



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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 473/08.07.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35223/08.07.2021, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... - ... - ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva raportului procedurii nr. 7308/01.07.2021, emis de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Realizarea proiectului tehnic, detalii de execuție, caiet de sarcini, liste de cantități, documentațiile tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor și asistență tehnică din partea proiectantului pe toată durata contractului de execuție și execuția lucrărilor pentru obiectivul de investiții cu titlul «Îmbunătățirea izolației termice și hidroizolarea anvelopei blocului de locuințe nr. 32 și blocului de locuințe nr. 60 din orașul ..., jud. ...»”, se solicită admiterea în tot a contestației, anularea raportului procedurii de atribuire nr. 7308/01.07.2021, a tuturor actelor care au stat la baza încheierii acestuia, inclusiv a tuturor comunicărilor privind rezultatul procedurii prin intermediul cărora autoritatea contractantă a reținut admisibilitatea ofertei depuse de Asocieria ... - ... cu consecința obligării autorității contractante la reevaluarea acestei oferte, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de ... și de Asocieria ... - pentru a stabili că aceste două oferte trebuie respinse din procedura de atribuire pentru faptul că nu au capacitatea legală de a oferi în mod licit prestarea tuturor serviciilor și executarea tuturor lucrărilor ce fac obiectul procedurii de atribuire, respectiv că nu dețin autorizațiile necesare și obligatorii pentru a putea realiza toate activitățile contractului, precum și accesul la dosarul achiziției publice.

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, să soluționeze contestația de față, prin care ... - ... - ... critică modalitatea de evaluare a ofertelor ..., Asocierea ... - și Asocierea ... - ...

Contestatorul arată că la data de 01.07.2021, autoritatea contractantă a publicat în SEAP raportul procedurii de atribuire nr. 7308/01.07.2021, din conținutul căruia rezultă că, în urma aplicării criteriului de atribuire, a fost stabilit următorul clasament:

Locul 1 - ...;

Locul 2 - Asocierea ... -;

Locul 3 - Asocierea ... - ...;

Locul 4 - Asocierea ... - ... - ...

În conformitate cu dispozițiile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clasat pe primul loc, respectiv ... să prezinte documentele prin intermediul cărora confirmă îndeplinirea criteriilor de calificare, cu respectarea informațiilor menționate în DUAЕ. Potrivit informațiilor din raportul procedurii de atribuire, această ofertă a fost respinsă, deoarece în urma verificării documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAЕ nu au fost demonstrate.

Astfel, în temeiul art. 66 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clasat pe locul 2, respectiv Asocierea ... - să prezinte documentele prin intermediul cărora confirmă îndeplinirea criteriilor de calificare, cu respectarea informațiilor menționate în DUAЕ. Potrivit informațiilor din raportul procedurii de atribuire și această ofertă a fost respinsă din procedura de atribuire, motivat de faptul că ofertantul nu răspunde la solicitarea privind prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare, drept pentru care, în conformitate cu prevederile art. 124 alin. (3), oferta a fost declarată ca fiind inacceptabilă.

Având în vedere această situație, autoritatea contractantă a solicitat și ofertantului clasat pe locul 3, respectiv Asocierea ... - ... să prezinte documentele prin intermediul cărora să confirme îndeplinirea criteriilor de calificare. În urma verificării documentelor trimise, autoritatea contractantă a stabilit că oferta este admisibilă și câștigătoare.

... evocă prevederile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 și arată că îndeplinește ambele condiții pentru promovarea contestației, întrucât:

- are calitatea de operator economic implicat în procedura de atribuire și, prin urmare, are un interes direct și legitim în legătură cu această procedură de atribuire;

- suferă un prejudiciu concret constând în imposibilitatea de a-i fi adjudecat contractul de achiziție publică, în contextul în care autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de Asocierea ..., deși aceasta nu este admisibilă, așa cum se va arăta în continuare;

- riscă să sufere un prejudiciu în ipoteza în care nu ar critica și decizia autorității contractante de a nu reține toate motivele de neconformitate în raport de care trebuia să procedeze la respingerea ofertelor depuse de ... și Asocierea ... - În acest sens, se face precizarea că cei doi ofertanți au dreptul de a formula contestație împotriva motivelor de respingere comunicate deja de autoritatea contractantă, iar în măsura în care cel puțin una dintre contestații ar fi admisă, atunci respectivul ofertant va ocupa un loc mai bun în

clasament față de contestator. Prin urmare, și de această dată, contestatorul ar fi în imposibilitatea de a-i fi adjudecat contractul de achiziție publică, deși niciunul dintre cei doi ofertanți nu îndeplinește condițiile legale pentru a putea încheia contractul respectiv. De aceea, consideră că este imperios necesar ca autoritatea contractantă să procedeze la respingerea acestor două oferte prin luarea în considerare și comunicarea tuturor neconformităților ce trebuiau identificate, deci inclusiv a celor evidențiate în cadrul contestației.

Având în vedere aceste aspecte, în cele ce urmează, contestatorul prezintă argumentele pentru care ofertele depuse de ceilalți trei ofertanți trebuiau respinse din procedura de atribuire, întrucât niciunul dintre aceștia nu îndeplinește condițiile legale pentru a realiza toate activitățile ce fac obiectul contractului. În fapt, niciunul dintre cei 3 ofertanți, individual și/sau prin subcontractanți, nu dețin autorizațiile necesare și obligatorii pentru desfășurarea tuturor activităților ce fac obiectul contractului și, prin urmare, nu pot avea calitatea de operatori economici participanți la procedura de atribuire, așa cum sunt aceștia definiți prin art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul menționează în acest sens că obiectul prezentei proceduri de atribuire îl reprezintă achiziționarea serviciilor de realizare a proiectului tehnic, detaliilor de execuție, caietului de sarcini, listelor de cantități, documentațiilor tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor și asistență tehnică din partea proiectantului pe toată durata contractului de execuție și execuția lucrărilor în vederea îmbunătățirii izolației termice și hidroizolarea anvelopei pentru două blocuri de locuințe.

Autoritatea contractantă a pus la dispoziția operatorilor economici documentul intitulat Documentația de Avizare a Lucrărilor de Intervenție (D.A.L.I.) (parte integrantă a documentației de atribuire), în raport de care trebuia elaborată oferta și care constituie principalul document tehnico-economic în raport de care contractantul va trebui să presteze serviciile și să execute lucrările ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire.

În cadrul acestui document sunt prezentate informații referitoare la tipurile de lucrări ce vor trebui proiectate și executate pentru a atinge scopul contractantului, iar pentru soluționarea criticilor, contestatorul apreciază că prezintă relevanță următoarele informații:

- la pag. 13 - 14 se fac referiri la *„... înlocuirea circuitelor electrice, lucrări de demontare/montare a instalațiilor și echipamentelor montate ...”*,

- la pag. 46 - 47: *„... înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor); demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție ...”*,

- la pag. 49: *„II. Măsuri conexe care contribuie la implementarea proiectului pentru care se solicită finanțare: înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor); - demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție”*.

- la pag. 55: *„Execuția lucrărilor de izolare termică a fațadelor va începe numai după ce au fost notificați furnizorii de utilități care au*

conducte/instalații pe fațade (a se vedea avizele furnizorului de gaze naturale, telecomunicații, energie electrică) și după ce au fost executate lucrările conexe menționate în prezenta documentație (demonstrare echipamente, reparații la fațadă etc.). Nu este permisă înglobarea conductelor/instalațiilor de utilități în structura sistemului termoizolat.”

- la pag. 57-58: „II. Măsuri conexe care contribuie la implementarea proiectului pentru care se solicită finanțare: înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor), ... demonstrarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție;

- dacă este cazul, demonstrarea instalațiilor existente pe clădiri se va face numai cu acordul și în prezența reprezentanților deținătorilor de instalații și se vor depozita conform specificațiilor acestora.”

- la pag. 91: „II. Măsuri conexe care contribuie la implementarea proiectului pentru care se solicită finanțare: înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor), ... demonstrarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție; ...”

- la pag. 94: „7.4 Urbanism, acorduri și avize conforme - Avize pentru asigurarea utilităților, în cazul suplimentării capacității existente:

Au fost solicitate următoarele avize: Aviz amplasament energie electrică, Aviz gaze naturale, Aviz alimentare cu apă și canalizare”.

Contestatorul susține că a prezentat aceste informații din D.A.L.I. pentru a se putea observa cu ușurință faptul că în cadrul acestui contract se vor realiza activități de proiectare și executare a lucrărilor pentru instalațiile electrice și activități de proiectare și executare a lucrărilor pentru instalațiile de gaze.

Cu privire la această categorie de servicii și lucrări, contestatorul menționează că una dintre activitățile menționate repetitiv în caietul de sarcini este cea referitoare la demonstrarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție.

În acest sens, la pag. 55 din DALI se menționează explicit că execuția lucrărilor de izolare termică a fațadelor va începe numai după ce au fost notificați furnizorii de utilități care au conducte/instalații pe fațade (a se vedea avizele furnizorului de gaze naturale, telecomunicații, energie electrică). De asemenea, se face și precizarea că nu este permisă înglobarea conductelor/instalațiilor de utilități în structura sistemului termoizolat.

În același sens, la pag. 94 se precizează că au fost deja solicitate avize de amplasament pentru partea ce privește instalațiile electrice și pentru instalațiile de gaze naturale.

Potrivit obligațiilor stabilite prin DALI, instalațiile existente pe fațadele imobilelor trebuie demonstrate și apoi remontate. Or, o asemenea operațiune presupune atât proiectarea, cât și executarea de lucrări specifice instalațiilor de gaze, deoarece după finalizarea lucrărilor de izolare a fațadei, condițiile tehnice inițiale al fațadei se modifică, fiind necesară reproiectarea circuitului instalației de gaze (pentru aplicarea stratului de hidroizolație de min. 10 cm țevile de gaze de pe fațade vor trebui repositionate și îndepărtate de perete).

Luând act de cerințele documentației de atribuire, contestatorul arată că a procedat la vizitarea amplasamentelor și a constatat că informațiile din DALI se confirmă, întrucât pe fațadele celor două imobile unde urmează a fi executate lucrările, este montată aparent o instalație de gaze, iar la cele două imobile s-a identificat și existența unor instalații electrice, asupra cărora executantul va trebui să intervină.

Analiza de mai sus prezintă o importanță deosebită deoarece legiuitorul stabilește că pentru desfășurarea activităților de proiectare și executare a lucrărilor la instalațiile electrice și la instalațiile de gaze naturale, este obligatorie deținerea de către operatorii economici a unor autorizații emise de instituțiile competente.

Mai precis, raportat la specificul activităților de proiectare și execuție lucrări pentru instalațiile electrice și pentru instalațiile de gaze ce vor fi realizate în cadrul contractului, ofertanții, în mod individual sau prin subcontractanți de specialitate, trebuie să dețină următoarele tipuri de autorizații:

Tipul activității ce urmează a fi realizată în cadrul contractului pentru ambele loturi	Tipul autorizației necesare pentru desfășurarea activității și temeiul legal care impune deținerea autorizației/certificării
Proiectarea instalațiilor electrice	Pentru realizarea serviciilor de proiectare a instalațiilor electrice, prestatorul trebuie să dețină atestat emis de ANRE de tip Bp sau superior, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (1) coroborate cele ale art. 8 alin. (1) lit. f) din Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice aprobat prin Ordinul nr. 45/2016 potrivit căruia: <i>„Art. 1 - (1) Activitățile (le 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. [...]</i> <i>Art. 8 - (1) Atestatele emise de ANRE sunt: [...]</i> <i>f) Atestat de tip Bp - proiectare de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/... civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV; [...]</i>”
Executarea lucrărilor pentru instalațiile electrice	Pentru realizarea lucrărilor la instalațiile electrice, executantul trebuie să dețină atestat emis de ANRE de tip Be sau superior, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (1) coroborate cele ale art. 8 alin. (1) lit. g) din Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice aprobat prin Ordinul nr. 45/2016 potrivit căruia: <i>„Art. 1 - (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. [...]</i> <i>Art. 8 - (1) Atestatele emise de ANRE sunt: [...]</i> <i>g) Atestat de tip Be - executare de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/... civile și industriale,</i>

	<i>branșamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV; include competențele atestatelor de tip Bi și A1; [...]"</i>
Proiectarea instalațiilor de gaze	Pentru realizarea serviciilor de proiectare a instalațiilor de gaze, prestatorul trebuie să dețină atestat emis de ANRE de tip PDIB - Proiectare instalații de utilizare a gazelor naturale având regimul de medie, redusă și joasă presiune, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (3) și (5) coroborate mențiunile din Tabelul nr. 1 din Regulamentul pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale aprobat prin Ordinul nr. 98/2015 potrivit căruia: <i>„Art. 1- [...] (3) Pentru desfășurarea de activități de proiectare, execuție sau exploatare a obiectivelor/sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale, operatorii economici trebuie să dețină autorizații în conformitate cu prevederile prezentului regulament. [...]</i> <i>(5) Autorizațiile prevăzute la alin. (2) sunt emise de Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei, denumită în continuare ANRE, conform tabelului nr. 1.”</i>
Executarea lucrărilor pentru instalațiile de gaze	Pentru realizarea lucrărilor la instalațiile de gaze, executantul trebuie să dețină atestat emis de ANRE de tip EDIB - Execuție instalații de utilizare a gazelor naturale având regimul de medie, redusă și joasă presiune, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (3) și (5) coroborate mențiunile din Tabelul nr. 1 din Regulamentul pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale aprobat prin Ordinul nr. 98/2015 potrivit căruia: <i>„Art. 1-[...] (3) Pentru desfășurarea de activități de proiectare, execuție sau exploatare a obiectivelor/sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale, operatorii economici trebuie să dețină autorizații în conformitate cu prevederile prezentului regulament. [...]</i> <i>(5) Autorizațiile prevăzute la alin. (2) sunt emise de Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei, denumită în continuare ANRE, conform tabelului nr. 1.”</i>

Analizând informațiile din cadrul Declarației privind participării și din Raportul procedurii de atribuire, a rezultat că:

1. Ofertantul ... (clasat pe locul 1 în urma aplicării criteriului de atribuire) participă la procedura de atribuire împreună cu terțul susținător ...

Procedând la analiza informațiilor cu caracter public existente la adresa web <https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate>, unde pot fi identificați operatorii economici care dețin autorizații în domeniul proiectării/execuției instalațiilor electrice și instalațiilor de gaze, contestatorul arată că a constatat că nici ofertantul ... și nici terțul susținător ... nu dețin vreuna dintre autorizațiile emise de ANRE necesare pentru realizarea în cadrul contractului a activităților de proiectare și executare a lucrărilor la instalațiile electrice și la instalațiile de gaze (autorizații ANRE tip Bp, Be, PDIB, EDIB).

2. Ofertantul Asocierea ... - (clasat pe locul 2 în urma aplicării criteriului de atribuire) participă în comun la procedura de atribuire și a declarat că subcontractează o parte din contract către operatorul economic ... S.R.L.

Procedând la analiza informațiilor cu caracter public existente la adresa web <https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate>, unde pot fi identificați operatorii economici care dețin autorizații în domeniul proiectării/execuției instalațiilor electrice și instalațiilor de gaze, contestatorul arată că a constatat

că niciunul dintre ofertanții asociați ... sau și nici măcar subcontractantul ... S.R.L. nu dețin vreuna dintre autorizațiile emise de ANRE necesare pentru realizarea în cadrul contractului a activităților de proiectare și executare a lucrărilor la instalațiile electrice și la instalațiile de gaze (autorizații ANRE tip Bp, Be, PDIB, EDIB).

3. Ofertantul Asociera ... - ... (clasat pe locul 3 în urma aplicării criteriului de atribuire și ulterior declarat ofertant câștigător) participă în comun la procedura de atribuire și nu a declarat că ar subcontracta vreo parte din contractul de achiziție publică.

Procedând la analiza informațiilor cu caracter public existente la adresa web <https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate>, unde pot fi identificați operatorii economici care dețin autorizații în domeniul proiectării/execuției instalațiilor electrice și instalațiilor de gaze, contestatorul arată că a constatat că niciunul dintre ofertanții asociați ... sau ... nu dețin vreuna dintre autorizațiile emise de ANRE necesare pentru realizarea în cadrul contractului a activităților de proiectare și executare a lucrărilor la instalațiile electrice și la instalațiile de gaze (autorizații ANRE tip Bp, Be, PDIB, EDIB).

Având în vedere aceste informații, rezultă că niciunul dintre cei trei ofertanți nu au capacitatea legală de a desfășura următoarele activități ce fac obiectul contractului:

- Proiectarea instalațiilor electrice, pentru care este necesară deținerea atestatului emis de ANRE de tip Bp sau superior, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (1) coroborate cele ale art. 8 alin. (1) lit. f) din Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice aprobat prin Ordinul nr. 45/2016.

- Executarea lucrărilor la instalațiile electrice, pentru care este necesară deținerea atestatului emis de ANRE de tip Be sau superior, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (1) coroborate cele ale art. 8 alin. (1) lit. g) din Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice aprobat prin Ordinul nr. 45/2016.

- Proiectarea instalațiilor de gaze, pentru care este necesară deținerea atestatului emis de ANRE de tip PDIB - Proiectare instalații de utilizare a gazelor naturale având regimul de medie, redusă și joasă presiune, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (3) și (5) coroborate mențiunile din Tabelul nr. 1 din Regulamentul pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale aprobat prin Ordinul nr. 98/2015.

- Executarea lucrărilor la instalațiile de gaze, pentru care este necesară deținerea atestatului emis de ANRE de tip EDIB - Execuție instalații de utilizare a gazelor naturale având regimul de medie, redusă și joasă presiune, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (3) și (5) coroborate mențiunile din Tabelul nr. 1 din Regulamentul pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale aprobat prin Ordinul nr. 98/2015.

În continuare, contestatorul evocă prevederile art. 3 alin. (1) lit. jj) și art. 53 alin. (1), (1¹) din Legea nr. 98/2016 și susține că legiuitorul stabilește explicit că, pentru a putea participa la o procedură de atribuire, operatorul economic interesat trebuie să aibă capacitatea de a oferi în mod licit pe piață prestarea tuturor activităților care fac obiectul procedurii de atribuire.

Or, după cum s-a arătat mai sus, prin modul în care este structurată participarea celor trei ofertanți la procedura de atribuire, niciunul dintre aceștia nu are dreptul să realizeze toate activitățile contractului în mod legal, deoarece nu dețin toate autorizațiile/certificările/atestările/licențele prevăzute de lege în acest scop.

Totodată, contestatorul arată că la pag. 3 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a stabilit că una dintre documentațiile tehnico-economice care vor fi realizate în cadrul contractului este „*PT întocmit conform prevederilor legislației în vigoare privind conținutul cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice – H.G. nr. 907/2016.*”

Cu privire la acest aspect, se impune a fi reținut că, potrivit art. 5 alin. (3) din H.G. nr. 907/2016, documentațiile tehnico-economice prevăzute de acest act normativ și deci, inclusiv documentațiile de proiectare faza proiect tehnic de execuție și/sau D.T.A.C., se elaborează de către operatori economici sau persoane fizice autorizate care prestează servicii de proiectare în domeniu.

Chiar dacă autoritatea contractantă nu a solicitat explicit ca ofertanții să prezinte documentul (autorizația/certificatul/atestarea/licența) prin care probează că dețin capacitatea legală de a realiza toate activitățile ce fac obiectul contractului, acest aspect nu este de natură să absolve ofertantul de obligația de a depune o ofertă care să satisfacă necesitatea autorității contractante, respectiv prin care să facă dovada că deține posibilitatea/capacitatea legală de a realiza toate activitățile ce fac obiectul achiziției.

Cerințele privind necesitatea deținerii unor autorizații/certificări/atestări sunt cerințe legale, iar ofertantul trebuie să propună autorității contractante o ofertă care să țină seama de aceste cerințe. În acest sens, și legiuitorul în materia achizițiilor publice a înțeles să permită participarea la procedura de atribuire doar acelor operatori economici care oferă în mod licit pe piață prestarea serviciilor și execuția lucrărilor ce fac obiectul achiziției, respectiv care dețin toate autorizațiile prevăzute de lege pentru realizarea respectivelor activități.

Contestatorul face mențiunea că, în contextul în care se cunoștea încă de la momentul depunerii ofertelor că niciunul dintre cei trei ofertanți nu dispuneau de toate autorizațiile/certificările/atestările/licențele necesare realizării tuturor activităților, aceștia aveau obligația fie de a coopta în structura de participare și alți operatori economici care dețin aceste autorizații, fie de a subcontracta părți din contractul de achiziție publică către operatori economici care dețin aceste autorizații.

În acest sens, este și opinia unanimă a C.N.S.C. și a instanțelor de judecată, sens în care contestatorul prezintă extrase din soluțiile pronunțate în spețe similare din Decizia nr. 1323/C5/1178/22.06.2021, Decizia nr. 1704/C11/1923/22.09.2020, Decizia nr. 234/C2/103, 104, 105, 114/18.02.2019, Decizia nr. 1586/C6/1732, 1740/17.09.2019, Decizia nr. 2865/C10/3036/07.11.2018, Decizia nr. 2762/C9/3053/24.10.2018, Decizia Civilă nr. 3854/26.09.2018 a Curții de Apel Alba Iulia, Decizia Civilă nr. 607/2018 a Curții de Apel Iași și Decizia Civilă nr. 3935/12.10.2017 a Curții de Apel Cluj.

După cum se poate observa, în practica instanțelor de judecată s-a reținut cu valoare de principiu că în situația în care pentru a putea desfășura activitățile ce fac obiectul procedurii de atribuire, este necesară deținerea unor autorizații/certificări/atestări/licențe specifice, ofertantul, personal sau prin subcontractanți, trebuie să dispună de acele autorizații/certificări/atestări specifice încă din etapa de atribuire a contractului.

Fiind vorba de o cerință legală și deci, cunoscută de ofertant încă de la momentul depunerii ofertei, acesta are obligația de a se prezenta la procedura de atribuire într-o formă de organizare de natură să confirme faptul că are capacitatea legală de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului.

În măsura în care contractantul nu deține autorizația obligatorie prevăzută de lege pentru elaborarea unei părți din documentația tehnică sau pentru executarea unor anumite tipuri de lucrări, practic acesta nu poate îndeplini însuși obiectivul urmărit prin derularea procedurii de atribuire.

Orice ofertant care participă la atribuirea unui contract de achiziție publică ar trebui în primul rând să aibă posibilitatea legală de a executa acel contract. Or, după cum s-a arătat în cadrul contestației, niciunul dintre cei trei ofertanți nu deține autorizațiile prevăzute de lege care să le permită realizarea tuturor activităților de proiectare și execuție lucrări ce fac obiectul procedurii de atribuire.

În mod corelativ, și autoritatea contractantă are obligația să verifice în primul rând dacă ofertantul îndeplinește condițiile legale pentru a putea realiza obiectul contractului, respectiv dacă are calitatea de operator economic așa cum este definit la art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016.

De aceea, legiuitorul a înțeles să prevadă explicit la art. 53 alin. (1) și (1¹) din Legea nr. 98/2016, faptul că doar operatorii economici în sensul definiției prevăzută la art. 3 alin. (1) lit. jj) au dreptul de a participa la procedura de atribuire și că, în situația în care operatorul economic participant nu întrunește condițiile prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. jj), acesta trebuie exclus din procedura de atribuire.

Având în vedere cele mai sus menționate, precum și jurisprudența unitară a Consiliului și a instanțelor de judecată pentru spețe similare, contestatorul solicită să se constate faptul că niciunul dintre ofertanții ..., Asocierea ... - și Asocierea ... - ... nu îndeplinesc condițiile legale pentru a realiza toate activitățile ce fac obiectul contractului, astfel că aceste trei oferte trebuiau respinse din procedura de atribuire, întrucât ofertanții nu aveau posibilitatea de a asigura în mod licit/legal îndeplinirea obiectului procedurii de atribuire.

Concluzionând, ... - ... - ... solicită C.N.S.C. admiterea în tot a contestației conform motivării expuse, anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor care au stat la baza întocmirii acestuia și a comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire cu consecința obligării autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de ofertanții ..., Asocierea ... - și Asocierea ... - ...

Prin punctul de vedere nr. 7835/14.07.2021, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 36517/15.07.2021, ... solicită respingerea contestației asocierii ... - ... - ..., pentru următoarele motive:

Ca urmare a criticilor aduse de către contestator, autoritatea contractantă opinează că, din punctul de vedere legal, a realizat evaluarea

ofertelor luând în calcul toate cerințele prevăzute în caietul de sarcini și în fișa de date a achiziției, realizând astfel o evaluare completă, corectă și coerentă.

Autoritatea contractantă face precizarea că autorizațiile invocate de contestator nu au fost stabilite ca cerințe la nivelul caietului de sarcini și nici în fișa de date, având în vedere că ponderea lucrărilor invocate la nivelul întregului contract este foarte mică, respectiv 1,97% (deci nesemnificativ).

În sprijinul afirmației de mai sus, se face precizarea că în devizele generale pentru obiectivele respective de investiții (DALI pag. 99 și pag. 107), nu au fost prevăzute sume pentru lucrări la Cap. 1.4 Cheltuieli pentru relocarea/protecția utilităților.

Conform Antemăsurătoare obiectiv 1 (DALI pag. 103) sunt prevăzute următoarele categorii de cheltuieli:

- *D. Alte activități suplimentare care conduc la îndeplinirea obiectivelor componente* - pct. b) înlocuirea corpurilor de iluminat fluorescent și incandescent din spațiile comune cu corpuri de iluminat cu eficiență energetică ridicată ... - 10 buc (valoare totală 8.328,4 lei);

II. Măsurile conexe care contribuie la implementarea componente - pct. a) înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetului) - 320 ml + un ansamblu paratrăsnet (valoare totală 8.909,04 + 15.229,12 = 24.138,52 lei);

pct. d) demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție (este vorba despre demontarea și respectiv montarea aparatelor de aer condiționat) - 8 buc (valoare totală 3.312,33 lei).

Conform Antemăsurătoare obiectiv 2 - îmbunătățirea izolației termice și hidroizolarea anvelopei blocului de locuințe nr. 60 din orașul ..., județul ... (DALI pag. 111) sunt prevăzute următoarele categorii de cheltuieli:

D. Alte activități suplimentare care conduc la îndeplinirea obiectivelor componente - pct. b) înlocuirea corpurilor de iluminat fluorescent și incandescent din spațiile comune cu corpuri de iluminat cu eficiență energetică ridicată ... - 10 buc (valoare totală 8.328,4 lei);

II. Măsurile conexe care contribuie la implementarea componente - pct. a) Înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetului) - 234 ml + un ansamblu paratrăsnet (valoare totală 6514,73 + 15.229,12 = 21.743,85 lei) și pct. d) demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție (este vorba despre demontarea și respectiv montarea aparatelor de aer condiționat) - 8 buc (valoare totală 3.312,33 lei).

Valoarea totală a acestor lucrări este de 69.163,83 lei și care reprezintă 1,97%, raportat la valoarea totală estimată a capitolului de ... și instalații. Din acest motiv nu au fost solicitate cerințe de capacitate legate de personal.

Acestea și doar acestea sunt lucrările precizate și cuantificate valoric (instalații electrice), care necesită autorizare ANRE.

Referitor la conductele de gaz, autoritatea contractantă precizează că acestea sunt amplasate aparent pe fațadele blocurilor la o distanță de minim 15 cm, iar în condițiile în care anvelopa ce se va monta va avea aproximativ 11 cm, este lesne de înțeles că nu au fost prevăzute lucrări de relocare a instalației de gaze.

Totodată, faptul că ofertantul declarat câștigător și-a dovedit experiența similară, implică faptul că acesta nu desfășoară activități ilicite, așa cum invocă contestatorul și că-și asumă faptul că va deține toate autorizațiile stabilite prin legislația specifică, la momentul realizării proiectului tehnic, respectiv a executării lucrărilor, necesare desfășurării activităților potrivit obiectului viitorului contract.

Pe de altă parte, fiind o procedura simplificată, nu s-au stabilit cerințe de capacitate legate de personal și, în orice situație, operatorul economic care implementează activitățile de lucrări, potrivit obiectului viitorului contract, trebuie să dețină toate autorizațiile stabilite prin legislația specifică, la momentul realizării proiectului tehnic, respectiv a executării lucrărilor.

Astfel, autoritatea contractantă afirmă că ofertantul declarat câștigător și cu care se va semna contractul, are totuși dreptul de a declara oricând un subcontractor în condițiile Legii nr. 98/2016.

În acest sens, se citează prevederile art. 219 din Legea nr. 98/2016, art. 151, art. 155, art. 158, art. 159 și art. 160 din H.G. nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă consideră că toate condițiile pentru potențiala introducere a unui sau a unor subcontractori, în condițiile legii, sunt de pe acum îndeplinite și că acest lucru poate fi realizat în perioada de implementare a contractului și doar dacă acest lucru va deveni necesar.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. analizarea cu celeritate a tuturor celor prezentate mai sus și a decide în consecință.

Prin adresa nr. 530/21.07.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 37667/21.07.2021, ... transmite Concluzii scrise, prin care arată că își menține criticile formulate în cadrul contestației, iar suplimentar, face următoarele precizări:

Prin intermediul contestației s-a criticat decizia comisiei de evaluare de a reține admisibilitatea ofertei depuse de Asocieria ... - ..., motivat de împrejurarea că acest ofertant (declarat câștigător), în nume propriu sau prin subcontractanți, nu deține autorizațiile obligatorii prevăzute de lege pentru desfășurarea tuturor activităților ce fac obiectul contractului. De asemenea, pentru a preîntâmpina un prejudiciu, contestatorul a criticat inclusiv decizia comisiei de evaluare de a nu reține în sarcina ofertanților ... și Asocierii ... - același tip de neconformitate mai sus menționat, respectiv că nici acești doi ofertanți, în nume propriu sau prin subcontractanți, nu dețin autorizațiile obligatorii prevăzute de lege pentru desfășurarea tuturor activităților ce fac obiectul contractului.

Mai precis, contestatorul m arătat că în cadrul acestui contract este necesară realizarea unor activități de proiectare și execuție lucrări în legătură cu instalațiile electrice și instalațiile de gaze, iar aceste activități nu ar putea fi realizate decât de operatori economici care dețin următoarele tipuri de autorizații:

- pentru realizarea serviciilor de proiectare a instalațiilor electrice, prestatorul trebuie să dețină atestat emis de ANRE de tip Bp sau superior, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (1) coroborate cele ale art. 8 alin. (1) lit. f) din Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice aprobat prin Ordinul nr. 45/2016;

- pentru realizarea lucrărilor la instalațiile electrice, executantul trebuie să dețină atestat emis de ANRE de tip Be sau superior, în conformitate cu

dispozițiile art. 1 alin. (1) coroborate cele ale art. 8 alin. (1) lit. g) din Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice aprobat prin Ordinul nr. 45/2016;

- pentru realizarea serviciilor de proiectare a instalațiilor de gaze, prestatorul trebuie să dețină atestat emis de ANRE de tip PDIB - Proiectare instalații de utilizare a gazelor naturale având regimul de medie, redusă și joasă presiune, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (3) și (5) coroborate mențiunile din Tabelul nr. 1 din Regulamentul pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale aprobat prin Ordinul nr. 98/2015;

- pentru realizarea lucrărilor la instalațiile de gaze, executantul trebuie să dețină atestat emis de ANRE de tip EDIB - Execuție instalații de utilizare a gazelor naturale având regimul de medie, redusă și joasă presiune, în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. (3) și (5) coroborate mențiunile din Tabelul nr. 1 din Regulamentul pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale aprobat prin Ordinul nr. 98/2015.

Prin intermediul punctului de vedere nr. 7835/14.07.2021, autoritatea contractantă admite că în cadrul contractului urmează a fi realizate activități de proiectare și execuție a lucrărilor la instalațiile electrice, însă susține că nu avea obligația de a verifica dacă ofertanții dețin autorizațiile necesare pentru realizarea acestor activități, deoarece prin documentația de atribuire nu au fost stabilite cerințe în acest sens.

Argumentul autorității contractante nu poate fi primit întrucât, chiar și în ipoteza în care s-ar aprecia că în documentația de atribuire nu au fost menționate cerințe explicite potrivit cărora ofertanții trebuie să dețină autorizațiile necesare executării tuturor activităților ce fac obiectul contractului, o asemenea împrejurare nu este de natură să exonereze autoritatea contractantă de obligația de a verifica dacă ofertanții îndeplinesc condițiile legale pentru a realiza obiectul contractului.

În măsura în care contractantul nu deține autorizațiile obligatorii prevăzută de lege pentru desfășurarea tuturor activităților, practic acesta nu poate îndeplini însuși obiectivul urmărit prin derularea procedurii de atribuire. Contestatorul arată că nu a solicitat reevaluarea ofertelor prin raportare la cerințe referitoare la o simplă capacitate tehnică sau economică a ofertanților (deținerea de utilaje, personal sau resurse financiare). Ceea ce s-a susținut este că modul în care o parte din ofertanți și-au organizat participarea la procedura de atribuire nu le permite realizarea obiectului achiziției. Autoritatea contractantă trebuie să aibă certitudinea că ofertantul declarat câștigător poate realiza obiectul contractului, aceasta fiind principala cerință stabilită în documentația de atribuire. După cum s-a reținut și în jurisprudență, obligativitatea deținerii unor autorizații pentru desfășurarea unei activități reprezintă o cerință/condiție legală. Orice ofertant care participă la atribuirea unui contract de achiziție publică ar trebui, în primul rând, să aibă posibilitatea legală de a executa acel contract. Or, după cum s-a arătat în cadrul contestației, niciunul dintre ofertanții la care s-a făcut referire, în nume propriu sau prin intermediul unor subcontractanți, nu deține autorizațiile prevăzute de lege care să îi permită realizarea activității de proiectare a instalațiilor electrice. În mod corelativ, și autoritatea contractantă trebuie să

verifice, în primul rând, dacă ofertantul îndeplinește condițiile legale pentru a putea realiza obiectul contractului.

Prin dispozițiile art. 53 alin. (1) și (1') din Legea nr. 98/2016, legiuitorul stabilește foarte clar că au dreptul de a participa la procedurile de atribuire doar acei ofertanți/subcontractanți care îndeplinesc condiția de a fi operatori economici, așa cum sunt aceștia definiți la art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016. Or, potrivit art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016 pentru a avea calitatea de operator economic participant la procedurile de atribuire, persoana juridică trebuie să facă dovada faptului că oferă în mod licit pe piață prestarea activităților ce fac obiectul contractului ceea ce, în cazul de față, presupune ca ofertantul să dețină toate autorizațiile prevăzute de lege care sunt necesare și obligatorii pentru executarea activităților în cadrul contractului.

În măsura în care un ofertant/subcontractant nu are calitatea de operator economic care să îndeplinească condițiile prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016, aceasta trebuie exclus din procedura de atribuire, cu mențiunea că legiuitorul nu condiționează excluderea ofertei de existența unei cerințe în documentația de atribuire.

Cerințele privind autorizarea sunt stabilite în acte normative, iar orice operator economic trebuie să cunoască obligațiile legale pe care le are pentru desfășurarea activității (nimeni nu poate invoca necunoașterea legii în apărarea sa).

Contestatorul concluzionează, astfel cum s-a reținut și în jurisprudența Consiliului și a instanțelor de judecată, că obligația autorității contractante de a verifica dacă ofertanții îndeplinesc condițiile legale pentru desfășurarea activităților ce face obiectul contractului, respectiv că dețin toate autorizațiile prevăzute de lege în acest sens, subzistă indiferent dacă prin documentația de atribuire s-au impus sau nu cerințe. Cât timp din cerințele documentației de atribuire rezultă că în obiectul contractului sunt incluse activități pentru a căror executare legislația impune deținerea unei autorizații, ofertanții au obligația să participe la procedura de atribuire într-o formă de organizare care să le permită desfășurarea acestor activități.

În acest sens, prezintă relevanță inclusiv faptul că ofertantul declarat câștigător (Asocierea ... - ...) a înțeles pe deplin faptul că în cadrul contractului urmează a fi realizate activități de proiectare și execuție a lucrărilor la instalațiile electrice așa cum rezultă din următoarele informații prezentate în propunerea tehnică:

- la pag. 14 se menționează că în echipa de proiect este inclusă doamna Ionescu Constanța care va desfășura activități de proiectare instalații electrice interioare și exterioare (parte scrisă, parte desenată și listă de cantități), precum și activități de asistență tehnică în legătură cu instalațiile electrice;

- la pag. 51, ofertantul menționează că, printre altele, în cadrul proiectului se va realiza și înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor).

Prin urmare, în contextul în care însăși ofertantul a înțeles și și-a asumat realizarea unor activități de proiectare și execuție lucrări la instalațiile electrice pentru care este necesară deținerea unor autorizații emise de ANRE pentru operatorul economic executant, acesta trebuia să participe la procedura de atribuire într-o formă de organizare care să-i și permită desfășurarea acestor activități.

Nu prezintă relevanță nici faptul că ponderea valorică a activităților pentru executarea cărora este necesară autorizarea ar fi una mică în economia contractului. Indiferent de ponderea pe care o are o asemenea activitate, dacă ofertantul nu întrunește condițiile legale pentru a putea realiza acea activitate, rezultă că el nu poate realiza însăși obiectul contractului. Partea de proiectare a instalațiilor (electrice și de gaze) este o componentă a proiectului tehnic de execuție. Fără a realiza această parte de proiectare nu poate fi realizat proiectul tehnic.

De altfel, în acest sens s-a pronunțat și Consiliul printr-o Decizie publicată în Buletinul Oficial, din care contestatorul citează: *„Lucrările de instalații electrice au importanță majoră, deoarece executarea unor lucrări de proiectare și execuție de proastă calitate în cadrul Spitalului de Urgență ar putea determina un dezastru din cauza unui scurtcircuit sau incendiu. Importanța lucrărilor nu este dată doar de valoarea acestora, ci și de efectele/rezultatele pe care le are în vederea îndeplinirii obiectului contractului de lucrări și, implicit, de prevederile Legii nr. 10/1995, în ceea ce privește calitatea lucrărilor executate cu personal calificat.”*

Mai mult, în cadrul contractului trebuie realizate atât documentațiile necesare pentru obținerea avizelor, acordurilor și autorizațiilor, precum și documentația tehnică pentru obținerea autorizației de construire D.T.A.C., iar în Certificatul de urbanism nr. 6/31.01.2018 inclus în documentația de atribuire, se face precizarea explicită că în vederea constituirii documentației tehnice pentru obținerea autorizației de construire D.T.A.C. trebuie prezentate inclusiv avizele și acordurile privind utilitățile urbane cu referire la cele care privesc alimentarea cu energie electrică și gazele naturale.

Deși autoritatea contractantă recunoaște că în cadrul contractului se vor realiza activități de proiectare și execuție a instalațiilor electrice, pentru a căror executare este necesară deținerea unor autorizații emise de ANRE, aceasta afirmă că asemenea activități nu vor fi realizate și la instalațiile de gaze, deoarece acestea sunt amplasate aparent pe fațadele blocurilor la o distanță de minim 15 cm, iar în condițiile în care anvelopa ce se va monta va avea aproximativ 11 cm, este lesne de înțeles că nu au fost prevăzute lucrări de relocare a instalației de gaze.

Afirmațiile autorității contractante sunt contrazise în primul rând de realitatea din teren. Chiar dacă pe anumite porțiuni, instalația de gaze este montată la o distanță de 15 cm față de fațadă, totuși, în multe alte locuri țeava de gaz se află la o distanță mult mai mică (6 cm, 5 cm, 2 cm), aspect pe care contestatorul înțelege să îl dovedească prin prezentare unor noi mijloace de probă constând în fotografii realizate la amplasamentele unde vor fi executate lucrările și citează prevederile art. 152 și art. 154 alin. (2) din Normele tehnice pentru proiectarea, executarea și exploatarea sistemelor de alimentare cu gaze naturale aprobate prin Ordinul nr. 59/2018.

Prin urmare, lucrările de anvelopare a imobilelor nu se pot realiza fără demontarea și remontarea țevii de gaze la o distanță optimă de fațadă.

În fapt, contestatorul susține că activitățile de proiectare și execuție lucrări în legătură cu instalația de gaze presupun demontarea locală a țevii de gaz, prelungirea țevii de gaz în zona de acces înspre clădire, demontarea bridelor/suportilor de prindere și înlocuire cu bride/suportii de prindere mai mari, care să sigure distanța corespunzătoare de fațadă.

De asemenea, așa cum s-a arătat mai sus, ofertantul oricum trebuie să realizeze documentațiile tehnice pentru obținerea avizelor/acordurilor din partea furnizorului de gaze naturale, aspect care rezultă atât din Certificatul de urbanism inclus în documentația de atribuire, cât și din informațiile de la pag. 55 din DALI, unde se menționează explicit că execuția lucrărilor de izolare termică a fațadelor va începe numai după ce au fost notificați furnizorii de utilități care au conducte/instalații pe fațade (a se vedea avizele furnizorului de gaze naturale, telecomunicații, energie electrică). De asemenea, se face și precizarea că nu este permisă înglobarea conductelor/instalațiilor de utilități în structura sistemului termoizolant.

De altfel, chiar din propunerea tehnică a ofertantului Asocierea ... - ... rezultă că asemenea activități sunt necesare, relevante în acest sens fiind următoarele informații:

- la pag. 49 se menționează că: *„Execuția lucrărilor de izolare termică a fațadelor va începe numai după ce au fost notificați furnizorii de utilități care au conducte/instalații pe fațade (a se vedea avizele furnizorului de gaze naturale, telecomunicații, energie electrică) și după ce au fost executate lucrările conexe menționate în prezenta documentație (demontare de echipamente, reparații la fațadă etc). Nu este permisă înglobarea conductelor/instalațiilor de utilități în structura sistemului termoizolant.”*

Or, în contextul în care ofertantul și-a însușit interdicția de a îngloba conductele/instalațiile de utilități în structura sistemului termoizolant, coroborat cu faptul că instalația de gaze la momentul actual este montată la distanțe foarte mici de fațadă sau chiar lipită de aceasta, nepermițând realizarea lucrărilor de izolare a fațadelor decât după demontarea acesteia și remontarea la o distanță corespunzătoare, rezultă că ofertantul și-a asumat implicit și proiectarea și executarea lucrărilor în legătură cu instalația de gaze montată pe fațadă;

- în acest sens, la pag. 51 -52 ofertantul menționează foarte clar și că: *„Lucrările de reparații sunt în special următoarele: [...]*

- demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție.”

În consecință, în cadrul acestui contract vor fi realizate activități de proiectare și execuție lucrări care necesită deținerea unor autorizații ANRE atât în legătură cu instalațiile electrice, cât și în legătură cu instalațiile de gaze.

Autoritatea contractantă aduce în discuție și faptul că în devizul general din DALI nu au fost prevăzute cheltuieli la Cap. 1.4 Cheltuieli pentru relocarea/protecția utilităților (devieri rețele de utilități din amplasament), însă acest aspect este nerelevant, deoarece cheltuielile privind execuția de lucrări în legătură cu instalațiile electrice și instalațiile de gaze se includ la Cap. 4.1. - ... și instalații.

Țeava de gaz existentă pe fațada blocului este o țeavă de distribuție a gazului metan atât către punctul termic, cât și către consumatorii interni (din apartamente), iar lucrările care se execută în legătură cu instalațiile de gaze nu se referă la realizarea bransamentului de gaz sau la devierea/relocarea de rețele (care presupune modificarea traseului țevii). Lucrările la instalația de gaze ce fac obiectul contractului presupun demontarea suportilor cu care este fixată țeava de gaz și înlocuirea acestora cu suporti care să permită

remontarea țevii de gaz la o distanță mai mare de fațadă decât în prezent. Cu alte cuvinte, nici la instalațiile electrice și nici la instalațiile de gaze nu se vor executa lucrări de relocare/protecție/devieri a rețelelor de utilități care se cuprind în Cap. 1.4 din Devizul general, ci se vor executa lucrări care se cuprind în capitolul 4.1 ... și instalații.

Un ultim argument invocat de autoritatea contractantă în susținerea deciziei sale, îl reprezintă faptul că ofertatul ar avea dreptul de a subcontracta oricând activitățile pentru care este necesară deținerea autorizațiilor prevăzute de lege.

Contestatorul face precizarea că nu poate fi de acord nici cu acest argument, deoarece:

- adăugarea de subcontractanți în cursul procedurii de atribuire, care să dețină autorizațiile prevăzute de lege pentru realizarea activităților de proiectare și execuție în legătură cu instalațiile electrice și cu instalațiile de gaze, reprezintă un act de modificare substanțială a ofertei, care ar atrage respingerea acestei din procedura de atribuire. Calitatea de ofertant ori de subcontractant se stabilește la momentul depunerii ofertei prin completarea și depunerea DUAЕ. Un operator economic pentru care nu s-a completat DUAЕ la momentul depunerii ofertei nu poate avea ulterior calitatea de subcontractant, decât în condițiile prevăzute la art. 170 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016.

De altfel, la Cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a stabilit cerințe explicite cu privire la informațiile ce trebuie prezentate în situația în care ofertanții intenționează să subcontracteze părți din contractul de achiziție publică, după cum urmează: *„Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:*

Proporția de subcontractare

Informații privind partea din contract pe care operatorul economic are, eventual, intenția să o subcontracteze.

Ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care urmează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși.

Modalitatea de îndeplinire:

Operatorul economic (ofertant unic, lider, asociat) va completa cerința corespunzătoare în formularul DUAЕ din documentația de atribuire, în care se vor include și informațiile solicitate cu privire la subcontractanți. [...]”

Nu în ultimul rând, se impune a fi observat că imposibilitatea ofertantului de a adăuga subcontractanți în cursul procedurii de atribuire rezultă și din soluțiile pronunțate de Consiliu și evidențiate în cadrul contestației, dar și din Decizia atașată în anexă.

- dreptul executantului de a adăuga noi subcontractanți în etapa de executare a contractului nu poate fi interpretat în sensul că legiuitorul îi permite acestuia să-și acopere viciile de elaborare a ofertei. Dispozițiile art. 218-219 din Legea nr. 98/2016 se referă la etapa executării contractului în vreme ce criticile contestatorului privesc etapa de atribuire a contractului.

În fapt și în condițiile în care autoritatea contractantă a stabilit, prin documentația de atribuire, că atunci când ofertantul intenționează să subcontracteze părți din contractul de achiziție publică, acesta trebuie să menționeze în D.U.A.E. informații cu privire la partea/părțile din contract pe

care intenționează să le subcontracteze, ofertantul trebuia să se conformeze acestor obligații și să prezinte informațiile/documentele solicitate.

Faptul că ofertantul cunoaște încă de la momentul depunerii ofertei necesitatea implicării unor subcontractanți pentru desfășurarea activităților ce fac obiectul contractului, atrage și obligația corelativă a acestuia de a indica partea/părțile pe care intenționează să le subcontracteze, dar și de a prezenta D.U.A.E. din partea subcontractanților. Legiuitorul recunoaște posibilitatea contractantului de a adăuga noi subcontractanți pe parcursul perioadei de derulare a contractului în cazul apariției unor situații obiective născute în perioada de derulare a contractului. Acest drept nu poate fi interpretat în sensul că ofertantul poate decide după bunul plac dacă va declara subcontractanții ce vor realiza părți din contract încă din etapa de atribuire a contractului. O asemenea interpretare ar face practic inaplicabile o mulțime de alte obligații legale pe care atât ofertantul, cât și subcontractantul le au de îndeplinit încă din etapa de atribuire a contractului de achiziție publică.

Cu privire la acest aspect, contestatorul arată că aceasta este și opinia Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, sens în care prezintă extras dintr-o Decizie publicată în Buletinul Oficial.

Pe cale de consecință, raportat la apărările formulate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere, contestatorul concluzionează că:

- din analiza cerințelor documentației de atribuire rezultă că în cadrul contractului urmează a fi realizate activități de proiectare și execuție lucrări în legătură cu instalațiile electrice și instalațiile de gaze;

- pentru realizarea activităților de proiectare și execuție a lucrărilor în legătură cu instalațiile electrice și instalațiile de gaze legislația prevede obligativitatea deținerii unor autorizații emise de ANRE;

- potrivit art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016, operatorul economic participant la procedurile de atribuire este definit ca fiind orice persoană fizică sau juridică, de drept public ori de drept privat, sau grup ori asocieri de astfel de persoane, inclusiv orice asocieri temporară formată între două ori mai multe dintre aceste entități, care oferă în mod licit pe piață executarea de lucrări, furnizarea de produse ori prestarea de servicii.

- niciunul dintre ofertanții Asocieria ... - ..., ... și de Asocieria ... - nu deține autorizațiile emise de ANRE în baza cărora pot fi realizate activitățile de proiectare și execuție a lucrărilor în legătură cu instalațiile electrice și instalațiile de gaze, iar pe cale de consecință, niciunul dintre acești trei ofertanți nu are calitatea de operator economic în sensul prevederilor art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016, respectiv nu reprezintă o persoană juridică care oferă în mod licit pe piață prestarea serviciilor de proiectare și executarea lucrărilor în legătură cu instalațiile electrice și instalațiile de gaze;

- ofertantul nu are dreptul să adauge în cursul procedurii de atribuire noi subcontractanți, care să dețină autorizațiile prevăzute de lege pentru realizarea activităților de proiectare și execuție a lucrărilor în legătură cu instalațiile electrice și instalațiile de gaze;

- dreptul executantului de a adăuga noi subcontractanți în etapa de executare a contractului nu este de natură să acopere viciile ofertei costând în omisiunea acestuia de a subcontracta părțile din contract pentru care este necesară deținerea unor autorizații ANRE încă din etapa de derulare a procedurii de atribuire și de a prezenta DUAE pentru respectivii subcontractanți.

Concluzionând, asocierea ... - ... - ... arată că își menține criticile formulate, sens în care solicită Consiliului admiterea contestației.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Realizarea proiectului tehnic, detalii de execuție, caiet de sarcini, liste de cantități, documentațiile tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor și asistență tehnică din partea proiectantului pe toată durata contractului de execuție și execuția lucrărilor pentru obiectivul de investiții cu titlul «Îmbunătățirea izolației termice și hidroizolarea anvelopei blocului de locuințe nr. 32 și blocului de locuințe nr. 60 din orașul ..., jud. ...»”, cod CPV 71322000-1 Servicii de proiectare tehnică pentru construcția de lucrări publice (Rev.2), prin publicarea în SICAP a anunțului de participare simplificat nr. ...

Conform anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea totală estimată a contractului de lucrări este de 3.690.803,69 lei, fără TVA.

În cuprinsul procesului-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare nr. 2137/23.02.2021, s-a consemnat faptul că 6 operatori economici au depus oferte, dintre aceștia fiind asocierea ... - ... - ..., contestatorul din prezenta cauză.

Potrivit raportului procedurii nr. 7308/01.07.2021, oferta Asocierii ... - ... a fost declarată câștigătoare, cu un punctaj total de 90,97 puncte.

Comunicarea privind rezultatul procedurii a fost transmisă de autoritatea contractantă către asocierea ... - ... - ... prin adresa nr. 7317/01.07.2021, împotriva rezultatului procedurii de atribuire fiind formulată prezenta contestație.

Procedând la analizarea aspectelor formulate de către ..., lider al Asocierii ... - ... - ..., pe fondul cauzei, Consiliul are în vedere faptul că acestea vizează, în mod exclusiv, maniera în care achizitoarea a evaluat ofertele depuse de către ..., Asocierea ... - și Asocierea ... - ... S.R.L., criticile aduse fiind referitoare la faptul că ofertanții a căror oferte s-au situat pe primele trei locuri în clasament, în urma aplicării criteriului de atribuire, nu au demonstrat că au capacitatea de a executa toate activitățile aferente „obiectului” contractului, deoarece nu dețin atestate A.N.R.E. necesare pentru realizarea în cadrul contractului a activităților de proiectare și executare a lucrărilor la instalațiile electrice și la instalațiile de gaze (autorizații ANRE tip Bp, Be, PDIB, EDIB), fapt ce trebuia să conducă, în opinia contestatorului, la respingerea ofertelor, ca inacceptabile și neconforme.

În acest sens, contestatorul arată că, în conformitate cu dispozițiile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clasat pe primul loc, respectiv ... să prezinte documentele prin intermediul cărora confirmă îndeplinirea criteriilor de calificare, cu respectarea informațiilor menționate în DUAE. Potrivit informațiilor din raportul procedurii de atribuire, această ofertă a fost respinsă, deoarece în urma verificării

documentelor suport/dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAЕ nu au fost demonstrate.

... susține că, în temeiul art. 66 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clasat pe locul 2, respectiv Asocierea ... - ..., să prezinte documentele prin intermediul cărora confirmă îndeplinirea criteriilor de calificare, cu respectarea informațiilor menționate în DUAЕ. Potrivit informațiilor din raportul procedurii de atribuire și această ofertă a fost respinsă din procedura de atribuire, motivat de faptul că ofertantul nu a răspuns la solicitarea privind prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare, drept pentru care, în conformitate cu prevederile art. 124 alin. (3), oferta a fost declarată ca fiind inacceptabilă.

Având în vedere această situație, contestatorul arată că autoritatea contractantă a solicitat și ofertantului clasat pe locul 3, respectiv Asocierea ... - ... să prezinte documentele prin intermediul cărora să confirme îndeplinirea criteriilor de calificare iar în urma verificării documentelor trimise, autoritatea contractantă a stabilit că oferta depusă de către Asocierea ... - ... este admisibilă și câștigătoare.

În soluționare, luând în considerare cele reținute anterior, Consiliul are în vedere *inadmisibilitatea* criticilor aduse de către ..., lider al Asocierii ... – ... – ... vizavi de ofertele depuse de către ... și de către Asocierea ... - ..., în condițiile în care aspectele criticate de către ... vizează alte motive de neconformitate a ofertelor, care nu au fost avute în vedere de către achizitoare în decizia de respingere a celor două oferte menționate anterior, iar deciziile de respingere a celor două oferte în discuție sunt definitive, după cum se va demonstra în considerente.

Astfel, Consiliul are în vedere faptul că atât oferta depusă de către ... cât și cea depusă de către Asocierea ... - ..., au fost respinse de către achizitoare, motivele de respingere fiind consemnate în cadrul proceselor verbale intermediare nr. 6144/04.06.2021, pentru ..., respectiv nr. 6509/14.06.2021, pentru Asocierea ... - ..., motivele de respingere fiind diferite de cele invocate de către contestator.

Or, într-o atare situație, ținând seama de faptul că deciziile de respingere a ofertelor depuse de către ... și de către Asocierea ... - ... și-au consolidat caracterul *definitiv*, în condițiile în care cei doi ofertanți nu și-au exercitat dreptul de a contesta deciziile de respingere a propriilor oferte, extinderea de către Consiliu a unor verificări solicitate de contestatorul ..., lider al Asocierii ... – ... – ... S.R.L, vizavi de o eventuală neconformitate a ofertelor în discuție, excede cadrului legal, fiind un demers inadmisibil.

Așadar, ținând seama că legiuitorul în materia achizițiilor publice a stabilit la art. 3 din Legea nr. 101/2016 că „(f) *persoană care se consideră vătămată-orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții: (i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și (ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire*” iar la alin. (3) a precizat că „În sensul alin. (1) lit. f) pct. i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este **definitivă** în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu /instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac.”, Consiliul

constată că ofertanții ... și Asocierea ... - ..., a căror oferte au fost respinse pentru alte motive decât cele invocate de către ..., în calitate de ofertanți interesați-cum prevede textul legal citat anterior-nu au înțeles să conteste deciziile de respingere a propriilor oferte, astfel încât aceste decizii de excludere a ofertelor au **caracter definitiv**.

De altfel, Consiliul constată că însuși contestatorul afirmă că „*cei doi ofertanți au dreptul de a formula contestație împotriva motivelor de respingere comunicate deja de autoritatea contractantă.*”

În consecință, pentru toate considerentele anterioare, demersul contestatorului ... de criticare a celor două oferte respinse definitiv, este unul inadmisibil, motiv pentru care Consiliul respinge criticile aduse în referire la ofertele depuse de către ... și Asocierea ... - ..., ca inadmisibile.

Așadar, în soluționare, Consiliul va avea în vedere doar criticile ce vizează oferta depusă de către Asocierea ... - ...- ofertă admisibilă și desemnată câștigătoare-în referire la care contestatorul arată că aceasta nu îndeplinește condițiile legale pentru a realiza toate activitățile ce fac obiectul contractului, nici individual și/sau prin subcontractanți, în condițiile în care nu deține autorizațiile necesare și obligatorii pentru desfășurarea tuturor activităților ce fac obiectul contractului și, prin urmare, nu pot avea calitatea de operatori economici participanți la procedura de atribuire, așa cum sunt aceștia definiți prin art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, contestatorul menționează că, raportat la „obiectul” procedurii de atribuire, reprezentat de achiziționarea serviciilor de realizare a proiectului tehnic, detaliilor de execuție, caietului de sarcini, listelor de cantități, documentațiilor tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor și asistență tehnică din partea proiectantului pe toată durata contractului de execuție și execuția lucrărilor în vederea îmbunătățirii izolației termice și hidroizolarea anvelopei pentru două blocuri de locuințe, Asocierea ... - ... nu îndeplinește condițiile legale pentru a realiza toate activitățile ce fac obiectul contractului.

Or, în condițiile în care, în Documentația de Avizare a Lucrărilor de Intervenție (D.A.L.I.) (parte integrantă a documentației de atribuire), în raport de care trebuia elaborată oferta, au fost prezentate informații referitoare la *tipurile de lucrări* ce vor trebui proiectate și executate pentru a atinge scopul contractantului, contestatorul susține că se poate observa faptul că, în cadrul acestui contract, se vor realiza activități de proiectare și executare a lucrărilor pentru *instalațiile electrice* și activități de proiectare și executare a lucrărilor pentru *instalațiile de gaze*, ceea ce presupune deținerea de către ofertanți, în mod individual sau prin subcontractanți de specialitate, a anumitor tipuri de autorizații.

Or, în condițiile în care, la analiza informațiilor cu caracter public existente la adresa web <https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate>, unde pot fi identificați operatorii economici care dețin autorizații în domeniul proiectării/execuției instalațiilor electrice și instalațiilor de gaze, se poate constata că niciunul dintre ofertanții asociați ...-... nu dețin vreuna dintre autorizațiile emise de ANRE necesare pentru realizarea în cadrul contractului a activităților de proiectare și executare a lucrărilor la instalațiile electrice și la instalațiile de gaze (autorizații ANRE tip Bp, Be, PDIB, EDIB), ... concluzionează că, în măsura în care contractantul Asocierea ...-... nu deține autorizația obligatorie prevăzută de lege pentru elaborarea unei părți din

documentația tehnică sau pentru executarea unor anumite tipuri de lucrări, acesta nu poate îndeplini însuși obiectivul urmărit prin derularea procedurii de atribuire, fapt ce trebuia constatat de către autoritatea contractantă în evaluarea efectuată.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere și susținerile achizitoarei exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 7835/14.07.2021, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 36517/15.07.2021 care, în esență, se bazează pe faptul că autorizațiile invocate de contestator nu au fost stabilite ca cerințe la nivelul caietului de sarcini și nici în fișa de date, având în vedere că ponderea lucrărilor invocate la nivelul întregului contract este foarte mică, respectiv 1,97% (deci nesemnificativ).

Verificând susținerile părților prin raportare la dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și a documentelor aflate la dosarul achiziției publice, transmis de achizitoare la dosarul cauzei, Consiliul constată că susținerile contestatorului ... sunt întemeiate, în referire, pe de-o parte, la aspectele ce vizează nedemonstrarea de către Asocieria ...-... a capacității de a executa *în totalitate* obiectul contractului, în ceea ce privește proiectarea și executarea legală a lucrărilor electrice și a lucrărilor la instalația de gaze, prin deținerea (de către ofertanți sau eventual de către un subcontractant declarat) a atestatelor/autorizațiilor A.N.R.E. iar, pe de altă parte, în referire la lipsa oricărei minime verificări din partea achizitoarei sub acest aspect.

Așadar, procedând la soluționarea aspectelor criticate, Consiliul apreciază că se impune punctarea anumitor elemente din cadrul documentației de atribuire, menite să înlăsească înțelegerea ei, cât și să îi circumstanțieze soluționarea, raportându-se în acest sens la „obiectul” contractului supus procedurii de atribuire în cauză, menționat la Secțiunea II din cadrul fișei de date a achiziției „*Descrierea achiziției publice*” astfel: „*Realizarea proiectului tehnic, detalii de execuție, caiet de sarcini, liste de cantități, documentațiile tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor și asistență tehnică din partea proiectantului pe toată durata contractului de execuție și execuția lucrărilor pentru obiectivul de investiții cu titlul "ÎMBUNĂTĂȚIREA IZOLAȚIEI TERMICE ȘI HIDROIZOLAREA ANVELOPEI BLOCULUI DE LOCUINȚE NR. 32 ȘI BLOCULUI DE LOCUINȚE NR. 60 DIN ORAȘUL ..., JUD. ..."*”

De asemenea, prezintă relevanță și informațiile de la pag. 13 – 14 din caietul de sarcini, unde se fac referiri la „*înlocuirea circuitelor electrice, lucrări de demontare/montare a instalațiilor și echipamentelor montate*”, cele de la pag. 46 – 47 „*înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor); demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție*”, cele de la pag. 49 „*II. Măsuri conexe care contribuie la implementarea proiectului pentru care se solicită finanțare: înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor); - demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție*”, cele de la pag. 55 „*Execuția lucrărilor de izolare termică a fațadelor va începe numai după ce au fost notificați furnizorii de utilități care au conducte/instalații pe fațade (a se vedea avizele furnizorului de gaze naturale, telecomunicații, energie electrică) și după ce au fost executate lucrările conexe menționate în prezenta documentație (demontare echipamente, reparații la fațadă etc.). Nu este permisă înglobarea conductelor/instalațiilor de utilități în structura sistemului termoizolat*”, cele de la

pag. 57-58: „II. Măsurile conexe care contribuie la implementarea proiectului pentru care se solicită finanțare: înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor), ... demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție;

- dacă este cazul, demontarea instalațiilor existente pe clădiri se va face numai cu acordul și în prezența reprezentanților deținătorilor de instalații și se vor depozita conform specificațiilor acestora.”, cele de la pag. 91: „II. Măsurile conexe care contribuie la implementarea proiectului pentru care se solicită finanțare: înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor), ... demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție; ...”, cele de la pag. 94: „7.4 Urbanism, acorduri și avize conforme - Avize pentru asigurarea utilităților, în cazul suplimentării capacității existente:

Au fost solicitate următoarele avize: Aviz amplasament energie electrică, Aviz gaze naturale, Aviz alimentare cu apă și canalizare”.

Totodată, în DALI la secțiunea !!! s-au prevăzut actele normative incidente, printre acestea fiind și mențiunea „Legi Naționale, Hotărâri de Guvern, Ordonanțe de Urgență și Ordine de Ministru:

Legea energiei electrice nr. 123/2012 cu modificările și completările ulterioare;

Legea utilizării eficiente a energiei nr. 121/2014 cu modificări și completările ulterioare;

Legea nr. 372/2005(2013) privind performanța energetică a clădirilor, republicată;

Legea nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de ..., cu modificările și completările ulterioare;

Legea nr. 10/1995 privind calitatea în ..., cu modificările și completările ulterioare;(...).”.

Consiliul are în vedere că în obiectul contractului sunt incluse atât servicii de proiectare, cât și lucrări la instalațiile electrice/instalațiile de gaze, nefiind relevantă ponderea lucrărilor invocate la nivelul întregului contract, cum eronat subliniază achizitoarea în punctul de vedere nr. 7835/14.07.2021, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 36517/15.07.2021.

Astfel, constituie obiect al achiziției inclusiv „înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor); demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție”, „înlocuirea circuitelor electrice în părțile comune - scări, subsol, etc. (inclusiv montarea paratrăsnetelor), ... demontarea instalațiilor și a echipamentelor montate aparent pe fațadele/terasa blocului de locuințe, precum și montarea/remontarea acestora după efectuarea lucrărilor de intervenție; dacă este cazul, demontarea instalațiilor existente pe clădiri se va face numai cu acordul și în prezența reprezentanților deținătorilor de instalații și se vor depozita conform specificațiilor acestora”.

Din economia celor mai sus evocate rezultă obligația operatorilor economici de a respecta toate prevederile standardelor, instrucțiunilor tehnice și normativelor în vigoare la data prestării serviciilor și execuției lucrării la data depunerii ofertelor pentru a depune oferte conforme și implicit a realiza contractul în cazul atribuirii, Consiliul determinând că, pentru a putea presta serviciile și executa lucrările electrice/la instalația de gaze, operatorii

economici trebuie să dețină autorizațiile specifice acestor tipuri de lucrări, aspect reținut și punctat de contestator.

Contrar evaluării efectuate de autoritatea contractantă, care a declarat admisibilă oferta depusă de către Asocieria ...-..., fără o verificare minimă a modalității în care asocieria ofertantă (a cărei ofertă au fost desemnată conformă, așadar admisibilă) ar putea presta serviciile și executa lucrările electrice și lucrările la instalațiile de gaze, pe considerentul că nu a impus, prin documentația de atribuire, cerințe care să vizeze prezentarea unor astfel de autorizații, Consiliul determină că se impunea ca achizitoarea să se asigure și să verifice în cadrul evaluării ofertelor, dacă ofertanții pot presta și executa, din punct de vedere legal, **toate** lucrările aferente „obiectului” contractului, **indiferent de ponderea acestor lucrări, inclusiv** lucrările electrice și lucrările la instalația de gaze, ca părți integrante a obiectului contractului de achiziție publică.

Ofertanții au luat la cunoștință de natura activităților/lucrărilor contractului, inclusiv despre lucrările electrice și cele la instalațiile de gaze ce fac obiectul achiziției care se vor presta/executa, din cadrul caietului de sarcini pus la dispoziție, fiind în sarcina acestora să dețină **toate** autorizațiile legale impuse de legislația incidentă.

Relevante sub acest aspect sunt prevederile ORDINULUI Nr. 116 din 20.12.2016, pentru modificarea anexei la Ordinul președintelui Autorității Naționale de Reglementare în Domeniul Energiei nr. 11/2013 privind aprobarea Regulamentului pentru autorizarea electricienilor, verificatorilor de proiecte, responsabililor tehnici cu execuția, precum și a experților tehnici de calitate și extrajudiciari în domeniul instalațiilor electrice, care definesc la art. 6, printre alți termeni, și termenii „2. autorizare - procedura prin care se verifică capacitatea și prin care se acordă unei persoane fizice dreptul de a coordona/supraveghea realizarea lucrărilor de instalații electrice; capacitate este dovedită prin experiența profesională și verificarea cunoștințelor în domeniul instalațiilor electrice;

3. electrician autorizat - persoana fizică autorizată în condițiile prezentului regulament pentru a desfășura, conform competențelor acordate, activități de proiectare/ executare și verificare a instalațiilor electrice.”

După cum s-a evocat mai sus, obligația autorității contractante este de a verifica respectarea întocmai de către participanți a prescripțiilor documentației și a legislației aplicabile, pentru achizițoare este de interes proba faptului ca ofertanții să facă dovada că sunt abilitați să presteze serviciile și să execute *inclusiv* lucrările electrice/lucrările la instalațiile de gaze, ce fac obiectul achiziției (inclusiv prin personal de specialitate).

Pentru a presta/executa în mod legal aceste lucrări/activități este necesară deținerea unor autorizații eliberate în condițiile legii, **indiferent dacă autoritatea contractantă a menționat sau nu necesitatea deținerii unor astfel de autorizații în cuprinsul fișei de date/caietului de sarcini.**

Este lipsit de relevanță aspectul că nu a fost impusă în documentația de atribuire prezentarea anumitor autorizații, câtă vreme, în lipsa lor, serviciile/lucrările nu pot fi executate legal.

Potrivit art. 3 alin. (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016 „operatorul economic reprezintă - orice persoană fizică sau juridică, de drept public sau de drept privat sau grup ori asocierie de astfel de persoane, care oferă în mod licit pe piață executarea

de lucrări și/sau a unei ..., furnizarea de produse sau prestarea de servicii, inclusiv orice asociere temporară formată între două sau mai multe dintre aceste entități.”

Și potrivit aceluiași articol:

„a) achiziție sau achiziție publică - achiziția de lucrări, de produse sau de servicii prin intermediul unui contract de achiziție publică de către una sau mai multe autorități contractante de la operatori economici desemnați de către acestea, indiferent dacă lucrările, produsele sau serviciile sunt destinate ori nu realizării unui interes public”.

În considerarea celor antemenționate sunt susținerile ... care arată că „Potrivit obligațiilor stabilite prin DALI, instalațiile existente pe fațadele imobilelor trebuie demontate și apoi remontate. Or, o asemenea operațiune presupune atât proiectarea, cât și executarea de lucrări specifice instalațiilor de gaze, deoarece după finalizarea lucrărilor de izolare a fațadei, condițiile tehnice inițiale al fațadei se modifică, fiind necesară reproiectarea circuitului instalației de gaze (pentru aplicarea stratului de hidroizolație de min. 10 cm țevile de gaze de pe fațade vor trebui re poziționate și îndepărtate de perete).

Luând act de cerințele documentației de atribuire, la vizitarea amplasamentelor a constatat că informațiile din DALI se confirmă, întrucât pe fațadele celor două imobile unde urmează a fi executate lucrările, este montată aparent o instalație de gaze, iar la cele două imobile s-a identificat și existența unor instalații electrice, asupra cărora executantul va trebui să intervină.

Analiza de mai sus prezintă o importanță deosebită deoarece legiuitorul stabilește că pentru desfășurarea activităților de proiectare și executare a lucrărilor la instalațiile electrice și la instalațiile de gaze naturale, este obligatorie deținerea de către operatorii economici a unor autorizații emise de instituțiile competente.

Mai precis, raportat la specificul activităților de proiectare și execuție lucrări pentru instalațiile electrice și pentru instalațiile de gaze ce vor fi realizate în cadrul contractului, ofertanții, în mod individual sau prin subcontractanți de specialitate, trebuie să dețină următoarele tipuri de autorizații(...)”, acesta făcând trimitere la site-ul oficial/portalul public al ANRE (<https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate>), unde, susține acesta, că se poate constata în mod direct inexistența atestatelor/autorizațiilor pentru prestarea/executarea de lucrări la instalațiile electrice/instalații de gaze pentru membrii asocierii desemnată câștigătoare, **aspect pe care Consiliul în pune în sarcina achizitoarei a-l verifica.**

Legiuitorul a menționat că în procesul de evaluare a ofertelor, este de datoria achizitoarei să se asigure că ofertanții participanți la procedură dovedesc/demonstrează că pot duce la îndeplinire contractul supus procedurii de atribuire, respectiv că au potențialul tehnic, care trebuie să reflecte posibilitatea concretă că un anumit operator economic poate duce la îndeplinire un contract, respectiv la îndeplinirea obiectivelor contractului la standardele de performanță și calitate impuse prin caietul de sarcini.

Art. 207 din Legea nr. 98/2016 urmărește să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fiind edictată în favoarea entităților contractante, pentru protejarea lor, iar art. 137 din H.G. nr. 395/2016 stabilește cazurile în care achizitoarea declară ofertele inacceptabile/neconforme, printre acestea fiind menționate și cele în referire la faptul că oferta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Astfel, Consiliul determină că achizițtoarea avea obligația de a verifica dacă asocierea ofertantă ...-... poate presta/executa contractul din punct de vedere legal, cu respectarea legislației în vigoare, înainte ca oferta acesteia să fie desemnată admisibilă.

După cum s-a evocat mai sus, obligația autorității contractante este de a verifica respectarea întocmai de către participanți a prescripțiilor documentației și a legislației aplicabile.

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

Împrejurarea că în cuprinsul documentației de atribuire nu a fost prevăzută în mod explicit o cerință expresă vizavi de deținerea autorizațiilor ANRE, nu este de natură a considera că procedura este viciată sub acest aspect, atâta vreme cât deținerea respectivelor autorizații este o cerință ce vizează demonstrarea *„capacității profesionale de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului”* (fiecare ofertant trebuia să facă dovada că deține autorizarea/atestatul specific și incident fiecărei activități dintre cele expuse în documentația de atribuire) aspect care rezultă și din definiția operatorului economic: *orice persoană fizică sau juridică, (...) care oferă în mod licit pe piață executarea de lucrări și/sau a unei ..., furnizarea de produse ori prestarea de servicii.*

Astfel de interes pentru achizițtoare sub aspectul reclamat, al demonstrării capacității profesionale de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului, este proba faptului că, respectiva asociere ofertantă poate duce la îndeplinire contractul supus procedurii de atribuire, respectiv că are potențialul tehnic, care trebuie să reflecte posibilitatea concretă că un anumit operator economic poate duce la îndeplinire un contract, respectiv la îndeplinirea obiectivelor contractului la standardele de performanță și calitate impuse prin caietul de sarcini.

Astfel, Consiliul determină că sunt întemeiate criticile formulate de contestator în referire la faptul că, se impunea ca autoritatea contractantă să verifice dacă asocierea ofertantă ...-... este autorizată să realizeze inclusiv activitățile la instalațiile electrice și la cele de gaze, ca activitățile ce fac parte integrantă din obiectul contractului.

Relevante sub acest aspect sunt și susținerile contestatorului conform cărora *„Prin intermediul punctului de vedere nr. 7835/14.07.2021, autoritatea contractantă admite că în cadrul contractului urmează a fi realizate activități de proiectare și execuție a lucrărilor la instalațiile electrice, însă susține că nu avea obligația de a verifica dacă ofertanții dețin autorizațiile necesare pentru realizarea acestor activități, deoarece prin documentația de atribuire nu au fost stabilite cerințe în acest sens.*

Argumentul autorității contractante nu poate fi primit întrucât, chiar și în ipoteza în care s-ar aprecia că în documentația de atribuire nu au fost menționate cerințe explicite potrivit cărora ofertanții trebuie să dețină autorizațiile necesare executării tuturor activităților ce fac obiectul contractului, o asemenea împrejurare nu este de natură să exonereze autoritatea contractantă de obligația de a verifica dacă ofertanții îndeplinesc condițiile legale pentru a realiza obiectul contractului.”

Solicitarea de clarificări din partea autorității contractante se impune tocmai pentru a vedea dacă, și în ce măsură, oferta asocierii în discuție este sustenabilă, viabilă și licită, astfel încât să poată stabili cu claritate posibilitatea acestei asocieri de a presta respectivele servicii/activități.

Astfel, revine comisiei de evaluare responsabilitatea pentru admiterea și declararea câștigătoare a unei oferte, context în care tot ea este ținută să verifice admisibilitatea și conformitatea ei sub orice fel de detaliu, în caz contrar riscând a declara admisibilă/câștigătoare o ofertă care nu îndeplinește condițiile impuse, situație care atrage răspunderea juridică a autorității. Așadar deficiențele unei oferte nu pot fi indiferente autorității contractante, la fel și consecințele semnării contractului cu o societate a cărei ofertă este necorespunzătoare.

În condițiile în care achizitoarea nu a efectuat verificarea modalității în care atât oferta depusă de către Asociera ...-..., ofertă desemnată câștigătoare, poate executa inclusiv lucrările electrice și cele la instalațiile de gaze (indiferent de ponderea acestora în cadrul contractului), ca părți integrante a *obiectului* achiziției, Consiliul nu se poate substitui acesteia, motiv pentru care obligă autoritatea contractantă ... la acest demers legal, dispunând reluarea procedurii de atribuire.

În procesul de reevaluare, achizitoarea va fi obligată să țină seama de informațiile din documentele DUAЕ, depuse de ofertanta Asociera ...-..., respectiv va verifica dacă aceasta a declarat sau nu subcontractanți, la momentul depunerii ofertelor.

Totodată, în reevaluare, Consiliul obligă achizitoarea să verifice informațiile referitoare la eventualele autorizații ANRE (necesare pentru executarea lucrărilor electrice) și a celor necesare pentru executarea lucrărilor la instalațiile de gaze ale asocierii ofertante, pe site-ul oficial/portalul public al ANRE (<https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate>).

Relevantă este și jurisprudența CNSC și anume cu titlu exemplificativ enumerăm: Decizia 484/C7/233/23.02.2018; Decizia 516 / C8/219/28.02.2018, Decizia 1987/C9/2130/07.11.2019; 1919/C5/1983/1984/31.10.2019, Decizia nr. 484/C7/233/23.02.2018; Decizia 516/C8/219/28.02.2018 unde s-a reținut că:

„Astfel, Consiliul determină că sunt întemeiate criticile formulate de autoarea contestației în referire la faptul că în mod incorect achizitoarea a declarat admisibilă oferta depusă de asociera S.C. TANCRAД S.R.L. – S.C. ADD GLOBAL DESIGN S.R.L., în condițiile în care nu a verificat dacă asociera declarată câștigătoare este autorizată să proiecteze și să execute lucrările la instalațiile/rețelele de gaze.

Solicitarea de clarificări din partea autorității contractante se impune tocmai pentru a vedea dacă, și în ce măsură, oferta contestatorului este sustenabilă, viabilă și licită, astfel încât să poată stabili cu claritate posibilitatea acesteia de a proiecta și executa respectivele lucrări.

Față de acest aspect, Consiliul constată că pentru autoritatea contractantă era de interes ca ofertantul să facă dovada că este abilitat să proiecteze și să execute activitățile amintite indiferent de caracterul relațiilor contractuale (subcontractare și/sau asociere, terț susținător, etc.”

Și

„Prin urmare, neputând fi acceptat la procedură un operator economic care nu poate executa, în mod licit, lucrările care formează obiectul contractului, se impunea verificarea, de către autoritatea contractantă, în temeiul art.134 din H.G.

nr.395/2016, a modalității în care asocierea desemnată câștigătoare avea să execute lucrările aflate în discuție, prin solicitarea de clarificări în acest sens."

În aceeași direcție acționează inclusiv instanțele de judecată, Curtea de Apel București (Decizia civilă nr. 3298/08.09.2017, Decizia civilă nr. 5117/29.11.2017, Decizia civilă nr. 64/12.04.2019), precum și Curtea de Apel Cluj (Decizia civilă nr. 3935/12.10.2017), relevante fiind considerentele Deciziei nr. 5117/29.11.2017 pronunțată de către Curtea de Apel București în dosarul 8303/2/2017 din care redăm:

„Curtea reține obligativitatea deținerii unei atestări în vederea executării de lucrări (...) nu reprezintă un criteriu de calificare și de selecție impus de autoritatea contractanta, astfel încât să fie necesară menționarea sa expresa în cuprinsul fisei de date a achiziției, ci reprezintă o obligație legală pentru desfășurarea unei astfel de activități, împrejurarea ce rezulta din dispozițiile (...).

Așadar, pentru a desfășura în mod legal activitatea de (...), este necesar să se dețină un atestat eliberat în condițiile legii nr.(...) și a metodologiei elaborate de..., indiferent dacă autoritatea contractanta a menționat sau nu necesitatea deținerii unui astfel de atestat în cuprinsul fisei de date. O eventuala omisiune a autorității contractante de a indica necesitatea deținerii atestatului în vederea executării de lucrări de(...) nu este de natura a înlătura de la aplicare obligația legală instituită (...)."

După cum s-a evocat mai sus, obligația autorității contractante este de a verifica respectarea întocmai de către participanți a prescripțiilor documentației și a legislației aplicabile, pentru achiziție este de interes ca ofertanții, să facă dovada că sunt abilitați să realizeze activitățile ce fac obiectul contractului.

Concluzionând, în raport de toate aspectele mai sus reținute se impune clarificarea și stabilirea cu certitudine a posibilității asocierii ofertante ...-..., participantă la procedură, de a executa lucrările electrice/la instalațiile de gaze ce fac obiectul achiziției.

În concluzie, se constată că evaluarea realizată de autoritatea contractantă a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care se impune clarificarea cu ofertanta Asociera ...-..., a aspectelor în referință, pentru a permite realizarea unei evaluări obiective a ofertei depusă, în vederea stabilirii cu certitudine a posibilității acestei asocieri de a executa respectivele servicii și lucrări/activități care fac parte din obiectul contractului, din punct de vedere legal.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității contractante privind admiterea/respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar autoritatea contractantă trebuie să acorde ofertanților efectiv dreptul de a își demonstra cu claritate calificarea, respectiv conformitatea ofertei.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de realizare a achizițiilor, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare.

În considerarea celor prezentate, Consiliul constată temeinicia criticilor contestatoarei în privința modului de evaluare a ofertei depusă de către Asociera ... - ..., în referire la autorizațiile ANRE, impunându-se verificarea modalității de îndeplinire a contractului sub acest aspect, motiv pentru care se

impune reevaluarea ofertei depusă de către Asociera ... - ..., sub aspectul demonstrării capacității de a presta și realiza lucrările electrice/lucrările la instalațiile de gaze, ce fac parte din obiectul contractului.

În contextul descris mai sus, raportat la dispozițiile art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de ... - ... - ..., în contradictoriu cu

Anulează procesul-verbal nr. 7221/01.07.2021 și actele subsecvente acestuia, inclusiv, în parte, Raportul procedurii nr. 7308/01.07.2021, în referire la oferta depusă de către Asociera ... - ..., precum și toate actele subsecvente acestuia, respectiv adresele autorității contractante de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de către Asociera ... - ..., pentru considerentele din motivare, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către ... - ... - ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ...

Anulează procesul-verbal nr. 7221/01.07.2021 și actele subsecvente acestuia, inclusiv, în parte, Raportul procedurii nr. 7308/01.07.2021, în referire la oferta depusă de către Asociera ... - ..., precum și toate actele subsecvente acestuia, respectiv adresele autorității contractante de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de către Asociera ... - ..., pentru considerentele din motivare, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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 4 (patru) exemplare originale, conține 30 (treizeci) pagini