

1.D/2/1863 / 13.09.21

LEGAL

1/2926/10.09.2021

13/1413/13.09.2021

Către:

D.G.A.P.E.

Document atacat:

Procedura de atribuire:

Entitate contractantă:

Numărul/data anunțului:

Obiectul contractului:

În atenția:

CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU SOLUȚIONAREA CONTESTAȚIILOR

București, Sector 3, str. Stavropoleos nr. 6

E-mail: office@cnsr.ro

Fax: 021.310.46.42

Documentul nr. 1.D/2/1784/02.09.2021 intitulat „Comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire a contractului «Studiu de Fezabilitate și Proiect Tehnic pentru modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca»”

Licitație deschisă

C.N.C.F. „CFR” S.A.

Sediu: București, Sector 1, bd. Dinicu Golescu nr. 38

E-mail: office@cfr.ro și madalina.arhire@cfr.ro Fax: 021.315.85.49

CN1028607 / 24.02.2021

Studiu de Fezabilitate și Proiect Tehnic pentru modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca

Dnei. Președinte al CNSC – Florentina Drăgan

Stimată Doamnă Președinte,

Subscrisa **CONSIS PROIECT S.R.L.**, cu sediul în București, Sector 2, Șos. Iancului nr. 31, et. 5, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul București sub nr. J40/3490/1995, având Cod Unic de Înregistrare (CUI) RO 7335054, reprezentată legal prin administrator Esther Yolanda Gonzalez Diez, reprezentată convențional și cu sediul procesual ales în vederea comunicării tuturor actelor de procedură la Cabinet de Avocat „Ion Florin Chivu”, situat în București, Sector 2, str. Gheorghe Țițeica nr. 206-208, Studio 01, Fax: 0372.899.291, E-mail: office@ic.legal;

- în contradictoriu cu C.N.C.F. „CFR” S.A., cu sediul în București, Sector 1, bd. Dinicu Golescu nr. 38, E-mail: office@cfr.ro și madalina.arhire@cfr.ro, Fax: 021.315.85.49, în calitate de entitate contractantă (denumită în continuare „Entitatea Contractantă”);

formulăm, în termen legal, în temeiul art. 8 din Legea nr. 101/2016 prezenta:



CONTESTAȚIE

împotriva actului nr. 1.D/2/1784/02.09.2021 („**Decizia**”), a Raportului procedurii nr. 1.D/2/1777/01.09.2021 („**Raportul Procedurii**”), a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a oricăror acte subsecvente emise în baza acestora, toate emise de Entitatea Contractantă, prin care s-a decis respingerea ofertei depusă de subscrisa în legătură cu procedura de „*licitație deschisă*” pentru atribuirea contractului de achiziție publică având drept obiect „*Studiu de Fezabilitate și Proiect Tehnic pentru modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca*”, anunț de participare nr. CN1028607 / 24.02.2021, Decizie și documente pe care le considerăm nelegale și neîntemeiate având în vedere motivele expuse în prezenta.

Pe această cale vă solicităm în mod respectuos să dispuneți următoarele:

1. să anulați Decizia emisă de Entitatea Contractantă sub nr. 1.D/2/1784/02.09.2021, precum și toate actele care au stat la baza emiterii Deciziei, întreg Raportul Procedurii nr. 1.D/2/1777/01.09.2021 și toate actele emise în temeiul acestora, ca fiind nelegale și neîntemeiate față de motivele de contestare indicate în cele ce urmează;
2. să obligați Entitatea Contractantă să procedeze la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria TPF Inginerie S.R.L. (lider de asociere) – I.S.P.C.F. S.A. (asociat) – Baicons Impex S.R.L. (asociat) (denumită în continuare „**Asocieria TPF**”), ocazie cu care, să constate că oferta Asocierii TPF este *(i)* în principal inacceptabilă întrucât această asociere nu are calificările necesare în baza dispozițiilor art. 228 alin. 4 din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. 2 lit. b) și d) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016 și *(ii)* în subsidiar neconformă în baza art. 228 alin 5 din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. 3 lit. a) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016;
3. să obligați Entitatea Contractantă să procedeze la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria Egis Romania S.A. (lider de asociere) – Egis Rail S.A. (asociat) – Italrom Inginerie Internaționala S.R.L. (asociat) (denumită în continuare „**Asocieria Egis**”), ocazie cu care, să constate că oferta Asocierii Egis este *(i)* în principal inacceptabilă întrucât această asociere nu are calificările necesare în baza dispozițiilor art. 228 alin. 4 din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. 2 lit. b) și d) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016 și *(ii)* în subsidiar neconformă în baza art. 228 alin 5 din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. 3 lit. a) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016;
4. să obligați Entitatea Contractantă să procedeze la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria TPF, ocazie cu care, în urma verificărilor necesare, să constate că aceasta are un preț aparent neobișnuit de scăzut, urmând a fi declarată neconformă în baza art. 222 alin. 1 din Legea nr. 99/2016 raportat la art. 143 alin. 3 lit. g) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016;

5. să obligați Entitatea Contractantă să procedeze la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria Egis, ocazie cu care, în urma verificărilor necesare, să constate că aceasta are un preț aparent neobișnuit de scăzut, urmând a fi declarată neconformă în baza art. 222 alin. 1 din Legea nr. 99/2016 raportat la art. 143 alin. 3 lit. g) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016;
6. să ne permiteți accesul la dosarul constituit la Consiliu în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016;
7. să obligați Entitatea Contractantă la restituirea cheltuielilor suportate de subscrisa cu promovarea și susținerea prezentei Contestații.

Pentru următoarele:

MOTIVE:

I. ASPECTE PRELIMINARE

1. Înainte de a analiza în concret aspectele de ordin tehnic pe care le contestăm prin prezenta, apreciem necesare precizarea câtorva aspecte ce țin de interesul legitim al Consis Proiect S.R.L. de a formula contestație în fața CNSC.
2. Astfel, așa cum rezultă din documentația de atribuire, precum și din documentația depusă de către subscrisa, oferta noastră este conformă și admisibilă, însă, în urma unei evaluări a Entității Contractante pe care o considerăm superficială, aceasta a considerat că oferta depusă de Asocieria TPF întrunește toate cerințele tehnice impuse prin Caietul de sarcini, declarând-o câștigătoare.
3. Prin Raportul procedurii, Entitatea Contractantă ne-a comunicat că, în urma evaluării ofertelor tehnice și financiare depuse de către subscrisa, Asocieria Egis, Asocieria TPF și Asocieria Yuksel Proje A.S. și Tec-Cuadro S.A. (denumită în cele ce urmează „**Asocieria YUKSEL**”), ofertele următorilor ofertanți au fost considerate ca îndeplinind condițiile de participare:
 - Consis Proiect S.R.L.;
 - Asocieria Egis;
 - Asocieria TPF.
4. Prin același Raport al procedurii, Entitatea Contractantă a desemnat *„oferta prezentată de ofertantul Asocieria TPF ca fiind oferta câștigătoare pentru această procedură de atribuire, ofertă care a fost clasată pe primul loc în clasamentul rezultat după aplicarea criteriului de atribuire și*

verificarea documentelor suport aferente probării informațiilor prezentate în DUAЕ, pentru suma de 41.842.445 lei, fără TVA și având punctajul de 100 puncte.”

5. Totodată, în urma aceleiași evaluări, Entitatea Contractantă a considerat că inclusiv oferta Asocierii Egis ar întruni toate cerințele tehnice impuse prin Caietul de sarcini, clasându-se însă pe locul 2 în urma aplicării criteriului de evaluare.
6. Cu toate acestea, așa cum precizam anterior, apreciem că Entitatea Contractantă a făcut o analiză superficială a ofertelor depuse, atribuind tuturor ofertelor tehnice depuse punctaj maxim, deși vorbim de un contract de achiziție publică și oferte tehnice complexe, care ar fi justificat chiar și anumite solicitări de clarificări, fapt nerealizat de către Entitatea Contractantă.
7. După cum vom prezenta în detaliu în cele ce urmează, subscrisa considerăm că atât oferta Asocierii TPF, cât și oferta Asocierii Egis ar fi trebui declarate inacceptabile întrucât, *în principal*, niciuna dintre ofertele celor două asocieri nu prezintă calificările necesare pentru atribuirea Contractului. Considerăm că în urma unei reevaluări temeinice a ofertelor tehnice depuse de cele două asocieri menționate, Entitatea Contractantă va constata că acestea sunt inacceptabile, singura ofertă acceptabilă și conformă fiind oferta subscrisei.
8. În aceste condiții, prin modul în care a fost efectuată evaluarea, considerăm că decizia Entității Contractante ne-a produs grave prejudicii, motiv pentru care suntem îndreptățiți la a formula prezenta contestație.
9. Așa cum stipulează disp. art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101 / 2016 (dispoziție legală pe care ne întemeiem prezenta contestație), *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ – jurisdicțională sau judiciară, potrivit dispozițiilor prezentei legi.”*.
10. Interesul subscrisei de a contesta rezultatul procedurii de atribuire este un interes născut, direct și actual, întrucât atribuirea contractului de achiziție publică unui ofertant care nu întrunește cerințele din punct de vedere tehnic dovedește că Entitatea Contractantă nu a realizat o analiză corectă, completă și în amănunt a ofertelor depuse.
11. Totodată, interesul subscrisei de a contesta rezultatul procedurii de atribuire în privința atât a ofertei Asocierii TPF, cât și a ofertei Asocierii Egis este acela că, în urma reevaluării ambelor oferte se va putea ajunge la rezultatul în care – acestea fiind declarate inacceptabile – oferta subscrisei, clasată în prezent pe locul al treilea, să fie declarată câștigătoare.

II. SCURTĂ PREZENTARE A SITUAȚIEI DE FAPT

12. La data de 17.02.2021, Entitatea Contractantă a demarat procedura de achiziție publică în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Studiu de Fezabilitate și Proiect Tehnic pentru modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca*”.
13. Conform fișei de date a achiziției, modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca este parte a proiectului de modernizare a liniei de cale ferată București – frontiera cu Ungaria via Brașov – Teiuș – Cluj prevăzut în Master Planul General al României (MPGR). Pentru realizarea obiectivului de investiții „*Modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca*”, Entitatea Contractantă a considerat necesară elaborarea Studiului de Fezabilitate și a Proiectului Tehnic de Execuție și a documentațiilor aferente etapei de execuție lucrări și supraveghere execuție lucrări. Acest studiu de fezabilitate are ca obiectiv identificarea și prezentarea opțiunii investiționale optime atât din punct de vedere tehnic, economic, cât și operațional pentru modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca, ținând cont de conformarea în relație cu standardele europene și cerințele tehnice de interoperabilitate la nivelul rețelei feroviare românești. Proiectul Tehnic va pregăti documentația tehnică necesară execuției lucrărilor de construcție conform graficelor de execuție și strategiei de implementare.
14. Conform aceleiași fișe de date, ofertantul câștigător are de îndeplinit următoarele obiective:
 - Elaborarea Studiului de fezabilitate în conformitate cu Anexa nr. 4 la H.G. nr. 907 / 29.11.2016 privind etapele de elaborare și conținutul – cadru al documentațiilor tehnico – economice aferente obiectivelor / proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, cu scopul de a determina soluția optimă de investiții pentru modernizarea parametrilor tehnici ai infrastructurii feroviare existente;
 - Elaborarea documentației aferente Proiectului Tehnic în conformitate cu Anexa nr. 9 și nr. 10 la H.G. nr. 907 / 29.11.2016 privind etapele de elaborare și conținutul – cadru al documentațiilor tehnico – economice aferente obiectivelor / proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice;
 - Elaborarea documentației necesare emiterii Hotărârii de Guvern privind exproprierea imobilelor necesare lucrării de utilitate publică;
 - Elaborarea documentației pentru finalizarea procedurii de expropriere;
 - Elaborarea documentației tehnice necesare întocmirii documentației de licitație pentru achiziția execuției lucrărilor, respectiv a serviciilor de consultanță / supervizare lucrări.
15. Totodată, potrivit pct. III.1.3.a) din fișa de date (pg. 9) „Ofertanții trebuie să declare toți subcontractanții și toate datele de recunoaștere a subcontractanților.”. Modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe a impus completarea DUAE online direct în SEAP în

secțiunea dedicată procedurii, pe formularul DUAE deja configurat de Entitatea Contractantă. Astfel, odată cu completarea DUAE, Entitatea Contractantă a solicitat tuturor ofertanților prezentarea acordului de subcontractare.

16. Conform Raportului procedurii, ofertanții ale căror oferte au fost declarate conforme, au prezentat următoarele acorduri de subcontractare:

▪ **CONSIS PROIECT S.R.L.:**

- ❖ Acord de subcontractare FN / 12.04.2021 încheiat cu Ingineria Especializata Obra Civil e Industrial S.A.;
- ❖ Acord de subcontractare FN / 15.04.2021 încheiat cu Academia Română Filiala Cluj Napoca, pentru Institutul de Arheologie și Istoria Artei din Cluj Napoca;
- ❖ Acord de subcontractare FN / 15.04.2021 încheiat cu PROTELCO S.A.;
- ❖ Acord de subcontractare FN / 15.04.2021 încheiat cu DANAVI S.R.L.;
- ❖ Acord de subcontractare FN / 15.04.2021 încheiat cu ROAD SURVEY S.R.L.;
- ❖ Acord de subcontractare FN / 15.04.2021 încheiat cu EPC Consultanță de Mediu S.R.L.;
- ❖ Acord de subcontractare FN / 15.04.2021 încheiat cu TORCAD CONSULTING S.R.L.;
- ❖ Acord de subcontractare FN / 15.04.2021 încheiat cu GEO – SERV S.R.L.;
- ❖ Acord de subcontractare 1 / 1243 / 16.04.2021 încheiat cu TELECOMUNICAȚII CFR S.A.;

▪ **Asocierea Egis:**

- ❖ Acord de subcontractare nr. 1027 / 14.04.2021 încheiat cu Institutul de Arheologie Vasile Pârvan;
- ❖ Acord de subcontractare nr. 9 / 14.04.2021 încheiat cu ROAD SURVEY S.R.L.
- ❖ Acord de subcontractare nr. 1419 / 14.04.2021 încheiat cu ROMPRICE S.R.L.;
- ❖ Acord de subcontractare nr. 10 / 14.04.2021 încheiat cu ELECTRIC RAIL PROJECT S.R.L.;
- ❖ Acord de subcontractare nr. 11 / 14.04.2021 încheiat cu GEOSTUD S.R.L.;
- ❖ Acord de subcontractare nr. 12 / 14.04.2021 încheiat cu PROTELCO S.A.;

▪ **Asocierea TPF:**

- ❖ Acord de subcontractare nr. 1 / 15.04.2021 încheiat cu MUZEUL NAȚIONAL DE ISTORIE A TRANSILVANIEI CLUJ – NAPOCA.

17. Cu toate că, așa cum vom demonstra mai jos, oferta Asocierii TPF nu îndeplinea cerințele tehnice impuse prin caietul de sarcini, aceasta neprezentând / nedeclarând toți subcontractanții necesari îndeplinirii obligațiilor contractuale în parametrii legali, optimi și corecți, Entitatea Contractantă a declarat oferta acesteia drept câștigătoare.
18. De asemenea, în aceleași condiții de evaluare eronată, Entitatea Contractantă a considerat că și oferta Asocierii Egis este admisibilă și conformă, clasându-se pe locul al doilea, deși nici această asociere nu a prezentat / declarat toți subcontractanții necesari îndeplinirii obligațiilor contractuale în parametrii legali, optimi și corecți.

III. CRITICI CU PRIVIRE LA ACTUL CONTESTAT

❖ Sumar al criticilor

- (a) Oferta Asocierii TPF și oferta Asocierii Egis nu conțin un subcontractor care să asigure realizarea independentă a serviciilor de verificare tehnică a documentațiilor prin verificatori de proiect independenți;
- (b) Oferta Asocierii TPF și oferta Asocierii Egis nu conțin un subcontractor abilitat care să asigure realizarea serviciilor de cercetare teren și detectare muniții neexplodate;
- (c) Prin neluarea în calcul a costurilor aferente subcontractorilor necesari potrivit celor de mai sus, oferta Asocierii TPF și oferta Asocierii Egis au un preț aparent neobișnuit de scăzut.

❖ Asocierea TPF și Asocierea Egis nu au declarat un subcontractor pentru realizarea independentă a serviciilor de verificare tehnică a documentațiilor prin verificatori de proiect independenți

19. Apreciem că Decizia Entității Contractante de a declara oferta Asocierii TPF drept câștigătoare a procedurii de achiziție publică a contractului având ca obiect „*Studiu de Fezabilitate și Proiect Tehnic pentru modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca*”, precum și de a declara oferta Asocierii Egis admisibilă și conformă este nelegală și netemeinică pentru următoarele considerente:
20. Conform pg. 31, Sub activitatea 3.4. din Caietul de sarcini, intitulată „*Documentația pentru obținere Avize și Acorduri*”:

„Contractantul va respecta legislația în vigoare pentru obținerea tuturor autorizațiilor, avizelor și acordurilor necesare la această fază de proiectare, astfel încât acest studiu să poată fi folosit în etapa următoare de implementare a proiectului. Contractantul va obține Certificatul de urbanism, avizele conforme pentru asigurarea utilităților, după caz, precum și/sau avize, acorduri solicitate prin Certificatul de urbanism.”

„Pentru dezvoltarea proiectului vor fi elaborate de către Contractant documentațiile necesare în vederea obținerii tuturor autorizațiilor, avizelor, acordurilor, etc. de la autoritățile publice și de la proprietarii de utilități publice, precum și de la beneficiarii de proiecte de investiții care interferează cu proiectul. În numele CNCF CFR S.A., Contractantul este răspunzător pentru obținerea, precum și de menținerea valabilității tuturor autorizațiilor, avizelor, acordurilor, etc., necesare la faza de Studiu de Fezabilitate, acordând asistența necesară Entității Contractante atunci când este solicitată.”

„Contractantul va obține în numele CNCF CFR S.A. toate acordurile, avizele de amplasament și avizele tehnice de racordare necesare pentru evaluarea corectă și completă a costurilor privind lucrările de realizare / modificare a bransamentelor și a posturilor de transformare, lucrările de realizare / extindere / modificare / reamplasare a rețelelor de alimentare (apă, canal, energie electrică, gaze, etc.) și lucrările pentru asigurarea coexistenței lucrărilor proiectate cu rețelele tehnico – edilitare din amplasamente.”

„Contractantul este responsabil de soluțiile tehnice prezentate în cadrul Documentațiilor pentru Obținerea Avizelor, Acordurilor și Autorizațiilor și se va asigura că acestea sunt conforme cu cerințele specifice fiecărui emitent de aviz. Totodată, Contractantul trebuie să țină cont ca în Studiul de Fezabilitate să fie implementate toate cerințele / solicitările emitenților de avize.”

21. Tot astfel, conform dispozițiilor Caietului de Sarcini, pag. 72, paragraf 7: „(...) Toți experții nominalizați de Contractant / Prestator trebuie să fie independenți și să nu existe conflicte de interese în responsabilitățile care le revin.”.
22. Având în vedere aceste cerințe impuse de către Entitatea Contractantă, învedereăm CNSC faptul că pentru obținerea avizelor necesare potrivit Certificatului de urbanism sunt necesare proiecte, studii de specialitate, etc. ce vor fi întocmite de specialiști anume desemnați de Contractant.
23. Potrivit pg. 25 din Caietul de sarcini, „Contractantul va asigura serviciile de verificare tehnică a proiectelor / documentațiilor tehnice necesare pentru relocare / protejare de utilități, în conformitate cu Legea nr. 10 / 1995, republicată, cu modificările și completările ulterioare. Contractantul va estima costurile generate de verificarea proiectelor și le va include în propunerea financiară.”
24. Această cerință impusă prin Caietul de sarcini are în vedere respectarea următoarelor dispoziții legale imperative:
 - **disp. art. 13 alin. (1) și (4) din Legea nr. 10 / 1995** privind calitatea în construcții, care stipulează că „verificarea proiectelor privind respectarea reglementărilor tehnice referitoare la cerințele fundamentale aplicabile se efectuează de către specialiști verficatori de proiecte atestați pe domenii/subdomenii și specialități, alții decât specialiștii elaboratori ai proiectelor. Verficatorul de proiect atestat nu poate verifica și ștampila proiectele întocmite de el, proiectele la a căror elaborare a participat sau proiectele pentru care, în calitate de expert tehnic atestat, a elaborat raportul de

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

- **disp. art. 5 din Regulamentul de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin H.G. nr. 925 / 1995, cu modificările ulterioare potrivit cărora „Specialiștii cu activitate în construcții, prevăzuți la art. 2, își pot desfășura activitatea în condițiile legii, ca: a) persoană fizică autorizată să desfășoare activități în mod individual și independent, conform prevederilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 44/2008 privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 182/2016; b) acționar/angajat/asociat al unei persoane juridice care are ca obiect de activitate inclusiv cod CAEN 71 Activități de arhitectură și inginerie; activități de testări și analiză tehnică.”**
- **disp. art. 7 din Regulamentul de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin H.G. nr. 925 / 1995, cu modificările ulterioare potrivit cărora „(1) Verificatorul de proiecte îndeplinește, în condițiile legii, următoarele atribuții potrivit domeniului/domeniilor și/sau subdomeniului/subdomeniilor de construcții și/sau specialității/specialităților pentru instalațiile aferente construcțiilor pentru care a fost atestat: a) verifică documentația tehnică pentru obținerea avizelor solicitate prin certificatul de urbanism;”**
- **disp. art. 8 din Regulamentul de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin H.G. nr. 925 / 1995, cu modificările ulterioare potrivit cărora „În conformitate cu prevederile art. 13 alin. (1), coroborate cu art. 26 alin. (1) și art. 30 din Legea nr. 10/1995, republicată, cu completările ulterioare, potrivit domeniului/domeniilor și/sau subdomeniului/subdomeniilor de construcții și/sau specialității/specialităților pentru instalațiile aferente construcțiilor pentru care a fost atestat, verificatorul de proiecte: a) nu poate verifica, semna și ștampila proiectul/proiectele întocmite de el, proiectul/proiectele la a căror elaborare a participat sau proiectul/proiectele pentru care, în calitate de expert tehnic atestat, a elaborat raportul de expertiză tehnică;”**
- **disp. art. 13 din Regulamentul de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin H.G. nr. 925 / 1995, cu modificările ulterioare potrivit cărora „verificatorul tehnic atestat nu poate ștampila (verifica) proiectele întocmite de el sau la a căror elaborare a participat.”**

25. Față de dispozițiile legale sus citate, învederăm CNSC că efectuarea activității de verificare a proiectelor se poate realiza doar prin intermediul unor specialiști independenți, în baza unor contracte de subcontractare.

26. Cu toate acestea, așa cum rezultă din Raportul procedurii, ofertele Asocierii TPF (oferta declarată câștigătoare) și Asocierii Egis nu conțin astfel de contracte de subcontractare. Singura ofertă care conține astfel de elemente este oferta tehnică a subscrisei. Mai mult decât atât, oferta Asocierii TPF (ofertant câștigător) prevede un singur acord de subcontractare, respectiv Acordul de subcontractare nr. 1 / 15.04.2021 încheiat între TPF Inginerie S.R.L. și Muzeul Național de Istorie a Transilvaniei Cluj – Napoca, având ca obiect realizarea serviciilor de întocmire a studiilor de arheologie și de specialitate.
27. Așa cum am precizat mai sus, singura ofertă care prevede un acord de subcontractare având ca obiect activitatea de verificare a proiectelor este oferta subscrisei, așa cum rezultă din informațiile indicate la pg. 5 din Raportul procedurii, potrivit cărora subscrisea am prezentat Acordul de subcontractare FN din 15.04.2021 încheiat cu subcontractorul TORCAD CONSULTING S.R.L., având ca obiect asigurarea serviciilor de verificare tehnică a documentațiilor prin verificatori de proiect independenți.
28. Luând în considerare faptul că activitatea de verificare tehnică a documentației necesare obținerii avizelor / acordurilor / autorizațiilor necesare pentru întocmirea Studiului de Fezabilitate și a Proiectului Tehnic este o parte a contractului de achiziție publică, această activitate poate fi realizată doar prin intermediul unor subcontractanți. Pentru a putea realiza în mod corect și legal această componentă a contractului de achiziție publică, ofertantul declarat câștigător are obligația ca activitatea de verificare a proiectelor să nu se realizeze prin intermediul unor angajați ai săi, neputând exista identitate de persoane între cel care întocmește proiectul și cel care îl verifică. Așadar, pentru executarea activității de verificare a documentațiilor necesare obținerii avizelor / acordurilor / autorizațiilor necesare, toți ofertanții aveau obligația de a desemna o entitate distinctă de cea care realizează activitatea de proiectare.
29. Conform dispozițiilor legale, transpuse în conținutul Caietului de sarcini și a Fișei de date a achiziției, toți participanții la executarea contractului, în calitate de subcontractori, trebuie declarați, în lipsa acestor elemente, oferta devenind neconformă și inacceptabilă. Prin nedeclararea tuturor subcontractorilor în cadrul ofertelor la momentul depunerii acestora, nu sunt respectate cerințele documentației de atribuire, iar prin declararea ca admisibilă și câștigătoare a ofertei Asocierii TPF, Entitatea Contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, raportat la oferta subscrisei care am înțeles să respectăm întocmai cerințele legale și ale caietului de sarcini, declarând toți subcontractorii la momentul depunerii ofertei.
30. Din analiza dispozițiilor legale și a prevederilor din documentația de atribuire la care am făcut referire în cuprinsul prezentei contestații, Consiliul poate lesne observa că pentru prestarea serviciilor de verificare de proiect, parte a contractului licitat, independența verficatorului de proiect trebuie apreciată din prisma acestor prevederi, verficatorul neputând avea nicio contribuție în elaborarea proiectului.

31. **În condițiile în care nici oferta Asocierii TPF, nici oferta Asocierii Egis nu au declarat un subcontractant pentru realizarea independentă a serviciilor de verificare tehnică a documentațiilor prin verificatori de proiect independenți, Entitatea Contractantă avea obligația de a constata că aceste oferte sunt în principal inacceptabile și în subsidiar neconforme. Totodată, în măsura în care astfel de acorduri de subcontractare există, însă nu au fost declarate, soluția este aceeași, ofertanții fiind obligați să declare toți subcontractanții.**
32. Considerăm că, pentru justa soluționare a prezentei contestații trebuie avută în vedere inclusiv vasta practică judiciară în acest domeniu. Astfel, prezentăm cu titlu de exemplu următoarele:
- **Decizia CNSC nr. 2370 / C5 / 2469 / 29.08.2018**, potrivit căreia „*Consiliul constată că în cadrul propunerilor tehnice depuse de primii 2 clasați, aceștia au stabilit verificatorii de proiect, cu care au încheiat contracte de colaborare, fără a-i declara subcontractanți. Prin nedeclararea tuturor subcontractorilor în cadrul ofertelor la momentul depunerii, nu se respectă cerințele documentației de atribuire, iar prin declararea ca admisibile a ofertelor criticate, se încalcă principiul tratamentului egal, raportat la ofertanții care au înțeles să respecte întocmai cerințele autorității contractante și au declarat toți subcontractorii. Având în vedere faptul că verificatorii de proiect execută o parte din contract, aceștia trebuie declarați subcontractanți. Consiliul constată că, raportat la activitățile care urmează să fie realizate de către cei 2 verificatori de proiect, acești specialiști (organizați în PFA) ar fi trebuit declarați subcontractanți și depuse documente DUAЕ pentru aceștia, ceea ce nu s-a întâmplat. În această situație devin aplicabile prevederile art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395 / 2016. Totodată, cei 2 ofertanți nu îndeplinesc cerințele caietului de sarcini, neavând capacitatea legală de a verifica proiectul tehnic, activitate atribuită celor 2 verificatori, propunerile tehnice în care i-au menționat pe aceștia, nerespectând în mod corespunzător cerința din caietul de sarcini, situație în care devin aplicabile prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din aceleași acte normative. [...]”;*
 - **Decizia civilă nr. 3605 / 22.06.2018**, pronunțată de către Curtea de Apel Alba – Iulia în Dosarul nr. 287 / 57 / 2018, potrivit căreia instanța, în cadrul motivării soluției de admitere a plângerii împotriva Deciziei CNSC nr. 1203 / C10 / 919 / 08.05.2018, a reținut că „*criticile petentei vizează faptul că ofertanții clasați pe primele două locuri nu ar putea realiza în condiții de legalitate activitatea de verificare tehnică a proiectului (componentă a obiectului contractului), deoarece nu au declarat subcontractanți care să o efectueze, critici pe care instanța le apreciază a fi întemeiate. [...] Concluzia care reiese atât din analiza prevederilor legale precum și din jurisprudența constantă în materie, că printr-un contract de colaborare / prestări servicii se pot realiza de către entități în calitate de furnizori doar acele servicii / lucrări care nu fac parte din obiectul contractului. Per a contrario, chiar dacă nu este precizat în Documentația de atribuire, activitățile ce fac obiectul contractului se pot realiza doar de către asociați, terți susținători și subcontractanți și nu de terți / furnizori ceea ce sunt prestatorii de servicii. În lipsa unei*

subcontractări legale a acestor activități, ofertantul nu poate realiza în mod legal verificarea proiectului tehnic sens în care propunerea tehnică este neconformă [...].”;

- **Decizia civilă nr. 2104 / 22.10.2018** pronunțată de către Curtea de Apel Timișoara în Dosarul nr. 961 / 59 / 2018, prin care s-a admis plângerea formulată împotriva Deciziei CNSC nr. 2332 / C3 / 2470 / 24.08.2018, reținându-se că „[...] în conformitate cu prevederile art. 13 din Regulamentul de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin H.G. nr. 925 / 1995 – verficatorul tehnic atestat nu poate ștampila (verifica) proiectele întocmite de el sau la a căror elaborare a participat. Curtea observă că acest regulament a fost modificat prin H.G. nr. 742 / 2018 privind modificarea H.G. nr. 925 / 1995 pentru aprobarea Regulamentului de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor [...] iar conform art. 8 lit. a) din noul Regulament – anexă la H.G. nr. 742 / 2018 – în conformitate cu prevederile art. 13 alin. (1) coroborate cu art. 26 alin. (1) și art. 30 din Legea nr. 10 / 1995 [...], potrivit domeniului / domeniilor și / sau subdomeniului / subdomeniilor de construcții și / sau specialității / specialităților pentru instalații aferente construcțiilor pentru care a fost atestat, verficatorul de proiecte nu poate verifica, semna și ștampila proiectul / proiectele întocmite de el, proiectul / proiectele la a căror elaborare a participat sau proiectul / proiectele pentru care, în calitate de expert tehnic atestat, a elaborat raportul de expertiză tehnică. Prin urmare, atât vechea reglementare – care a fost în vigoare la momentul emiterii actelor de către autoritatea contractantă, cât și la momentul pronunțării deciziei CNSC – cât și reglementarea ulterioară – a reglementat o incompatibilitate între calitatea de angajat al proiectantului și obligațiile ce îi revin ca verficator tehnic de calitate. Prin urmare, verificarea tehnică a proiectului nu poate fi realizată de către același operator economic care întocmește proiectul, ofertanții trebuind să declare entitatea care va presta aceste servicii, în calitate de subcontractant. [...] Având în vedere aceste reglementări, verificarea tehnică nu poate fi realizată de către același operator economic care întocmește proiectul, toți ofertanții trebuind să declare entitatea care va presta aceste servicii, în calitate de subcontractant, întrucât acesta urmează a realiza părți din obiectul contractului. [...]

Curtea constată că, raportat la activitățile care urmează să fie realizate de către verficatorul de proiect, acesta ar fi trebuit declarat subcontractant și depuse documente DUAЕ pentru acesta, ceea ce nu s-a întâmplat. În această situație sunt incidente dispozițiile art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395 / 2016, conform cărora Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme.”;

- **Decizia civilă nr. 113 / R / 15 februarie 2019**, pronunțată de Curtea de Apel Mureș în Dosarul nr. 21 / 43 / 2019 prin care Curtea a reținut următoarele: „Date fiind dispozițiile legale incidente în cauză (Legea nr. 10 / 1995 și H.G. nr. 925 / 1995) și având în vedere conținutul documentației de atribuire, Curtea reține în acord cu Consiliul că singura modalitate în care se putea realiza activitatea de verificare a proiectului tehnic este prin subcontractarea acestuia.

Așadar, este exclusă posibilitatea ca verificarea proiectului să fie efectuată de un specialist angajat al societății de proiectare, raportat la prevederile legale anterior citate.

Faptul că autoritatea contractantă nu a indicat în mod expres în documentația de atribuire că pentru prestarea acestor servicii este necesară subcontractarea nu este de natură să susțină temeinicia plângerii formulate.

În condițiile în care verificarea proiectelor tehnice se efectuează de către un specialist extern, în una din formele de organizare prevăzute de art. 4 din H.G nr. 925 / 1995, fiind necesară încheierea unui contract distinct pentru această activitate, în mod firesc singura modalitate de a asigura prestarea acestui serviciu este prin subcontractarea acestuia.

[...]

Având în vedere considerentele anterioare, Curtea constată că în mod corect Consiliul a reținut că, în lipsa unei subcontractări legale a activității de verificare a proiectului tehnic, ofertanții care și-au asumat activitatea de proiectare nu pot realiza în mod legal și verificarea. Având în vedere și obligațiile stabilite de art. 193 alin. (3) din Legea nr. 98 / 2016, dar și conținutul fișei de date, Curtea subliniază că petiționara avea obligația de a declara și completa corespunzător în DUAЕ subcontractarea activității de verificare a proiectului tehnic, sens în care criticile formulate de Autoritatea Contractantă, de ofertantul [...] și de ofertantul [...] cu privire la modul în care Consiliul a analizat acest aspect sunt nefondate.”

33. Pe cale de consecință, având în vedere că nici oferta tehnică a Asocierii TPF, nici oferta tehnică a Asocierii Egis nu prevedeau existența vreunui acord de subcontractare a activității de verificare a proiectelor, considerăm că acestea trebuiau declarate inacceptabile și excluse de la analiza finală cu privire la atribuirea contractului de achiziție publică.

❖ **Asocierea TPF și Asocierea Egis nu au declarat un subcontractor abilitat care să asigure realizarea serviciilor de cercetare teren și detectare muniții neexplodate**

34. Potrivit prevederilor din Caietul de Sarcini, pag. 14, paragraf 1 lit. (g): „Proiectul Tehnic va respecta conținutul cadru definit de HG nr. 907/2016, cu modificările și completările ulterioare. De asemenea Proiectul Tehnic va respecta următoarele cerințe, fără însă a se limita la acestea: (...) (g) se va baza pe studii de teren complete privind solul, măsurătorile topografice, cercetările arheologice și utilitățile;”.
35. Potrivit prevederilor din Caietul de Sarcini, pag. 18, lit. e): „Studiul arheologic. Contractantul va colecta informații privind existența siturilor arheologice în zona studiată de la autoritățile competente și va prezenta un raport privind impactul asupra proiectului. După aprobarea de către Beneficiar a variantei optime de traseu Contractantul va întocmi studiul arheologic, dacă autoritățile competente în acest domeniu vor solicita acest lucru.”.

36. Potrivit prevederilor din Caietul de Sarcini, pag. 25, lit. f): *„Studiul arheologic. Contractantul va colecta, de la autoritățile competente, informații privind existența siturilor arheologice în zona studiată de la autoritățile competente și va prezenta un raport privind impactul asupra proiectului. După aprobarea de către Beneficiar a variantei optime de traseu Contractantul va întocmi studiul arheologic, dacă autoritățile competente în acest domeniu vor solicita acest lucru.”.*
37. Potrivit art. 2 alin. 5 din O.G. nr. 43/2000 privind protecția patrimoniului arheologic și declararea unor situri arheologice ca zone de interes național, republicată, cu modificările și completările ulterioare, etapele cercetării arheologice constau în: inventariere, diagnostic, **săpătură**, supraveghere și intervenții asupra materialului arheologic.
38. Potrivit prevederilor din Fișa de Date, pag. 12, pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, pct. 5): *„Declarația pe propria răspundere privind respectarea normelor referitoare la condițiile de muncă, **protecția muncii** și protecția mediului, care sunt în vigoare la nivel național; se va menționa, de asemenea, că la elaborarea ofertei s-a ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă (Formular 6).”.*
39. Potrivit dispozițiilor legale relevante din Codul Muncii:

Art. 177 alin. 1 și alin. 2 lit. a), b), c), e), g) și h):

„(1) În cadrul propriilor responsabilități angajatorul va lua măsurile necesare pentru protejarea securității și sănătății salariaților, inclusiv pentru activitățile de prevenire a riscurilor profesionale, de informare și pregătire, precum și pentru punerea în aplicare a organizării protecției muncii și mijloacelor necesare acesteia.

(2) La adoptarea și punerea în aplicare a măsurilor prevăzute la alin. (1) se va ține seama de următoarele principii generale de prevenire:

a) evitarea riscurilor;

b) evaluarea riscurilor care nu pot fi evitate;

c) combaterea riscurilor la sursă;

e) luarea în considerare a evoluției tehnicii;

g) planificarea prevenirii;

h) adoptarea măsurilor de protecție colectivă cu prioritate față de măsurile de protecție individuală;”;

Art. 178 alin. 1:

„Angajatorul răspunde de organizarea activității de asigurare a sănătății și securității în muncă.”.

Art. 181 alin. 1:

„Locurile de muncă trebuie să fie organizate astfel încât să garanteze securitatea și sănătatea salariaților.”;

40. În acest context, pentru efectuarea studiilor arheologice solicitate prin Caietul de Sarcini, în etapa a doua prevăzută de legislația aplicabilă, se impune efectuarea unor săpături în teren. Pentru efectuarea în condiții de siguranță a acestor săpături, în contextul în care lucrarea vizată de această procedură urmează a se executa într-o zonă în care este unanim cunoscut că a existat activitate militară intensă în cursul celui de-al doilea război mondial, se impune efectuarea unei cercetări specializate în sensul descoperirii de eventuale muniții neexplodate.
41. Totodată, noțiunea de „studii complete privind solul” conține, în opinia noastră, inclusiv obligația de a asigura o verificare privind existența de eventuale muniții neexplodate. Este cunoscut faptul că numeroase proiecte importante de infrastructură suferă întârzieri și depășiri de buget ca urmare a identificării abia pe parcursul execuției lucrărilor au unor importante depozite de muniții neexplodate.
42. În caz de identificare a unor astfel de situații se aplică procedurile prevăzute în *Normele tehnice privind managementul activităților de intervenție pentru asanarea terenurilor de muniții rămase neexplodate din timpul conflictelor armate și executarea lucrărilor de distrugere a zăpoarelor*, aprobate prin Ordinul nr. 135/2015, publicat în M.Of., Partea I, nr. 790 din 23.10.2015.
43. Pentru a preveni astfel de situații, în oferta noastră am inclus și serviciile prestate de subcontractorul declarat Danavi S.R.L. pentru servicii de „cercetare teren și detectare muniții neexplodate”. Pentru a presta astfel de servicii este necesar să existe personal de specialitate cu calificarea pirotehnician sau artificier potrivit dispozițiilor legale incidente, precum și să se dețină echipamentele tehnice aferente.
44. Prestarea unor astfel de servicii are și o funcțiune suplimentară, în plus față de cea de realizare a serviciilor de proiectare conforme și utile pentru scopul urmărit de Entitatea Contractantă. Astfel, serviciile de cercetare teren și detectare muniții neexplodate asigură conformarea cu cerințele din Fișa de Date (anterior citate) – formulate de Entitatea Contractantă în baza art. 64 din Legea nr. 99/2016 – în sensul de a se asigura că ofertanții respectă toate condițiile de protecție a securității și sănătății în muncă a propriilor angajați ori colaboratori. Dat fiind faptul că, după cum indicam anterior, urmează a se interveni într-o zonă cunoscut ca fiind afectată de potențiale muniții neexplodate, iar intervenția se va face potențial prin săpătură, considerăm că era necesară asigurarea serviciilor de cercetare teren și detectare muniții neexplodate.
45. Neincluderea unor astfel de servicii conduce la încălcarea prevederilor anterior citate din Fișa de Date privind siguranța și securitatea în muncă situație sancționată potrivit dispozițiilor **Art. 143 alin. 2 lit. d) din Normele de Aplicare a Legii nr. 99/2016: „În condițiile art. 228 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) d) nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile**

specifice de muncă și de protecție a muncii, atunci când această cerință este formulată în condițiile art. 64 alin. (2) din Lege;”.

46. Întrucât la nivelul subscisei nu deținem astfel de personal și echipamente, am declarat un subcontractor corespunzător, fapt care nu se regăsește în cadrul ofertelor Asocierii TPF și Asocierii Egis, aspect care ar fi trebuit să conducă la declararea acestora drept în principal ca inacceptabile și în subsidiar ca neconforme.
- ❖ **Oferta Asocierii TPF și oferta Asocierii Egis au un preț aparent neobișnuit de scăzut.**
47. Așa cum rezultă din Raportul procedurii, în ceea ce privește analiza ofertelor financiare, în urma aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate - preț” ofertele declarate conforme au fost clasate astfel:
- ASOCIEREA TPF – valoare 41.842.445 lei fără TVA – 100 puncte;
 - ASOCIEREA EGIS – valoare 43.219.100 lei fără TVA – 98,73 puncte;
 - CONSYS PROIECT S.R.L. – valoare 46.500.000 lei fără TVA – 95,99 puncte.
48. Întrucât nu au inclus în ofertele lor subcontractori declarați pentru specialitățile indicate la punctele anterioare, considerăm că atât oferta Asocierii TPF, cât și oferta Asocierii Egis nu au luat în calcul o serie de costuri relevante pentru executarea contractului de achiziție sectorială.
49. Având în vedere aceste aspecte, Entitatea Contractantă avea obligația, potrivit art. 222 alin. 1 din Legea nr. 99/2016 de a solicita clarificări celor două asocieri, astfel încât acestea să justifice motivul pentru care prețul lor este mai mic. Riscul pentru Entitatea Contractantă – risc evident din modul de structurare a ofertelor celor două asocieri în cauză – este acela de a contracta cu parteneri care nu au estimat corect natura, tipul și volumul serviciilor necesar a fi prestate, precum și costurile aferente, existând așadar un risc major de imposibilitate de executare și finalizare a contractului.
50. Este evident că un ofertant ce va avea un singur subcontractor va oferta un preț mai mic decât un ofertant care are mai multe acorduri de subcontractare încheiate. Cu toate acestea, în măsura în care oferta Asocierii TPF și oferta Asocierii Egis ar fi respectat întocmai cerințele tehnice impuse de către Entitatea Contractantă prin caietul de sarcini, prețul ofertat de acestea ar fi fost cu siguranța mai mare și ar reflectat costurile reale ale serviciilor ce urmează a fi prestate în baza contractului de achiziție publică.

IV. CONSTITUIREA CAUȚIUNII

51. Precizăm faptul că până la soluționarea prezentei contestații, dar nu mai târziu de 3 (trei) zile de la data solicitării Consiliului, subscrisa ne angajăm să depunem cauțiunea în cuantumul stabilit de Consiliu, conform Hotărârii de Plen a CNSC din data de 05.06.2018

referitoare la aplicarea dispozițiilor O.U.G. nr. 45/2018 privind modul de constituire a cauțiunii prevăzută de art. 611 din Legea nr. 101/2016.

V. CONCLUZII

52. Având în vedere cele indicate mai sus, apreciem că se impune admiterea prezentei contestații și, pe cale de consecință:

- **anularea Deciziei emise de Entitatea Contractantă sub nr. 1.D/2/1784/02.09.2021, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii Deciziei, a întregului Raport al Procedurii nr. 1.D/2/1777/01.09.2021 și a tuturor actelor emise în temeiul acestora, ca fiind nelegale și neîntemeiate față motivele de contestare indicate în cele ce urmează;**
- **obligarea Entității Contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria TPF, ocazie cu care, să constate că oferta Asocierii TPF este (i) în principal inacceptabilă întrucât această asociere nu are calificările necesare în baza dispozițiilor art. 228 alin. 4 din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. 2 lit. b) și d) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016 și (ii) în subsidiar neconformă în baza art. 228 alin 5 din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. 3 lit. a) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016;**
- **obligarea Entității Contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria Egis, ocazie cu care, să constate că oferta Asocierii Egis este (i) în principal inacceptabilă întrucât această asociere nu are calificările necesare în baza dispozițiilor art. 228 alin. 4 din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. 2 lit. b) și d) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016 și (ii) în subsidiar neconformă în baza art. 228 alin 5 din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. 3 lit. a) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016;**
- **obligarea Entității Contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria TPF, ocazie cu care, în urma verificărilor necesare, să constate că aceasta are un preț aparent neobișnuit de scăzut, urmând a fi declarată neconformă în baza art. 222 alin. 1 din Legea nr. 99/2016 raportat la art. 143 alin. 3 lit. g) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016;**
- **obligarea Entității Contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria Egis, ocazie cu care, în urma verificărilor necesare, să constate că aceasta are un preț aparent neobișnuit de scăzut, urmând a fi declarată neconformă în baza art. 222 alin. 1 din Legea nr. 99/2016 raportat la art. 143 alin. 3 lit. g) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 99/2016;**
- **permiterea accesului la dosarul constituit la Consiliu în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016;**

- obligarea Entității Contractante la restituirea cheltuielilor suportate de subscrisa cu promovarea și susținerea prezentei Contestații.

VI. TEMEIURILE DE DREPT

53. Subscrisa întemeiem prezenta contestație pe dispozițiile art. 8 și următoarele 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.

VII. DOCUMENTE ANEXATE

Depunem anexat prezentei contestații:

- ❖ Decizia Entității Contractante nr. 1.D/2/1784/02.09.2021;
- ❖ Raportului procedurii nr. 1.D/2/1777/01.09.2021.

CONSIS PROIECT S.R.L.

Esther Yolanda Gonzalez Diez

Administrator

(semnătură)



LEGAL

1/2927/10.09.2021

15/11/2/13.09.2021

J.B.A.P.E.
10.09.2021CONSIS PROIECT S.R.L.
9.06.2021
10.09.2021

Către:

CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU SOLUȚIONAREA CONTESTAȚIILOR

15/2/1362/13.09.21

București, Sector 3, str. Stavropoleos nr. 6

E-mail: office@cnsr.ro

Fax: 021.310.46.42

Document atacat:

Documentul nr. 1.D/2/1784/02.09.2021 intitulat „Comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire a contractului «Studiu de Fezabilitate și Proiect Tehnic pentru modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca»”

Procedura de atribuire:

Licitație deschisă

Entitate contractantă:

C.N.C.F. „CFR” S.A.

Sediu: București, Sector 1, bd. Dinicu Golescu nr. 38

E-mail: office@cfr.ro și madalina.arhire@cfr.ro

Fax:

021.315.85.49

Numărul/data anunțului:

CN1028607 / 24.02.2021

Obiectul contractului:

Studiu de Fezabilitate și Proiect Tehnic pentru modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca

În atenția:

Dnei. Președinte al CNSC - Florentina Drăgan

Stimată Doamnă Președinte,

Subscrisa **CONSIS PROIECT S.R.L.**, cu sediul în București, Sector 2, Șos. Iancului, Nr. 31, Et. 5, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul București sub nr. J40/3490/1995, având Cod Unic de Înregistrare (CUI) RO 7335054, reprezentată legal prin administrator Esther Yolanda Gonzalez Diez, reprezentată convențional și cu sediul procesual ales în vederea comunicării tuturor actelor de procedură la Cabinet de Avocat „Ion Florin Chivu”, situat în București, Sector 2, Str. Gheorghe Țițeica, nr. 206-208, Studio 01, Fax: 0372.899.291, E-mail: office@ic.legal;

- în contradictoriu cu C.N.C.F. „CFR” S.A., cu sediul în București, Sector 1, bd. Dinicu Golescu nr. 38, E-mail: office@cfr.ro și madalina.arhire@cfr.ro, Fax: 021.315.85.49, în calitate de entitate contractantă (denumită în continuare „Entitatea Contractantă”);

Formulăm, în temeiul art. 22 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 14 din Legea nr. 554/2004:

CERERE DE SUSPENDARE

Prin intermediul căreia vă solicităm în mod respectuos să dispuneți următoarele:

1. în principal, suspendarea procedurii de atribuire din obiect;
 2. în subsidiar, suspendarea aplicării actului nr. 1.D/2/1784/02.09.2021 („**Decizia**”), a Raportului procedurii nr. 1.D/2/1777/01.09.2021 („**Raportul Procedurii**”), a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a oricăror acte subsecvente emise în baza acestora, toate emise de Entitatea Contractantă;
 3. restituirea cheltuielilor suportate de subscrisa cu prezenta procedură;
- Pentru următoarele:

MOTIVE:

I. SITUAȚIA DE FAPT

1. Prin actul nr. 1.D/2/1784/02.09.2021 („**Decizia**”), CNCF „CFR” S.A. („**Entitatea Contractantă**”), a decis respingerea că oferta depusă de subscrisa în procedura de „licitație deschisă” pentru atribuirea contractului de achiziție publică „*Studiu de Fezabilitate și Proiect Tehnic pentru modernizarea liniei de cale ferată Coșlariu – Cluj Napoca*”, Anunț de participare nr. CN1028607 / 24.02.2021 este admisibilă și conformă însă, prin aplicarea criteriului de selecție, s-a clasat pe locul III.
2. Subscrisa am formulat contestație împotriva Deciziei, a Raportului procedurii nr. nr. 1.D/2/1777/01.09.2021 („**Raportul Procedurii**”), a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a oricăror acte subsecvente emise în baza acestora de către Entitatea Contractantă.
3. Subscrisa considerăm Decizia și considerentele pe care se bazează ca fiind nelegale și neîntemeiate pentru motivele expuse în contestația înaintată spre competentă soluționare Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

II. FUNDAMENTAREA CERERII DE SUSPENDARE

4. Potrivit art. 22 alin. 1 din Legea nr. 101/2016 „*în cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin încheiere, în termen de 3 zile de la primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluționarea contestației.*”.
5. Potrivit art. 68 din Legea nr. 101/2016 „*dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, ale*

Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare.”.

6. Potrivit art. 14 alin. 1 din Legea nr. 554/2004 „În cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, după sesizarea, în condițiile art. 7, a autorității publice care a emis actul sau a autorității ierarhic superioare, persoana vătămată poate să ceară instanței competente să dispună suspendarea executării actului administrativ unilateral până la pronunțarea instanței de fond. În cazul în care persoana vătămată nu introduce acțiunea în anularea actului în termen de 60 de zile, suspendarea încetează de drept și fără nicio formalitate.”.
7. Așadar, legiuitorul a instituit obligativitatea întrunirii a două condiții pentru a se putea dispune suspendarea, respectiv: (i) existența unui caz bine justificat; și (ii) prevenirea unei pagube iminente. În cauză sunt întrunite cele două cerințe esențiale prevăzute de textul de lege arătat, referitoare la cazuri bine justificate și iminența unei pagube.

Cazul bine justificat

8. Decizia Entității Contractante este nelegală și neîntemeiată pentru motivele indicate în contestația formulată de subscrisa. În principiu, Entitatea Contractantă nu a efectuat o analiză conformă și exhaustivă a ofertelor tehnice depuse de participanții la procedură, aceasta tratând superficial evaluarea (a se vedea că toate ofertele acceptabile și conforme au primit punctaj maxim la partea tehnică).
9. În concret, Entitatea Contractantă nu a observat unele aspecte esențiale, precum lipsa din ofertele clasate pe locurile I și II a unor subcontractori specializați și impuși de legislația în vigoare. Astfel:
 - (a) nici oferta asocierii declarate câștigătoare, și nici oferta asocierii clasate pe locul al doilea nu conțin un subcontractor care să asigure realizarea independentă a serviciilor de verificare tehnică a documentațiilor prin verificatori de proiect independenți;
 - (b) nici oferta asocierii declarate câștigătoare, și nici oferta asocierii clasate pe locul al doilea nu conțin un subcontractor abilitat care să asigure realizarea serviciilor de cercetare teren și detectare muniții neexplodate;
10. Mai mult decât atât, prin în calcul a costurilor aferente subcontractorilor necesari potrivit celor de mai sus și detaliilor prezentate în contestația noastră, oferta asocierii declarate câștigătoare și oferta asocierii clasate pe locul al doilea au un preț aparent neobișnuit de scăzut.
11. Suspendarea se impune întrucât eventuala decizie de admitere a contestației noastre poate conduce la reevaluarea ofertelor depuse de asocierile clasate pe locurile I și II, cu consecința constatării că acestea sunt inacceptabile întrucât nu au calificările necesare.

12. Totodată, aplicarea actelor contestate poate duce la atribuirea contractului către entități care se pot dovedi a nu fi în măsură să presteze serviciile oferite din lipsa subcontractorilor specializați și, totodată, din nebugetarea cheltuielilor aferente acestora.

Paguba iminentă

13. Conform art. 2 alin. 1 lit. ș) din Legea nr. 554/2004, *paguba iminentă* reprezintă prejudiciul material viitor și previzibil sau, după caz, perturbarea previzibilă gravă a funcționării unei autorități publice sau a unui serviciu public. Așadar, paguba iminentă presupune o anumită urgență pentru a opera suspendarea efectelor actelor a căror suspendare este solicitată.
14. Se poate aprecia că există urgență atunci când executarea actului aduce o atingere gravă și imediată unui interes public, situației subscrisei sau intereselor pe care înțelegem să le apărăm.
15. O *pagubă iminentă* poate suferi în primul rând Entitatea Contractantă, aceasta urmând a contracta un serviciu care nu poate fi prestat în mod legal de asocierile clasate pe locul I și II. Totodată, *paguba iminentă* la care poate fi supusă Entitatea Contractantă constă și în aceea că asocierile clasate pe locurile I și II nu au luat în calcul costurile aferente subcontractării serviciilor anterior indicate, putând intra în impas financiar.
16. Totodată, o *pagubă iminentă* poate suferi și subscrisa întrucât, deși îndeplinim în integralitate condițiile de calificare și selecție, pierdem oportunitatea de a executa un contract pe care suntem în măsură să-l îndeplinim conform tuturor criteriilor Entității Contractante și cu respectarea tuturor cerințelor legale, pierzând așadar un profit, societățile comerciale fiind constituite cu scop patrimonial.
17. Mai mult, după cum se precizează în practica judiciară:
 - „suspendarea executării actelor administrative este un instrument procedural eficient pus la dispoziția autorității emitente sau a instanței de judecată în vederea respectării principiului legalității: atâta timp cât autoritatea publică sau judecătorul se află într-un proces de evaluare, din punct de vedere legal, a actului contestat, este echitabil ca acesta din urmă să nu-și producă efectele asupra celor vizate” (Decizia nr. 5283 / 24 noiembrie 2009 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția contencios administrativ și fiscal).
18. În aceste condiții, apreciem că Decizia și documentele conexe aflate în litigiu determină o situație care nu are o justificare obiectivă și rezonabilă, în sensul art. 14 din C.E.D.O.
19. De asemenea, trebuie reamintit faptul că instanța europeană a drepturilor omului a decis în mod constant că noțiunea de „bun”, ca obiect al dreptului de proprietate, consacrat și protejat de art. 1 paragraful 1 din Primul Protocol Adițional al C.E.D.O., include orice interes al unei persoane de drept privat care are o valoare economică, **astfel încât dreptul**

de a participa la atribuirea unui contract de achiziții publice poate fi asimilat unui drept de proprietate.

20. Pentru toate aceste considerente vă solicităm să admiteți prezenta cerere de suspendare.

CONSIS PROIECT S.R.L.

Esther Yolanda Gonzalez Diez

Administrator

(semnătură)

