



Consiliul
Național de
Soluționare a
Contestațiilor



str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnscl.ro, www.cnscl.ro, http://portal.cnscl.ro

MUNICIPIUL CRAIOVA

Craiova, Judet: DOLJ, Str. Alexandru Ioan
Cuza nr. 7

Nr. 67354 / 3128/C2 / 24.12.2021

PRIMĂRIA MUNICIPIULUI CRAIOVA

C.I.C.-8

Nr. 237757

Ziua 29 Luna 12 Anul 2021

În conformitate cu dispozițiile art. 27 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, vă transmitem alăturat Decizia nr. 2836/C2/3128/23.12.2021, pentru soluționarea contestației înregistrată la CNSC cu nr. 62426/02.12.2021.

PREȘEDINTE,
Florentina DRĂGAN





În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2836 / C2 / 3128

Data: 23.12.2021

Prin contestația nr. 532/02.12.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 62823/03.12.2021, formulată de URBAN PROFILE GRELE SRL, cu sediul în București, Str. Mitropolitul Filaret nr. 83, Biroul 1, etaj 2, Ap. 3, sector 4, și sediul ales pentru comunicarea actelor procedurale în București, Str. Doctor Dimitrie Drăghiescu nr. 11, sector 5, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J40/368/2001, având CUI RO 13642193, reprezentată legal de dl. Stancu Relu – administrator și convențional prin avocat Oana Gavrilă, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 213199/25.11.2021 și a raportului procedurii nr. 212351/25.11.2021, emise de către MUNICIPIUL CRAIOVA, cu sediul în Craiova, str. Alexandru Ioan Cuza nr. 7, Județul Dolj, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii contractului de lucrări având ca obiect *Execuția lucrărilor pentru componenta "Modernizarea căii de tramvai (în cale proprie) de pe str. Henry Ford în zona industrială Ford și Extinderea sistemului de management al traficului prin integrarea de noi intersecții semaforizate cu funcționarea în regim adaptiv și sistem de comunicații – Etapa 1, Faza 3" - "Proiect Integrat de Modernizare a Sistemului de Transport Public cu Tramvaiul în Municipiul Craiova- MOTRIC -T1"*, s-au solicitat:

(a) anularea raportului procedurii nr. 212351/25.11.2021, a adresei nr. 213199/25.11.2021 de comunicare a rezultatului procedurii prin care oferta depusă de către Asocieria MARI-VILA COM SRL –

METALCOLECT SRL („asocierea MARI-VILA”) a fost declarată admisă, câștigătoare, precum și a oricăror acte interne anterioare și subsecvente și conexe acestora, emise de către autoritatea contractantă în cadrul procedurii în cauză, cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei asocierii MARI-VILA, inclusiv, dar fără a se limita la procesul-verbal nr. 146277/20.08.2021, procesul-verbal nr. 200880/08.11.2021, procesul-verbal nr. 205178/15.11.2021, procesul-verbal nr. 212199/24.11.2020;

(b) obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, cu consecința stabilirii neconformității și inadmisibilității ofertei asocierii MARI-VILA;

(c) obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea demersului judiciar, potrivit dovezilor justificative ce vor fi depuse la dosarul cauzei.

MARI-VILA COM SRL, în calitate de lider al asocierii MARI-VILA COM SRL – METALCOLECT SRL, cu sediul în București, Drumul Gura Calitei nr. 34-38, sector 3, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. J40/13933/1994, având CUI RO 5969799, reprezentată legal de Mândrilă Marin – administrator și convențional prin avocat Pușdercă Adrian, a formulat cerere de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 63943/08.12.2021, prin care solicită admiterea cererii sale de intervenție atât în principiu, cât și pe fond, respingerea contestației formulată de URBAN PROFILE GRELE SRL și, pe cale de consecință, menținerea actelor emise de către autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

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

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 formulată de URBAN PROFILE GRELE SRL, împotriva raportului procedurii, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Preliminar, contestatoarea prezintă câteva aspecte vizând contextul formulării contestației, dar și dispozițiile legale și prevederi ale documentației de atribuire relevante:

Prima critică a contestatoarei este aceea că oferta asocierii MARI-VILA nu îndeplinește cerința prevăzută la cap. 5.4.2 din cuprinsul caietului de sarcini care impune ca „pentru execuția lucrărilor de instalații electrice ofertantul/ofertantul asociat/subcontractantul va face dovada deținerii

„atestat ANRE de tip C₂A sau echivalent”. În contextul nerespectării cerințe minime, subliniază autoarea contestației, se impunea ca oferta desemnată câștigătoare să fie respinsă din procedura de atribuire, ca neconformă.

Conform clasificării atestatelor ANRE, statuată prin dispozițiile art. 8 din Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice aprobat prin Ordin ANRE nr. 45/2016, atestatul de tip Be (deținut de către asociatul MARI-VILA COM SRL), argumentează URBAN PROFILE GRELE SRL, permite doar executarea de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV.

Totuși, consideră contestatoarea, executarea lucrărilor aferente liniei aeriene de contact presupun o tensiune nominală de 600 Vc.c, respectiv echivalentul a 0,6 kV, pentru executarea cărora este necesară deținerea atestatului de tip C₂A care permite executarea de linii electrice, aeriene sau subterane, cu tensiuni nominale de 0,4 kV ÷ 20 kV.

Mai mult decât atât, capacitatea profesională a subcontractantului nominalizat de asocierea câștigătoare nu poate fi luată în considerare întrucât lucrările aferente liniei aeriene de contact nu fac obiectul acordului de subcontractare.

Capacitatea profesională a subcontractantului LUXTEN LIGHTING COMPANY SA, susține contestatoarea, nu poate fi (în mod legal) avută în vedere de către autoritatea contractantă pentru stabilirea capacității profesionale de executare a contractului întrucât:

- prevederile art. 172 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 stabilesc clar faptul că deținerea unei autorizații este relevantă strict în raport de lucrările efectiv executate de către operatorul economic care o deține;
- acordul de subcontractare încheiat de către asocierea MARI-VILA și LUXTEN LIGHTING COMPANY SA nu are ca obiect executarea lucrărilor aferente liniei aeriene de contact, ci vizează exclusiv executarea lucrărilor de infrastructură rețea pentru automatizarea macazurilor;
- prin urmare, chiar și în contextul în care LUXTEN LIGHTING COMPANY SA deține atestatele ANRE de tipul E₂ și D₂ (care îl includ pe cel de tipul C₂A), cerința caietului de sarcini nu este îndeplinită, întrucât aceasta nu va executa lucrările aferente liniei aeriene de contact.

A doua critică a URBAN PROFILE GRELE SRL este aceea că ofertantul desemnat câștigător a folosit clarificările drept prilej pentru a completa documentația de ofertă, aspect de natură a-i crea un avantaj nepermis și de a conduce la respingerea ofertei sale.

Prin răspunsurile la solicitările de clarificări, detaliază contestatoarea, asocierea MARI-VILA a modificat oferta, prezentând autorității contractante informații și documente care nu se regăseau în documentația inițială și care nici nu rezultau din documentele deja depuse în ofertă, astfel:

• A fost modificat (inclusiv) procentul de subcontractare ALTIMATE SA care, inițial, prin Declarația de participare, era de 14, iar, ulterior, acesta este consemnat în Raportul procedurii ca fiind 15,46%, aspect care confirmă modificarea nepermisă a ofertei. Modificarea procentului de subcontractare a intervenit, cel mai probabil, urmare a omisiunii de a depune anumite documente în propunerea tehnică, documente solicitate expres prin documentația de atribuire

• Depunerea unor documente omise nu reprezintă, în cazul de față, o corectare a unor vicii de formă, nefiind incidente dispozițiile art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 135 din HG nr. 395/2016, ci o evidentă modificare a ofertei, context în care se impunea respingerea acesteia.

• Oricum, opinează autoarea contestației, situația supusă analizei nu se încadrează nici în prevederile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, completarea cu documentele lipsă, în etapa de clarificări, nefiind una formală sau de confirmare, necesară pentru evaluarea ofertei, și nici în prevederile art. 134 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, completarea neavând caracter de eroare aritmetică.

URBAN PROFILE GRELE SRL concluzionează că decizia achizitoarei care, primind completările ofertei asocierii MARI-VILA SRL, a declarat-o admisibilă și câștigătoare, încalcă în mod vădit principiul egalității de tratament a ofertanților, principiu care se opune oricărei negocieri între autoritatea contractantă și oricare dintre ofertanți în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice.

În drept se invocă dispozițiile art. 8 raportat la art. 2 din Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. 218459/07.12.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 6389/08.12.2021, MUNICIPIUL CRAIOVA a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată și, pe cale de consecință, menținerea actelor emise ca fiind temeinice și legale.

Răspunzând criticilor contestatoarei, ulterior expunerii situației de fapt, în referire la critica privind atestatul ANRE de tip C2A, achizitoarea face trimitere la dispozițiile caietului de sarcini, cap. 5.4.2, precum și la documentele ofertei asocierii MARI-VILA COM SRL – METALCOLECT PROD SRL.

Arată autoritatea contractantă că, din categoriile de lucrări cuprinse în proiectul tehnic fac parte și lucrările de automatizare a macazurilor incluse în categoria lucrărilor aferente liniei de tramvai și aparate de cale precum și lucrările aferente liniei aeriene de contact, linie care trebuie să permită alimentarea vehiculelor cu o tensiune nominală de 600 Vc.c.

În continuare, se face trimitere la OMT nr. 290/2022, la prevederile Anexei nr. 1 la Norma din 13.04.2000 și la răspunsul nr. 1120/135/24.02.2020 al AFER.

...vederea executării lucrărilor ce fac obiectul contractului, inclusiv
...ile de realizare a liniei aeriene de contact, precizează autoritatea
contractantă că asocierea MARI-VILA COM SRL – METALCOLECT PROD SRL
prezentat următoarele:

- Autorizația de furnizor feroviar scria AF nr. 8222/2020 emisă de
AFER, valabilă până la data de 18.08.2024 în condițiile vizării
anuale, (valabilă până la 18.08.2021 (dată ulterioară depunerii ofertei)
pentru următoarele categorii de produse și/sau servicii critice:

- ✓ Sudarea șinelor pentru tramvai prin procedeul de sudură rapidă
Electro - Thermit SRZ și SoWos;

- ✓ Construirea, modernizarea, repararea și întreținerea
infrastructurii și suprastructuri pentru transportul urban pe șine (tramvai);

- ✓ Lucrări de construcții — montaj întreținere și reparații pentru
rețeaua de contact;

- ✓ Confecționarea și montarea în cale a macazurilor, pentru linii
de tramvai;

- ✓ Confecționarea și montarea a stâlpilor metalici pentru rețele de
contact.

- Acord tehnic feroviar scria AT nr. 545/2020, emis de AFER
pentru Lucrări de construcții infrastructură și suprastructură cale de rulare
transport urban pe șine tip SYSTEM RHEDA CITY, valabil până la data de
18.08.2022.

- Acord tehnic feroviar seria AT nr. 781/2020, emis de AFER
pentru „Sudarea șinelor pentru tramvai prin procedeu de sudură rapidă
Electro - Thermit SRZ și SoWos”, valabil până la data de 10.12.2021.

- Acord tehnic feroviar scria AT nr. 31/2021, emis de AFER
pentru „Execuție și întreținere rețea aeriană de contact pentru tramvai”,
valabil până la data de 10.12.2021.

Susține autoritatea contractantă că membrii comisiei de evaluare au
constatat că executarea lucrărilor de realizare a liniei aeriene de contact
se va realiza de către MARI-VILA COM SRL, operator economic autorizat
de organismul ce are competențe în autorizarea și supravegherea
furnizorilor feroviari.

Ca urmare, pentru partea de lucrări - linie aeriană de contact pe care
o execută asociatul MARI VILA COM SRL, ofertantul, susține autoritatea
contractantă, a prezentat autorizațiile necesare executării lucrărilor
aferele liniei aeriene de contact.

Pornind de la dispozițiile caietului de sarcini și proiectului tehnic,
autoritatea contractantă arată că alimentarea cabinetului de încălzire
macazuri se va face din rețeaua de contact (linia aeriană de contact),
respectiv 600 Vcc.

Ca urmare, executarea lucrărilor de automatizare a macazurilor
incluse în lucrările aferente liniei de tramvai și aparate de cale, necesită
să fie executate de către un operator economic ce deține atestat ANRE de
tipul C2A sau echivalent, în conformitate cu cerințele Ordinului nr.
45/2016, așa cum precizează și contestatoarea.

Astfel, pentru executarea lucrărilor de infrastructură rețea automatizarea macazurilor, ofertantul a prezentat Acordul de subcontractare nr. 1154/21.07.2021, încheiat între MARI VILA COM SRL și LUXTEN LIGHTING COMPANY SA.

De asemenea, pentru subcontractantul LUXTEN LIGHTING COMPANY SA ofertantul a prezintă Atestatul nr. 15770 /06.04.2020 de tip D2 pentru "*executare de linii electrice aeriene și subterane cu orice tensiuni nominale standardizate*" emis de ANRE, următorul termen de avizare fiind 06.04.2025. În conformitate cu prevederile Ordinului ANRE nr. 45/2016, cu modificările și completările ulterioare, susține achizițoarea, atestatul de tip D2 include competențele atestatului de tip C2A.

Astfel, în aprecierea achizițoarei, ofertantul face dovada deținerii atestatului de tip C2A, necesar pentru executarea lucrărilor de automatizare a macazurilor.

În referire la critica contestatoarei privind procentul de subcontractare indicat de către ALTIMATE SA, autoritatea contractantă menționează că, în toate documentele prezentate de ofertant, (acordul de subcontractare, centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv – formularul F1) procentul de subcontractare este de 15,46%, așa cum s-a precizat și în raportul procedurii.

Se arată că dintr-o eroare de materială în Declarația de participare publicată în SEAP în data de 29.07.2021, s-a precizat, în mod greșit, procentul de subcontractare de 14,46% și nu de 15,46%, așa cum era corect și cum a fost declarat de ofertantul asocierea MARI-VILA COM SRL - METALCOLECT PROD SRL pentru subcontractantul ALTIMATE SA.

De asemenea, autoritatea contractantă supune atenției că a procedat la publicarea Declarației de participare - versiunea 2, în care la Secțiunea - Comentariu s-a precizat: În cadrul declarației de participare publicată în data de 29.07.2021, procentul de subcontractare pentru SC ALTIMATE SA în cadrul ofertei depuse de Asociera MARI-VILA COM SRL METALCOLECT PROD SRL se va citi 15,46 în loc de 14,46, aa cum s-a precizat în cadrul acordului de subcontractare prezentat în cadrul ofertei.

În probațiune, au fost depuse copii ale înscrisurilor din dosarul achiziției publice.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu sub nr. 63943/08.12.2021, MARI-VILA COM SRL, răspunzând criticii societății contestatoare privind atestarea ANRE de tip C2A, susține că autoritatea contractantă nu a solicitat atestatul ANRE de tip C2A pentru lucrările *linie aeriană de contact*.

Totodată, sunt invocate dispozițiile art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, privind clauza nescrisă, având în vedere că atestarea C2A este menționată exclusiv în caietul de sarcini.

De asemenea, se arată că realizarea obiectivului *linie aeriană de contact* este posibilă doar în baza autorizațiilor și agrementelor AFER și nu a celor ANRE.

zavi de pretinsa modificare a procentului de subcontractare, care intervenientă face trimitere la documentele ofertei și susține că printr-o eroare de redactare inițială s-a trecut în declarația de participare, procentul de 14,46%.

Dé asemenea, se invocă lipsa motivării celorlalte critici.

Prin adresa nr. 514/17.12.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 65891/17.12.2021, URBAN PROFILE GRELE SRL a transmis *concluzii scrise*, prin intermediul cărora a prezentat contraargumente la cele susținute de autoritatea contractantă și societatea intervenientă.

Ulterior, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 66645/21.12.2021, MARI-VILA COM SRL răspunde celor precizate de autoarea contestației prin concluziile scrise, solicitând, totodată, decăderea acesteia din dreptul de a propune probe, invocând inadmisibilitatea criticilor noi formulate pe calea concluziilor scrise.

În contextul invocării MARI-VILA COM SRL a excepției inadmisibilității probelor și criticilor URBAN PROFILE GRELE, autoarea contestației a răspuns la data de 22.12.2021, solicitând respingerea respectivei excepții, furnizând argumente în acest sens.

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

MUNICIPIUL CRAIOVA, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *Execuția lucrărilor pentru componenta Modernizarea căii de tramvai (în cale proprie) de pe str. Henry Ford în zona industrială Ford și Extinderea sistemului de management al traficului prin integrarea de noi intersecții semaforizate cu funcționarea în regim adaptiv și sistem de comunicații - Etapa 1, Faza 3 - Proiect Integrat de Modernizare a Sistemului de Transport Public cu Tramvaiul în Municipiul Craiova - MOTRIC -T1, cod SMIS 129159, cod CPV 45200000-9 - Lucrări de construcții complete sau parțiale și lucrări publice (Rev.2), sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. CN1031931/15.06.2021. Conform anunțului de participare, valoarea estimată a contractului este de 23.843.103,74 Ron, iar criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*.*

La procedură, au depus oferte doi operatori economici, respectiv asocierea MARI-VILA COM SRL – METALCOLECT PROD SRL (a cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare) și URBAN PROFILE GRELE SRL (a cărei ofertă a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul doi în clasamentul ofertelor admisibile).

Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, URBAN PROFILE GRELE SRL a învestit Consiliul cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze, consemnând și cauțiunea aferentă.

Față de această contestație, a promovat cerere de intervenție, asocierea MARI-VILA COM SRL – METALCOLECT PROD SRL prin liderul

MARI-VILA COM SRL. În speță, se poate observa că mo- intervenientei MARI-VILA COM SRL se suprapune celei a auto- contractante, interesul ambilor fiind de a obține respingerea contesta- și confirmarea legalității actului autorității de atribuire a contractului. Obiectul cererii de intervenție în prezentul litigiu, respectiv solicitarea de respingere a contestației, este identic cu obiectul exprimat de MUNICIPIUL CRAIOVA în punctul său de vedere.

Așadar, în privința cererii de intervenție formulată, Consiliul, văzând că asocierea din care face parte MARI-VILA COM SRL are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim în pricină prin promovarea cererii la 08.12.2021, în calitate de ofertantă desemnată câștigătoare, în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod de procedură civilă, o încuviințează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

Consiliul ia act că, într-un prim aspect, se susține că ofertantul desemnat câștigător nu îndeplinește cerința documentației de atribuire privind deținerea atestatului ANRE de tip C2A sau echivalent, asocierea neavând astfel capacitatea de a executa contractul.

În analiza sa, Consiliul apelează la clauzele documentației de atribuire, singura care delimitează sfera cerințelor de participare, atât de calificare, cât și de ordin tehnic.

Nici în cuprinsul anunțului de participare și nici în acela al fișei de date, autoritatea contractantă nu a inserat vreo mențiune cu privire la condiționarea participării la licitație de prezentarea atestatului ANRE. În consecință, MUNICIPIUL CRAIOVA nu a impus ofertanților îndeplinirea vreunei cerințe de calificare legată de atestarea ANRE.

Potrivit art. 172 din Legea nr. 98/2016:

(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire numai criteriile de capacitate referitoare la:

- a) capacitatea de exercitare a activității profesionale;
- b) situația economică și financiară;
- c) capacitatea tehnică și profesională.

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a impune operatorilor economici alte cerințe de capacitate privind participarea la procedura de atribuire față de cele prevăzute la alin. (1).

(3) Autoritatea contractantă stabilește numai cerințe de participare care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că un candidat/ofertant are capacitatea juridică și financiară și competențele tehnice și profesionale pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru care urmează să fie atribuit.

Criteriile privind capacitatea și cerințele minime solicitate pentru îndeplinirea acestora, împreună cu mijloacele de probă corespunzătoare, sunt prevăzute în anunțul de participare (art. 181).

În normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 se arată:

art. 30:

(1) Autoritatea contractantă poate utiliza criteriile de calificare atunci când aplică orice procedură de atribuire.

(2) Autoritatea contractantă stabilește criteriile de selecție în cadrul documentației de atribuire atunci când aplică în cadrul procedurii de atribuire etapa de selecție a candidaților și trebuie să se raporteze la criteriile de calificare stabilite prin documentația de atribuire.

(3) Criteriile de selecție pot privi numai situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și profesională și trebuie să se raporteze la criteriile de calificare ce au fost stabilite de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

(4) Criteriile de calificare și criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă sunt incluse în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

(5) Autoritatea contractantă are obligația să precizeze în anunțul de participare și în documentația de atribuire modalitatea de acordare a punctajului pe baza căruia se va realiza clasamentul candidaților, ori de câte ori urmează să realizeze o selecție a acestora.

(6) Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise.

Din parcurgerea anunțului de participare se observă că autoritatea contractantă nu a tratat niciunde în cuprinsul lui cerința a cărei îndeplinire o pretinde acum societatea reclamantă de la asocierea câștigătoare (cu titlu de cerință de calificare).

Asemenea condiționări de calificare apar în caietul de sarcini la cap. 5.4.2 *Autorizări necesare*. Însă, precizarea de la fila 12 a caietului de sarcini: b. pentru execuția lucrărilor de instalații electrice ofertantul/ofertantul asociat /subcontractantul va face dovada deținerii unui atestat ANRE de tip C2A sau echivalent, în conformitate cu cerințele Ordinului nr. 45/2016 privind Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice din 07.09.2016, astfel: - operatori economici – persoane juridice române: atestat ANRE de tip C2A, valabil la momentul prezentării are semnificația unei veritabile cerințe de calificare a ofertanților, situație care atrage incidența art. 30 alin. (6) din norme, antecitat, precum a sesizat și societatea intervenientă.

Precizarea redată constituie o cerință de calificare pentru că se referă la abilitarea operatorului economic ofertant, iar nu la lucrările executate de el sau la serviciile asociate (specificații tehnice). Criteriile de calificare privind capacitatea au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare (art. 29 alin. 1 din norme). Demonstrarea deținerii unei astfel de atestări nu reprezintă o specificație tehnică, necesar a fi evaluată în etapa tehnică, ci ține de capacitatea ofertantului de a executa contractul de achiziție publică, încadrându-se astfel în categoria cerințelor de calificare, așa cum sunt acestea definite de legiuitor.

Caracterul nescris al clauzei înseamnă că ea nu este scrisă în documentația de atribuire, nu apare în documentație, situația fiind

similară inexistenței respectivei clauze. În sensul că noțiunea de „necrisă” semnifică inexistența cerinței s-a pronunțat și Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în sentința civilă nr. 848 din 10 martie 2017.

Prin urmare, fiind o clauză necrisă, ea este lipsită de orice relevanță și nu poate fundamenta respingerea vreunei oferte, în speță a asocierii MARI-VILA COM SRL – METALCOLECT PROD SRL, precum dorește autoarea contestației.

Nicio ofertă nu poate fi respinsă, în mod legal, în temeiul unor clauze necrise, cu atât mai mult cu cât ține exclusiv de culpa achizitoarei modul în care au fost redactate documentele de licitare. Nimic nu a oprit MUNICIPIUL CRAIOVA să includă în anunțul de participare cerința de calificare regăsită în caietul de sarcini. Art. 173 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 îi permitea expres MUNICIPIULUI CRAIOVA să solicite cerințe privind capacitatea de exercitare a activității profesionale [(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente relevante care să dovedească forma de înregistrare și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu cerințele legale din țara în care este stabilit operatorul economic. (2) În procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică de servicii, în cazul în care este necesar ca operatorii economici să dețină o autorizație specială sau să fie membri ai unei anumite organizații pentru a putea presta serviciile în cauză în statul de origine, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita acestora să demonstreze că dețin o astfel de autorizație sau că sunt membri ai unei astfel de organizații.], cum este și atestarea ANRE.

În condițiile date, analiza pe fond a îndeplinirii cerinței în discuție de către MARI-VILA COM SRL – METALCOLECT PROD SRL este de prisos, dat fiind că ea nu are nicio relevanță în desfășurarea achiziției, din cauza caracterului ei de clauză necrisă.

Următoarea critică la adresa ofertantului declarat câștigător are ca obiect modificarea ofertei de către acesta prin răspunsurile la clarificări, contestatoarea motivând sub aspectul schimbării procentului de subcontractare al ALTIMATE SA care, inițial, prin Declarația de participare era de 14,46% iar, ulterior, acesta era consemnat în raportul procedurii ca fiind de 15,46%.

Într-un prim aspect, Consiliul observă că, deși autoarea contestației face trimitere la solicitări de clarificări ale căror răspunsuri au condus la modificarea ofertei desemnată câștigătoare, aceasta nu a fost în măsură să le identifice.

În raport de procentul de subcontractare indicat de subcontractantul ALTIMATE SA, este adevărat că, în declarația de participare, publicată în SEAP, este indicat procentul de 14,46% însă, potrivit acordului de subcontractare nr. 1159/23.07.2021, depus printre documentele ofertei, încheiat între MARI-VILA COM SRL și ALTIMATE SA, valoarea estimată a

...or ce se va executa de subcontractantul ALTIMATE SA este de 14.000 lei și reprezintă procentul de 15,46%. Așadar, acordul de subcontractare indică procentul de 15,46 %, iar acest înscris este valabil, produce efecte juridice și trebuie recunoscut de autoritatea contractantă, până la dovedirea caracterului nereal al conținutului lui, respectiv nu poate fi considerat nelegal/neveridic sau ignorat de către autoritate.

Mai mult, procentul de 15,46 % al ALTIMATE SA este confirmat și de *centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv împărțit pe asociați / subcontractanți* – Formularul F1, existent la nivelul propunerii financiare.

De altfel, se constată că autoritatea contractantă a procedat la publicarea unei noi versiuni, - versiunea 2 la Declarația de participare, în cuprinsul căreia se regăsește următoarea mențiune: În cadrul declarației de participare publicată în data de 29.07.2021, procentul de subcontractare pentru ALTIMATE SA în cadrul ofertei depuse de Asocieria MARI-VILA COM SRL – METALCOLECT SRL se va citi 15,46 în loc de 14,46, așa cum s-a precizat în cadrul acordului de subcontractare prezentat în cadrul ofertei.

În raport de datele existente, nu se poate reține modificarea ofertei câștigătoare, în sensul reclamat de contestatoare. Totodată, se observă că, prin intermediul notelor scrise, contestatoarea nu a mai dezvoltat critica în analiză.

Nici critica, cu titlu general, privind completarea cu documente lipsă, în etapa de clarificări, nu poate fi validată în absența oricăror argumente și cu atât mai mult a unui mijloc de probă care să o susțină. Motivarea trebuie să explice într-un mod rezonabil pretinsa relație de contrarietate dintre actele atacate ale autorității contractante și normele legale de referință, nu doar să afirme existența unei pretinse încălcări, neindividualizată în concret.

Chiar dacă legiuitorul a prevăzut posibilitatea ofertanților de a avea acces la dosarul achiziției publice, acest lucru nu se constituie într-un motiv de derogare de la caracterul imperativ al termenului în care trebuie invocate neregularitățile procedurii de atribuire. Doar contestația este actul juridic ce investește Consiliul și stabilește limitele de analiză în sarcina acestuia, astfel încât formularea de critici noi, prin intermediul concluziilor scrise, nu răspunde exigențelor procedurale menționate anterior.

Mai mult, aceste motive de contestare noi, (nereguli nou – invocate) ar fi vădit inadmișibile, în lumina dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016. Așadar, cum în cuprinsul contestației nu au fost prezentate aspectele concrete de modificare a ofertei în urma clarificărilor (singurul aspect fiind cel cu procentajul de subcontractare, mai sus analizat), cele relevate de contestator prin concluziile scrise transmise la 17.12.2021, în privința modului de prezentare a procedurilor tehnice de execuție de către asocieria concurentă nu pot fi acceptate ca o dezvoltare a motivelor de

nelegalitate sesizate prin actul de investiție, acestea depășind procesul cu care Consiliul a fost investit.

Față de situația că informațiile concrete au fost obținute în urma studierii dosarului achiziției la Consiliu, se reține că motivarea contestației sau soluționarea ei nu trebuie să depindă de eventuala acceptare a cererii de studiere a dosarului. Cu alte cuvinte, legea este astfel construită încât o contestație trebuie să cuprindă motivele de nelegalitate și netemeinicie a actelor atacate – motivele pe care se bazează calea de atac –, iar nu să fie o formă fără fond, motivată pe parcursul procesului, în urma accesului la dosarul achiziției publice. Contestația este și rămâne o cale de atac independentă de studierea dosarului cauzei de către părți.

Determinând că argumentele contestației nu au forța necesară să infirmе evaluarea ofertei asocierii MARI-VILA COM SRL – METALCOLECT PROD SRL realizată de către autoritate, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația URBAN PROFILE GRELE SRL.

Consiliul va respinge și cererea accesorie a reclamantei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate cu depunerea contestației, în condițiile în care această din urmă parte procesuală nu a pierdut procesul în fața contestatoarei. Nu sunt îndeplinite condițiile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 și ale art. 453 C. proc. civ., în sensul că societatea contestatoare nu a câștigat procesul și autoritatea contractantă nu s-a aflat în culpă, ci dimpotrivă.

Relativ la cererea de intervenție formulată de MARI-VILA COM SRL față de cele stabilite mai sus cu prilejul examinării contestației, Consiliul o apreciază fondată, motiv pentru care o va admite.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de URBAN PROFILE GRELE SRL, în contradictoriu cu MUNICIPIUL CRAIOVA, în calitate de autoritate contractantă.

În temeiul art. 26 alin. (9) din lege, respinge, ca nefondată, solicitarea URBAN PROFILE GRELE SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate cu depunerea contestației.

Potrivit art. 64 alin. (2) din Codul de procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de MARI-VILA COM SRL, în calitate de lider al asocierii MARI-VILA COM SRL – METALCOLECT PROD SRL și în temeiul art. 67 din același act normativ, o admite.

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

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

PREȘEDINTE COMPLET,
Alina-Oana OPRISAN



MEMBRU,
Luisa-Mădălina MARIA



MEMBRU,
Maria-Marinela PĂUN



Redactată în cinci exemplare, conține 13 (treisprezece) pagini