12.2020 privind procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Elaborarea documentației tehnico-economice - fazele – Studiu de Fezabilitate și Proiect tehnic – privind investiția: Construirea drumului județean de legătură pentru conectarea Aeroportului Internațional «Traian Vuia» Timișoara la Autostrada A1*”. Valoarea estimată a procedurii de atribuire este de 1.970.967 lei, fără TVA, criteriul de atribuire „*Cel mai bun raport calitate-preț*”.

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 7169/06.04.2021 au fost depuse 9(nouă) oferte, printre care și oferta SC ... SRL, contestatoarea din prezenta cauză.

După finalizarea procedurii și întocmirea raportului procedurii de atribuire, comisia de evaluare a comunicat contestatoarei rezultatul acesteia în data de 06.04.2021, respectiv:

„Vă informăm că în urma finalizării evaluării ofertelor admisibile depuse, oferta dumneavoastră a fost declarată necâștigătoare, ocupând următoarea poziție în clasament: Poziția: Ofertant: ... S.R.L. RO18639415. Prețul ofertei: 1377490 RON, Puntaj total: 84,19 RON

Informații suplimentare

Vă informăm că în urma finalizării evaluării ofertelor admisibile depuse, oferta dumneavoastră a fost declarată necâștigătoare, ocupând următoarea poziție în clasament: Poziția: 4, Prețul ofertei: 1.377.490,00 lei RON, având un punctaj de 84,42 puncte. Oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de SC ...SRL, cu prețul de 1.111.819,42 lei fără TVA și un punctaj total de 100 de puncte”.

Prin contestația formulată împotriva acestui rezultat, SC ... SRL critică decizia autorității contractante de a declara admisibilă, clasată pe locul I și câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL, admisibilă și clasată pe locul II, oferta depusă de SC ...SRL, admisibilă și clasată pe locul III, oferta depusă de ... SRL, solicitând anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea acestor oferte.

După depunerea contestației, SC PROIECT-CONSTRUCT REGIUNEA TRANSILVANIA SRL a depus cerere de intervenție în interes propriu, prin care solicită admiterea în principiu a cererii sale, respingerea contestației ca nefondată și continuarea procedurii de atribuire.

Prin punctul de vedere depus la dosarul cauzei, autoritatea contractantă a invocat excepția lipsei de interes în promovarea contestației motivat de faptul că oferta contestatoarei este situată pe locul 4, iar în condițiile admiterii contestației rezultatul nu ar putea profita SC ... SRL și nici nu ar putea viza elemente modificatoare de preț astfel că ar fi declarat câștigător ofertantul de pe locul 2 sau 3, ori în lipsa condițiilor de eligibilitate a acestora, prin prisma elementelor contestației, ar conduce la anularea procedurii.

Verificând interesul contestatoarei în promovarea prezentei contestații, Consiliul constată că sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau*

a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”;

- art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ, conform căruia „În sensul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: (...) f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”;

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Deși nici Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, și nici Codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

Consiliul constată că autoarea contestației justifică un interes legitim, născut și actual în contestarea deciziei privind rezultatul procedurii având în vedere că SC ... SRL, a cărui ofertă este clasată pe locul 4, a contestat ofertele declarate admisibile situate înaintea sa în clasament, respectiv locurile 3, 2 și 1.

Or, în situația în care Consiliul va constata că ofertantul contestator a formulat critici întemeiate cu privire la toate cele 3 oferte situate înaintea sa în clasament, oferta contestatoarei, deși situată pe locul 4 la data formulării contestației, prin eliminarea celor 3 oferte poate accede la locul 1 și declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, dovedind astfel un interes în promovarea contestației.

Așadar, având șansa reală de a câștiga prezenta procedură de atribuire, SC ... SRL are în legătură cu această procedură, interesul legitim necesar deținerii calității de persoană vătămată, astfel cum se prevede la art. 3 lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Or, după cum s-a arătat, interesul este o condiție de admitere a oricărui demers judiciar, iar în materia achizițiilor publice interesul în promovarea unei contestații este dat de vătămarea pe care operatorul economic o suferă într-un drept sau interes legitim prin modul de

desfășurare a procedurii de achiziție publică, interes dovedit în prezenta speță de SC ... SRL.

Astfel, față de cele reținute anterior, Consiliul va admite de principiu cererea de intervenție având în vedere că SC ...SRL este interesată în păstrarea rezultatului procedurii, respectiv menținerea statutului de ofertantă câștigătoare.

Printr-un nou punct de vedere depus la dosarul cauzei cu adresa nr. 22349/1/08.08.2022, autoritatea contractantă invocă aceeași excepție a lipsei de interes, de această dată motivat de faptul că începând cu data de 05.08.2022 oferta SC ... SRL nu mai este valabilă, precizând în acest sens că la data de 27.07.2022, comisia de evaluare a solicitat ofertanților prelungirea valabilității ofertelor și garanției de participare, solicitare la care contestatoarea nu a răspuns situație în care oferta acesteia este inacceptabilă în temeiul art. 124 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Consiliul va respinge excepția lipsei de interes invocată sub acest motiv având în vedere că la data formulării contestației, respectiv data de 16.04.2021, oferta depusă de SC ... SRL se afla în perioada de valabilitate, interesul acestui ofertant de a rămâne în procedura de atribuire este confirmat tocmai de faptul că a formulat contestație prin care a solicitat continuarea procedurii de atribuire.

Pe fondul cauzei, Consiliul a apreciat că există o chestiune ce trebuie lămurită, necesară în soluționarea contestației, astfel că, prin Încheierea nr. 1606/C4/897 din data de 22.06.2021, a sesizat Curtea de Justiție a Uniunii Europene pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare, în temeiul art. 267 alin. (3) din Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene, raportat la art. 267 alin. (1) din Tratat, și totodată, a suspendat soluționarea cauzei până la pronunțarea CJUE asupra trimiterii preliminare.

Grefa Curții de Justiție a Uniunii Europene a transmis adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 39156/28.07.2021, prin care confirm primirea dererii de decizie preliminară, numărul cauzei aflate pe rolul Curții fiind C-403/21.

În data de 30.08.2021, Grefa Curții de Justiție a Uniunii Europene a transmis Consiliului adresa înregistrată la acesta cu nr. 45327/30.08.2021, prin care informează că cererea de decizie preliminară a fost notificată părților și celorlalte persoane interesate prevăzute la art. 23 din Protocolul privind Statutul Curții de Justiție, în vederea obținerii eventualelor observații.

În data de 02.03.2022, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 11093/02.03.2022, Grefa Curții de Justiție a Uniunii Europene a informat Consiliul cu privire la depunerea memoriilor în cauza aflată pe rolul său, atașând, totodată, copiile acestora, însoțite de traducerea în limba română.

Prin adresa nr. 4729/25.02.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 10274/25.02.2022, autoritatea contractantă a solicitat *repunerea pe rol a dosarului nr. 897/2021, revenirea asupra suspendării soluționării contestației pronunțată prin Încheierea nr. 1606/C4/897 din 22.06.2021 și soluționarea contestației, cu celeritate, în termenul și condițiile prevăzute de art. 24 și următoarele din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.*

Prin adresa nr. 13345/897/C4/14.03.2022, Consiliul a pus în discuția autorității contractante excepția inadmisibilității cererii.

Totodată, ..., în calitate de autoritate contractantă, a comunicat Consiliului adresa nr. 7963/30.03.2022, înregistrată la acesta cu nr. 16389/30.03.2022, prin care formulează recurs împotriva Încheierii nr. 1606/C4/897/22.06.2021.

Consiliul a emis Încheierea nr. 1312/C4/897/11.05.2022, prin care a dispus suspendarea soluționării cererii de repunere pe rol a dosarului nr. 897/2021, formulate de ..., până la soluționarea recursului împotriva încheierii de suspendare a soluționării cauzei respective nr. 1606/C4/22.06.2021.

În data de 16.05.2022, Grefa Curții de Justiție a Uniunii Europene a comunicat Consiliului, atașat adresei de înaintare înregistrată cu nr. 27577/31.05.2022, Cererea de informații, prin care i-a solicitat indicarea motivelor pentru care consideră că îndeplinește criteriile unei „*instanțe naționale*”, în sensul art. 267 TFUE.

Urmare acestei solicitări, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a transmis Curții de Justiție a Uniunii Europene adresa nr. 32302/C4/897/28.06.2022, reprezentând punctul de vedere referitor la calitatea sa de instanță națională.

Curtea de Apel Timișoara a emis Decizia civilă nr. 559 din 09.06.2022, prin care a admis plângerea formulată de ... Și a anulat Încheierea nr. 1312/C4/897/11.05.2022, dispunând obligarea CNSC la soluționarea cererii de repunere pe rol formulată de autoritatea contractantă la data de 25.02.2022.

Astfel, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a emis Încheierea nr. 1615/C4/897 din 22.07.2022, prin care a respins ca nefondată cererea de repunere pe rol a dosarului nr. 897/2021, cauza rămânând suspendată până la pronunțarea unei soluții de către CJUE în cauza C-403/21.

Curtea de Apel București a emis Sentința civilă nr. 1577 din 21.09.2022, în dosarul nr. 2659/2/2022, prin care a dispus respingerea cererii Județului Timiș cu privire la anularea Încheierii nr. 1606/C4/897/22.06.2021 și obligarea Consiliului la repunerea pe rol a contestației nr. 1251/16.04.2021.

În data de 26.01.2023, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a emis Hotărârea Curții în Cauza C-403/21, având ca obiect cererea de

decizie preliminară formulată în temeiul art. 267 TFUE de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor.

În acest context, Consiliul a dispus repunerea pe rol a procedurii de soluționare a contestației formulate de SC ... SRL în contradictoriu cu ..., prin Încheierea nr. 196/C4/897 din 26.01.2023.

În soluționarea prezentei cauze, Consiliul va ține seama de Hotărârea Curții din 26 ianuarie 2023 în cauza C-403/21 care a avut obiect cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (România), prin decizia din 22 iunie 2021, primită de Curte la 29 iunie 2021, în procedura SC ... SRL împotriva Județului Timiș cu participarea SC Proiect-Construct Regiunea Transilvania SRL, și care privește în mod direct și această cauză, care a hotărât astfel:

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

1) Articolul 58 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de aprobare a Directivei 2004/18/CE coroborat cu principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din această directivă trebuie interpretat în sensul că autoritatea contractantă are posibilitatea de a impune drept criterii de selecție obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități care sunt susceptibile să trebuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă.

2) Principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.

3) Articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare”.

Procedând la soluționarea contestației formulate de SC ... SRL, Consiliul constată că sunt formulate critici cu privire la:

I. oferta SC ...SRL – locul 1, trebuia declarată neconformă întrucât ofertantul nu poate realiza în mod legal următoarele părți ale contractului,

- activitatea de întocmire a documentațiilor necesare privind obținerea aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan, respectiv întocmirea studiului pedologic;

- activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea 255/2010;

- activitatea de întocmire a studiului arheologic.

II. oferta SC ...SRL – locul 2, trebuia declarată neconformă întrucât ofertantul nu poate realiza în mod legal următoarele părți ale contractului;

- activitatea de întocmire a studiului topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară;

- activitatea de întocmire a documentațiilor necesare privind obținerea aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan, respectiv întocmirea studiului pedologic;

- activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea 255/2010;

- activitatea de proiectare a instalațiilor electrice pentru iluminatul pasajului și al tuturor intersecțiilor de tip sens giratoriu, respectiv a sectoarelor de drum din intravilanul localităților;

- activitatea de întocmire a documentației pentru obținerea aprobărilor de la administratorul infrastructurii feroviare pentru intersecția cu calea ferată;

- activitatea de întocmire a studiului arheologic

III. oferta ... SRL – locul 3, trebuia declarată neconformă întrucât ofertantul nu poate realiza în mod legal următoarele părți ale contractului;

- activitatea de întocmirea studiului topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară;

- activitatea de întocmire a documentațiilor necesare privind obținerea aprobării pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan, respectiv întocmirea studiului pedologic;

- activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea 255/2010;

- activitatea de întocmire a documentației pentru obținerea aprobărilor de la administratorul infrastructurii feroviare pentru intersecția cu calea ferată;

- activitatea de întocmire a studiului arheologic.

Consiliul constată că ofertantul contestator critică oferta declarată câștigătoare cât și ofertele clasate pe locurile 2 și 3 sub aspectul

neîndeplinirii cerinței din documentația de atribuire potrivit căreia *„Prestatorul va întocmi documentația în vederea obținerii avizelor/ordinelor de scoatere a terenurilor expropriate, după caz, din circuitul agricol și/sau forestier. Prestatorul este responsabil pentru elaborarea documentațiilor necesare pentru obținerea tuturor autorizațiilor, avizelor și aprobărilor prevăzute de legea română în vigoare și la momentul ofertei își va evalua și include aceste riscuri în cadrul propunerii financiare”*.

În virtutea acestei prevederi, contestatoarea consideră că era obligatorie verificarea de către comisia de evaluare dacă:

- operatorii economici participanți sau subcontractanți ai acestora sunt atestați de către Ministerul „Culturii” și Dezvoltării Rurale pentru întocmirea studiilor pedologice; sau

- operatorii economici participanți au declarat ca subcontractant pentru întocmirea studiului pedologic Oficiul pentru Studii Pedologice și Agrochimice, și că, în mod greșit aceasta nu a verificat dacă operatorii economici care au depus oferta pot realiza în condiții de legalitate, pedologic, aprobarea pentru scoaterea din circuitul agricol a terenurilor situate în extravilan, în condițiile în care la nivel național sunt numai 2 persoane juridice atestate, iar persoane fizice atestate nici măcar una.

Consiliul constată că în susținerea criticii contestatoarea mai arată că ofertantul nu a declarat niciun subcontractant în ofertă, în condițiile în care, în opinia sa, forma de colaborare cu o persoană juridică atestată sau cu OSPA, pentru realizarea studiului pedologic și obținerea aprobării pentru scoaterea terenului extravilan din circuitul agricol nu poate fi printr-un contract de colaborare/prestări servicii, ci numai printr-un contract de subcontractare, această activitate fiind considerată de acesta ca parte a obiectului contractului.

Analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul constată că, așa cum susține și autoritatea contractantă, prin caietul de sarcini s-a prevăzut la pag. 15, lit.D, pct 5 *„Serviciile în vederea realizării documentației de avizare și aprobare din circuitul agricol a terenurilor expropriate și schimbarea categoriei de folosință – doar dacă este cazul”*, la pag.23 Autorizații, Avize și Acorduri, pct 9 *„Prestatorul va întocmi documentația în vederea obținerii avizelor/ordinelor de scoatere a terenurilor expropriate, după caz, din circuitul agricol și/sau forestier”* iar la pag. 30, punctul 15.1 Cerințe de personal nu este obligația ca *„Prestatorul va trebui să asigure”* ca resursă de personal un specialist atestat de către Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale, ci este precizat că *„Prestatorul va asigura orice alt personal de specialitate pentru completarea și implementarea serviciilor”*.

Din analiza și coroborarea prevederilor citate anterior rezultă cu evidență că activitatea de realizare a documentației de avizare și aprobare din circuitul agricol a terenurilor expropriate și schimbarea categoriei de folosință nu este parte a obiectului contractului acestea

fiind menționate în documentația de atribuire ca o posibilitate, mențiunea „doar dacă este cazul”, confirmând acest lucru.

Prin urmare, nu era necesară subcontractarea acestei activități și nu era necesară prezentarea unor autorizări pentru această activitate, întrucât acestea nu au fost solicitate prin documentația de atribuire, interpretarea dată de SC ... SRL prevederii invocată prin contestație este una proprie.

La data elaborării ofertei operatorii economici au fost informați prin prevederea invocată de către contestatoare că există posibilitatea apariției unei astfel de situații în derularea contractului, raportat la obiectul acestuia, motiv pentru care este necesar doar a include aceste riscuri, așa cum rezultă chiar din textul prevederii, respectiv:

„Prestatorul va întocmi documentația în vederea obținerii avizelor/ordinelor de scoatere a terenurilor expropriate, după caz, din circuitul agricol și/sau forestier. Prestatorul este responsabil pentru elaborarea documentațiilor necesare pentru obținerea tuturor autorizațiilor, avizelor și aprobărilor prevăzute de legea română în vigoare și la momentul ofertei își va evalua și include aceste riscuri în cadrul propunerii financiare”.

Prevederile documentației de atribuire trebuie citite în ansamblu și nu trunchiat iar în cazul unor neclarități operatorii economici pot solicita clarificări astfel încât să le permită elaborarea unor oferte care să respecte și să răspundă prevederilor documentației de atribuire.

Prin urmare, nu există niciun motiv pentru care autoritatea contractantă ar respinge ofertanta câștigătoare, în condițiile în care nu există vreo obligație în documentația de atribuire de a prezenta atestarea de către Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale pentru întocmirea studiilor pedologice, iar activitatea este prevăzută în documentația de atribuire ca o posibilitate a necesității acesteia cu mențiunea „doar dacă e cazul”, așa cum de altfel este prevăzut și pentru „Servicii în vederea realizării documentațiilor cadastrale individuale”, pag.15, lit. C din caietul de sarcini, unde autoritatea contractantă a precizat „Rapoartele de evaluare se întocmesc sub coordonarea Uniunii Naționale a Notarilor Publici din România; DACĂ ESTE CAZUL”.

Mai mult decât atât, Consiliul constată că la pagina 68 din propunerea tehnică, SC ...SRL a menționat că „dacă este cazul” va desfășura această activitate, astfel:

„D. Servicii în vederea realizării documentației de avizare și aprobare a scoaterii din circuitul agricol a terenurilor expropriate și schimbarea categoriei de folosință – doar dacă este cazul:

Serviciile aferente etapei D vor fi realizate de către SC ...SRL în termen de 60 de zile de la data finalizării etapei B:

- Întocmirea documentației de scoatere din circuitul agricol;*
- Obținerea tuturor avizelor necesare”.*

Față de cele constatate anterior, Consiliul va respinge ca nefondate criticele.

Consiliul constată că oferta câștigătoare cât și ofertele situate în clasament pe locurile 2 și 3 sunt considerate neconforme întrucât acești ofertanți nu pot presta legal activitatea de întocmire a raportului de evaluare a imobilelor afectate de expropriere, în vederea emiterii și publicării Hotărârii Guvernului prevăzută la art. 5 alin. (1) din Legea 255/2010.

În susținerea criticii contestatoarea arată că pentru a putea desfășura în mod legal o astfel de activitate ofertanții trebuie să facă dovada că sunt membrii corporativi, conform dispozițiilor OG nr. 24/2011 sau subcontractanții declarați de ofertanți, comisia de evaluare nu a verificat dacă ofertanții sau subcontractanții acestora sunt autorizați ANEVAR – membrii corporativi iar din verificarea informațiilor de pe site-ul ANEVAR acești ofertanți nu sunt autorizați și nu au declarat subcontractanți pentru această activitate.

Consiliul constată că, în opinia contestatoarei, chiar dacă în cadrul ofertei ar fi nominalizați experți evaluatori autorizați ANEVAR, forma de colaborare cu aceștia este exclusiv printr-un contract de subcontractare și că aceste activități nu pot fi desfășurate de furnizori. Mai arată de asemenea că cerința trebuia îndeplinită la data depunerii ofertelor de către toți ofertanții prin indicarea informațiilor în DUAE și nu ulterior prin încheierea de contracte de subcontractare, dispozițiile art. 151 din Legea nr. 98/2016 oferind dreptul autorității contractante de a înlocui/implica subcontractanți în perioada de implementare a contractului.

Verificând prevederile documentației de atribuire, Consiliul constată că în caietul de sarcini la pag. 14, punctul 5 Ocuparea terenurilor, autoritatea contractantă a prevăzut astfel:

„Conform prevederilor Legii nr. 255/2010 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică, necesară realizării unor obiective de interes național, județean și local, cu modificările și completările ulterioare, precum și ale prevederilor HG nr. 53/2011 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 255/2010, procedura impune realizarea tuturor etapelor următoare:

A.Servicii în vederea emiterii Hotărârii Consiliului Județean prevăzută de art. 5 alin. 1 din Legea nr. 255/2010: (...)

g) întocmire, prin expert evaluator specializat în evaluarea proprietăților imobiliare, membru al Asociației Naționale a Evaluatorilor din România – ANEVAR, a rapoartelor de evaluare a imobilelor (terenuri și construcții) care urmează a fi expropriate ce vor cuprinde sumele individuale aferente despăgubiri proprietarilor și a altor titulari de drepturi reale, respectiv, pe categorie de folosință și destinație, conform documentațiilor de urbanism aprobate;”.

De asemenea, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a stabilit prin anunțul de participare și fișa de date a achiziției ca cerință de

calificare prezentarea autorizației ANEVAR astfel încât o astfel de informație să fie obligatoriu a fi menționată în Formularul DUAE, cum în mod greșit susține contestatoarea.

În ceea ce privește subcontractarea, Consiliul reține în soluționare că CJUE a stabilit astfel:

3) *Articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant **a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații** recurgând la capacitățile unei alte entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare*.

În prezenta speță, ofertantul declarat câștigător a respectat prevederile documentației de atribuire și a elaborat oferta în sensul în care s-a pronunțat și CJUE, respectiv a indicat în propunerea tehnică la paginile 393-396 persoana fizică autorizată, conform OG nr. 24/2011 privind unele măsuri în domeniul evaluării bunurilor, aprobată prin Legea nr. 99/2013, care va presta această activitate.

Consiliul va reține că acest act normativ stabilește, printre altele la:

- Art. 12. - (1) *Activitatea de evaluare poate fi desfășurată numai de persoanele ce au calitatea de evaluator autorizat, dobândită în condițiile prezentei ordonanțe, care sunt înscrise în Tabloul Asociației și dovedesc aceasta cu legitimația de membru sau autorizația valabilă la data evaluării. Tabloul Asociației se publică anual în Monitorul Oficial al României, Partea I.*

(2) *Informațiile și datele care se înscriu în Tabloul Asociației vor fi stabilite prin regulamentul de organizare și funcționare al Asociației. Tabloul Asociației cuprinde o secțiune dedicată evaluatorilor autorizați inactivi.*

- Art. 13. - (1) *Formarea profesională inițială și continuă a evaluatorilor autorizați se asigură prin cursuri de formare profesională organizate de Asociație.*

(2) *Cursurile și programele de formare profesională a evaluatorilor autorizați vor fi aprobate de Consiliul director.*

- Art. 14. - *Asociația are în componența sa următoarele categorii de membri, evaluatori autorizați:*

a) *membri stagiați, persoane fizice;*

b) membri titulari, persoane fizice;

c) *membri acreditați, persoane fizice;*

d) *membri corporativi, persoane juridice;*

e) *membri inactivi;*

f) *membri de onoare.*

- Art. 16. - (1) Poate fi membru titular numai acea persoană care a promovat examenul de finalizare a stagiaturii. (...)

(3) Calitatea de membru titular se dovedește cu legitimația de membru și parafa care se vizează, respectiv se emite anual.

Astfel, Consiliul constată că atât prevederile documentației de atribuire cât și prevederile legale care reglementează condițiile în care activitatea de evaluare a bunurilor, în speța de față terenuri, menționând în cuprinsul propunerii tehnice modalitatea în care aceasta se va desfășura, persoana fizică autorizată care va presta efectiv aceste servicii, informații însoțite de documente în dovedirea susținerilor din ofertă.

În acest sens, Consiliul constată că au fost depuse:

- la pag. 393, Curriculum Vitae din data de 14.07.2020, în conținutul căruia, la lit. B, este menționat faptul că este „Expert Evaluarea proprietăților Imobiliare / ANEVAR / aprilie – mai 2006/Certificat” și „Expert Evaluarea Bunurilor Mobile / ANEVAR / oct.2008 – febr.2009/Certificat”.

- la pag. 394, Certificat Expert Evaluator de Proprietăți Imobiliare;

- la pag. 395, Legitimăție ANEVAR cu nr. 16518, Evaluator autorizat – membru titular, specializarea EPI EBM;

- la pag.396, Declarație de disponibilitate, datată 01.02.2021

Verificând informațiile publicate pe site-ul ANEVAR, Tabloul Asociației, Consiliul a constatat că atât la data depunerii ofertei cât și în prezent dl Tamba Aurel este membru titular (poziția 3143).

În contextul reținut anterior, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor formulate de SC ... SRL cu privire la oferta declarată câștigătoare, aceasta demonstrând, raportat la prevederile documentației de atribuire, așa cum au fost stabilite de către autoritatea contractantă, că este în măsură să desfășoare activitatea de evaluare teren, în mod licit, prin persoană autorizată conform dispozițiilor legale în domeniu.

Consiliul constată că situația este similară și în cazul ofertelor depuse de SC ANDURO IMPEX SRL (LOCUL 2) și ... SRL (locul 3), fiind suficientă menționarea de către ofertanți în propunerea tehnică a modul în care vor presta aceste servicii, fără a fi necesară subcontractarea acestora, așa cum de altfel a hotărât și CJUE, dovedindu-se nefondate și aceste critici.

Un alt aspect criticat de către contestatoare, atât cu privire la oferta declarată câștigătoare cât și cu privire la ofertele situate în clasament pe locurile 2 și 3 privește activitatea de întocmire a studiului arheologic pentru care, în opinia sa, era necesar ca membrii comisiei de evaluare să verifice dacă ofertanții care au depus ofertă pot realiza în condiții de legalitate studiul arheologic, demers pe care nu l-au făcut.

În susținerea criticii contestatoarea arată că cei trei ofertanți nu sunt instituții de profil muzeal, de cercetare sau de învățământ superior

și nu au declarat subcontractanți, iar dacă prin oferte au fost nominalizate persoane de specialitate, forma de colaborare cu acestea pentru realizarea serviciilor de întocmire studiu arheologic nu poate fi printr-un contract de muncă ci numai printr-un contract de subcontractare.

În soluționarea criticilor, Consiliul constată că în procedura de atribuire, respectiv caietul de sarcini, pct. 4.5, litera f), pag.12, au fost prevăzute următoarele prevederi relevante:

„f. Studiu istoric cu privire la patrimoniul cultural al zonei afectate

Având în vedere specificul acestor lucrări, se va solicita avizul Direcției Județene pentru Cultură Timiș și se vor respecta eventualele condiții impuse prin respectivul Aviz.

*Prestatorul, **prin personal specializat aparținând unei instituții de profil muzeal**, instituții de cercetare sau unei instituții de învățământ superior, va redacta un studiu de arhivă, prin consultarea surselor documentare (text, fotografii, fotografii aeriene, hărți, schițe, etc) și a referințelor biografice.*

Dacă este cazul, se vor semnala în plan zonele de atenție”.

Pentru soluționarea criticilor Consiliul va reține că prin contestație, SC ... SRL a indicat ca fiind nerespectate următoarele prevederi ale documentației de atribuire, respectiv:

-Modelul de contract *„Faza 1: Studiu de fezabilitate: Studii de fezabilitate (SF) studiu geologic, studiu topografic, studiu de trafic, studiu de soluție, dacă este cazul de impact dacă este cazul, Alte studii de specialitate solicitate de către emitenții avizelor/acordurilor (studiu arheologic, studiu pentru obținerea avizului Autorității Aeronautice Civile, s.a) elaborarea documentațiilor tehnic necesare obținere avize/acorduri/autorizații – la faza SF, verificarea tehnică a documentațiilor”;*

-caiet de sarcini *„Alte studii de specialitate solicitate de către emitenții avizelor/acordurilor (studiu arheologic, studiu pentru obținerea avizului Autorității Aeronautice Civile ș.a);*

-tema de proiectare *„Alte studii de specialitate solicitate de către emitenții avizelor/acordurilor (studiu arheologic, studiu pentru obținerea avizului Autorității Aeronautice Civile, s.a)”.*

Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor în condițiile în care autoritatea contractantă a stabilit prin caietul de sarcini că ***„Prestatorul, prin personal specializat aparținând unei instituții de profil muzeal, instituții de cercetare sau unei instituții de învățământ superior, va redacta un studiu de arhivă, prin consultarea surselor documentare (text, fotografii, fotografii aeriene, hărți, schițe, etc) și a referințelor biografice”***, oferind astfel posibilitatea de a opta pentru una din cele trei variante, nefiind astfel obligatorie subcontractarea acestor servicii, cum în mod greșit susține contestatoarea.

De asemenea, contrar susținerilor contestatoarei autoritatea contractantă are obligația de a declara conformă o oferta în condițiile în care ofertantul face dovada că a angajat cu contract de muncă (care poate fi part time) *„personal specializat aparținând unei instituții de profil muzeal”*, așa cum prevede documentația de atribuire.

Astfel, se desprinde concluzia că în prezenta procedură de atribuire ofertanții nu sunt constrânși a subcontracta această activitate, chiar dacă elaborare studiului arheologic face parte din obiectul procedurii de atribuire fie și într-o măsură foarte mică raportat la obiectul întregii proceduri, de vreme ce prevederile documentației de atribuire stabilesc ca dovada se poate face și prin indicarea în propunerea tehnică a personalului care va desfășura această activitate, cu condiția să aparțină ***„unei instituții de profil muzeal, instituții de cercetare sau unei instituții de învățământ superior”***.

Din verificarea propunerii tehnice rezultă că ofertantul SC ...SRL a făcut dovada că are capacitatea de a elabora studiul arheologic prin persoane specializate conform prevederii din caietul de sarcini de această dată prin subcontractarea acestor servicii.

În acest sens, Consiliul reține că în dovedirea îndeplinirii cerinței din caietul de sarcini ofertantul a prezentat în propunerea tehnică la pagina 524-525, Acordul de subcontractare nr. 129/29.01.2021 încheiat cu SC TOTAL BUSINESS LAND SRL, persoana desemnată pentru această poziție fiind doamna Borș Corina Ioana, care are titlul de *„Doctor în istorie (studii postuniversitare)”* și ocupă funcția de cercetător științific III în cadrul Muzeului Național de Istorie a României, iar la pagina 382 se regăsesc informații potrivit cărora persoana desemnată este înregistrată în Registrul Arheologilor ca având cod AM-E-076, instituție Muzeul Național de Istorie a României – București, funcția muzeograf I, categorie Expert, criticile urmând a fi respinse ca nefondate.

Consiliul constată că ofertele depuse de SC ANDURO IMPEX SRL (locul 2) și ... SRL (locul 3) sunt considerate neconforme de către contestatoare întrucât pentru activitatea de întocmire studiu topografic și obținerea vizei de la Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară, parte a obiectului contractului, aceștia aveau obligația de a subcontracta în condițiile în care nu sunt autorizați ANCPI.

În susținerea criticilor, ca și în cazul criticilor analizate anterior, contestatoarea susține că membrii comisiei de evaluare nu au verificat dacă operatorii economici care au depus ofertă pot realiza, în condiții de legalitate, studiul topografic și obținerea avizului OCPI, precizând totodată că a verificat site-ul ANCPI iar acești ofertanți nu sunt autorizați și nici nu au subcontractat, nominalizarea unui inginer topograf autorizat ANCPI nefiind permisă.

Analizând criticile și prevederile documentației de atribuire, Consiliul constată că și cu privire la această activitate autoritatea contractantă nu a stabilit în sarcina ofertanților prezentarea unor

autorizări specifice, stabilind doar modalitatea în care aceste studii trebuie să se elaboreze.

În acest sens, a prevăzut în caietul de sarcini la pagina 9, punctul 4.5 Investigații de teren, lit c Studii topografice detaliate, astfel:

„Prestatorul va face investigații detaliate ale amplasamentului lucrărilor pe baza planurilor ortofotografice/ortofotoplanuri/hărți.

Prestatorul va realiza studii topografice detaliate, încă de la faza de Studiu de Fezabilitate.

Prestatorul va ține cont de faptul că prin geometria existentă, se regăsește o amenajare spațială complexă. (...)”, fără a stabili ca cerință ca prestatorul să facă dovada că este autorizat în acest sens, cel în măsură a se asigura că desfășoară o activitate cu respectarea dispozițiilor legale fiind chiar contestatorul, eventuale sancțiuni pentru desfășurarea unor activități ilicite îi sunt aplicate acestuia și nu autorității contractante.

Așa cum a hotărât și CJUE în Cauza 430-C, *„autoritatea contractantă are posibilitatea de a impune drept criterii de selecție obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități care sunt susceptibile să treuiască să fie realizate în cadrul executării unui contract de achiziții publice și care nu au o importanță semnificativă”* și nu este obligată să impună astfel de cerințe. Or, de vreme ce în condițiile în care prin documentația de atribuire nu a considerat necesar a stabili astfel de criterii nu are obligația de a efectua verificări în acest sens, așa cum consideră contestatoarea.

Oferta depusă de SC ANDURO IMPEX SRL (locul 2) este criticată de asemenea de contestatoarea întrucât, în opinia sa, nu a declarat niciun subcontractant atestat ANRE conform Ordinului ANRE nr.45/2016 la momentul depunerii ofertei, având în vedere că prin documentația de atribuire s-a solicitat proiectarea instalațiilor electrice aferente rețelei de iluminat public, activitate pentru care ofertanții trebuie să dețină astfel de atestat sau subcontractanții acestora, invocând și de această dată faptul că membrii comisiei de evaluare nu au efectuat verificări în acest sens.

Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a impus ofertanților prin documentația de atribuire prezentarea atestatelor ANRE astfel încât comisia de evaluare să aibă obligația de a efectua verificări a îndeplinirii unor astfel de cerințe, motiv pentru care va respinge ca nefonate criticile.

Consiliul constată că pentru aspecte similare cu cele analizate anterior SC ... SRL critică ofertele depuse de ofertanții situați pe locurile 2 și 3 și în ceea ce privește activitatea de întocmire a documentației pentru obținerea aprobărilor de la administratorul infrastructurii feroviare pentru intersecția cu calea ferată, activitate pentru care ofertanții nu sunt autorizați și nu au prezentat contracte de subcontractare, critici care vor fi de asemenea respinse ca nefondate pentru aceleași

considerente anterior expuse, în condițiile în care documentația de atribuire nu a stabilit obligația prezentării unor astfel de documente.

Astfel, față de cele reținute anterior, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor, motiv pentru care va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu

Având în vedere decizia luată cu privire la contestația formulată de SC ... SRL, Consiliul urmează a admite cererea de intervenție formulată de ofertantul declarat câștigător, respectiv SC ... SRL.

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:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu

Admite cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

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

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 5 exemplare, conține 38 (treizecișioptdepagini) pagini.