



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: 08.11.2021

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, datată 22.09.2021, transmisă în original, prin poștă și înregistrată la Consiliu sub nr. 50886/28.09.2021, ..., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin ... în calitate de administrator și convențional prin ... cu sediul în ..., adresă la care se solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, a contestat adresa nr. 6641/14.09.2021, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii și raportul procedurii nr. 6639/14.09.2021, documente emise în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de expertizare și proiectare pentru Palatul de Justiție ...”, cod CPV 71220000-6 (Rev.2), organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ..., a solicitat următoarele:

- anularea, în parte, a adresei nr. 6641/14.09.2021, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, a raportului procedurii nr. 6639/14.09.2021, respectiv în partea în care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare, a tuturor actelor subsecvente acestora, precum și a tuturor actelor care au stat la baza acestora și care au fundamentat decizia autorității contractante;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de ... și, ulterior, emiterea unui nou raport al procedurii;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 3.179,89 lei, ocazionate de prezentul demers.

În cauza care formează obiectul prezentului dosar, ..., în calitate de ofertant declarat câștigător, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO..., reprezentată legal prin ..., în calitate de Administrator și convențional prin ... cu sediul în ..., adresă la care se solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, a transmis, inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, în original, prin curierat rapid, „cererea de intervenție” fără număr de înregistrare la emitent, datată 06.10.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 52397/06.10.2021 și, respectiv sub nr. 52520/ 07.10.2021, prin care a solicitat următoarele:

- respingerea, ca neîntemeiată, a contestației formulată de ..., cu consecința menținerii ca temeinice și legale a actelor administrative contestate, respectiv: (i) a raportului procedurii nr. 6639/14.09.2021; (ii) a adresei privind comunicarea rezultatului procedurii nr. 6640/14.09.2021, precum și (iii) a tuturor actelor prin care oferta ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare;

- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

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

Contestatoarea prezintă istoricul procedurii, arătând că în data de 14.09.2021, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de ..., iar oferta sa a fost clasată pe locul II.

... susține că oferta declarată câștigătoare nu îndeplinește criteriile privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, iar în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă trebuia să o declare inacceptabilă.

În acest sens, contestatoarea menționează că prin fișa de date a achiziției, Secțiunea III1.1.b) se stabilește, în mod expres, că *„operatorul economic care depune oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii (...) din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit (...) și că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului”*.

De asemenea, ... invocă art. 3 alin 1 lit. jj) din Legea nr. 98/2016, subliniind că tema de proiectare pentru „Reparație capitală Palat de Justiție ...” stabilește în cuprinsul măsurilor preconizate a fi realizate, la pag 9-10, că: *„se vor prevedea/verifica și reface/suplimenta instalațiile: electrice, de telefonie, instalațiile speciale de semnalizare antiincendiu și antiefracție, sistemul de supraveghere video, instalațiile antiefracție, alarmare incendiu și supraveghere video monitorizată vor avea terminale în ambele camere dispecer (...) Pentru o funcționare sigură și eficientă a instalațiilor electrice se impune: înlocuirea în totalitate a rețelei electrice interioare, redimensionarea sistemului de iluminat (...), se recomandă*

înlocuirea aparatajului de protecție din tablourile electrice cu dispozitive moderne cu protecție diferențială, în situația în care puterea instalată actualmente nu mai corespunde noilor condiții, se va prevedea un nou bransament electric."

Contestatoarea reamintește că modalitatea de respectare a cerințelor caietului de sarcini trebuie dovedită de către fiecare ofertant și, implicit, verificată de către autoritatea contractantă. Ori, ofertantul declarat câștigător nu este autorizat legal să ducă la îndeplinire, total sau parțial, obiectul contractului de achiziție publică, cel puțin în următoarele domenii:

2.1.1. ... nu are atestat ANRE de tip Bp pentru „Proiectare de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV”.

Contestatoarea susține că acest fapt se poate dovedi prin accesarea următorului site: <https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate>.

Mai mult decât atât, ... susține că obligația legală de a deține acest atestat este prevăzută de dispozițiile legale prevăzute la art. 1 și 33 din Regulamentul din 2016 pentru atestarea operatorilor economici, care proiectează, execută și verifică instalații electrice, aprobat prin Ordinul nr. 45/2016 emis de Președintele Autorității Naționale de Reglementare în domeniul Energiei:

Art. 1 alin. (1): *„activitățile de proiectare, executare și verificare a instalațiilor electrice se realizează de către operatori economici care dețin un atestat emis în condițiile prezentului regulament, potrivit competențelor acordate de tipul de atestat pe care îl dețin, cu respectarea prevederilor legii și ale reglementărilor în vigoare.”*

Art. 33: *„este interzisă realizarea de activități de proiectare, executare și verificare a instalațiilor electrice de către persoane juridice sau persoane fizice care nu dețin atestatul corespunzător tipului de lucrări realizate.”*

2.1.2. ... precizează că societatea declarată câștigătoare nu are atestate IGSU, respectiv:

- atestare pentru realizarea „lucrărilor de proiectare a sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și în caz de incendiu”, la data de 31 august 2021.

Contestatoarea arată că acest fapt se poate dovedi prin accesarea următorului site: [...](#).

- atestare pentru realizarea „lucrărilor de proiectare a sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor”, la data de 31 august 2021.

... menționează că acest fapt se poate dovedi prin accesarea următorului site: [...](#)

- atestare pentru realizarea „lucrărilor de proiectare a sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural organizat”, la data de 31 august 2021.

Contestatoarea susține că acest fapt se poate dovedi prin accesarea următorului site:

... subliniază că obligația legală de a deține aceste atestate este prevăzută de Ordinul nr. 87/2010 pentru aprobarea Metodologiei de autorizare a persoanelor care efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor, cu modificările ulterioare:

Art. 1 alin. (1): „prezenta metodologie stabilește cadrul de desfășurare a activității de autorizare a persoanelor ce efectuează lucrări în domeniul apărării împotriva incendiilor.”

alin. (2): fac obiectul autorizării potrivit prezentei metodologii următoarele lucrări:

a) proiectarea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;

b) instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și alertare în caz de incendiu;

c) proiectarea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;

d) instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră;

e) termoprotecție cu vopsele termosfumante;

f) termoprotecție cu produse de torcretare;

g) ignifugarea materialelor combustibile;

h) întreținerea instalațiilor speciale din compunerea autospecialelor destinate apărării împotriva incendiilor;

i) verificarea, reîncărcarea și repararea stingătoarelor de incendiu, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră;

j) proiectarea sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți, cu excepția celor de tip natural-organizat;

k) instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de ventilare pentru evacuarea fumului și gazelor fierbinți.”

Totodată, ... menționează că, în caietul de sarcini se stabilește, în mod expres, că „în elaborarea documentației se va ține cont de prevederile în vigoare, la data elaborării, cu privire la protecția mediului, securitatea și sănătatea în muncă, prevenirea și stingerea incendiilor.”

2.1.3. Contestatoarea învederează că societatea câștigătoare nu are licența de funcționare - MAI - Inspectoratul General al Poliției Române - Direcția de Ordine Publică pentru „proiectarea componentelor sau sistemelor de alarmare împotriva efracției”.

... arată că acest fapt se poate dovedi prin accesarea următorului site: <https://www.politiaromana.ro/ro/structura-politiei-romane/unitati-centrale/directia-de-ordine-publica/serviciul-sisteme-de-securitate-private/registre-nationale>.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea precizează că deținerea unei licențe în acest domeniu este stabilită de dispozițiile legale prevăzute la art. 68 alin. (1) și (2) din Normele Metodologice din 2012

de aplicare a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, aprobate prin Hotărârea de Guvern nr. 301/2012.

În cele ce urmează, ... redă prevederile art. 68 alin. (1): *„sunt supuse avizării poliției proiectele sistemelor de alarmare destinate următoarelor categorii de obiective: (...) b) unități sau instituții de interes public;”*

alin. 2: *„proiectarea, instalarea, modificarea, monitorizarea, întreținerea și utilizarea sistemelor de alarmare împotriva efracției se fac cu respectarea normelor tehnice prevăzute în anexa nr. 7”.*

... arată că ..., a declarat, în mod expres, că nu deține subcontractori pentru realizarea obiectului contractului de achiziție, deci lipsa autorizațiilor/licențelor mai sus menționate face imposibilă executarea contractului.

2.2. Contestatoarea mai arată că oferta declarată câștigătoare nu îndeplinește criteriile privind capacitatea tehnică, iar în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă trebuia să o declare inacceptabilă.

În susținerea afirmației sale, ... arată că fișa de date a achiziției stabilește în cadrul criteriilor de calificare privind capacitatea tehnică că ofertanții trebuie să facă dovada deținerii în echipa de implementare a mai multor specialiști, printre care cel puțin un arhitect cu drept de semnătură OAR. Ori, arhitectul propus de societatea clasată pe primul loc, ..., nu are drept de semnătură OAR. Dreptul de semnătură i-a fost suspendat pentru neplata cotizației legale.

Contestatoarea susține că acest fapt se poate dovedi prin accesarea următorului site: <https://www.sioar.ro/memberdetails/3859>.

Astfel, ... opinează că societatea declarată câștigătoare nu poate presta, în mod legal, total/parțial, serviciile care fac obiectul contractului de achiziție publică și nici nu a apelat la subcontractori care să dețină autorizațiile legale necesare în acest sens.

2.3. De asemenea, contestatoarea arată că oferta depusă de ... nu respectă prevederile caietului de sarcini, iar în temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă trebuia să o declare neconformă.

În acest sens, ... menționează că prin caietul de sarcini se stabilește, în partea introductivă, că: *„proiectul va fi verificat de verificatori tehnici atestați pe specialități, conform Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, pentru toate cerințele ce se impun.”*

Totodată, contestatoarea arată că, în contractul de achiziție publică se prevede la art. 13.4 că: *„verificarea finală și recepția proiectului se vor face ulterior verificării de conformitate prevăzută la 13.2 și verificării tehnice conform Legii nr. 10/1995.”*

Mai mult, ... reiterează că în fișa de date, Secțiunea III.1.1.b) se stabilește, în mod expres, că *„operatorul economic care depune oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii (...) din*

care să reiasă că operatorul economic este legal constituit (...) și că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului”.

Contestatoarea mai arată că art. 13 alin. (1) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, stabilește că: *„Verificarea proiectelor privind respectarea reglementărilor tehnice referitoare la cerințele fundamentale aplicabile se efectuează de către specialiști verificali de proiecte atestați pe domenii/subdomenii și specialități, alții decât specialiștii elaboratori ai proiectelor. Verificatorul de proiect atestat nu poate verifica și ștampila proiectele întocmite de el, proiectele la a căror elaborare a participat sau proiectele pentru care, în calitate de expert tehnic atestat, a elaborat raportul de expertiză tehnică.”*

Un alt aspect subliniat de ... este că art. 6 din Regulamentul din 1995 privind verificarea și expertizarea tehnică a proiectelor, expertizarea tehnică a execuției lucrărilor și a construcțiilor, precum și verificarea calității lucrărilor executate, aprobat prin HG nr. 925/1995, stabilește că:

„(1) Verificarea tehnică a proiectelor se efectuează de către specialist/specialiști cu activitate în construcții atestat/atestați ca verificali/verificali de proiecte, pe domenii/subdomenii de construcții și specialități pentru instalațiile aferente construcțiilor.

(2) Verificarea tehnică a proiectelor se realizează potrivit legii, prin grija și responsabilitatea investitorului/proprietarului/administratorului, după caz, pe domenii/subdomenii de construcții și specialități pentru instalațiile aferente construcțiilor, corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile stabilite de proiectant/proiectanți și precizate în proiect.

(3) Verificatorul de proiecte este angajat al investitorului/proprietarului/administratorului și efectuează verificări numai pentru domeniile/subdomeniile de construcții și specialitățile pentru instalațiile aferente construcțiilor pentru care este atestat, corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile.”

Ori, având în vedere că documentația de atribuire părea a fi în contradicție cu dispozițiile legale mai sus menționate, contestatoarea arată că a solicitat clarificări. Prin răspunsul la clarificări nr. 6200/20.08.2021, punctul 8, autoritatea contractanta a răspuns în sensul în care își menține cerințele din caietul de sarcini și contractul de achiziție publică, urmând ca prestarea serviciilor de verificare tehnică să se realizeze pe răspunderea ofertanților, prin subcontractarea serviciilor.

Astfel, contestatoarea concluzionează că raportat și la prevederile legale mai sus menționate, pentru a asigura verificarea de proiect, ofertanții au obligația legală de a asigura această componentă a propunerii tehnice prin verificali de proiect independenți, prin subcontractare.

În aceeași ordine de idei, ... subliniază că ofertantul declarat câștigător nu a declarat niciun subcontractant, deși avea această obligație, ceea ce înseamnă că oferta depusă de aceasta este neconformă cu propunerea tehnică stabilită de autoritatea contractantă.

Contestatoarea mai arată că ... nu poate asigura verificarea de proiect, care este parte a contractului de achiziție.

De asemenea, ... menționează că ofertantul declarat câștigător nu mai poate declara subcontractarea unor activități ulterior momentului depunerii ofertei sale. Acest lucru este valabil pentru toate activitățile pentru care societatea nu are autorizații/licențe/atestare.

Totodată, contestatoarea arată că obligația menționării unor eventuali subcontractori în ofertă este stabilită prin caietul de sarcini: *„dacă ofertantul intenționează să subcontracteze servicii care fac obiectul prezentului caiet de sarcini, trebuie să indice datele de identificare ale subcontractantului și partea/părțile care le subcontractează, iar experții/specialiștii trebuie să aibă același nivel de expertiză ca și cei din oferta selectată.”*

... menționează că această obligație este stabilită și prin dispozițiile legale de la art. 55 alin. (1) și (2), art. 60 alin. (1) și 193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea susține că prin nedeclararea subcontractanților, deși este evidentă necesitatea acestora, oferta declarata câștigătoare este inacceptabilă și pentru că nu prezintă DUAE și declarațiile prevăzute de art. 59-60, 164-167 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și pentru subcontractori, condiție stabilită în fișa de date secțiunea III1.1.a. Situația personală a candidatului sau ofertantului.

Anexată contestației, ... a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., în sumă de 36.975 RON, eliberată la data de 23.09.2021 de CEC Bank – Sucursala ...

Prin adresa nr. 6876/01.10.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 51659/01.10.2021, autoritatea contractantă a înaintat punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de ..., solicitând respingerea acesteia, ca tardiv formulată, iar, pe fond, ca neîntemeiată.

În susținerea excepției invocate, ... învederează următoarele:

- La data de 14.09.2021, cu numărul 6639, autoritatea contractantă a comunicat rezultatul procedurii, acesta fiind afișat în platforma electronică SEAP, cu menținea că, în urma evaluării solicitărilor de participare, toate cele trei oferte au fost declarate acceptabile și conforme iar, raportat la aplicarea criteriilor de selecție stabilite în anunțul de participare și documentația de atribuire, comisia de evaluare a stabilit următorul clasament:

1. ... - 99 puncte;
2. ... - 84,06 puncte;
3. ... - 66,88 puncte.

- Anterior însă, la data de 06.09.2021, prin procesul-verbal înregistrat sub. nr. 6421/06.09.2021, ... a comunicat tuturor ofertanților, prin intermediu platformei SEAP, evaluarea propunerilor tehnice, toate fiind considerate conforme. Abia ulterior, în baza documentelor comunicate, comisia de evaluare a stabilit, punctajul obținut și necontestat, prezentat anterior, pentru fiecare participant.

- În cele ce urmează, autoritatea contractantă invocă art. 2 alin. (1), art. 8 lit. a), art. 16 și art. 3 din Legea nr. 101/2016, subliniind că procesul de achiziție publică este structurat pe etape, finalizate cu întocmirea unui proces-verbal, în fiecare din aceste etape, în baza documentelor comunicate de către participanți, este analizată, în ceea ce privește speța de față, conformitatea documentației tehnice. Ca atare, fiecare proces-verbal, încheiat la finalul fiecărei etape, produce efecte juridice față de participanți raportat la faptul că, în baza documentelor comunicate, participanții sunt acceptați sau respinși în cadrul procedurii și/sau se realizează clasamente în funcție de punctajul obținut.

- De asemenea, ... susține că motivul pentru care legea impune atacarea distinctă a fiecărui act ce produce efecte juridice pe parcursul procedurii de achiziții publice este tocmai acela de a asigura celeritatea acesteia, nefiind așadar admisibil așteptarea finalizării acesteia pentru a invoca preținse nelegalități ce vizează acte sau fapte juridice din faze anterioare ale procedurii, ce puteau fi atacate distinct. Ori, câtă vreme la data de 06.09.2021, contestatoarea avea deja cunoștință de faptul că toate ofertele au fost considerate conforme, prin neexercitarea unei căi de atac împotriva procesului-verbal înregistrat sub. nr. 6421/06.09.2021, toate aspectele vizate de acestea, inclusiv cele privind conformitatea, au rămas definitive.

În aceste condiții, în baza prevederilor legale anterior menționate, respectiv art. 2 alin. (1), art. 8, art. 5 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă solicită ca CNSC să constate ca fiind tardive motivele invocate în contestație, astfel încât, în lipsa unor motive ce să vizeze exclusiv chestiuni noi de nelegalitate, ce nu puteau fi anterior contestate, să respingă, fie ca inadmisibilă, fie ca nefondată contestația împotriva deciziei ... prin care a declarat conformă și câștigătoare oferta societății ... devenită opozabilă participanților la data de 06.09.2021.

Pe fond autoritatea contractantă, învederează următoarele:

- Toate motivele invocate la punctul 2 de contestatoare privesc chestiuni ce țin de faza de executare a contractului, motiv pentru care aceste cerințe nu au fost impuse prin caietul de sarcini. Partea care a câștigat licitația are obligația de a îndeplini întocmai, cu respectarea tuturor cerințelor legale, obiectul contractului, sub sancțiunea rezilierii acestuia cu plata daunelor generate de o neexecutare conformă. În niciun caz însă, nu poate fi pretins participanților la licitație să facă dovada unor cerințe ce nu apar înscrise în caietul de sarcini, pentru că o astfel de obligație ar deschide imprevizibilul și arbitrariul în procedura de achiziții publice.

- Totodată, ... arată că în acest sens sunt și prevederile art. 30 alin. (3) și (5) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin HG nr. 395/2016. Mai mult, autoritatea contractantă subliniază că interpretarea acestui text trebuie făcută în lumina dezlegărilor obligatorii date de Curtea de

Justiție a Uniunii Europene în cauza de referință T-50/05 Evropaiki Dynamiki - Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE împotriva Comisiei Europene, conform căreia Curtea a statuat că principiile transparenței și egalității de tratament care guvernează toate procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice impun definirea clară în prealabil a condițiilor de fond și de procedură referitoare la participarea la un contract și ca acestea să fie făcute publice, în special a obligațiilor care incumbă ofertanților, pentru ca aceștia să poată cunoaște exact obligațiile procedurale și să aibă garanția faptului că aceleași cerințe sunt aplicabile tuturor concurenților (În acest sens, ... invocă Hotărârea din 9 februarie 2006, La Cascina și alții, C- 226/04 și C-228/04. EU:C:2006:94, punctul 32 Hotărârea Curții din 2 iunie 2016 C-27/15 punctul 37).

- În consecință, ... concluzionează că nici autorității contractante și nici comisiei de contestații sau instanței de judecată nu îi este permisă evaluarea ofertelor prin raportare la cerințe care nu sunt clare, scrise și incluse în anunțul de participare. Concret, evaluarea întreprinsă de către autoritatea contractantă trebuie să se limiteze la cerințele exprese ale documentației de atribuire, fără ca sfera analizei să excedeze aspectele stabilite, în mod transparent, la momentul organizării procedurii de atribuire și, implicit, publicării documentației de atribuire, singura opozabilă și obligatorie pentru participanți.

- În plus, autoritatea contractantă menționează că jurisprudența este constantă în a decide că evaluarea ofertelor, prin raportare la cerințe neprevăzute în documentația de atribuire, ar conduce la încălcarea principiilor transparenței și tratamentului egal, motiv pentru care solicită CNSC să înlăture aceste motive de contestație, ca vădit nefondate.

Referitor la pct. 2.2 al contestației, conform căruia domnul ... nu are drept de semnătură, ... precizează faptul că dreptul de semnătură este doar suspendat, ceea ce nu corespunde susținerilor ... că acesta nu ar avea acest drept.

În aceeași ordine de idei, autoritatea contractantă învederează că suspendarea este o măsură provizorie, până la îndeplinirea condiției care a generat suspendarea. Cauzele de suspendare și pierderea dreptului de semnătură sunt analizate separat și în Regulamentul de organizare și funcționare a Ordinului Arhitecților din România din 21.05.2012.

În ceea ce privește chestiunea posibilității subcontractării lucrărilor, ... analizează grupat argumentele contestatoarei, solicitând CNSC să le respingă, ca vădit nefondate.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că dispozițiile art. 151 alin. (b) coroborate cu dispozițiile art. 159 din HG nr. 395/2016 stabilesc că, pe parcursul executării contractului, există posibilitatea legală de a implica subcontractanți dacă sunt respectate trei condiții cumulative: (1) lucrările ce urmează a fi subcontractate au fost prevăzute în ofertă; (2) în cadrul ofertei nu a fost indicată inițial opțiunea subcontractării acestora, (3) nominalizarea subcontractanților să nu

reprezintă o modificare substanțială a contractantului. Introducerea unui nou subcontractant: (1) nu are impact asupra îndeplinirii criteriilor de calificare/selecție sau în privința aplicării criteriului de atribuire raportat la momentul evaluării ofertelor; (2) nu modifică prețul contractului dintre autoritatea contractantă și contractant deoarece lucrările au fost deja incluse în propunerea financiară; (3) este strict necesară pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică; (4) nu schimbă caracterul general al obiectului contractului de achiziție publică, fapt ce presupune că scopul contractului, precum și indicatorii principali ce caracterizează rezultatul respectivului contract rămân nemodificați, fiind astfel pe deplin respectate dispozițiile art. 160 din HG nr. 395/2016,.

Totodată, ... invocă și redă art. 218 alin. (2) și (4), respectiv art. 219 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, subliniind că dreptul legal de a propune introducerea de subcontractanți pe parcursul implementării contractului de achiziție publică, cu respectarea prevederilor legale, este incontestabil.

Mai mult, autoritatea contractantă susține că prin caietul de sarcini nu a impus obligația ca acești subcontractori să fie numiți în momentul licitației, ci doar a impus cerința ca experții acestora să îndeplinească exact standardele experților, care au fost punctați în procedura de achiziții, în ipoteza înlocuirii lor pe parcursul executării contractului.

În plus, ... precizează că subcontractarea lucrărilor la momentul executării contractului nu conduce la încălcarea principiului tratamentului egal, atât timp cât aceleași cerințe au fost opuse tuturor participanților la licitație.

În acest sens, autoritatea contractantă mai arată că principiul tratamentului egal implică evaluarea ofertelor în baza acelorași cerințe clare ale documentației de atribuire; prin urmare, nu se poate considera încălcat acest principiu prin implicarea unor subcontractanți. Altfel, s-ar ajunge la situația în care orice implicare a unui subcontractant pe parcursul executării contractului ar conduce la încălcarea acestui principiu, deși, este o posibilitate legală.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 04.10.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 52144/05.10.2021, ... a înaintat note scrise.

În ceea ce privește excepția tardivității formulării contestației, ... arată următoarele:

- Autoritatea contractantă, în mod greșit susține tardivitatea contestației, în condițiile în care, în realitate, aceasta motivează inadmisibilitatea ei.

- În altă ordine de idei, contestatoarea susține că nu i s-a comunicat niciun act/proces-verbal la data menționată de autoritatea contractantă.

- De asemenea, ... menționează că la data comunicării raportului procedurii, respectiv 14.09.2021, a observat din cuprinsul acestuia că autoritatea contractantă se referă la mai multe procese-verbale, printre care și la procesul-verbal de evaluare tehnică nr. 6421/06.09.2021.

- Astfel, contestatoarea susține că a luat cunoștință de existența acestui proces-verbal prin comunicarea raportului procedurii, însă nici până în prezent nu are cunoștință de conținutul acestuia. Ori, chiar dacă autoritatea contractantă susține că acest proces-verbal a fost publicat în SEAP, ... afirmă că nu a primit nicio notificare de la platforma SEAP în sensul încărcării vreunui document aferent licitației la acea dată.

- De asemenea, contestatoarea subliniază că autoritatea contractantă nu face dovada existenței și nici a publicării procesului-verbal în SEAP. Ori, această proba cade în sarcina

- ... mai arată că o altă susținere greșită al autorității contractante este că procedura de achiziție din speță ar fi fost structurată pe etape. Astfel, contestatoarea precizează că procedura demarată este licitație deschisă (și nu restrânsă), organizată într-o singură etapă, deci nu există obligația autorității contractante de a emite alt proces-verbal decât cel privind deschiderea ofertelor. Concluzionând, sigurul act vătămător comunicat ... este raportul procedurii care conține - sau trebuie să conțină - și analiza conformității și acceptabilității ofertelor, act contestat în termenul stabilit de lege.

În ceea ce privește apărările pe fondul contestației, ... învederează următoarele:

- Coroborând, dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016, cu dispozițiile art. 173 din același act normativ, rezultă că, în mod greșit, susține autoritatea contractantă că dacă nu au fost solicitate anumite autorizații/licențe prin caietul de sarcini, ofertantul nu trebuia să le depună și, mai mult decât atât, nu trebuie nici să le dețină (motivând că țin de faza de executare).

- În aceeași ordine de idei, contestatoarea subliniază că ofertantul trebuie să dovedească pentru analiza de conformitate și acceptabilitate - așadar înainte de luarea unei decizii de către autoritatea contractantă - că poate realiza obiectul de activitate în mod licit, chiar și fără ca autoritatea contractantă să solicite, în mod expres, anumite calificări/atestare. Astfel, este lipsit de relevanță că nu a fost impusă în documentația de atribuire prezentarea anumitor autorizații, câtă vreme, în lipsa lor, lucrările nu pot fi executate legal.

- De asemenea, ... menționează că prin obiectul contractului de achiziție publică cât și prin răspunsul la clarificările formulate de ofertanți se poate observa, cu ușurință, că este vorba de prestarea unor servicii de specialitate, care necesită anumite competențe/calificări. Includerea în echipă de implementare a proiectului a unui arhitect cu drept de semnătură OAR a fost solicitată prin „anunțul de atribuire” și această cerință de calificare nu a fost respectată de către ofertantul declarat câștigător.

- În acest sens, contestatoarea opinează că afirmația autorității contractante, potrivit căreia propunerea făcută de către ofertantul declarat câștigător este conformă, deoarece suspendarea este doar provizorie este total greșită și nelegală. Este nelegală, deoarece, în mod evident, îndeplinirea unor criterii privind capacitatea profesională se

analizează la momentul depunerii ofertei și este greșită, deoarece o suspendare poate la fel de bine să fie și definitivă (ori să dureze dincolo de executarea contractului), dacă nu se îndeplinește actul/acțiunea care a determinat suspendarea.

- Astfel, ... consideră că sunt incidente în cauză dispozițiile art. 132 din Normele metodologice din 2016 *„(1) în cazul în care, în cadrul documentației de atribuire, a fost prevăzută obligația îndeplinirii unor criterii de calificare și selecție formulate în baza criteriilor prevăzute la cap. IV secțiunea a 6-a paragraful 1 din Lege, comisia de evaluare are obligația verificării modului de îndeplinire a acestora de către fiecare ofertant/candidat în parte prin analizarea conținutului DUAE.”*

- În altă ordine de idei, contestatoarea opinează că apărările autorității contractante privind posibilitatea subcontractării unor servicii sunt netemeinice.

- În susținerea afirmației sale, ... arată că ofertantul are obligația de a declara în oferta depusă toți subcontractanții conform dispozițiilor legale prevăzute la art. 55 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă prevăzând această obligație și prin documentația de atribuire.

- De asemenea, contestatoarea arată că din analiza dispozițiilor art. 151 din Normele metodologice din 2016 rezultă că implicarea unor subcontractanți în procesul de implementare poate avea loc doar atunci când 1) se înlocuiesc anumiți subcontractanți nominalizați în ofertă sau, 2) când anumite servicii s-au prezentat ca fiind realizate, în mod direct de către ofertant dar, ulterior, s-a decis subcontractarea. Ori, autoritatea contractantă sugerează că este vorba de ipoteza 2 însă, în această variantă, se pornește de la premisa că ofertantul a declarat inițial că va presta el acele servicii, deci, în mod evident a făcut și dovada că le poate realiza, în mod legal dar, ulterior, a subcontractat serviciile.

- ... consideră că dispozițiile legale nu se aplică situației din speță, în care ofertantul nu a făcut dovada că poate, în mod legal, să desfășoare anumite activități, care necesită calificări speciale și nici nu a menționat că va subcontracta aceste servicii (cu toate obligațiile legale ce decurg de aici: menționarea subcontractantului, verificarea îndeplinirii anumitor condiții de către acesta s.a.).

- Tot astfel, contestatoarea precizează că dispozițiile legale la care autoritatea contractantă face trimitere, respectiv art. 218 alin. (2) și (4) și dispozițiile art. 219 alin. (9) din Legea 98/2016 nu sunt aplicabile deoarece au ca premisă 1) subcontractanții propuși în ofertă - nu este cazul - sau 2) situațiile de înlocuire/implicare a subcontractanților în faza de implementare a proiectului, prevăzute la art. 151 de mai sus, inaplicabile prezentei situații.

- Concluzionând, ... subliniază că autoritatea contractantă, în mod greșit, a constatat acceptabilitatea și conformitatea ofertei declarate câștigătoare cu documentația de atribuire, deoarece societatea ... nu a făcut dovada îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție și nici nu a declarat, la momentul depunerii ofertei, un subcontractant care să

îndeplinească condițiile legale și cele solicitate prin documentația de atribuire.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante înaintarea dosarului achiziției publice, a ofertei depusă de ofertantul declarat câștigător, precum și a dovezii privind publicarea în SEAP a contestației și transmiterea punctului de vedere către contestatoare.

Prin adresa nr. 6876/01.10.2021 înregistrată la CNSC sub nr. 52394/06.10.2021, autoritatea contractantă a înaintat documentele necesare soluționării contestației, prezentată într-o formă inadecvată analizării lor.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 54516/18.10.2021, autoritatea contractantă a înaintat documente necesare soluționării contestației.

În cauza care formează obiectul prezentului dosar, s-a transmis, inițial prin mijloace electronice (e-mail), și, ulterior, în original, prin curierat rapid, „cererea de intervenție” fără număr de înregistrare la emitent, datată 06.10.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 52397/06.10.2021 și, respectiv, sub nr. 52520/07.10.2021, formulată de ..., în calitate de ofertant câștigător, prin care a solicitat următoarele:

- respingerea, ca neîntemeiată, a contestației formulată de ..., cu consecința menținerii ca temeinice și legale a actelor administrative contestate, respectiv: (i) a raportului procedurii nr. 6639/14.09.2021; (ii) a adresei privind comunicarea rezultatului procedurii nr. 6640/14.09.2021, precum și (iii) a tuturor actelor prin care oferta ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare;

- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Cu privire la admisibilitatea cererii sale de intervenție ... invocă art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și art. 61 din Codul de Procedură Civilă, subliniind calitatea sa de ofertant declarat câștigător.

Cu privire la fondul cauzei, ... învederează următoarele:

A. Autoritatea contractantă a evaluat corect oferta sa, în raport de cerințele documentației de atribuire, astfel cum acestea au fost, efectiv, impuse operatorilor economici.

În susținerea afirmației sale, intervenienta arată următoarele:

- Pentru a justifica pretinsa inadmisibilitate/neconformitate a ofertei ..., contestatoarea invocă anumite cerințe ale documentației de atribuire care, în realitate, nu impun în sarcina ofertanților obligațiile pe care ... le susține ca fiind pretins nerespectate. Concret, intervenienta se referă la criticile contestatoarei privind pretinsa obligație a ofertantului declarat câștigător de a deține și prezenta atestate/licențe aferente anumitor categorii de servicii, respectiv: (i) proiectare, executare, verificare instalații electrice; (ii) proiectarea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și în caz de incendiu; și (iii) proiectarea componentelor sau sistemelor de alarmare împotriva efracției.

- ... subliniază că în cadrul documentației de atribuire, nu există nicio cerință scrisă care să oblige ofertanții să dețină atestate/licențe pentru serviciile anterior menționate și cu atât mai puțin cerințe de

prezentare a acestora. Susținerile contestatoarei nu au corespondent în cerințele scrise ale documentației de atribuire, fiind, în realitate, rezultatul unei interpretări pur speculative. Practic, ... încearcă să creeze aparența unei cerințe care, deși nu se regăsește explicit menționată printre cele impuse ofertanților, în opinia sa, ar fi generată de dispozițiile legale și posibil a fi verificată în această etapă.

- În acest sens, intervenienta menționează că analiza diligentă a documentației de atribuire conduce, însă, inevitabil, la concluzia că asemenea cerințe nu există, de unde rezultă că modalitatea de evaluare a ofertei ..., întreprinsă de către autoritatea contractantă, este nu numai temeinică, dar și în concordanță cu totalitatea dispozițiilor aplicabile materiei achizițiilor publice și, cel mai important, în concordanță deplină cu propria documentație de atribuire. În acest context, în lipsa unei cerințe exprese, clare, neechivoce, contestatoarea se prevalează de cerința fișei de date privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, pretinzând că, din această cerință, decurge obligația implicită de a fi prezentate toate categoriile de autorizări. Explicit, contestatoarea recunoaște că nu există o cerință scrisă, clară, transparent și echidistant impusă, care să fi obligat ofertanții la depunerea unor asemenea autorizări în ofertă. Totuși, cerința de la cap. III.1.1.b) din fișa de date, privind capacitatea profesională a ofertantului, impune probarea formei de înregistrare a operatorului economic (nicidecum deținerea unor atestate/licențe) aspect pe deplin probat de către ... prin (i) completarea DUAЕ; și (ii) depunerea certificatului constator emis de către ONRC .

- Astfel, intervenienta constată că, pe de-o parte, cerința invocată de către contestator ca fiind pretins nerespectată este, în realitate, îndeplinită, iar, pe de altă parte, cerința deținării unor atestate/licențe/ autorizări nu există și nu a fost impusă ofertanților prin documentele publicate în cadrul documentației de atribuire.

Criticile ... sunt neîntemeiate și prin raportare la următoarele aspecte:

(a) Documentația de atribuire nu prevede obligația ofertantului de a deține și prezenta, la momentul evaluării ofertei, atestate/licențele specifice categoriilor de activități indicate de către contestatoare; documentația de atribuire, definitivă la acest moment, nu poate fi completată prin susținerile contestatoarei. Atât analiza fișei de date, cât și a caietului de sarcini demonstrează inexistența unei cerințe exprese, clare, neechivoce, scrise, care să prevadă obligația operatorilor economici de a deține și prezenta, la momentul evaluării ofertelor, anumite atestate/licențe (de tipul celor menționate de către contestatoare), acestea fiind necesare, de altfel, doar la momentul executării contractului, așadar într-o etapă ulterioară celei de care este vorba în prezentă speță. De altfel, nici contestatoarea nu a fost în măsură să indice, concret, care ar fi cerința pretins nerespectată.

Ori, potrivit dispozițiilor legale incidente, autorității contractante nu îi este permisă evaluarea ofertelor prin raportare la cerințe care nu sunt

clare, scrise și incluse în anunțul de participare, aspect confirmat inclusiv la nivel jurisprudențial.

În acest context, ... constată că autoritatea contractantă a procedat, în mod corect, la evaluarea ofertei sale, dat fiind faptul că verificarea acesteia s-a rezumat la cerințele exprese ale documentației de atribuire, fără ca sfera analizei să excedeze aspectelor stabilite, în mod transparent, la momentul organizării procedurii de atribuire și, implicit, publicării documentației de atribuire, singura opozabilă și obligatorie pentru participanți.

(b) Pentru ca evaluarea să o privească, nu este suficient ca obligația de deținere a anumitor atestate/licențe să rezulte din interpretarea dispozițiilor legale, ci este necesar ca aceasta să fie inclusă, fără echivoc, în cerințele exprese/scrise ale documentației de atribuire; cu alte cuvinte, în eventualitatea în care autoritatea contractantă ar fi considerat necesară demonstrarea deținerii atestatelor de executare a diferitelor categorii de activități la momentul depunerii ofertei, o astfel de cerință trebuia să se regăsească, în mod expres, în documentația de atribuire. Pe de altă parte, constatând o eventuală omisiune, un operator economic diligent ar fi putut să solicite clarificări și/sau să conteste documentația pe care o considera incompletă, în termenele impuse de lege, iar nu să aștepte finalizarea evaluării pentru a invoca aspecte care nu se regăsesc scrise, impuse, în conținutul ei.

De asemenea, intervenienta arată că impunerea, la nivel legislativ, a anumitor condiții, în privința prestării categoriilor de servicii, nu generează, în mod automat, transpunerea acestora în cerințe de calificare și/sau criterii în raport de care unei autorități contractante îi este permisă evaluarea. Dimpotrivă, documentația de atribuire este obligatorie pentru ofertanți în (doar) forma care a fost impusă/publicată.

Astfel, ... subliniază că eventuala intenție a autorității contractante de a impune o cerință de calificare constând în deținerea unor atestate/licențe, trebuia materializată expres în documentația de atribuire pentru a fi opozabilă ofertanților. În contextul în care voința autorității contractante, în sensul impunerii unei asemenea cerințe, nu rezultă, fără echivoc, din documentația de atribuire, este lipsit de dubiu faptul că intervenienta nu avea obligația de a demonstra deținerea, la momentul evaluării ofertei, a acestor atestate. Oricum, ... susține că prin depunerea ofertei în cadrul prezentei proceduri de atribuire, și-a asumat respectarea, la momentul executării contractului, a tuturor dispozițiilor legale aplicabile, obligație pe care are deplină capacitate de a și-o respecta, prin intermediul unor subcontractanți.

(c) Intervenienta consideră că autoritatea contractantă a evaluat diligent, corect și complet oferta sa, în raport de cerințele documentației de atribuire, astfel cum acestea au fost, efectiv, impuse operatorilor economici până la momentul depunerii ofertelor. Așadar, ... opinează că o astfel de evaluare nu poate fi decât temeinică și legală, atât timp, cât nu se poate verifica ceea ce nu s-a cerut expres prin documentația de atribuire și pe care niciun ofertant rezonabil informat să le fi cunoscut.

Mai mult, dat fiind faptul că însăși autoritatea contractantă, singura entitate care poate aprecia în concret nevoile pentru care a demarat procedura de atribuire și, în consecință, cunoaște riscurile impunerii unei anumite cerințe, nu a impus această cerință, nici Consiliul și/sau altă instanță nu poate interpreta distinct cerințele documentației de atribuire rămase definitive, prin necontestare. ... arată că instanțele judecătorești au confirmat, în mod repetat, inaplicabilitatea unei/unor cerințe noi care conduc, de fapt, la completarea documentației de atribuire.

(d) Intervenienta subliniază că așa cum unitar se confirmă la nivel jurisprudențial, evaluarea ofertelor, prin raportare la cerințe neprevăzute în documentația de atribuire, ar conduce la încălcarea principiilor transparenței și tratamentului egal; obligația de transparență are ca principal scop asigurarea lipsei favoritismului ori arbitrariului din partea autorității adjudecătoare. În acest sens, ... menționează că aplicarea acestui principiu la cazul concret, expus în prezenta speță, se transpune prin obligația autorității contractante de a respecta și, implicit, de a nu deroga de la condițiile/cerințele pe care ea însăși le-a stabilit, respectiv criteriile de calificare și selecție definitiv stabilite la momentul întocmirii și publicării documentației de atribuire.

Intervenienta arată că în aceeași manieră, principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de către autoritate, fără posibilitatea modificării ulterioare a acestora. Astfel, orice operațiune de deducere a unor cerințe implicite reprezintă o vătămare gravă a principiului fundamental al transparenței și al egalității de tratament. Cerințele necesar a fi respectate nu pot fi deduse, nici nu trebuie să depindă de modul în care sunt percepute, ameliorate sau agravate la un moment în timp de vreo entitate publică - un control jurisdicțional efectiv poate fi exercitat doar asupra unor cerințe existente, obiectiv impuse, nu asupra unora care depind de o marjă de apreciere/interpretare ulterioară.

Raportat la aceste considerente, ... consideră că ceea ce sugerează ... în cuprinsul contestației (respectiv pretinsa obligație a autorității contractante de a fi sancționat ofertantul declarat câștigător pentru lipsa deținerii, la momentul evaluării ofertelor, a atestatelor nesolicitate prin documentația de atribuire) ar conduce, inevitabil la încălcarea ambelor principii în pofida interpretărilor unionale și naționale unitare care interzic, în mod expres, ca evaluarea unei oferte (și, implicit, contestarea cu succes a acestora), să se facă prin raportare la cerințe nescrise.

- Față de argumentele invocate, intervenienta precizează faptul că nu contestă necesitatea deținerii atestatelor/licențelor necesare prestării anumitor categorii de servicii în perioada de implementare a contractului, ci contrazice susținerile contestatoarei potrivit căroră ofertantul declarat câștigător ar fi avut obligația de a demonstra deținerea acestor certificări încă de la momentul depunerii ofertei. Concret, în considerarea angajamentului ferm al ofertantului, materializat prin participarea sa la prezenta procedură de atribuire, intervenienta va asigura executarea

conformă a contractului, prin intermediul subcontractorilor care, pot fi implicați inclusiv ulterior atribuirii contractului.

- Astfel, ... susține că raportat la utilitatea și finalitatea condiției legale de deținere a certificărilor la momentul prestării efective a serviciilor (deci ulterior evaluării ofertei), este evident faptul că îndeplinirea acesteia nu ar putea fi verificată anterior, mai ales în contextul inexistenței unei cerințe exprese în acest sens. În acest context, intervenienta concluzionează că nu avea obligația de a prezenta, nici la momentul depunerii ofertei, nici în procesul de evaluare, mai multe documente decât s-a solicitat prin documentația de atribuire. Intervenienta mai arată că în aplicarea dispozițiilor art. 75 din Legea nr. 98/2016, ofertantul are doar obligația de a elabora și depune oferta în conformitate cu cerințele prezentate de către autoritatea contractantă. Prin urmare, ... susține că nu avea obligația de a depune ceea ce nu s-a cerut.

B. Intervenienta arată că dispozițiile legale aplicabile contrazic vădit argumentele contestatoarei privind pretinsa imposibilitate de a declara subcontractanți la momentul executării contractului.

În susținerea afirmației sale, ... învederează următoarele:

- În primul rând, dispozițiile art. 151 lit. b), coroborate cu dispozițiile art. 159 din HG nr. 395/2016 stabilesc că, pe parcursul executării contractului, există posibilitatea legală de a implica subcontractanți dacă sunt respectate trei condiții cumulative: (i) serviciile ce urmează a fi subcontractate au fost prevăzute în ofertă; (ii) în cadrul ofertei nu a fost indicată inițial opțiunea subcontractării acestora; (iii) nominalizarea subcontractanților să nu reprezintă o modificare substanțială a contractantului.

- Intervenienta susține că îndeplinește condițiile cumulative, dat fiind că: (i) serviciile ce urmează a fi subcontractate au fost prevăzute în ofertă; (ii) serviciile nu au fost subcontractate inițial; (iii) subcontractarea ulterioară a serviciilor nu produce o modificare substanțială a contractului, întrucât, în conformitate cu dispozițiile art. 221 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu alin. (7) al aceluiași articol, acest procedeu: (a) nu introduce condiții care, dacă ar fi fost prevăzute în documentația de atribuire, ar fi permis selecția altor ofertanți sau acceptarea unei alte oferte sau ar fi atras alți participanți; (b) nu produce schimbarea echilibrului economic al contractului de achiziție publică în favoarea contractantului; (c) nu extinde obiectul contractului de achiziție publică; și (d) nu este înlocuit contractantul inițial.

- În al doilea rând, ... precizează că introducerea unor subcontractanți: (i) nu are impact asupra îndeplinirii criteriilor de calificare/selecție sau în privința aplicării criteriului de atribuire raportat la momentul evaluării ofertelor, deoarece cerința privind deținerea atestatelor/licențelor nu a fost impusă prin documentația de atribuire; (ii) introducerea unui nou subcontractant nu modifică prețul contractului dintre autoritatea contractantă și contractant, deoarece lucrările au fost

deja incluse în propunerea financiară; (iii) introducerea unui nou subcontractant este strict necesară pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, respectiv prestarea serviciilor de proiectare, executare, verificarea instalațiilor electrice/proiectarea sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și în caz de incendiu/proiectarea componentelor sau sistemelor de alarmare împotriva efracției; (iv) prin introducerea unor noi subcontractanți nu este schimbat caracterul general al obiectului contractului de achiziție publică, fapt ce presupune că scopul contractului, precum și indicatorii principali ce caracterizează rezultatul respectivului contract rămân nemodificați, fiind astfel pe deplin respectate dispozițiile art. 160 din HG nr. 395/2016.

- În același sens, ... invocă și prevederile Instrucțiunii ANAP nr. 1/2021 care, deopotrivă, recunosc dreptul operatorului economic de a introduce un nou subcontractant, fără ca acest procedeu să fie considerat o modificare substanțială a contractului. Astfel, intervenienta indică dispozițiile art. 7 alin. (2) lit. a), precum și alin. (3) din Instrucțiunea invocată anterior, care stabilesc, în mod concret, condițiile în care este acceptată și permisă introducerea unui nou subcontractant.

- În al treilea rând, ... menționează că introducerea unor subcontractanți asigură pe deplin principiului tratamentului egal, dat fiind faptul că: (i) este un drept prevăzut prin dispozițiile legale; (ii) cerințele documentației de atribuire, astfel cum acestea au fost aduse la cunoștința ofertanților, au fost pe deplin îndeplinite; (iii) deținerea atestatelor necesare pentru prestarea anumitor categorii de servicii nu a fost cerință a fișei de date a achiziției, prin urmare, ofertantul nu avea obligația de a-și proba capacitatea profesională astfel; (iv) în lipsa impunerii unei cerințe exprese prin documentația de atribuire, nu se poate considera că ceilalți participanți la procedura de atribuire ar fi fost defavorizați, atât timp cât nici aceștia nu aveau obligația de a indica deținerea atestatelor în ofertă și, totodată, ar fi putut implica subcontractanți la momentul prestării serviciilor.

- Oricum, intervenienta arată că decizia sa de a nu nominaliza, la momentul depunerii ofertei, subcontractanții responsabili de prestarea anumitor categorii de servicii a fost una pur administrativă, mai ales în contextul în care aceștia nu au rolul de a îndeplini vreo cerință de calificare impusă de către autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire. Cu alte cuvinte, nominalizarea la momentul depunerii ofertelor implică mai multe proceduri administrative, precum înscrierea respectivilor operatori economici în SEAP, aspect care nu mai este necesar în cazul nominalizării respectivului subcontractant la momentul semnării contractului. Totodată, completarea DUAE și transmiterea documentelor solicitate în cadrul documentației de atribuire pentru subcontractanți, nu făcea decât să se ajungă la un volum mai mare de documente pe care comisia de evaluare era obligată să le analizeze, în condițiile în care acest lucru nu era imperios necesar. Ori, analiza acestor documente poate fi realizată în aceeași măsură și ulterior semnării contractului de achiziție publică.

- ... subliniază că argumentele expuse anterior sunt susținute inclusiv de practica instanțelor judecătorești.

- Astfel, intervenienta precizează că, la o simplă analiză a dispozițiilor art. 218 alin. (2) și alin. (4), coroborat cu art. 219 alin. (5) din Legea 98/2016/27, se constată dreptul legal de a propune introducerea de noi subcontractanți pe parcursul implementării contractului de achiziție publică, sens în care susținerile contestatoarei nu pot fi decât eronate, de natură a restrânge, în mod nepermis, acest drept recunoscut/confirmit, atât la nivel legislativ, cât și prin practica instanțelor de judecată.

C. Un alt aspect subliniat de ... este că oferta sa este conformă. În acest sens, intervenienta arată că nu există nicio cerință, care să stabilească obligația ofertanților de a declara, încă de la momentul depunerii ofertei, subcontractanții responsabili cu verificarea proiectului tehnic.

În acest sens, intervenienta menționează următoarele:

- În vederea conturării unei pretinse neconformități a ofertei ..., contestatoarea susține, în mod eronat și, în aceeași măsură, neîntemeiat, faptul că intervenienta nu ar avea posibilitatea reală de a asigura verificarea proiectului, în acord deplin cu prevederile legale și cele ale documentației de atribuire, motivat de faptul că aceasta nu a declarat, încă de la momentul depunerii ofertei, subcontractanții ce urmează a întreprinde această activitate. În susținerea argumentelor sale, contestatoarea a făcut trimitere la răspunsul autorității contractante, formulat față de clarificarea adresată cu privire la documentația de atribuire, prin care aceasta a stabilit că *„proiectul va fi verificat de vericatori tehnici atestați pe specialități (...) pentru toate cerințele ce se impun, prin subcontractori de specialitate”*. Totodată, contestatoarea a invocat și o cerință a caietului de sarcini, care prevede faptul că, în situația în care ofertantul dorește subcontractarea unor categorii de servicii, acesta are obligația de a indica datele de identificare ale subcontractantului și partea/părțile pe care le subcontractează.

- Ori, ofertanții au posibilitatea legală de a declara implicarea subcontractanților, inclusiv ulterior semnării contractului, respectiv la momentul executării propriu-zise a acestuia.

- Intervenienta susține că practic, ... interpretează cele două cerințe, în mod restrictiv, strict cu scopul de a crea, în mod artificial, un dezavantaj pentru Astfel, ... opinează că interpretarea corectă, coroborată, a celor două cerințe conduce, în realitate, la următoarele concluzii: (i) verificarea proiectului, astfel cum este stabilită la capitolul 1 din caietul de sarcini, cade în sarcina ofertantului semnatar; (ii) verificarea proiectului se va face prin subcontractori de specialitate; (iii) în situația în care ofertantul declară în oferta sa intenția de a subcontracta, acesta trebuie să pună la dispoziția autorității contractante informațiile relevante cu privire la subcontractanți. Nicidecum cerințele invocate nu s-ar putea interpreta în sensul că ar fi imperios necesar ca acești subcontractanți să fie indicați încă de la momentul depunerii

ofertei, fără posibilitatea de a-i declara ulterior, la momentul executării contractului.

- Raportat la modalitatea în care contestatoarea înțelege să își susțină critica, intervenienta constată că aceasta încearcă să inducă ideea (greșită), potrivit căreia s-ar impune ca oferta ... să fie evaluată prin raportare la o cerință nescrisă, dat fiind faptul că, niciunde în documentația de atribuire, nu se prevede expres obligația ofertanților de a declara, încă de la momentul depunerii ofertei, acei subcontractanți care vor executa activitatea privind verificarea proiectului. Ori, evaluarea unei oferte în temeiul unei cerințe nescrise nu este permisă/legală.

- De asemenea, intervenienta subliniază că precizarea autorității contractante, privind responsabilitatea îndeplinirii activității de verificare a proiectului, nu stabilește și momentul limită până la care subcontractanții ar trebui declarați. Astfel, în lipsa unor prevederi exprese, impuse de către singura entitate abilitată în acest sens, se impune aplicarea dispozițiilor legale, care permit implicarea ulterioară a subcontractanților. Mai mult, ... menționează că există dispoziție legală, care stabilește că autoritatea contractantă are obligația de a solicita contractantului (ofertantului desemnat câștigător) cel mai târziu la momentul începerii executării contractului (adică după semnarea contractului de achiziție publică), să îi indice numele, datele de contact și reprezentanții legali ai subcontractanților săi implicați în executarea contractului de achiziție publică, în măsura în care aceste informații sunt cunoscute la momentul respectiv. În acest context, chiar și în condițiile în care, la momentul depunerii ofertei, ofertantului îi este cunoscută identitatea viitorilor subcontractanți, care vor fi implicați în implementarea contractului, acesta își poate îndeplini obligația de indicare a informațiilor relevante față de aceștia după momentul semnării contractului, la solicitarea expresă a autorității contractante.

- Totodată, intervenienta susține că în eventualitatea în care Consiliul ar valida raționamentul contestatoarei, acesta ar confirma, totodată, posibilitatea autorității contractante de a evalua, în mod netransparent, oferta ..., în temeiul unei cerințe modificate discreționar. Ori, principiul transparenței se opune includerii unor noi cerințe în documentația de atribuire, strict în temeiul unor prezumții/interpretări extensive. În același sens, principiul tratamentului egal protejează ofertanții de riscul de a li se impune anumite obligații ulterioare publicării documentației de atribuire. Drept urmare, se consideră că, dacă ar fi cunoscut aceste obligații, ofertanții ar fi putut elabora altfel oferta. Raportat la cazul de față, ... arată că în cazul în care ar fi cunoscut obligația de a declara subcontractanții responsabili de verificarea proiectului, ar fi procedat corespunzător în acest sens.

- Astfel, intervenienta susține că toate condițiile necesare a fi îndeplinite în vederea implicării ulterioare a unor noi subcontractanți sunt respectate și în această situație întrucât: (i) serviciile ce urmează a fi subcontractate au fost prevăzute în ofertă; (ii) serviciile nu au fost

subcontracte inițial; (iii) subcontractarea ulterioară a serviciilor nu produce o modificare substanțială a contractului.

D. ... mai arată că arhitectul pe care l-a propus îndeplinește totalitatea cerințelor prevăzute în documentația de atribuire.

În susținerea afirmației sale, intervenienta arată următoarele:

- Potrivit cerințelor fișei de date a achiziției, ofertanții trebuie să facă dovada că dețin, în cadrul echipei de implementare a contractului, printre alți specialiști, și un arhitect cu drept de semnătură OAR. Modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe de către ... s-a concretizat prin desemnarea domnului Ori, față de arhitectul propus de către intervenienta, contestatoare susține că aceste nu ar deține dreptul de semnătură OAR, prerogativă care reprezintă și cerință obligatorie, impusă de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

- În primul rând, intervenienta opinează că susținerea ... nu reflectă realitatea faptică a situației arhitectului propus, dat fiind faptul că dreptul de semnătură al acestuia a fost confirmat, astfel cum rezultă din adeverința nr. 2025/28.09.2021, emisă de către Ordinul Arhitecților din România, care atestă, fără echivoc, faptul că domnul ... este membru al Ordinului Arhitecților din România, inclus în Tabloul Național al Arhitecților în cadrul secțiunii Arhitect cu drept de semnătură.

- În al doilea rând, ... precizează că suspendarea dreptului de semnătură OAR pentru neplata cotizației (situație invocată de către contestatoare și infirmată de către chiar OAR) nu conduce nicidecum la pierderea definitivă a acestuia, ci operează, eventual, doar o întrerupere temporară a exercitării dreptului care, însă, poate fi reluată. Astfel, dispozițiile art. 22 și 23 din Legea nr. 184/2001 privind organizarea și exercitarea profesiei de arhitect, stabilesc foarte clar condițiile în care intervine suspendarea dreptului de semnătură OAR, precum și situațiile în care devine incidentă încetarea acestui drept. Din analiza dispozițiilor legale amintite, ... concluzionează că, în situația neplății contribuțiilor obligatorii, intervine doar suspendarea temporară a dreptului la semnătură până la achitarea integrală a acestora. Cu alte cuvinte, la momentul achitării contribuțiilor dreptul de semnătură este reinststituit, fără ca persoana în cauză să-și fi pierdut abilitățile profesionale implicate de studiile în domeniu. Astfel, chiar suspendarea, pentru o anumită perioadă, a dreptului la semnătură OAR a arhitectului propus, nu poate conduce la respingerea ofertei ca neconformă. Într-o atare situație, în virtutea principiului proporționalității, singura măsură temeinică și legală care s-ar impune ar fi aceea ca autoritatea contractantă să solicite operatorului economic clarificarea situației intervenite, acesta având posibilitatea depunerii unei dovezi care să facă proba deplină cu privire la dreptul de semnătura OAR reinststituit, urmare a întreprinderii tuturor demersurilor necesare. În sens contrar, autoritatea contractantă s-ar face vinovată de încălcarea flagrantă a principiului proporționalității, situație față de care practica instanțelor de judecată a confirmat, în repetate rânduri, faptul că dispunerea unei măsuri vădit disproporționate se impune a fi censurată.

Prin adresele nr. ... și nr. ..., Consiliul a solicitat contestatoarei și autorității contractante transmiterea unor eventuale susțineri cu privire la cererea de intervenție depusă de

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 52895/08.10.2021, contestatoarea a confirmat primirea adresei nr.

Prin adresa nr. 7260/11.10.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 53119/11.10.2021, autoritatea contractantă arată că susține în integralitate cererea de intervenție depusă de ..., aceasta fiind în concordanță cu punctul său de vedere în ceea ce privește contestația formulată de

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 53356/12.10.2021, autoritatea contractantă a înaintat dovada transmiterii adresei nr. 7260/11.10.2021 către intervenienta.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 11.10.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 53495/13.10.2021, contestatoarea a înaintat un punct de vedere cu privire la cererea de intervenție depusă de

... arată că cerința de a deține în echipa de implementare a contractului un arhitect cu drept de semnătură OAR este expres menționată în anunțul de participare și nu este îndeplinită de către intervenientă. Pentru că această cerință este expres menționată în documentația de atribuire, conform propriului raționament al intervenientei, susținut și de o parte a jurisprudenței la care aceasta face referire, nici subcontractarea nu este posibilă, deci această cerință de acceptabilitate/calificare rămâne neîndeplinită.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea subliniază că încetarea suspendării exercitării profesiei de arhitect este irelevantă, deoarece toate condițiile de acceptabilitate/conformitate a ofertei se raportează la data depunerii și analizării ofertelor participanților, și nu ulterior. În sens contrar, s-ar încălca principiul tratamentului egal.

De asemenea, ... precizează că ceea ce dovedește adevărul emisă de Ordinul Arhitecților, anexată intervenției, este faptul că la data emiterii, respectiv 28.09.2021 persoana respectivă are drept de semnătură OAR, condiție care trebuia îndeplinită anterior. Această adevărită nu confirmă o situație anterioară, cum greșit susține intervenienta.

Totodată, contestatoarea opinează că autoritatea contractanta nu avea niciun motiv pentru a solicita clarificări intervenientei, deoarece nici la acest moment aceasta nu invocă că la data depunerii ofertei situația arhitectului propus ar fi fost alta și putea fi dovedită cu alte mijloace de probă. Ori, este o altă chestiune, irelevantă din punct de vedere juridic, că odată ce autoritatea contractantă ar fi solicitat aceste clarificări intervenienta ar fi remediat problema imposibilității exercitării profesiei, dar cu acte și informații noi celor deja depuse prin ofertă.

În ceea ce privește cerința privind declararea responsabililor cu verificarea proiectului tehnic, ... arată că intervenienta susține în mod

greșit faptul că ofertantul putea declara acești responsabili și ulterior depunerii ofertei, în faza de executare a contractului.

În urma analizei paragrafului din caietul de sarcini, coroborat cu răspunsul la clarificările pe care și intervenienta le evocă, contestatoarea concluzionează următoarele:

1. mențiunea privind „intenția” de a subcontracta privește toate serviciile pe care, teoretic, ofertanții le pot presta și în mod direct, deci subcontractarea este o opțiune,

2. necesitatea existenței unor verficatori tehnici angajați prin subcontractare nu mai este o opțiune, ci o obligație ce rezultă, în mod expres din răspunsul la clarificări, astfel că obligația de subcontractare este evidentă (și nu opțională) și este cunoscută la momentul depunerii ofertei.

3. menționarea datelor subcontractanților și partea din contract care se referă la aceștia este o condiție a cărei îndeplinire se analizează la momentul depunerii ofertei, anterior subcontractării efective, deoarece, dacă cineva ar susține altfel, această mențiune din caietul de sarcini raportat la momentul subcontractării efective, este total inutilă, fără niciun efect și chiar aberantă, deoarece din contractul încheiat în faza de executare cu subcontractorul rezultă fără echivoc numele și obiectul contractului.

Pe de alta parte, ... arată că în ceea ce privește posibilitatea legală a intervenientei de a declara anumiți subcontractanți pentru a îndeplini cerința privind verficatorii tehnici, sunt relevante mențiunile cuprinse în Instrucțiunea ANAP nr. 1 din 2021 la care chiar intervenienta face trimitere. Ori, în mod greșit intervenienta susține că argumentele sale juridice sunt fundamentate pe cuprinsul Instrucțiunii mai sus menționate, în condițiile în care ipoteza analizei modificărilor contractuale este apariția necesității de modificare a contractului pe parcursul derulării lui.

Mai mult, contestatoarea subliniază că ... susține, în mod greșit, posibilitatea subcontractării ulterior analizei conformității ofertelor prin necesitatea subcontractării pentru îndeplinirea contractului de achiziție, făcând abstracție că această necesitate a rezultat din documentația de atribuire clarificată de autoritatea contractantă sub acest aspect și a fost cunoscută de toți participanții la procedură.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... următoarele:

„Vă încunoștințăm că pe rolul CNSC există contestația fără număr de înregistrare la emitent, datată 22.09.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 50886/28.09.2021 (dosar nr. ...), formulată de ... în procedura mai sus-menționată.

În vederea soluționării cu celeritate a contestației, în conformitate cu prevederile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, vă solicităm să ne comunicați următoarele:

- dacă autoritatea contractantă a publicat în SEAP, la data de 06.09.2021, Procesul-verbal nr. 6421/06.09.2021 privind evaluarea

conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, iar în caz afirmativ să precizați secțiunea unde a fost acesta încărcat;

- dacă ofertantul ... a fost notificat automat de SEAP cu privire la publicarea în sistem, la data de 06.09.2021, a Procesului-verbal nr. 6421/06.09.2021;

- dacă ofertantul ... a putut vizualiza Procesul-verbal nr. 6421/06.09.2021 (și la ce dată);

- dacă în perioada 06.09.2021-07.09.2021 platforma SEAP a funcționat în condiții normale sau au existat disfuncționalități în utilizarea acesteia.”

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 57261/02.11.2021, ... a confirmat primirea adresei nr.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... următoarele:

«Vă încunoștințăm că pe rolul CNSC există contestația fără număr de înregistrare la emitent, datată 22.09.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 50886/28.09.2021 (dosar nr. ...), formulată de ... în procedura mai sus-menționată.

În vederea soluționării cu celeritate a contestației, în conformitate cu prevederile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 [„În vederea soluționării contestației, Consiliul are dreptul de a solicita lămuriri părților, de a administra orice mijloace de probă permise de lege și de a solicita orice date și documente, în măsura în care acestea sunt relevante în raport cu obiectul contestației. **De asemenea, Consiliul are dreptul de a solicita orice date necesare pentru soluționarea contestației și de la alte persoane fizice sau juridice.**”], vă solicităm să ne comunicați dacă la data depunerii ofertelor (25.08.2021), domnul ... deținea calitatea de „arhitect cu drept de semnătură OAR”, în condițiile în care, așa cum rezultă din probatoriul administrat la dosarul cauzei de ... dreptul său de semnătură este suspendat pentru neplata cotizației legale.»

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 57571/03.11.2021, ...a confirmat primirea adresei nr.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 57632/03.11.2021, autoritatea contractantă a înaintat dovada înștiințării ... despre existența contestației depusă de

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 03.11.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 57629/03.11.2021, ... a înaintat „note scrise”, arătând următoarele:

A. a) deține, în echipa de implementare a contractului, un arhitect cu drept de semnătură OAR. Prin punctul de vedere formulat, ... încearcă să inducă ideea, potrivit căreia suspendarea dreptului de semnătură OAR ar fi echivalentă cu pierderea/încetarea efectivă a acestui drept, ceea ce este vădit greșit. ... susține că situația în care s-a regăsit arhitectul pe care l-a propus, respectiv suspendarea temporară a dreptului de semnătură OAR, nu conduce la neîndeplinirea cerinței documentației de atribuire. Cerința stabilește că arhitectul, parte a echipei de implementare a contractului, trebuie să aibă drept de semnătură OAR.

Ori, chiar și în situația suspendării temporare a acestui drept, el este, totuși, existent/ deținut de către titularul său. Practic, arhitectul deține dreptul de semnătură însă, pe o perioadă limitată în timp, nu îl poate exercita. Astfel, în contextul în care arhitectul pe care l-a propus nu și-a pierdut niciodată dreptul de semnătură, nu se poate susține că, la momentul depunerii ofertei (ori orice alt moment în timp), acesta nu ar fi avut acest drept.

Intervenienta consideră că singurele ipoteze care ar valida argumentele ... ar fi fost acelea în care, arhitectul pe care ... l-a propus, fie nu ar fi obținut niciodată dreptul de semnătură OAR, fie acest drept ar fi încetat în condițiile Legii nr. 184/20012. Ori, aceste două ipoteze nu reflectă realitatea faptică, sens în care susținerile contestatoarei sunt eronate.

b) De asemenea, ... precizează că documentația de atribuire nu prevede obligația ofertanților de a declara, încă de la momentul depunerii ofertei, subcontractanții responsabili cu verificarea proiectului tehnic. ... mai arată că interpretarea ..., în ceea ce privește cerința caietului de sarcini, coroborată cu clarificarea autorității contractante, tinde să creeze aparența unei obligații, în realitate inexistentă, în sarcina operatorilor economici. Intervenienta subliniază că nu contrazice faptul că autoritatea contractantă a solicitat ca verificarea tehnică a proiectului să fie realizată de către subcontractori de specialitate, însă, este în dezacord cu susținerile contestatoarei, potrivit cărora ar fi existat vreo obligație (clară, expresă) care să impună declararea acestor subcontractanți încă de la momentul depunerii ofertei.

Totodată, intervenienta opinează, că cerințele documentației de atribuire trebuie interpretate în sensul că: (i) verificarea proiectului, astfel cum este stabilită la capitolul 1 din caietul de sarcini, cade în sarcina ofertantului semnatar; (ii) verificarea proiectului se va face prin subcontractori de specialitate; (iii) în situația în care ofertantul declară în oferta sa intenția de a subcontracta, acesta trebuie să pună la dispoziția autorității contractante informațiile relevante cu privire la subcontractanți. Astfel, din interpretarea corectă a cerințelor documentației de atribuire nu rezultă, nicidecum, faptul că singura posibilitatea de a declara subcontractanții responsabili cu verificarea proiectului tehnic ar fi prin depunerea ofertei. Ori, în contextul inexistenței acestei obligații și având în vedere dispozițiile legale exprese, care stabilesc dreptul ofertanților de a declara subcontractanți, inclusiv ulterior atribuirii contractului, susținerile contestatoarei sunt vădit lipsite de fundament, bazându-se, în realitate, strict pe o interpretare oportunistă și tendențioasă.

c) Mai mult decât atât, ... susține că dreptul ofertanților de a declara subcontractanți ulterior atribuirii contractului este recunoscut atât la nivel legal, cât și jurisprudențial. În contextul existenței unor dispoziții clare, exprese, care prevăd posibilitatea declarării subcontractanților, inclusiv ulterior atribuirii contractului, precum și prin raportare la opinia unanimă a instanțelor de judecată, în sensul

recunoașterii acestui drept, este nepermis ca, la acest moment, în temeiul unor susțineri ale contestatoarei, să se admită contrariul. Intervenienta opinează că în eventualitatea în care Consiliul ar valida raționamentul eronat al ..., ar lipsi de conținut și eficacitate tocmai voința legiuitorului.

B. În cele ce urmează, intervenienta prezintă referințe jurisprudențiale apte să demonstreze temeinicia și legalitatea actelor atacate, mai exact faptul că, în lipsa unei cerințe explicite, impuse prin documentația de atribuire, un ofertant nu poate fi respins.

În acest sens, ... subliniază că independent de faptul că jurisprudența este sau nu considerată izvor de drept, motivarea hotărârilor judecătorești (atât cele pronunțate de către instanțe unionale, cât și cele pronunțate de către instanțe naționale - judecătorești ori administrativ-jurisdicționale) nu poate fi, pur și simplu, ignorată. Astfel, considerentele instanțelor, ce au pronunțat soluții în spețe similare, sunt extrem de relevante și importante în conturarea unei practici unitare care asigură, în special, egalitatea și uniformitatea aplicării legii.

În aceeași ordine de idei, intervenienta face trimitere la referințe jurisprudențiale, care susțin argumentele pe care le-a invocat, atât prin cererea de intervenție, cât și prin prezentele note.

Drept urmare, ... concluzionează următoarele:

- cerința privind capacitatea de exercitare a activității profesionale presupune demonstrarea formei de înregistrare a operatorului economic; nicidecum, cerința nu privește obligația ofertantului de a deține/prezenta anumite atestate/licențe necesare în vederea executării contractului;

- la momentul depunerii ofertei, operatorul economic are obligația de a demonstra doar îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție expres prevăzute în anunțul de participare;

- ofertantul are posibilitatea probării îndeplinirii cerințelor vizând executarea contractului inclusiv ulterior atribuirii acestuia;

- obligațiile privind deținerea/prezentarea anumitor atestate/licențe nu poate fi dedusă din interpretarea unor dispoziții legale;

- cerința potrivit căreia ofertanții ar fi obligați să demonstreze, încă de la momentul depunerii ofertei, îndeplinirea condițiilor privind executarea contractului, este excesivă.

Prin adresa nr. 6512/03.11.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 57856/04.11.2021 ... arată următoarele:

«Referitor la adresa dumneavoastră nr. ..., înregistrată la ADR cu numărul 5517/01.11.2021, prin care solicitați informații din cadrul procedurii de licitație deschisă denumită „Servicii de expertizare și proiectare pentru Palatul de Justiție ...”, organizată de autoritatea contractantă ... și identificată în sistem cu numărul anunțului de participare ..., vă transmitem următoarele:

În data de 06.09.2021 ora 11:48 autoritatea contractantă care a organizat procedura de atribuire mai sus menționată a adăugat documentul [.../00052] PV tehnic - semnat.PDF.p7s în secțiunea Listă procese-verbale, rapoarte intermediare și finale, selectând tipul de

document Proces-verbal/Anexe - finalizare etapa tehnic. Documentul atașat este înregistrat la sediul autorității contractante cu numărul 6421/06.09.2021 și se regăsește atașat prezentei adrese.

Precizăm că selectarea de către autoritatea contractantă a acestui tip de document nu permite vizualizarea acestuia de către operatorii economici participanți la procedură.

Ofertantul ..., identificat prin CUI RO..., evaluat de către autoritatea contractantă, nu a fost notificat de către sistem cu privire la publicarea de către autoritatea contractantă a documentului [.../00052] PV tehnic semnat.PDF.p7s și nu a putut vizualiza documentul mai sus menționat.

Vă informăm că, în perioada 06.09. - 07.09.2021, SEAP a funcționat la parametri optimi fără impedimente de ordin tehnic care să perturbe activitatea autorităților/entităților contractante, operatorilor economici sau altor entități care realizează acțiuni în cadrul sistemului.»

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 58003/05.11.2021, autoritatea contractantă a înaintat propunerea tehnică ..., în format electronic.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... următoarele:

„Având în vedere faptul că, până în prezent, nu ați dat curs solicitării noastre din adresa nr. ... (cu toate că ați confirmat primirea acesteia prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 57571/03.11.2021), prin prezenta revenim la aceasta și vă rugăm să ne comunicați de urgență răspunsul dvs., întrucât termenul de soluționare a dosarului este 08.11.2021”.

Prin adresa nr. 2330/05.11.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 58144/05.11.2021, ...arată următoarele:

«Vă informăm că arh. ... este membru OAR înscris la Filiala București a OAR la secțiunea „arhitect cu drept de semnătură”, având număr TNA 2030.

În data de 25.08.2021 dreptul de semnătură al arh. ... era suspendat pentru neplata cotizației, conform prevederilor art. 22 alin. b) din Legea nr. 184/2001 republicată.

Potrivit Legii 184/2001 republicată, dreptul de semnătură nu se pierde ci se suspendă până la plata integrală a restanțelor.»

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

..., în calitate de autoritatea contractantă, a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Servicii de expertizare și proiectare pentru Palatul de justiție ...”, cod CPV 71220000-6 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../21.07.2021, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare, la data de 25.08.2021, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și valoarea estimată, fără TVA, de 1.848.739,49 lei.

Așa cum rezultă din Procesul-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor minime de calificare, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 6288/27.08.2021, în prezenta procedură de atribuire au fost depuse 3 oferte.

Prin Raportului procedurii nr. 6639/14.09.2021, membrii Comisiei de evaluare, aplicând criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, au stabilit următorul clasament:

- locul 1: ...;
- locul 2: ...;
- locul 3: ... SRL.

Prin adresa nr. 6641/14.09.2021, autoritatea contractantă a comunicat ofertantului ... rezultatul procedurii de atribuire, respectiv faptul că oferta acestuia s-a poziționat în clasamentul final pe locul 2 (obținând 84,06 puncte), numele ofertei desemnată câștigătoare, prețul și punctajul obținut de aceasta.

Fiind nemulțumit de decizia autorității contractante, ofertantul ... a sesizat Consiliul cu contestația care formează obiectul prezentului solicitând următoarele:

- anularea, în parte, a adresei nr. 6641/14.09.2021, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, a raportului procedurii nr. 6639/14.09.2021, respectiv partea în care oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare, a tuturor actelor subsecvente acestora, precum și a tuturor actelor care au stat la baza acestora și care au fundamentat decizia autorității contractante;

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de ... și, ulterior, emiterea unui nou raport al procedurii;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 3.179,89 lei, ocazionate de contestație.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din data de 23.09.2021, în sumă de 36.975 lei, eliberată de CEC Bank – Sucursala

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În cauza care formează obiectul prezentului dosar, ... (în calitate de ofertant câștigător) a transmis Consiliului, prin mijloace electronice (e-mail), la data de 06.10.2021, „cererea de intervenție” fără număr de înregistrare la emitent, datată 06.10.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 52397/06.10.2021, prin care a solicitat următoarele:

- respingerea, ca neîntemeiată, a contestației formulată de ..., cu consecința menținerii ca temeinice și legale a actelor administrative contestate, respectiv: (i) a raportului procedurii nr. 6639/14.09.2021;

(ii) a adresei privind comunicarea rezultatului procedurii nr. 6640/14.09.2021, precum și (iii) a tuturor actelor prin care oferta ... a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare;

- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Consiliul constată că această cerere de intervenție a fost formulată cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 *„(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”*, în condițiile în care, la data de 28.09.2021, autoritatea contractantă a adus la cunoștința societății ... faptul că ... a formulat contestația care formează obiectul prezentului dosar, astfel că termenul limită de depunere a unei astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data de 08.10.2021, rezultând că această cerere de intervenție transmisă Consiliului, autorității contractante și contestatoarei la data de 06.10.2021, a fost depusă în cadrul termenului legal anterior calculat.

Consiliul apreciază că această cerere prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, în sensul respingerii contestației formulată de

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, oferta depusă de ... s-a poziționat pe locul 1 în clasamentul final, iar cererea sa privește respingerea contestației formulată de ... și menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite, în principiu, cererea de intervenție, astfel cum a fost calificată.

Preliminar analizării fondului cauzei, Consiliul procedează la analiza excepției tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă și întemeiată pe considerentul că la data de **06.09.2021** a publicat în SEAP Procesul-verbal nr. 6421/06.09.2021, astfel încât contestatoarea a luat cunoștință de faptul că toate ofertele au fost considerate conforme, inclusiv oferta depusă de ..., motiv pentru care prezenta contestație formulată de ... apare ca fiind tardivă.

În vederea soluționării acestei excepții, prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... următoarele:

„Vă încunoștințăm că pe rolul CNSC există contestația fără număr de înregistrare la emitent, datată 22.09.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 50886/28.09.2021 (dosar nr. ...), formulată de ... în procedura mai sus-menționată.

În vederea soluționării cu celeritate a contestației, în conformitate cu prevederile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, vă solicităm să ne comunicați următoarele:

- dacă autoritatea contractantă a publicat în SEAP, la data de 06.09.2021, Procesul-verbal nr. 6421/06.09.2021 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, iar în caz afirmativ să precizați secțiunea unde a fost acesta încărcat;

- dacă ofertantul ... a fost notificat automat de SEAP cu privire la publicarea în sistem, la data de 06.09.2021, a Procesului-verbal nr. 6421/06.09.2021;

- dacă ofertantul ... a putut vizualiza Procesul-verbal nr. 6421/06.09.2021 (și la ce dată);

- dacă în perioada 06.09.2021-07.09.2021 platforma SEAP a funcționat în condiții normale sau au existat disfuncționalități în utilizarea acesteia."

... a răspuns prin adresa nr. 6512/03.11.2021 (al cărei conținut este reprodus integral în practica deciziei) din care rezultă că Procesul-verbal nr. 6421/ 06.09.2021 a fost încărcat de către autoritatea contractantă în SEAP într-o secțiune care nu permite vizualizarea acestuia de către operatorii economici participanți la procedură, astfel încât ofertantul ... nu a fost notificat de sistem cu privire la publicarea în SEAP a acestui document și, prin urmare, nu l-a putut vizualiza, motiv pentru care Consiliul va respinge excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă.

Pe fondul cauzei, contestatoarea critică oferta desemnată câștigătoare sub mai multe aspecte:

1. ... nu are atestat ANRE de tip Bp pentru „Proiectare de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV”;

2. ... nu are atestate IGSU pentru realizarea „lucrărilor de proiectare a sistemelor și instalațiilor de semnalizare, alarmare și în caz de incendiu”, la data de 31 august 2021;

3. ... nu are licența de funcționare - MAI - Inspectoratul General al Poliției Române - Direcția de Ordine Publică pentru „proiectarea componentelor sau sistemelor de alarmare împotriva efracției”;

4. ... a propus un arhitect al cărui drept de semnătură a fost suspendat pentru neplata cotizației.

5. ... nu poate asigura verificarea de proiect deoarece nu a declarat subcontractanți.

În ceea ce privește primele trei critici ale contestatoarei referitoare la faptul că ofertantul desemnat câștigător nu are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului, sens în care se invocă dispozițiile Fișei de date a achiziției, secțiunea III.1.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale, Consiliul reține că

autoritatea contractantă nu a solicitat ca ofertanții să prezinte atestat ANRE de tip Bp/atestat IGSU/licență de funcționare MAI, în Fișa de date a achiziției, la modalitatea de îndeplinire a cerinței, fiind prevăzut:

*„Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, **respectiv certificat constatator emis de ONRC**, sau în cazul ofertanților străini, documente echivalente emise în țara de rezidență, urmează să fie prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor”.*

În raport de cele anterior menționate, Consiliul apreciază că primele trei critici ale contestatoarei trebuie analizate prin prisma solicitărilor exprese de la nivelul documentației de atribuire. Ori, în speță, printre cerințele documentației de atribuire **nu există astfel de solicitări pentru ofertanți.**

Potrivit art.65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f) din același act normativ, Comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini. De asemenea, art. 137 alin. (2), lit. b) din normele metodologice stabilește că oferta este considerată inacceptabilă dacă a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire.

Din ansamblul legislației pe linie de achiziții publice rezultă că evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, nu la altele.

Cerințele privind modul de întocmire a ofertelor, prezentarea documentelor de calificare nu trebuie să depindă de modul în care sunt înțelese la un moment dat de către o societate ofertantă, fiind imperativ ca autoritatea să asigure operatorilor economici o înțelegere/interpretare unitară, decurgând din informarea lor completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Consiliul reține ca fiind relevantă concluzia Curții de Justiție a Uniunii Europene regăsită în Hotărârea din 16 aprilie 2015, cauza C-278/14, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de Curtea de Apel Alba Iulia, în procedura ... împotriva ...:

„Articolul 23 alineatul (8) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul (UE)

*nr. 1251/2011 al Comisiei din 30 noiembrie 2011, nu este aplicabil unui contract de achiziții publice a cărui valoare nu atinge pragul de aplicabilitate prevăzut de această directivă. În cadrul unui contract de achiziții publice care nu intră sub incidența directivei menționate, dar care prezintă un interes transfrontalier cert, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că **autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat**".*

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

De asemenea, Consiliul reține că potrivit jurisprudenței constante a CJUE, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a **respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit** (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

Totodată, conform considerentelor expuse în cauza Pippo Pizzo principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, **obligația de transparență** - care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. **Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini**, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată).

În Hotărârea din 14 iunie 2017, Medipac - Kazantzidis, C-6/05, EU:C:2007:337, CJUE a precizat că obligația de transparență interzice autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului privind cererea de ofertă întemeindu-se pe motive care nu au fost prevăzute în acest anunț care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte (punctul 54).

Astfel, prezentarea în ofertă a atestărilor incidente procedurii la care face referire contestatoarea nu a fost impusă drept cerință de calificare în mod clar, precis și neechivoc și nu îndeplinește exigența pentru respectarea principului transparenței procedurii de calificare, astfel cum a fost conturat în jurisprudența CJUE, în special în Hotărârea din cauza Cartiera dell'Adda, anterior menționată, Hotărârea Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44, Hotărârea Curții din 12 martie 2015, eVigilo Ltd, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 32.

De asemenea, pentru a putea fi opozabilă ofertanților, fiind vorba de o cerință din categoria celor care țin de capacitatea de exercitare a activității profesionale, respectiv o cerință de calificare, era necesar ca aceasta să fie materializată expres în fișa de date a achiziției și în anunțul de participare, atât principiul transparenței cât și cel al tratamentului egal interzicând o interpretare contrară.

În acest sens sunt și următoarele prevederi din Legea nr. 98/2016:

- art. 49 – *„Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională”;*

- art. 154 – *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”;*

- art. 181 – *„Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare”.*

Se impune a fi subliniat că, în concursul dintre clauzele documentației și clauzele legii, *lato sensu*, prevalează primele, în sensul că autoritatea contractantă este ținută să aplice mai întâi propria documentație de atribuire care guvernează licitația, rămasă definitivă prin neatacare, și în subsidiar normele legale. Dacă documentația de atribuire intra în conflict cu legea, acest conflict trebuia soluționat prin atacarea respectivei documentații în termenul stabilit de lege, iar nu la mult după expirarea lui, la sfârșitul licitației (de către un ofertant rămas în pasivitate).

Una dintre regulile de interpretare logică a textelor normative, care poate fi extinsă și la cele consensuale, este că unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, regulă ce presupune că unei formulări generale a textului trebuie să îi corespundă o aplicare generală a acestuia, fără a face apel la distincții pe care nu le prevede.

De asemenea, în conturarea acestei soluții, Consiliul a ținut seama și de Decizia civilă nr. 375/21.06.2019 emisă de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal într-o cauză asemănătoare, în calea de atac a revizuirii, cauză în care Consiliul și instanța de recurs (de soluționare a plângerii împotriva deciziei CNSC) au considerat că rezultă implicit obligativitatea deținerii unui aviz specific, raționament invalidat de Curtea de apel.

În consecință, în raport de cele prezentate, primele trei critici ale contestatoarei se dovedesc a fi nefondate.

În continuare, Consiliul procedează la analiza criticii contestatoarei referitoare la faptul că ofertantul desemnat câștigător - ... - a propus un arhitect al cărui drept de semnătură a fost suspendat pentru neplata cotizației.

Analizând prevederile Fișei de date a achiziției, Consiliul reține următoarele:

- la punctul II.2.5) – Criterii de atribuire, unul din factorii de evaluare îl reprezintă **experiența arhitectului cu drept de semnătura OAR**, expert atestat de Ministerul Culturii în domeniul 1- Restaurare arhitectură - maxim 20 puncte;

- la punctul III.1.3.a) – Capacitatea tehnică și/sau profesională:

„Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat

*(...) **Experiență arhitect cu drept de semnătura OAR**, expert atestat de Ministerul Culturii în domeniul - Restaurare arhitectură, specifică demonstrată prin participarea în contracte/proiecte în care persoana propusă a prestat activități similare;*

(...)

Modalitatea de îndeplinire:

(...)

Experiență arhitect cu drept de semnătura OAR, expert atestat de Ministerul Culturii în domeniul - Restaurare arhitectură, specifică demonstrată prin participarea în contracte/proiecte în care persoana propusă a prestat activități similare;

(...)

Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Diplome de studii și calificări profesionale

Ofertanții vor face dovada că dețin în echipa de implementare minim următorii experți/specialiști:

(...)

- **arhitect cu drept de semnătura OAR**, expert atestat de Ministerul Culturii în domeniul 1 - Restaurare arhitectură, cu următoarele specializări: A - elaborare de studii, cercetări și inventariere monumente istorice; C - șef de proiect complex; G - inspecție și urmărirea comportării în timp a monumentelor istorice, conform ORDIN MCPN nr. 2495 /26 august 2010,

(...)

Modalitatea de îndeplinire:

Ofertanții vor face dovada că dețin în echipa de implementare minim următorii experți/specialiști:

(...)

- **arhitect cu drept de semnătura OAR**, expert atestat de Ministerul Culturii în domeniul 1- Restaurare arhitectură, cu următoarele specializări: A - elaborare de studii, cercetări și inventariere monumente istorice; C - șef de proiect complex; G - inspecție și urmărirea comportării în timp a monumentelor istorice, conform ORDIN MCPN nr. 2495 /26 august 2010 (...).

Analizând prevederile Caietului de sarcini, Consiliul reține că în cadrul acestuia se regăsesc următoarele prevederi relevante:

- la punctul 3.5.2. Mențiuni:

„Documentațiile vor fi elaborate de personal tehnic de specialitate (specialiști și experți atestați) conform prevederilor legale:

1. **arhitect cu drept de semnătura OAR**, expert atestat de Ministerul Culturii în domeniul 1- Restaurare arhitectură, cu următoarele specializări: A - elaborare de studii, cercetări și inventariere monumente istorice; C - șef de proiect complex; G - inspecție și urmărirea comportării în timp a monumentelor istorice, conform ORDIN MCPN nr. 2495/26 august 2010, (...);

- la punctul 5. Criterii de selecție:

„Comisia de evaluare va selecta din cadrul ofertelor prezentate, oferta care îndeplinește toate cerințele solicitate și care are cel mai bun raport calitate/preț.

Factorii de evaluare luați în considerare la calculul criteriilor de atribuire: (...)

5.3. Experiență arhitect cu drept de semnătura OAR, expert atestat de Ministerul Culturii în domeniul 1 - Restaurare arhitectură - maxim 20 puncte (...)

(...)

5.5. Cerințe de calificare solicitate:

Ofertantii vor face dovada ca dețin în echipa de implementare minim următorii experți/specialiști:

- (...)

- **arhitect cu drept de semnătura OAR**, expert atestat de Ministerul Culturii în domeniul 1 - Restaurare arhitectură, cu următoarele specializări: A - elaborare de studii, cercetări și inventariere monumente istorice; C - șef de proiect complex; G - inspecție și urmărirea comportării în timp a monumentelor istorice, conform ORDIN MCPN nr. 2495/26 august 2010 (...).

În cadrul propunerii tehnice ofertantul criticat a nominalizat ca arhitect cu drept de semnătură OAR pe domnul ..., expert atestat de Ministerul Culturii în domeniul 1 - Restaurare arhitectură, cu următoarele specializări: A - elaborare de studii, cercetări și inventariere monumente istorice; C - șef de proiect complex; G - inspecție și urmărirea comportării în timp a monumentelor istorice, conform ORDIN MCPN nr. 2495/26 august 2010.

În vederea soluționării acestei critici, prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... următoarele:

«Vă încunoștințăm că pe rolul CNSC există contestația fără număr de înregistrare la emitent, datată 22.09.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 50886/28.09.2021 (dosar nr. ...), formulată de ... în procedura mai sus-menționată.

În vederea soluționării cu celeritate a contestației, în conformitate cu prevederile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 [„În vederea soluționării contestației, Consiliul are dreptul de a solicita lămuriri părților, de a administra orice mijloace de probă permise de lege și de a solicita orice date și documente, în măsura în care acestea sunt relevante în raport cu obiectul contestației. De asemenea, Consiliul are dreptul de a solicita orice date necesare pentru soluționarea contestației și de la alte persoane fizice sau juridice.”], vă solicităm să ne comunicați dacă **la data depunerii ofertelor (25.08.2021), domnul ... deținea calitatea de „arhitect cu drept de semnătură OAR”, în condițiile în care, așa cum rezultă din probatoriul administrat la dosarul cauzei de ... dreptul său de semnătură este suspendat pentru neplata cotizației legale.**»

Prin adresa nr. 2330/05.11.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 58144/05.11.2021, ...arată următoarele:

«Vă informăm că arh. ... este membru OAR înscris la Filiala București a OAR la secțiunea **„arhitect cu drept de semnătură”, având număr TNA 2030.**

În data de 25.08.2021 dreptul de semnătură al arh. ... era suspendat pentru neplata cotizației, conform prevederilor art. 22 alin. b) din Legea nr. 184/2001 republicată.

Potrivit Legii 184/2001 republicată, dreptul de semnătură nu se pierde ci se suspendă până la plata integrală a restanțelor.»

Analizând probatoriul administrat la dosarul cauzei de către intervenienta ..., respectiv adeverința nr. 2025/28.09.2021 emisă de Ordinul Arhitecților din România, Consiliul reține că așa cum rezultă din conținutul acesteia, documentul se eliberează membrilor cu cotizația la zi, de unde rezultă că ulterior datei de 25.08.2021 (termenul limită pentru primirea ofertelor), domnul ... a achitat cotizația astfel încât măsura suspendării dreptului său de semnătură a încetat.

În acest context, Consiliul reține că art. 22 din Legea nr. 184/2001 privind organizarea și exercitarea profesiei de arhitect stipulează următoarele:

„Dreptul de semnătură se suspendă:

a) temporar, la cererea persoanei înscrise;

b) după 6 luni, în caz de neplată fără justificare a cotizațiilor anuale către Ordinul Arhitecților din România, până la achitarea lor integrală;

c) pe perioada suspendării dreptului de a profesa, dispusă prin hotărâre judecătorească definitivă;

d) cu titlu de sancțiune disciplinară, pe toată durata sancțiunii”.

În conformitate cu art. 11 alin. (2), teza finală din același act normativ „Obținerea dreptului de semnătură de către arhitecți atrage obligatoriu înscrierea acestora în Tabloul Național al Arhitecților, în condițiile legii”.

Verificând Tabloul Teritorial București (...) actualizat la data de **05.11.2021**, Consiliul reține că, în prezent, domnul ... este arhitect cu drept de semnătură iar dreptul său nu este afectat de suspendare, așa cum figurează, de exemplu, dreptul de semnătură al altor arhitecți, în coloana intitulată „**Observații drept de semnătură**” figurând informația „suspendat pentru neplata cotizației” (7 poziții pentru arhitecții ai căror nume de familie încep cu litera K).

Art. 37 din Legea nr. 184/2001 privind organizarea și exercitarea profesiei de arhitect stipulează următoarele:

„1) Pentru centralizarea evidenței arhitecților din întreaga țară se înființează Tabloul Național al Arhitecților, document care se publică anual în Monitorul Oficial al României, Partea I.

(2) Înregistrarea în Tabloul Național al Arhitecților evidențiază forma în care membrii înregistrați își exercită dreptul de semnătură, adresa profesională și filiala din care fac parte.

*(3) Înregistrarea în Tabloul Național al Arhitecților **permite exercitarea dreptului de semnătură pe întreg teritoriul României.***

*(4) **Arhitecții care au dreptul de semnătură suspendat, indiferent de motive, vor fi evidențiați separat în partea a II-a a Tabloului Național al Arhitecților”.***

Constatând că neplata cotizației este un incident care afectează dreptul de semnătură al arhitecților (acesta fiind suspendat) solicitarea din cadrul documentației de atribuire fiind **„arhitect cu drept de semnătură OAR”** (prin urmare un drept deplin, neafectat de îndeplinirea unei condiții – în speță plata cotizației), Consiliul apreciază că îndeplinirea cerinței în discuție trebuia dovedită la data limită de depunere a ofertelor. În situația în care s-ar accepta punctul de vedere al intervenientei, i s-ar crea acestei un avantaj în raport cu ceilalți participanți la procedură în condițiile în care experiența arhitectului cu drept de semnătură OAR, este și factor de evaluare pentru care se acordă maxim 20 de puncte.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată această critică a contestatoarei.

Ultima critică a contestatoarei vizează faptul că ofertantul desemnat câștigător - ... - nu poate asigura verificarea de proiect deoarece nu a declarat subcontractanți.

Analizând prevederile Caietului de sarcini, Consiliul reține că la punctul 1. Introducere, autoritatea contractantă a menționat următoarele:

„Caietul de sarcini face parte integrantă din documentația de atribuire și constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de către proiectant propunerea tehnică.

Cerințele impuse vor fi considerate ca fiind minimale. În acest sens orice ofertă prezentată care se abate de la prevederile Caietului de sarcini va fi luată în considerare, dar numai în măsura în care propunerea tehnică presupune asigurarea unui nivel calitativ superior cerințelor minimale din caietul de sarcini.

Proiectul va fi verificat de verificatori tehnici atestați pe specialități, conform «Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor», (conf. H.G. nr. 925/1995 - M.O. 286/1995), pentru toate cerințele ce se impun.

(...)

Predarea documentației de proiectare va fi condiționată de:

(...)

■ *existența referatelor de verificare întocmite de către verificatorii de proiecte și existența ștampilelor și semnăturilor verificatorilor de proiecte atât pe părțile scrise cât și pe părțile desenate ale proiectului, conform legislației în vigoare; se va asigura și viza experților tehnici (semnătura și stampila) pentru documentația întocmită de aceștia;*

(...)

6. Reglementări legislative și tehnice:

- ***(...) Legea nr. 10 din 1995 privind calitatea în construcții, cu modificările și completările ulterioare,***

- H.G. nr. 925/1995 pentru aprobarea Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, cu modificările și completările ulterioare (...)"

Tot în cadrul Caietului de sarcini (la pag. 19), se menționează următoarele:

„Dacă ofertantul intenționează să subcontracteze serviciile care fac obiectul prezentului Caiet de sarcini, trebuie să indice datele de identificare ale subcontractantului și partea/părțile care le subcontractează (...)”.

Relevantă, în soluționarea cauzei este și Clarificarea nr. 6200/20.08.2021, respectiv solicitarea nr. 8 și răspunsul aferent:

<<Solicitarea nr. 8:

Potrivit capitolului 13 «Recepție și verificări» din cadrul Contractului de achiziție publică de servicii, expertize, studii și DALI, la punctul 13.1 se menționează că «Achizitorul are obligația de a verifica modul de prestare a serviciilor și furnizare a documentelor pentru a stabili conformitatea lor cu legislația în vigoare». La punctul 13.4. se precizează că «Verificarea finală și recepția proiectului se va face ulterior verificării de conformitate ... și verificării tehnice conform Legii 10/1995 prevăzută la 13.1».

Conform HG 742/2018 privind modificarea Hotărârii Guvernului nr. 925/1995 pentru aprobarea Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor:

Art.6 (3) - «Verificatorul de proiecte, este angajat al investitorului/proprietarului/administratorului»

Art.7 (i) litera c) - verificatorul «verifică în cazul intervențiilor la construcții existente: documentația de avizare a lucrărilor de intervenții».

Având în vedere cele de mai sus, rugăm să confirmați că decizia de verificare și dacă va fi cazul verificarea tehnică la faza DALI va cade în sarcina Achizitorului/ beneficiarului.

Răspuns la solicitarea nr. 8

în Caietul de sarcini este înserată solicitarea expresă, la capitolul: 1. «Introducere» conform căreia: «Proiectul va fi verificat de verificatori tehnici atestați pe specialități, conform „Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor”, (conf. H.G. nr.925/1995 - M.O. 286/1995), pentru toate cerințele ce se impun, prin subcontractori de specialitate”.

În acest context, Consiliul apreciază că răspunsurile la clarificări emise de autoritatea contractantă în etapa pregătirii ofertelor devin corp comun cu documentația de atribuire, iar, necontestate în termenul legal, ele își consolidează forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, dar și față de organismul de control-jurisdicțional. Se impune a fi subliniat că, autoritatea contractantă este ținută să aplice propria documentație de atribuire care guvernează licitația, rămasă definitivă

prin neatacare, în cuprinsul căreia a menționat în mod expres următoarele: ***„Dacă ofertantul intenționează să subcontracteze serviciile care fac obiectul prezentului Caiet de sarcini, trebuie să indice datele de identificare ale subcontractantului și partea/părțile care le subcontractează (...)”***.

Cele expuse conduc la concluzia că verificarea proiectelor de către verificatorii atestați este una dintre activitățile contractului, aceasta fiind prevăzută în caietul de sarcini în sarcina ofertantului.

Analizând propunerea tehnică a ofertantului desemnat câștigător, Consiliul constată că acesta și-a asumat faptul că proiectul va fi verificat de verificatori tehnici atestați pe specialități pentru toate cerințele ce se impun, iar predarea documentațiilor va fi condiționată de *„existența referatelor de verificare întocmite de către verificatorii de proiecte și existența ștampilelor și semnăturilor verificatorilor de proiecte atât pe părțile scrise cât și pe părțile desenate ale proiectului, conform legislației în vigoare”*.(pag. 17 - 18 din propunerea tehnică).

De asemenea, la pagina 59 din propunerea tehnică, ofertantul criticat a arătat următoarele:

„Echipa ... este formată din 76 de profesioniști hotărâți să rămână mereu în fruntea eșalonului de constructori-proiectanți prin aplicarea celor mai inovatoare și performante metode de lucru. Acestora li se alătură specialiștii partenerilor noștri pentru specialitățile **arhitectură și instalații**, precum și colaboratorii specializați în alcătuirea diverselor **studii necesare realizării unui asemenea proiect**.

În mod curent, fiecare proiect este gestionat în cadrul unei echipe multidisciplinare formate din profesioniști arhitecți, ingineri - structuri sau instalații, geotehnicieni și specialiști studii specifice. Echipele noastre colaborează în mod frecvent cu specialiști și consultanți, fiind obișnuiți să coordonăm lucrări ce implică un număr ridicat de specialități și profesioniști independenți în construcții.

*Totodată, **echipa noastră include:***

- **7 verificatori de proiect atestați MDRAP A1,2** (structuri din beton armat/precomprimat sau metalice)*
- **1 verifcator de proiect atestați MDRAP Af** (geotehnică și fundații)*
- **2 experți tehnici atestați MDRAP***
- **2 experți tehnici atestați MC”**, de unde rezultă și faptul că la data limită de depunere a ofertelor cunoștea verificatorii de proiect atestați care vor fi implicați în realizarea contractului astfel încât, în raport de dispozițiile documentației de atribuire, aceștia trebuiau declarați subcontractanți.*

În soluționarea cauzei, Consiliul reține următoarele dispoziții ale Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții:

- Art. 13 din lege:

„(1) Verificarea proiectelor privind respectarea reglementărilor tehnice referitoare la cerințele fundamentale aplicabile se efectuează de

către specialiști verifikatori de proiecte atestați pe domenii/subdomenii și specialități, **alții decât specialiștii elaboratori ai proiectelor**. Verifikatorul de proiect atestat nu poate verifica și ștampila proiectele întocmite de el, proiectele la a căror elaborare a participat sau proiectele pentru care, în calitate de expert tehnic atestat, a elaborat raportul de expertiză tehnică.

(2) Se interzice utilizarea proiectelor tehnice și a detaliilor de execuție neverificate în condițiile alin. (1) coroborat cu prevederile art. 5 alin. (2).

(3) Verificarea calității lucrărilor executate pentru realizarea construcțiilor și a intervențiilor la construcțiile existente, pentru care se emit, în condițiile legii, autorizații de construire sau de desființare, este obligatorie și se efectuează de către investitori prin diriginți de șantier autorizați, angajați ai investitorilor și prin responsabili tehnici cu execuția autorizați, angajați ai executanților.

(4) Expertizarea tehnică a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor se efectuează de către experți tehnici atestați pe domenii/subdomenii și specialități”;

- **Art. 23 lit. c)** din lege:

„Proiectanții de construcții răspund de îndeplinirea următoarelor obligații principale referitoare la calitatea construcțiilor:

(...)

c) prezentarea proiectelor elaborate în fața specialiștilor verifikatori de proiecte atestați, stabiliți de către investor, precum și soluționarea neconformităților și neconcordanțelor semnalate (...);

Indicații similare se regăsesc în Regulamentul de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor aprobat prin HG nr. 925/1995 ce stabilește la art. 8 că **Verifikatorul tehnic atestat nu poate ștampila (verifica) proiectele întocmite de el sau la a căror elaborare a participat**.

Așadar se deduce o incompatibilitate între calitatea de angajat al proiectantului și obligațiile ce îi revin ca verifikator tehnic de calitate. Prin urmare, verificarea tehnică a proiectului nu poate fi realizată de către același operator economic care întocmește proiectul, ofertanții trebuind să declare entitatea care va presta aceste servicii, în calitate de subcontractant.

În speță, autoritatea contractantă a stabilit, atât prin caietul de sarcini cât și prin răspunsul la clarificări (anterior menționat), că una dintre activitățile componente ale contractului este și cea de verificare a proiectului de verifikatori tehnici atestați, modalitatea de acces la acești specialiști fiind: **„prin subcontractori de specialitate”**.

Date fiind mențiunile exprese din documentația de atribuire referitoare la verifikatorii de proiecte, ofertanții ar fi trebuit să indice, în cadrul propunerilor tehnice, persoana responsabilă cu realizarea acestei părți din contract, respectiv un subcontractant.

Consiliul apreciază că ofertantul desemnat câștigător, în mod legal, raportat la prevederile menționate mai sus, pentru a realiza componenta

contractului - verificarea de proiect, avea obligația de a stabili verificatori de proiect independenți care să nu aibă calitatea de angajați ai proiectantului.

Deoarece, verificarea tehnică a proiectului nu poate fi realizată de către același operator economic care întocmește proiectul, toți ofertanții trebuiau să declare specialistul care va presta aceste servicii, în calitate de subcontractant, întrucât acesta urmează a realiza părți din obiectul contractului.

Consiliul constată că, raportat la activitățile care urmează să fie realizate de către verificatorul de proiect, acesta ar fi trebuit declarat subcontractant și depuse toate documentele solicitate subcontractanților prin Fișa de date a achiziție.

Ofertantul ... a omis să prevadă în propria ofertă modalitatea de îndeplinire a acestei părți a contractului privitoare la prestarea serviciilor de verificare tehnică a proiectului, putându-se astfel reține ca fiind întemeiate susținerile contestatoarei vizând nedeclararea subcontractanților pentru această activitate.

Activitatea de verificare de proiect trebuia să se regăsească expres în obiectul unui acord de subcontractare, întrucât autoritatea contractantă are obligația de a evalua propunerile tehnice în baza competențelor profesionale ale ofertanților și subcontractanților.

Ideea de subcontractare a serviciilor de verificare tehnică a proiectului este susținută și de considerentele **deciziei civile nr. 3371 din 28 septembrie 2017** pronunțată în dosarul nr. 1312/84/2016 de către ... și ale **deciziei civile nr. 3605 din 22 iunie 2018** pronunțată în dosarul 287/57/2018 de către Curtea de Apel Alba Iulia.

Atunci când pentru o parte din activitățile care fac parte din obiectul contractului de achiziție, participantul știe de la bun început că nu le poate realiza decât prin intermediul unui subcontractant, acesta este obligat să arate partea ce urmează să fie executată de subcontractant.

În acest context, Consiliul reține definiția noțiunii de subcontractant, regăsită la art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016: „yy) subcontractant/subantreprenor” – „orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută anumite părți ori elemente ale lucrărilor/serviciilor, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop. Punerea la dispoziție a unui utilaj sau furnizarea de materiale/bunuri în cadrul unui contract de achiziție publică nu este considerată subcontractare în sensul prezentei legi” și dispozițiile art. 55 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care stabilesc următoarele: „(1) Autoritatea contractantă solicită ofertantului/candidatului să precizeze în ofertă ori în solicitarea de participare:

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

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

În lipsa subcontractării acestei activități, ofertanții care și-au asumat activitatea de proiectare nu pot realiza în mod legal verificarea tehnică a proiectului.

Considerentele de mai sus invalidează decizia autorității contractante cu privire la oferta situată pe primul loc în clasamentul ofertelor admisibile, critica autoarei contestației fiind apreciată ca întemeiată.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, constatând că unele critici ale contestației sunt întemeiate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Va anula, în parte, Raportul procedurii nr. 6639/14.09.2021 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... și la aplicarea criteriului de atribuire și va obliga autoritatea contractantă, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de ... cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a celor reținute în motivare.

În ceea ce privește cererea contestației de obligare a autorității contractante la plata sumei de 3.179,89 lei reprezentând cheltuieli de judecată (onorariu avocațial), Consiliul o va admite, în parte, pentru următoarele motive:

Codul de procedură civilă stipulează următoarele:

- Art. 451:

„(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului.

(2) Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproportionat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său.

(3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experților judiciari și a specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3).

(4) Nu vor putea fi însă micșorate cheltuielile de judecată având ca obiect plata taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar, precum și plata sumelor cuvenite martorilor potrivit alin. (1)”;

- Art. 452:

„Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei”;

- Art. 453:

„(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

(2) Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată”.

Având în vedere dispozițiile anterior menționate, se constată că fundamentul răspunderii pentru plata cheltuielilor de judecată este culpa procesuală a părții.

În speță, Consiliul reține, în parte, culpa procesuală a autorității contractante în intentarea acțiunii care formează obiectul prezentului dosar, motiv pentru care apreciază că, în speță, se impune obligarea acesteia la plata unor cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat.

Cheltuielile reclamate de contestatoare sunt în sumă de 3.179,89 lei și reprezintă onorariu avocat ..., facturate cu factura seria AFB nr. 1246 din data de 22.09.2021 și achitate, prin OP, în data de 22.09.2021.

Analizând temeinicia pretențiilor contestatoarei referitor la quantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând onorariu avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat la suma de 1.000 lei din următoarele considerente:

Având în vedere faptul că procedura de soluționare este o procedură scrisă, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, facultativă și gratuită potrivit art. 24 alin. (4) din Constituția României și faptul că, în speță, nu s-au dispus audieri sau depunerea de concluzii orale, Consiliul apreciază că suma solicitată de aceasta este excesivă. Cheltuielile de judecată cuprind orice cheltuieli pe care partea care a câștigat procesul va dovedi că le-a făcut, cum sunt onorariile de avocat, costul dactilografierii actelor depuse la dosar etc., dar numai cele strict necesare pentru buna desfășurare a soluționării prezentei contestații.

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă și, ținând seama de serviciile prestate de av. ..., analizând prin prisma dispozițiilor art. 451 alin. (2) din Codul de procedură, cererea de plată a sumei de 3.179,89 lei, reprezentând „onorariu avocat” suportat de contestatoare cu ocazia soluționării prezentei contestații, Consiliul apreciază că respectiva sumă este nepotrivit de mare în raport de muncă depusă de avocat, criticile admise dar și de complexitatea cauzei.

Astfel fiind, raportat la gradul de complexitate a aspectelor reclamate în această cerere, la volumul de muncă pe care l-a presupus susținerea prezentului demers, precum și la numărul criticilor admise, Consiliul urmează a reduce quantumul sumei pretinse cu titlu de

cheltuieli de soluționare la suma de 1000 lei, față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plată către contestatoare.

Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de contestatoare, în calitate de client, și avocatul ei, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 Cod civil.

De asemenea, se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr. 51/1995, potrivit cărora avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienți lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel că, prin aplicarea dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător cuantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, criticile admise, complexitatea cauzei, valoarea pricinii, proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la 3.179,89 lei, la suma de 1.000 lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei și, nu în ultimul rând, munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 Cod procedură civilă părțile fiind îndreptățite să solicite cheltuielile de judecată, respectiv onorariu de avocat, care însă poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile legale menționate anterior.

În soluționarea acestui aspect, Consiliul reține Decizia ICCJ nr. 3/2020 prin care s-au statuat următoarele: *„în interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților, solicitate de partea care a câștigat procesul, nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă”*.

Pentru considerentele expuse în motivarea deciziei, Consiliul va admite, în parte, cererea formulată de contestatoare cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației și va obliga autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 1.000 lei, cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației și va respinge cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata sumei de 2.179,89 lei reprezentând cheltuieli disproporționate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

Față de soluția pronunțată, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ... precum și solicitarea acesteia de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă.

Admite, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează, în parte, Raportul procedurii nr. 6639/14.09.2021 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... și la aplicarea criteriului de atribuire și obligă autoritatea contractantă, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de ... cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a celor reținute în motivare.

Admite, în parte, cererea formulată de contestatoare cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației și obligă autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 1.000 lei, cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației și respinge cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata sumei de 2.179,89 lei reprezentând cheltuieli disproporționate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

Respinge cererea de intervenție formulată de ... precum și solicitarea acesteia de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 5 exemplare originale, conține 47 pagini.