

DECIZIE
Nr. ...
Data:

Prin contestația nr. 3 din data de 05.05.2021, transmisă prin poșta electronică (e-mail) în data de 05.05.2021 ora 17:51, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 23173 din data de 06.05.2021, și depusă în original la serviciul registratură din cadrul Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, înregistrată fiind cu nr. 23701 din data de 07.05.2021, formulată de, cu sediul social în strada, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Iași cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de în calitate de administrator, reprezentant împuternicit al asocierii, în baza împuternicirii fără număr de înregistrare din data de 05.05.2021, depusă în original la dosarul cauzei, împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică comunicat prin adresa nr. 8343 din data de 28.04.2021, emisă de către ... prin ..., cu sediul în, municipiul Brașov, județul Brașov, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, desfășurată în conformitate cu art. 71 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de achiziție publică fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de prestare de servicii, având ca obiect „*Actualizare PT+DDE modernizare DN 73 Pitești - Câmpulung - Brașov km 54+050 - km 128+250 - DRDP Brașov*”, cod CPV principal 71322500-6 Servicii de proiectare tehnică pentru infrastructura de transport (Rev.2), s-a solicitat Consiliului să dispună:

- admiterea elementelor contestației și anularea actelor de procedură contestate;
- anularea adresei de comunicare a rezultatului nr. 8343 din data de 28.04.2021, precum și a tuturor actelor ce stau la baza emiterii acestei comunicări;
- anularea tuturor actelor concomitente și/sau subsecvente comunicării raportului procedurii precum și a celor conexe luării și transmiterii comunicării și raportului procedurii de către autoritatea contractantă;
- obligarea autorității contractante la reluarea, menținerea ofertei subscrisei în evaluare și reevaluarea ofertei depuse de

Prin contestația nr. 97 din data de 10.05.2021, depusă în original la serviciul registratură din cadrul Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, înregistrată fiind cu nr. 23916 din data de 10.05.2021, formulată de ..., cu sediul social în, înregistrată la Oficiul Registrului

Comerțului de pe lângă Tribunalul București cu nr. J40/17627/1992, având Cod de Identificare Fiscală ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de Ionel Beli în calitate de administrator, lider al asocierii ...L, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. DRDPBV/BV01_21/IE/8344 din data de 28.04.2021, precum și împotriva raportului procedurii nr. DRDPBV/SACH37BV21/INT/867 din data de 28.04.2021, emise de către ..., cu sediul în strada ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, s-a solicitat Consiliului:

- să constate că autoritatea contractantă nu a manifestat rolul activ de care este ținută în procesul de evaluare a ofertelor și a procedat la respingerea ofertei depuse de asocieria ...pe interpretări eronate ale prevederilor legale;

- să dispună măsuri de remediere constând în obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de asocieria în cadrul procedurii de atribuire;

- pe cale de consecință, să oblige autoritatea contractantă la anularea deciziei prin care oferta prezentată de asocieria ... a fost respinsă din procedura de atribuire, precum și actele administrative prin care s-a materializat această decizie (inclusiv adresa nr. DRDPBV/BV01_21/IE/8344 din data de 28.04.2021 și raportul de anulare nr. DRDPBV/SACH37BV21/INT/867 din data de 28.04.2021).

Pentru a se asigura pronunțarea unei soluții unitare, Consiliul a procedat la conexarea contestațiilor formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestațiile de față.

I. Prin contestația formulată, ... critică decizia autorității contractante de a-i respinge oferta depusă în cadrul procedurii, apreciind de un formalism excesiv motivul pentru care această măsură a fost luată.

Potrivit contestatoarei, prin adresa nr. 7568/19.04.2021, autoritatea contractantă i-a solicitat să precizeze de ce a modificat Formularul Anexa 1. Drept răspuns, în data de 20.04.2021, a învederat autorității contractante că, pentru o evaluare corectă a ofertei se impunea introducerea unui nou capitol. Ulterior, a fost înștiințată de autoritatea contractantă că formularul a fost impus prin fișa de date a achiziției.

Contestatoarea consideră că, pentru a-i respinge oferta, autoritatea contractantă nu a avut suficiente argumente, în afară de modificarea respectivului formular neexistând niciun alt motiv imputat ofertei. Astfel, consideră că autoritatea contractantă a încălcat principiul proporționalității, fiind depășită limita a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, fiind eliminat din procedură un ofertant clasat pe locul 1, acesta fiind singurul ofertant rămas în procedură după etapa de evaluare financiară.

Mai apreciază contestatoarea că, modificarea adusă formularului menționat poate fi încadrată conform art. 134 alin. (10) și art. 134 alin. (7) și (8) din HG nr. 395/2016, în cadrul aspectelor care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, referitor la abaterile tehnice minore.

Contestatoarea apreciază că oferta sa a fost corect fundamentată iar capitolul Diverse se impune. Totodată, arată că, în conformitate cu prevederile fișei de date, prețul final constituie factorul de evaluare, iar capitolele din Anexa 1 nu pot fi considerate independente.

Prin punctul de vedere nr. 40/584/10.05.2021, înregistrat la Consiliu cu nr. 24318/11.05.2021, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației ..., în principal, pe cale de excepție, ca fiind introdusă de o persoană fără calitate și, în subsidiar, ca nefondată.

Cu privire la excepția invocată, autoritatea contractantă arată că autoarea contestației, respectiv ..., nu a elaborat și nu a depus ofertă în nume propriu, neavând astfel calitate de ofertant. În opinia sa, calitate procesuală activă și interes în formularea contestației are asocierea care a depus ofertă, respectiv asocierea

Pe fond, autoritatea contractantă precizează că, în urma evaluării propunerii financiare depusă de asocierea ..., comisia de evaluare a constatat că Anexa 1 la Formularul 9 – Centralizator valoric nu este conform modelului pus la dispoziție în cadrul documentației de atribuire, în sensul că acesta conține un rând suplimentar nr. 11 Diverse (cheltuieli directe, indirecte, profit, SSM, șamd). Prin urmare, cu privire la acest aspect a solicitat clarificări ofertantului, acesta răspunzând că,, Pe lângă cheltuielile directe ce sunt indicate în dreptul fiecărei coloane pentru etapele de actualizare proiect tehnic, sunt și cheltuielile indirecte reprezentate de profit, deplasări, cazare, personal suplimentar pentru realizarea proiectului (dacă este cazul) cheltuieli ce au fost însumate și prezentate în coloana nou inserată DIVERSE pentru a justifica modul de

creare a prețului. La solicitarea dumneavoastră, aceste cheltuieli le putem include în fiecare etapă de proiectare, așa cum a fost inițial prezentat în formularul de ofertă financiară”.

Acest răspuns a fost considerat neconcludent, motiv pentru care a fost solicitată o nouă clarificare referitoare la faptul că, pe de o parte, pe lângă cheltuielile directe ce sunt indicate în dreptul fiecărei coloane pentru etapele de actualizare proiect tehnic, sunt și cheltuielile indirecte reprezentate de profit, deplasări, cazare, personal suplimentar pentru realizarea proiectului (dacă este cazul) cheltuieli ce au fost însumate și prezentate în coloana nou inserată DIVERSE pentru a justifica modul de creare a prețului.

Răspunzând și acestei solicitări, contestatoarea a precizat că pentru fiecare activitate în parte, în modul de creare a prețului, s-a luat o parte reprezentată de cheltuieli neprevăzute, pentru o transparență în modul de formare a prețului acestea fiind însumate și prezentate în coloana nou introdusă. De asemenea, a precizat că, luând în considerare Secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare a propunerii financiare din fișa de date, a fost eliminată această coloană, iar atașat a fost prezentată Anexa 1 așa cum a fost prezentată în secțiunea Formulare.

În aceste condiții, s-a apreciat că prin acest răspuns ofertantul și-a modificat conținutul propunerii financiare, respectiv a eliminat rândul nr. 11 și a modificat elementele ce formează propunerea financiară. Din acest motiv oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă.

II. În cadrul aceleiași proceduri a formulat o contestație și ..., operator economic care critică decizia autorității contractante de a-i respinge ca neconformă oferta depusă în cadrul procedurii, apreciind ca nelegal motivul invocat pentru aceasta și anume faptul că asocierea nu ar putea presta serviciile de proiectare instalații electrice pentru asigurarea iluminatului public, respectiv pentru relocare și protejare rețele de instalații electrice, în condițiile în care nu deține atestat emis în condițiile prevăzute în Ordinul ANRE 45/2016 și nici nu a declarat subcontractanți.

Potrivit contestatoarei, nicăieri în cadrul documentației de atribuire nu s-a solicitat prezentarea documentelor care atestă capacitatea de prestare a serviciilor care fac obiectul contractului. Din acest motiv nu a considerat necesară prezentarea respectivei atestări, mai ales că printr-o simplă verificare pe site-ul ANRE se putea constata că, asociatul său, deține un astfel de atestat care acoperă serviciile de proiectare instalații electrice pentru asigurarea iluminatului public, respectiv pentru relocare și protejare rețele de instalații electrice care fac obiectul contractului.

De asemenea, contestatoarea precizează că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante ce a vizat acest aspect, nu a mai făcut referire la atestatul deținut de asociatul său, în condițiile în care informația era publică, ci a considerat necesar să facă dovada faptului că la elaborarea ofertei a avut în vedere inclusiv posibilitatea

aparitiei necesității unor servicii de proiectare instalații electrice care depășesc sfera de atestare a asociatului său, prin nominalizarea în cadrul echipei de proiect a dlui Donea Alexandru care deține atestat ANRE pentru electrician autorizat. Totodată, a indicat și posibilitatea subcontractării acestor servicii pe parcursul execuției contractului, cu acordul autorității contractante.

Cu privire la, contestatoarea precizează că aceasta nu a fost nominalizată drept subcontractant deoarece, din documentele puse la dispoziție în cadrul documentației de atribuire și din vizita la amplasament efectuată în vederea elaborării ofertei nu a rezultat ca fiind necesară prestarea de servicii de proiectare linii aeriene sau subterane, cu tensiuni mai mari de 20 kv.

În ceea ce privește modul de respingere referitor la faptul că asocierea ... nu ar putea realiza în mod legal activitatea de întocmire a studiului topografic, contestatoarea precizează că a inclus în cadrul echipei de proiect un inginer topometrist în persoana dlui Calara Marian Ionuț, pentru care a prezentat dovada autorizării ANCPI. Astfel a asigurat autoritatea contractantă că studiul topografic va fi realizat de o persoană atestată în condițiile impuse de legislația în vigoare.

Totodată, contrar celor susținute de autoritatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, contestatoarea precizează că, calitatea de persoană autorizată ANCPI poate fi obținută atât de persoanele juridice cât și de persoanele fizice. În plus, articolul de lege invocat de autoritatea contractantă respectiv art. 23 alin. (1) lit. c) și j) din Ordinul 107/20210, prevede drepturile persoanelor fizice autorizate și nu obligațiile acestora. Astfel, apreciază că, în mod eronat autoritatea contractantă a considerat că dl. Calara Marian Ionuț trebuie să fie angajatul unei societăți autorizate iar aceasta să fie declarată ca subcontractant în cadrul proiectului.

Mai precizează contestatoarea că dl. Calara Marian Ionuț este înregistrat ca persoană fizică autorizată, acesta putând realiza activitățile în cadrul contractului în mod independent, cu respectarea prevederilor legale.

Prin punctul de vedere nr. 40/646/14.05.2021, înregistrat la Consiliu cu nr. 25292/17.05.2021, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației ..., în principal, pe cale de excepție, ca fiind introdusă de o persoană fără calitate de ofertant și, pe fond, ca netemeinică.

Potrivit autorității contractante, oferta depusă de asocierea BETA-COPS SRL – EAST WATER DRILLINGS SRL a fost respinsă ca neconformă motivat de faptul că aceasta nu poate realiza în mod legal serviciile de proiectare instalații electrice pentru asigurarea iluminatului public, respectiv pentru relocare și protejare rețele de instalații electrice și nici nu a declarat subcontractanți care ar putea presta respectivele servicii.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că nu poate fi acuzată de lipsă de diligență în condițiile în care, la solicitarea de clarificări ce a vizat acest aspect, contestatoarea nu a precizat că asociatul său deține autorizația necesară ci a precizat că există posibilitatea subcontractării acestor servicii către ELECTRO DALEX SRL.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că referirile contestatoarei la faptul că dl. Calara Marian Ionuț poate realiza activitățile în cadrul contractului în mod independent este o dovadă a faptului că aceasta nu poate realiza studiul topografic și obținerea avizului ANCPI, raportat la prevederile legale, respectiv la Ordinul ANCPI nr. 107/2010. Potrivit autorității contractante, chiar dacă contestatoarea l-a nominalizat în echipa de proiect pe dl. Calara Marian Ionuț forma de colaborare cu acesta poate fi numai printr-un contract de subcontractare având în vedere că întocmirea studiului topografic constituie o activitate care face parte din obiectul contractului.

Așadar, pentru activitatea de întocmire a studiului topografic și dobândirea avizului ANCPI contestatoarea avea obligația încă de la momentul depunerii ofertei să probeze că poate realiza o astfel de documentație; eventuala subcontractare în perioada de implementare a contractului se poate face numai în situația în care ofertantul este declarat câștigător al procedurii.

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

Licitația deschisă, desfășurată în conformitate cu art. 71 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, a fost inițiată de în data de 10.02.2021, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de prestare de servicii, având ca obiect „*Actualizare PT+DDE modernizare DN 73 Pitești - Câmpulung - Brașov km 54+050 - km 128+250 - DRDP Brașov*”, prin transmiterea spre publicare în sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, a unui anunț de participare, în baza art. 72 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 54 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice din 02.06.2016, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, denumite în continuare Norme metodologice, stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor ca fiind 19.03.2021 ora 15:00.

Potrivit anunțului de participare având codul de identificare ... publicat în SEAP în data de 13.02.2021, criteriul de atribuire aplicat a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea estimată a contractului fiind de 2.022.071,75 lei, fără TVA.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei nr. 1116/2021, Consiliul reține următoarele cu privire la contestația nr. 3 din data de 05.05.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 23173 din data de 06.05.2021 depusă de ...:

Consiliul constată că societatea ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207184553/1 emisă de CEC Bank – Sucursala Iași în data de 10.05.2021, stabilită potrivit art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 40.441,50 lei.

În vederea soluționării contestației depuse de ..., în baza dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va analiza cu întâietate excepția lipsei calității procesuale active a ..., invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 24318 din data de 11.05.2021, arătând că asocierea ... a depus ofertă în cadrul procedurii și nu

Procedând la verificarea excepției lipsei calității procesuale active a ..., invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, având în vedere împuternicirea fără număr de înregistrare din data de 05.05.2021, depusă în original la dosarul cauzei, prin care ... o împuternicește pe ... să depună contestație, să depună cauțiunea, să retragă cauțiunea precum și pentru a realiza toate procedurile necesare depunerii contestației, astfel încât referirea la oferta depusă de se interpretează ca fiind în discuție oferta depusă de asocierea

Mai mult decât atât, calitatea procesuală activă a ... rezultă și în raport cu prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora *Oricare dintre membrii unei asocieri a unor operatori economici, fără personalitate juridică, poate formula orice cale de atac reglementată de prezenta lege.*

Astfel, Consiliul, în baza dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția lipsei calității procesuale active a .. invocată de autoritatea contractantă și procedează la analiza pe fond a cauzei.

În calitatea sa de participantă la procedura de atribuire în cauză, asocierea a primit din partea autorității contractante adresa nr. DRDPBV/BV01_21/IE/8343 din data de 28.04.2021, prin care i s-a comunicat rezultatul procedurii de achiziție publică. În adresă se precizează că oferta depusă de aceasta a fost respinsă ca inacceptabilă deoarece, în urma evaluării propunerii financiare, comisia de evaluare a constatat că prin răspunsul la o solicitare de clarificări au fost modificate elementele (preț unitar) ce formează propunerea financiară.

Împotriva deciziei autorității contractante, comunicată prin adresa nr. DRDPBV/BV01_21/IE/8343 din data de 28.04.2021, ... formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită:

- admiterea elementelor contestației și anularea actelor de procedură contestate;
- anularea adresei de comunicare a rezultatului nr. 8343 din data de 28.04.2021, precum și a tuturor actelor ce stau la baza emiterii acestei comunicări;
- anularea tuturor actelor concomitente și/sau subsecvente comunicării raportului procedurii precum și a celor conexe luării și transmiterii comunicării și raportului procedurii de către autoritatea contractantă;
- obligarea autorității contractante la reluarea, menținerea ofertei subscrisei în evaluare și reevaluarea ofertei depuse de

Analizând contestația în vederea soluționării ei, Consiliul constată că sunt formulate critici împotriva deciziei de respingere a ofertei contestatoarei de către autoritatea contractantă ca inacceptabilă.

Conform comunicării rezultatului procedurii nr. 8343 din data de 28.04.2021, se constată că oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (6) din Normele metodologice, deoarece ofertanta a modificat prin răspunsurile pe care le-a prezentat comisiei de evaluare conținutul propunerii financiare.

Prin adresa nr. DRDPBV/BV01_21/IE/7568 din data de 19.04.2021 (vol. 3/3 – fila 697 – dosarul achiziției), autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei clarificări legate de faptul că în anexa 1 la Formularul F9 – Centralizator valoric (vol. 3/3 – fila 473 – dosarul achiziției), este inserat un rând suplimentar nr. 11 Diverse (cheltuieli directe, indirecte, profit, SSM, samd).

Întrucât răspunsul contestatoarei înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. BV01_21/IN/IE/7750 din data de 21.04.2021 (vol. 3/3 – fila 698 – dosarul achiziției), nu a mulțumit autoritatea contractantă, aceasta din urmă revine cu o nouă solicitare de clarificări comunicată prin adresa nr. DRDPBV/BV01_21/IE/8017 din data de 26.04.2021 (vol. 3/3 – fila 703 – dosarul achiziției).

La această solicitare, contestatoarea a răspuns prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. BV01_21/IN/IE/8129 din data de 27.04.2021 (vol. 3/3 – fila 704 – dosarul achiziției), comunicând Anexa 1 la Formularul 9 modificat (vol. 3/3 – fila 706 – dosarul achiziției), iar legat de poziția nr. 11 (Diverse), eliminată din noua anexă, arată că inițial *pentru fiecare activitate în parte, în modul de creare a prețului s-a luat o parte fiind reprezentată de cheltuieli neprevăzute, pentru o transparență în modul de formare a prețului acestea fiind însumate și prezentate în coloana (n.n. rândul 11) nou introdusă.*

Analizând toate aceste documente, Consiliul constată că decizia autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei ca inacceptabilă este eronată, ea fiind în acord cu prevederile legale incidente.

Referitor la faptul că autoarea contestației și-a modificat prețurile unitare, Consiliul are în vedere faptul că modificarea propunerii financiare poate fi făcută cu respectarea prevederilor art. 134 alin. (10) din Normele metodologice: *Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente.*

Consiliul reține că în principiu, în urma solicitării comisiei de evaluare, contestatoarea are dreptul de a interveni în privința erorilor sau omisiunilor din cadrul unui document a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare.

Este evident că, prin răspunsurile sale, contestatoarea nu a adus modificări substanțiale propunerii financiare, răspunsurile date fiind formulate astfel încât s-a păstrat valoarea totală ofertată prin redistribuirea sumei din rândul 11 către cele 10 poziții inițiale și nu unele care să reprezinte o modificare a propunerii financiare sancționată de legiuitor.

În aprecierea sa, Consiliul are în vedere faptul că respectivele diferențe constatate de autoritatea contractantă în Anexa 1 sunt rezultatul împărțirii sumei de 346.000 lei (Diverse) la cele 10 activități.

Consiliul reține că tabelul prevăzut în Anexa 1 conține o coloană cu denumirea *Preț unitar*, iar sumele menționate în această coloană sunt identice cu sumele menționate în coloana *Valoare (LEI fără TVA)*, astfel încât prețul unitar nu are nicio relevanță în calculul final al valorii ofertei, rămasă nemodificată după depunerea unui nou centralizator valoric (1.760.000,00 lei, fără TVA).

În aceste condiții, Consiliul constată necesitatea reevaluării ofertei depuse de autoarea contestației în ceea ce privește propunerea financiară a acesteia prin efectuarea unei analize a răspunsurilor la clarificările primite.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația depusă de, în calitate de împuternicit al asocierii, în contradictoriu cu ... prin ..., și să anuleze

raportul procedurii de atribuire nr. DRDPBV/SACH37BV21/INT/867 din data de 28.04.2021, în partea dedicată anulării procedurii de atribuire și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. DRDPBV/BV01_21/IE/8343 din data de 28.04.2021 ca act subsecvent ale raportului procedurii, precum și a actelor conexe ale autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei asocierii

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 214 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 20 de zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să continue procedura de atribuire prin reanalizarea propunerii financiare depuse de asocierea ..., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei nr. 1143/2021, Consiliul reține următoarele cu privire la contestația nr. 97 din data de 10.05.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 23916 din data de 10.05.2021 depusă de ...

Consiliul constată că societatea ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207186111/1 emisă de CEC Bank – Agenția Mihai Bravu în data de 11.05.2021, stabilită potrivit art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 40.441,44 lei.

Procedând la verificarea excepției lipsei calității procesuale active a ..., invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, fiind o simplă afirmație a autorității contractante, nesusținută în fapt și drept.

În calitatea sa de participantă la procedura de atribuire în cauză, asocierea .. a primit din partea autorității contractante adresa nr. DRDPBV/BV01_21/IE/8344 din data de 28.04.2021, prin care i s-a comunicat rezultatul procedurii de achiziție publică. În adresă se precizează că oferta depusă de aceasta a fost declarată neconformă deoarece oferta depusă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, motivat de faptul că din propunerea tehnică reiese că nu poate realiza în mod legal părți ale contractului, respectiv servicii de proiectare instalații electrice pentru asigurarea iluminatului public, respectiv pentru relocare și protejare rețele de instalații electrice și nici nu are declarați în acest sens subcontractanți la momentul depunerii ofertelor. Aceasta mai arată că operatorul economic care prestează serviciile de proiectare instalații electrice pentru iluminatul public trebuie să dețină atestat emis în condițiile prevăzute de Ordinul ANRE nr. 45/2016.

Împotriva deciziei autorității contractante, comunicată prin adresa nr. DRDPBV/BV01_21/IE/8344 din data de 28.04.2021, ... formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită Consiliului:

- să constate că autoritatea contractantă nu a manifestat rolul activ de care este ținută în procesul de evaluare a ofertelor și a procedat la respingerea ofertei depuse de asocieria ... pe interpretări eronate ale prevederilor legale;

- să dispună măsuri de remediere constând în obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de asocieria .. în cadrul procedurii de atribuire;

- pe cale de consecință, să oblige autoritatea contractantă la anularea deciziei prin care oferta prezentată de asocieria ... a fost respinsă din procedura de atribuire, precum și actele administrative prin care s-a materializat această decizie (inclusiv adresa nr. DRDPBV/BV01_21/IE/8344 din data de 28.04.2021 și raportul de anulare nr. DRDPBV/SACH37BV21/INT/867 din data de 28.04.2021).

Consiliul reține că în temeiul prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 134 alin. (1) din Normele metodologice, autoritatea contractantă a solicitat asocierii, prin adresa nr. DRDPBV/BV01_21/IE/7266 din data de 14.04.2021 (vol. 3/3 – fila 645 – dosarul achiziției), să clarifice *modul de îndeplinire a cerințelor caietului de sarcini privind proiectarea sistemului de iluminat respectiv a relocărilor/protejărilor rețelelor de instalații electrice afectate de lucrări, cu respectarea prevederilor legale, normativelor și standardelor în vigoare (Atestat ANRE).*

Asocieria ... răspunde prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. BV01_21/IN/IE/7385 din data de 16.04.2021 (vol. 3/3 – fila 646 – dosarul achiziției), prin care arată următoarele:

„[...] în cadrul echipei de proiect am inclus și ingineri atestați ANRE. Aceștia nu au fost nominalizați în cadrul ofertei, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a stabilit o cerință concretă în acest sens.

Ca răspuns la solicitarea dvs., facem precizarea că expertul care va face parte din echipa de proiect care va avea ca responsabilitate proiectarea sistemului de iluminat respectiv a relocărilor/protejărilor rețelelor de instalații electrice afectate de lucrări este dl. Dornea Alexandru, care este atestat ANRE pentru proiectare rețele electrice, cu nr. 201912970/06.05.2019. Anexăm prezentei atestatele deținute de dl. Dornea Alexandru.

Menționăm de asemenea faptul că acesta activează în cadrul SC ELECTRO DALEX SRL, autorizată ANRE cu nr. 12830/25.09.2017 pentru proiectare de linii electrice aeriene și subterane cu orice tensiuni nominale standardizate, acesta fiind reprezentantul cu funcția de director al societății SC ELECTRO DALEX SRL.

Astfel, subscrisa putem subcontracta activitățile legate de proiectarea sistemului de iluminat și a relocărilor/protejărilor rețelilor de instalații electrice către societatea SC ELECTRO DALEX SRL, fără a modifica echipa de proiect declarată în cadrul ofertei noastre. Astfel, subcontractarea ulterioară a serviciilor de proiectare lucrări electrice nu atrage nicio modificare a ofertei noastre și nici întârzieri în realizarea contractului [...]"

Consiliul constată că acestui răspuns, autoarea contestației a atașat adeverința nr. 201912970 din data de 06.05.2019, emisă de ANRE, pe numele Dornea Alexandru (vol. 3/3 – fila 649 – verso – dosarul achiziției), precum și atestatul nr. 12830 din data de 25.09.2017, tip D1, emis de ANRE, pentru societatea ELECTRO DALEX SRL (vol. 3/3 – fila 650 – dosarul achiziției).

Contrar susținerilor autoarei contestației că, nicăieri în cadrul documentației de atribuire autoritatea contractantă nu a solicitat prezentarea de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire, în cadrul propunerilor tehnice, a documentelor care atestă capacitatea de prestare a serviciilor care fac obiectul contractului (n.n. atestatul ANRE), Consiliul reține că, potrivit art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016, operatorul economic reprezintă *orice persoană fizică sau juridică, de drept public ori de drept privat, sau grup ori asociere de astfel de persoane, care oferă în mod licit pe piață executarea de lucrări și/sau a unei construcții, furnizarea de produse ori prestarea de servicii, inclusiv orice asociere temporară formată între două ori mai multe dintre aceste entități.*

Câtă vreme pentru prestarea serviciilor sunt necesare anumite atestate, operatorii economici/autoritățile contractante nu se pot prevala de lipsa menționării cerințelor în documentația de atribuire și să presteze/să accepte prestarea serviciilor în mod ilicit. Legalitatea prestării serviciilor presupune inclusiv deținerea tuturor atestatelor solicitate de legile incidente.

Decizia civilă nr. 1095 din 26 aprilie 2010 a Curții de Apel București are însemnătate în fundamentarea concluziei de mai sus – *„Curtea reține că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici sunt datori, mai mult decât un simplu cetățean diligent, să cunoască dispozițiile legale incidente în formele în vigoare la data exercitării drepturilor procesuale, necunoașterea legii nefiind un motiv pentru eludarea acesteia.”*

În consecință, este lipsită de relevanță neincluderea unei cerințe în documentația de atribuire, atât timp cât aceasta este determinată de o reglementare legală specifică, iar în lipsa ei serviciile de proiectare nu pot fi prestate în mod legal [art. 53 alin. (1) din Legea nr. 307/2006 privind apărarea împotriva incendiilor].

Consiliul reține că, potrivit art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016: *subcontractant - orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează*

anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop.

Așadar, în situația în care anumite lucrări nu pot fi executate de ofertant, acestea pot fi executate de un subcontractant autorizat.

Vizavi de necesitatea includerii în ofertă a subcontractantului, relevante sunt următoarele dispoziții din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare:

- art. 55 alin. (1) și (2)

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

a) partea/părțile din contract pe care intenționează să o/le subcontracteze; și

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

(2) Subcontractanții propuși trebuie să respecte aceleași obligații ca și ofertanții, în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele și acordurile internaționale în aceste domenii, prevăzute în documentația de atribuire potrivit art. 51 alin. (1);

- art. 60 alin. (1) lit. a), b) și d)

(1) Reprezintă situații potențial generatoare de conflict de interese orice situații care ar putea duce la apariția unui conflict de interese în sensul art. 59, cum ar fi următoarele, reglementate cu titlu exemplificativ:

a) participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a persoanelor care dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători sau subcontractanți propuși ori a persoanelor care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși;

b) participarea în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor a unei persoane care este soț/soție, rudă sau afin, până la gradul al doilea inclusiv, cu persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși;

[...]

d) situația în care ofertantul individual/ofertantul asociat/candidatul/subcontractantul propus/terțul susținător are drept membri în cadrul consiliului de administrație/organului de conducere sau de supervizare și/sau are acționari ori asociați semnificativi persoane

care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al doilea inclusiv ori care se află în relații comerciale cu persoane cu funcții de decizie în cadrul autorității contractante sau al furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire;

- art. 193 alin. (3)

(3) În cazul în care ofertantul/candidatul intenționează să subcontracteze o parte/părți din contract, DUAЕ include și informații privind partea din contract care urmează a fi eventual subcontractată și va avea anexat acordul de subcontractare. Subcontractanții pe a căror capacitate se bazează ofertantul/candidatul trebuie să completeze, la rândul lor, DUAЕ separat, incluzând toate informațiile menționate la alin. (1) lit. a), precum și cele de la alin. (1) lit. b) și c) care prezintă relevanță din perspectiva capacităților subcontractanților pe care se bazează ofertantul/candidatul în cadrul procedurii de atribuire respective. În cazul subcontractanților pe a căror capacitate ofertantul/candidatul nu se bazează, DUAЕ va conține numai informațiile menționate la alin. (1) lit. a).

Din textele legale precizate, rezultă cu claritate obligația ofertanților de a nominaliza subcontractantul, de a depune DUAЕ-ul pentru acesta și acordul de subcontractare, până la data limită de depunere a ofertelor, astfel încât, în baza acestora, autoritatea contractantă să poată verifica existența situațiilor mai sus enumerate, pentru a decide asupra admisibilității ofertei.

Mai mult decât atât, practica Consiliului și a instanțelor judecătorești este în sensul luării măsurii respingerii ofertelor pentru nedepunerea DUAЕ aferent subcontractanților, în situația în speță, până la data limită de depunere a ofertelor, acesta neputând fi completat prin intermediul clarificărilor. DUAЕ reprezintă o declarație pe baza căreia se verifică îndeplinirea criteriilor de calificare, inclusiv pentru subcontractant, astfel că nu se poate admite depunerea sa ulterioară.

Ofertanții trebuiau să facă dovada modului de prestare a serviciilor, respectiv a deținerii atestatelor necesare, în caz contrar fiind obligați la nominalizarea subcontractantului în oferta depusă inițial și a depunerii DUAЕ aferent.

Totodată, este de reținut că modalitatea de respectare a cerințelor caietului de sarcini, în integralitate, trebuie demonstrată și, implicit, verificată, de autoritatea contractantă, prin intermediul propunerii tehnice, iar aceasta poate fi completată doar cu informații *formale sau de confirmare* [art. 134 alin. (1) din Normele metodologice].

În același sens s-a pronunțat și Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 8066/18.12.2014, în care a arătat că *oferta trebuie să se prezinte împreună de asociați și subcontractanți sau terți susținători, astfel încât să se poată asigura atât îndeplinirea tuturor cerințelor documentației de atribuire, cât și obiectul contractului care se va atribui, deoarece, ulterior depunerii ofertei,*

prezentarea unui alt asociat/subcontractant/terț susținător nu poate fi acceptată nici chiar sub pretextul că acesta ar putea face dovada îndeplinirii uneia dintre cerințele impuse de achizițoare.

Lipsa atestatului ANRE face imposibilă îndeplinirea contractului de către un operator economic care nu deține respectivul atestat. Autoritatea contractantă avea obligația de a se asigura că serviciile care fac obiectul contractului de achiziție publică pot fi realizate, cu respectarea dispozițiilor legale, de către ofertanți, chiar dacă nu a cerut prezentarea respectivelor documente prin documentația de atribuire pentru a evita riscul prestării unor servicii de către un operator economic neautorizat.

Astfel, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația să se asigure, pe calea solicitărilor de clarificări, că operatorii economici participanți la procedura de atribuire, dețin atestate, în conformitate cu Ordinul nr. 45/2016.

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

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de ... în calitate de lider al asocierii B....L, în contradictoriu cu

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca neîntemeiată, excepția lipsei calității procesuale active a ... invocată de autoritatea contractantă.

Admite contestația formulată de ..., în calitate de împuternicit al asocierii ..., în contradictoriu cu ... prin ...

Anulează raportul procedurii de atribuire nr. DRDPBV/SACH37BV21/INT/867 din data de 28.04.2021, în partea

dedicată anulării procedurii de atribuire și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. DRDPBV/BV01_21/IE/8343 din data de 28.04.2021 ca act subsecvent ale raportului procedurii, precum și a actelor conexe ale autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei asocierii

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 20 de zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să continue procedura de atribuire prin reanalizarea propunerii financiare depuse de asocieria ..., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Respinge, ca neîntemeiată, excepția lipsei calității procesuale active a ... invocată de autoritatea contractantă.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în calitate de lider al asocierii .., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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 practicaua deciziei

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 16 (șaisprezece) pagini.