CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C. N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, C.P. 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, 021 8900 745 www.cnsc.r

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ....., având CUI RO ....., reprezentată legal prin ..... – Director general, formulată împotriva documentației de atribuire elaborate de ....., cu sediul în ....., ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect „Restaurarea, conservarea și modernizarea imobilului situat în municipiul ....., B-dul. Nicolae Bălcescu nr. 40, în vederea înființării Centrului muzeal I.C. Brătianu”, cu anunț de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la ....., s-a solicitat .....

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cererii de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația, prin care SC ..... SA reclamă pretinse erori grave de întocmire a documentației de atribuire aferente procedurii inițiate, de ....., prin anunțul de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la .....

Contestatoarea pretinde că autoritatea contractantă, deși a fost notificată asupra erorilor ce ar trebui înlăturate din documentația de atribuire, prin adresa de răspuns, nr. 15481 din 05.11....., i-a comunicat că nu adoptă măsuri de remediere. Considerând nelegală și nejustificată această decizie a autorității contractante, care ar restricționa participarea la procedură, contestatoarea solicită Consiliului corectarea erorilor și corelarea informațiilor din fișa de date a

achiziției privind numele corect al procedurii (procedură simplificată), eliminarea prevederilor restrictive privind experiența similară a ofertanților, reluarea procedurii, după modificările necesare, precum și suspendarea procedurii, până la soluționarea pe fond a cauzei. Subsidiar acestor cereri, contestatoarea solicită anularea procedurii, în cazul imposibilității de remediere a ei.

În privința descrierii contractului și a titulaturii lui, așa cum sunt precizate în fișa de date a achiziției, contestatoarea pretinde lipsa de corelare, asupra căreia autoritatea nu a înțeles să ia măsuri, desi i-ar fi solicitat să precizeze dacă obiectului lui cuprinde atât proiectare cât și executarea lucrărilor proiectate. Pornind de la conținutul fișei de date a achiziției, Capitolele II.1.1 și II.1.2, contestatoarea consideră că era necesar ca denumirea contractului să fie: ”Proiectare și executare lucrări pentru Restaurarea, conservarea și modernizarea imobilului situat în municipiul ....., B-dul. Nicolae Bălcescu nr. 40, în vederea înființării Centrului muzeal I.C. Brătianu”. Altfel, nemenționarea acestei denumiri încalcă principiile nediscriminării și al tratamentului egal al operatorilor economici.

Cu privire la tipul procedurii, contestatoarea arată că Secțiunea IV din fișa de date a achiziției conține informația: *Tipul procedurii - Cerere de ofertă/Procedură simplificată – într-o singură etapă*, ceea ce este contrar prevederilor art. 68 lit. i) din Legea nr. 98/2016, ce face trimitere la procedura simplificată și nu la cererea de oferte, a cărei menționare ar fi contrară principiului transparenței.

Contestatoarea arată că și cerința de experiență similară are prevederi restrictive, atât în partea ce privește execuția lucrărilor cât și în partea referitoare la prestarea serviciilor de proiectare.

Citând conținutul fișei de date a achiziției, contestatoarea consideră că cerința privind experiența similară în executarea lucrărilor este contrară principiului proporționalității, întrucât nu se asigură o corelare între necesitatea autorității contractante, privind obiectul contractului și cerințele ce trebuie îndeplinite. În acest sens, amintește prevederile Instrucțiunii nr. 2/..... ANAP conform cărora o experiență similară în executarea lucrărilor poate fi probată prin contracte ce au fost semnate/încheiate/începute în urmă cu mai mult de 5 ani, dar prin care să se ”poată prezenta experiență similară realizată în perioada solicitată”.

De asemenea, cerința de experiență similară în prestare servicii de proiectare, pe care o citează, este considerată de contestatoare restrictivă, în privința valorii minime impuse (230.000 lei - ce ar fi stabilită arbitrar), dar și în privința perioadei de dobândire a experienței, aceleași Instrucțiuni ANAP precizând că există posibilitatea ca ”un operator economic să fi semnat/încheiat/început un astfel de contract în urmă cu mai mult de 3 ani, dar să poată prezenta experiența similară realizată în perioada solicitată”.

Întrucât o consideră contrară principiilor proporționalității, tratamentului egal și nediscriminării, contestatoarea solicită Consiliului eliminarea și acestei cerințe.

Solicitarea contestatoarei de suspendare a procedurii de atribuire, potrivit art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, este motivată de aceasta pe faptul că documentația de atribuire este ”superficială,

restrictivă și emisă cu încălcarea dispozițiilor legale", astfel că o împiedică să participle în procedură. Cele două condiții de formulare a cererii – caz bine justificat și eventualitatea producerii unei pagube iminente- ar fi, în opinia contestatoarei, îndeplinite.

Atașat contestației, autoarea acesteea a comunicat Consiliului copii ale notificării prealabile și răspunsului la aceasta, precum și copia fișei de date a achiziției.

Prin adresa nr. 16086 din 22.11....., ... a transmis un punct de vedere la contestație, solicitând respingerea cererii de suspendare, dar și a cererilor de modificare a documentației de atribuire, ca nefondate.

În privința cererii de suspendare, autoritatea contractantă arată că autoarea ei nu prezintă un caz temeinic justifcat pentru o astfel de măsură, invocând jurisprudență a Înaltei Curți de Casație și Justiție, neexistând îndoieli serioase asupra legalității actului atacat.

De asemenea, în opinia sa, motivele de contestare nu sunt întemeiate și nu pot fi admise de Consiliu, nefiind contrare principiilor invocate. Astfel, denumirea contractului este concordantă cu denumirea dată lui încă prin contractul de finanțare, ce stă la baza achiziției în curs. Similar, conținutul formal al fișei de date a achiziției este asigurat prin intermediul SEAP, care include informația *Cerere de ofertă/Procedură simplificată,* imposibil, tehnic, de a fi modificată de achizitor.

Cât privește nivelul experienței similare, autoritatea contractantă arată că nu este contrar prevederilor art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, întrucât poate fi probat prin mai multe contracte, din care, cel puțin unul să fie în legătură cu monumentele istorice, din care să rezulte că lucrările similare au fost duse la bun sfârșit.

De asemenea, prin corespondența fax nr. 15924/....., înregistrată la CNSC sub nr. 50766/....., autoritatea contractantă a comunicat un punct de vedere în care detaliază apărările sale din primul document cu același nume.

Față de susținerile părților și de documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă, ..., a inițiat procedura amintită în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect "Restaurarea, conservarea și modernizarea imobilului situat în municipiul ....., B-dul. Nicolae Bălcescu nr. 40, în vederea înființării Centrului muzeal I.C. Brătianu", prin anunțul de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la ....., la care a atașat documentația de atribuire aferentă.

Împotriva acestei documentații, SC ..... SA a înaintat contestația arătată, după îndeplinirea procedurii prealabile obligatorii, solicitând modificarea ei, dar și măsura provizorie de suspendare a procedurii.

Având a se pronunţa asupra cererii de suspendare a procedurii formulată de contestatoare, în condițiile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul a respins cererea, ca nefondată, prin încheierea nr. 620 din 22.11.....

Consiliul are în vedere că SC ..... SA este nemulțumită de unele prevederi ale documentației de atribuire/anunțului de participare simplificat, care ar fi contrare principiilor din domeniu, dar și care ar împiedica-o să participe în procedură, motiv pentru care a înaintat contestația în discuție, solicitând modificarea acelor prevederi.

Cu privire la pretinsa necorelare a titulaturii contractului cu tipul contractului, Consiliul constată că, în fapt, autoarea criticilor nu pretinde că nu ar înțelege obiectul prestațiilor viitoare, ci doar faptul că titulatura contractului ar trebui completată cu obiectul explicit al acestuia, pe care îl reformulează: ”Proiectare și executare lucrări pentru Restaurarea, conservarea și modernizarea imobilului...”.

Contrar acestei motivări a contestatoarei, Consiliul constată că anunțul simplificat de participare (subsecțiunea *II.1.5) Obiectul contractului*), precum și conținutul documentației de atribuire, asigură informații de certitudine privind tipul contractului: ”proiectare și execuție lucrări pentru realizarea obiectivului de investiție *Restaurarea, conservarea și modernizarea imobilului*...”

Faptul că achizitorul a înțeles să atribuie contractului o denumire generică, fără includerea în aceasta a obiectului explicit al contractului, nu reprezintă dovada că a și intenționat să schimbe obiectul contractului sau să inducă în eroare viitorii ofertanți.

Pe de o parte, există o practică consacrată, determinată și de nevoia de a gestiona, unitar și eficient, toate documentele legate de un contract/proiect, conform căreia, titulatura acestuia să fie mai ușor de reținut, pentru cei implicați.

Pe de altă parte, numele unui contract nu determină obiectul său, ci clauzele cuprinse în contract sunt cele care califică natura prestațiilor reciproce.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a respectat prevederile art. 101 alin. (4) din Norma de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobată prin HG nr. 395/2016, în sensul că a asigurat, prin anunțul de participare simplificat, informațiile obligatorii, inclusiv cele privind tipul de contract și obiectul lui: lucrări/proiectare și execuție lucrări.

În consecință, Consiliul constată netemeinicia acestei critici.

În legătură cu pretinsa nevoie de corectare a tipului procedurii, prin utilizarea titulaturii ce ar fi precizate la art. 68 lit. i) din Legea nr. 98/2016, Consiliul constată că autoarea criticii nu relevă o încălcare a dispozițiilor acestei legi.

Faptul că anunțul de participare simplificat, dar și fișa de date a achiziției (care preia conținutul informativ), pus la dispoziție de autoritatea contractantă, prin platforma SEAP, conține informația de detaliu *Cerere de ofertă/Procedură simplificată*, nu reprezintă un impediment la informare sau la întocmirea ofertelor. Dimpotrivă, această informare este o facilitare a înțelegerii că, în fapt, procedura cunoscută sub titulatura ”cerere de oferte”, sub regimul legislației anterioare Legii nr. 98/2016, este redenumită ”procedură simplificată”.

De altfel, tocmai pentru a accesa informațiile despre procedura curentă, chiar și contestatoarea a accesat câmpul electronic destinat, exclusiv, în SEAP, acestui tip de procedură de atribuire.

În consecință, nu doar operatorii economici familiarizați cu ofertarea în sistem electronic (pentru care această titulatură nouă este notorie), ci și noii operatori economici sau cei care nu au aplicat încă într-o procedură online, au o informație de precizie, rezultând din detaliul atacat. De altfel, acest tip de document este predefinit (pus la dispoziție într-o formă opozabilă tuturor participanților în astfel de proceduri la nivel național, prin SEAP), nefiind rezultatul unor demersuri aparținând autorității contractante, dispozițiile art. 22 alin. (1) din Norma de aplicare a Legii nr. 98/2016 fiind relevante în speță: *Informaţiile cuprinse în fişa de date a achiziţiei se introduc în SEAP numai prin completarea formularului specific disponibil în sistemul informatic şi numai de către autorităţile contractante înregistrate.*

Prin urmare, și sub acest aspect, nu sunt relevate încălcări ale regulilor explicite sau ale principiilor din domeniul achizițiilor publice, astfel că sunt considerate lipsite de temei criticile contestatoarei.

În privința nivelului experienței similare, considerat de contestatoare disproporționat, față de nevoia efectivă a autorității contractante de a analiza capabilitatea de executare a viitorului contract, în raport cu cerințele specifice execuției lucrărilor sau prestării serviciilor de proiectare, din viitorul contract de achiziție publică, Consiliul constată că susținerile sunt nefondate. În acest sens, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a determinat limita minimă a cerinței de calificare, privind execuția lucrărilor și prestarea serviciilor de proiectare (prin fișa de date a achiziției), în raport cu nivelul valoric al prestațiilor și perioada de prestare, și nu, exclusiv, în raport cu o perioadă de finalizare a contractului/lor în care ar fi avut acestea loc, așa cum pretinde contestatoarea:

II.1.5) Descrierea succintă a contractului sau a achizitiei/achizitiilor Proiectare si executie lucrari pentru realizarea obiectivului de investitie „Restaurarea, conservarea si modernizarea imobilului situat în municipiul ....., B-dul Nicolae Balcescu nr. 40, în vederea înfiintarii Centrului muzeal I.C. Bratianu". Valoarea estimata a contractului Proiectare si executie lucrari pentru obiectivul de investitii: „Restaurarea, conservarea si modernizarea imobilului situat în municipiul ....., B-dul Nicolae Balcescu nr. 40, în vederea înfiintarii Centrului muzeal I.C. Bratianu" de 12.040.459,07 lei (fara TVA) si nu cuprinde cheltuieli diverse si neprevazute. Valoarea estimata este compusa din: - Amenajarea terenului- 166.000,00 lei - Cheltuieli pentru asigurarea utilitatilor – 986.310,71 lei - Cheltuieli pentru investitie de baza – 10.556.031,26 lei - Organizare de santier – 93.960,30 lei - Cheltuieli pentru proiectare si asistenta tehnic – 238.156,80 lei (vor fi detaliate pentu fiecare etapa de proiectare) Procentul cheltuielilor diverse si neprevazute ce urmeaza sa se deconteze în cormitate cu HG.907/2016 este de 9%.

Cerinta 1: Experienta similara in lucrari

[…] Din lista principalelor lucrari executate în ultimii 5 ani trebuie sa rezulte ca au fost executate si ca au fost duse la bun sfârsit lucrari similare celor ce fac obiectul procedurii, la nivelul unui contract sau mai multe, cu o valoare totala, fara TVA mai mare sau cel putin egala cu 11.000.000 lei. Pentru indeplinirea cerintei, ofertantii vor prezenta lucrari de constructii civile, cu conditia ca cel putin 1 contract sa fi presupus lucrari aferente monumentelor istorice. Prin lucrari in domeniul obiectului contractului se intelege(lucrari noi/interventii de orice fel asupra unor imobile/cladiri. Se va prezenta lista principalelor lucrari executate în cursul unei perioade care acopera cel mult ultimii 5 ani, cu indicarea valorilor, datelor si a beneficiarilor publici sau privati, insotita de contracte sau procese verbale sau documente constatatoare sau orice alte documente relevante in sustinerea cerinte).

Cerinta 2: Experienta similara in prestari servicii . […] Ofertantul trebuie sa faca dovada ca, in ultimii 3 ani calculati pana la data limita stabilita pentru depunerea ofertelor au fost executate in conformitate cu normele profesionale in domeniu si duse la bun sfarsit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedura la nivelul unui contract sau mai multe, cu o valoare totala fara TVA mai mare sau cel putin egala cu: 230.000 lei. Prin servicii similare A.C. intelege servicii de aceeasi natura si complexitate cu cele ce fac obiectul achizitiei. Ofertantul va demonstra ca a mai prestat servicii de proiectare in domeniul constructiilor civile, cu conditia ca cel putin 1 contract sa fi presupus servicii de proiectare aferente monumentelor istorice. Se va prezenta lista principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acopera cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor si a beneficiarilor publici sau privati, insotita de contracte sau procese verbale sau documente constatatoare sau orice alte documente relevante in sustinerea cerinte.

Astfel, nivelul valoric al lucrărilor similare poate fi asigurat din mai multe contracte, fără a fi obligatoriu ca acestea să fie toate finalizate în ultimii 5 ani, ci doar lucrările similare să fie executate în perioada amintită.

De asemenea, valoarea de 11.000.000 lei, ca prag minim al experienței similare, este mai mică decât valoarea estimată a lucrărilor ce ar fi executate prin viitorul contract. Simpla însumare a costurilor estimative componente, prezentate detaliat în fișa de date a achiziției (*Amenajarea terenului- 166.000,00 lei - Cheltuieli pentru asigurarea utilitatilor – 986.310,71 lei - Cheltuieli pentru investitie de baza – 10.556.031,26 lei - Organizare de santier – 93.960,30 lei*) relevă acest raport.

Cât privește experiența minimă în prestarea serviciilor de proiectare, Consiliul constată că, în mod similar, autoritatea contractantă a stabilit cerința de experiență similară fără depășirea nivelului valoric estimativ al prestațiilor viitoare (230.000 lei/238.156,80 lei).

Prin urmare, nu sunt relevate, de către contestatoare, nici încălcări ale regulilor exprese din art. 178 – 179 din Legea nr. 98/2016, nici ale principiilor din domeniu, motiv pentru care, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația, ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația SC ..... SA, împotriva documentației de atribuire emise de ....., în procedura de atribuire inițiată prin anunțul de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la ....., ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie, dar poate fi atacată cu plângere, în 10 zile de la comunicare, conform art. 28 alin. (1) și art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

…