CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

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 cu nr. ...../....., depusă de asocierea SC ..... SRL – ..... SRL, prin liderul SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., având CUI ..... și număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., privind procedura de licitație deschisă, organizată de .... SA, în calitate de entitate contractantă, cu sediul în ....., ..., județul ....., pentru atribuirea contractului de achiziție sectorial având ca obiect Servicii de efectuare a expertizelor tehnice și de elaborare a studiului de fezabilitate în vederea realizării investiției ”Sistematizarea suprafeței de mișcare a ..... în vederea creșterii capacității operaționale și asigurării conformării cu prevederile R139/2014, cod CPV 71319000-7 Servicii de expertiză (Rev. 2) și 71241000-9 Servicii de fezabilitate, servicii de consultanță, analize (Rev. 2), asocierea contestatoare a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 727/21.03....., anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, în ceea ce privește ilegala constatare a inadmisibilității ofertei prezentate și în ceea ce privește anularea nelegală a procedurii criticate, precum și reluarea evaluării cu declararea admisibilă a ofertei sale.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care asocierea SC ..... SRL – ..... SRL, prin liderul

SC ..... SRL, critică, atât rezultatul procedurii, cât și raportul procedurii susținând că aceste documente au fost emise cu greșita aplicare a legii privind achizițiile publice.

În partea introductivă prezintă istoricul procedurii de atribuire, precum și argumente în susținerea interesului legitim în formularea contestației.

Arată că, în data de 21.03....., autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii nr. 727, prin intermediul căruia a informat-o că, în urma evaluării ofertelor, a constatat inadmisibilitatea ofertei sale, calificată ca neconformă în temeiul prevederilor art. 143 alin. (3) din HG nr. 394/2016, și, prin urmare, a anulat procedura de atribuire, pentru nedepunerea niciunei oferte admisibile.

În susținerea concluziilor de mai sus, comisia de evaluare a invocat o serie de motive de neconformitate ale ofertei prezentate, raportat la o eronată valorizare juridică a înscrisurilor depuse de asociere, dar și la conținutul fișei de date și a decis asupra incidenței prevederilor art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, potrivit cărora *În condițiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.*

Apreciază ca ilegală calificarea ofertei sale ca inadmisibilă, precum și anularea procedurii, motiv pentru care a formulat și depus la data de 03.04....., în condițiile art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, notificarea prealabilă înregistrată sub nr. 902/04.04....., iar la data de 06.04..... a primit răspunsul autorității contractante nr. 936, prin intermediul căruia a fost informată că se mențin actele emise și nu vor fi dispuse măsuri de remediere.

În referire la cele reținute de autoritatea contractantă privitor la atestatul expertului A4 și B2, Marin George Cătălin, contestatoarea afirmă că, din atestatul depus, din eroare, nu rezultă că acest expert este atestat și pentru piste de aviație, însă, o astfel de chestiune ar fi putut fi facil lămurită prin adresarea unei solicitări de clarificare, la care ar fi răspuns transmițând atestatul care confirmă că dl. Marin George Cătălin este atestat și pentru piste de aviație.

În susținere prezintă anexat contestației legitimația nr. 06592, care face proba atestării expertului propus pentru construcții rutiere, drumuri și piste de aviație.

Mai mult, susține că, din consultarea site-ului oficial al MDRAP http://www.mdrap.ro/constructii/atestari-tehnico-profesionale/experti-tehnici, rezultă calitatea de expert tehnic în domeniul pistelor de aviație a expertului propus, ceea ce ar fi putut fi cu ușurință verificat, la poziția 325 din Lista publicată fiind precizate ambele legitimații ale expertului propus.

Asocierea contestatoare precizează că documentele justificative privind atestarea profesională a acestui expert nu au fost depuse în probațiunea vreunei cerințe, o astfel de cerință nefiind formulată prin fișa de date, ci în scopul punctării factorului de evaluare *Experiența echipei de proiectare, experți atestați conform Ordinului MLPAT nr.*

777/2003 publicat în Monitorul Oficial, Partea I nr. 397 din 09.06.2003 pentru aprobarea Reglementării tehnice Îndrumător pentru atestarea tehnico-profesională a specialiștilor cu activitate în construcții pentru domeniile A4 - Rezistență mecanică și stabilitate pentru construcții rutiere, drumuri, piste de aviatie; B2 - Siguranță în exploatare pentru construcții rutiere, drumuri, piste de aviație și a șefului echipei de proiectare.

În referire la pretinsa neîndeplinire a cerinței privind experții atestați pe domeniile Af, Is și Ie, susține că membri comisiei de evaluare au pretins îndeplinirea unei cerințe neformulate prin fișa de date a achiziției, sens în care sunt citate prevederile art. 36 alin. (6) din HG nr. 394/2016.

Cu privire la aprecierea autorității contractante că ar fi depus o ofertă care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, fiind astfel neconformă, deoarece nu au fost depuse documente justificative vizate de autoritate prin prevederile caietului de sarcini, capitolul *Obligatiile Prestatorului* (pag. 7), citează cerința și apreciază că exprimarea autoritatii contractante nu implică, în nicio variantă rezonabilă de interpretare, că ofertantul ar fi avut obligația de a prezenta, împreună cu oferta, aceste documente justificative.

Pe de o parte, autoritatea contractantă, calibrând documentația de atribuire, se referă la prestator și nu la ofertant, ceea ce conduce la concluzia că, prin această precizare, a informat ofertanții cu privire la modul în care urmează să execute contractul, respectiv *prin efectuarea expertizelor numai cu experți atestați,* iar la *data începerii prestării serviciilor prestatorul va nominaliza experți și va prezenta documente justificative privind calificarea lor profesională, satisfăcând astfel, IN EXECUTAREA CONTRACTULUI, cerințele Caietului de sarcini*.

Pe de altă parte, susține că autoritatea contractantă face vorbire despre înscrisuri care vor fi valabile la data prezentării, și nu la data depunerii ofertelor, împrejurare care din nou implică faptul că această prezentare a înscrisurilor respective va interveni pe parcursul executării contractului, și nu la depunerea ofertei.

Pentru toate aceste motive, apreciază că cerința din caietul de sarcini produce efecte juridice în sensul că generează obligații concrete pentru prestator, în cursul executării viitorului contract, însă nu constituie o cerință de calificare și nici o obligație de probațiune a ofertanților, în cursul procedurii, a conformității viitoare a activităților acestora cu prescripțiile caietului de sarcini.

În concluzie, subliniază că prestatorul va avea obligația prestării acestor activități ale contractului cu respectarea acestor prescripții ale caietului de sarcini, în sensul că nu va putea efectua expertizele tehnice decât cu experți tehnici atestați, având obligația, înainte de a presta aceste servicii, de a nominaliza experți care să satisfacă cerința și pentru care prestatorul să aibă capacitatea de a depune documente justificative, ceea ce, din perspectiva ofertantului, prescripțiile caietului de sarcini, relative exclusiv la viitoarea derulare și executare a contractului, nu creează obligații relative la redactarea ofertei, ci doar la

executarea viitoare a contractului, dacă ofertantul va dobândi calitatea de prestator.

Mai mult, precizează că a achiesat la cerințele autorității contractante privind executarea viitoare a contractului, prin asumarea acestor obligații în cuprinsul propunerii tehnice (pagina 21 din documentul 02.1 Oferta tehnica-semnat.pdf.p7s, înregistrat în SEAP cu numărul [02.1 Oferta tehnica/OP0017580/023], respectiv paginile 24-26 din același document, pe care le redă integral, sub formă de tabel.

În acest context, contestatoarea apreciază că, din perfecta similaritate de ordin juridic, ar deveni incidente prevederile art. 166 alin. (4) din Legea nr. 99/2016, pe care le citează.

Astfel, dacă legiuitorul a apreciat că atunci când autoritatea contractantă definește specificații tehnice prin raportare la anumite standarde, ofertantului i se va permite să facă și o probă alternativă a satisfacerii cerințelor caietului de sarcini, consideră că și în situația în care autoritatea contractantă a descris modul de executare viitoare a contractului, prin raportare la atestări ale experților, proba efectuată de ofertant cu privire la echipa sa de proiect face dovada respectării prescripțiilor impuse.

Concluzionând, contestatoarea afirmă că cerințele la care face referire autoritatea contractantă în cuprinsul actului atacat nu sunt reluate în fișa de date, deci nu au valoarea juridică a unor cerințe de calificare, motiv pentru care, pe cale de consecință, oferta nu poate fi calificată ca inacceptabilă prin raportare la aceste cerințe.

De asemenea, susține că cerința privind experții A4 și B2 constituie factor de evaluare, și nu cerință de calificare sau prescripție a caietului de sarcini, cu consecința că neefectuarea acestei probe nu poate atrage după sine calificarea ca neconformă a ofertei și respingerea ei, ci neacordarea punctajului aferent acestui factor de evaluare.

Totodată, afirmă că cerințele privind experții atestați pe domeniile Af, Is și Ie constituie viitoare obligații contractuale ale prestatorului, însă nu constituie obligații ale ofertantului, în sensul că acestuia nu i s-a impus prin nicio prescripție a documentației de atribuire ca la data depunerii ofertei să depună și documente justificative pentru echipa de experți.

Nu în ultimul rând precizează că, prin propunerea tehnică, a făcut dovada deplină și incontestabilă a faptului că dispune de o echipă de experți care satisface cerințele autorității contractante privind executarea viitoare a contractului.

În opinia sa, în măsura în care autoritatea contractantă ar fi intenționat ca aceste înscrisuri să fie depuse la data depunerii ofertei, ca mijloc de probă a îndeplinirii acestor cerințe, ar fi avut obligația legală de a transforma aceste cerințe (nescrise, din perspectiva procedurii de atribuire, dar cu relevanță pe parcursul executării efective a contractului) ale caietului de sarcini în cerințe de calificare, preluate expres în fișa de date.

În condițiile în care fișa de date nu impunea prezentarea unor documente justificative pentru acești experți, iar caietul de sarcini

stabilea că documentele justificative vor fi depuse de prestator, așadar ulterior atribuirii contractului, pe parcursul executării acestuia, și dat fiind că niciun ofertant nu are calitatea de prestator înainte de atribuirea în favoarea sa a contractului, nu a depus și înscrisurile aferente experienței și pregătirii profesionale a experților.

Arată că de vreme ce o astfel de obligație nu subzistă în sarcina ofertanților, dată fiind formularea uzitată în caietul de sarcini, de către autoritatea contractantă, cumulată neprecizării unor astfel de cerințe de probațiune prin fișa de date, rezultă că nu sunt incidente prezentei situații de fapt prevederile art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, oferta prezentată satisfăcând în tot cerintele fișei de date și prescripțiilor caietului de sarcini, însă în forma prezentată de entitatea contractantă prin publicarea în SEAP, nu în forma interpretată de entitate pe parcursul activității de evaluare.

În referire la opinia entității contractante, adusă la cunoștință prin răspunsul la notificarea prealabilă, potrivit căreia nu ar fi putut transmite o solicitare de clarificare a acestui aspect fără a determina apariția unui avantaj, motivat de faptul că orice solicitare de clarificare este subsecventă conținutului documentației de atribuire, la care ofertantul achiesează în tot prin depunerea unei oferte, arată că este de acord cu această situație.

În același timp, precizează că nu este de acord cu autoritatea contractantă asupra faptului că în conținutul documentației de atribuire, raportat la conținutul ofertei nu sunt necesare clarificări, oferta fiind în perfect acord cu documentația de atribuire.

Consideră că nu o solicitare de clarificare era necesară, ci o valorizare corectă și legală a documentației de atribuire, pe această cale autoritatea constatând că nu a solicitat prin fișa de date depunerea acestor documente în probațiune, iar prin caietul de sarcini a statuat această obligație cu titlu de obligație viitoare a prestatorului, pe parcursul executării contractului și numai de către acel ofertant care prin atribuirea în favoarea sa a contractului va dobândi calitatea de prestator.

Prin urmare, susține că nu clarificarea ofertei era necesară, ci clarificarea modului în care autoritatea contractantă se raportează, interpretează și aplică propria documentație de atribuire.

În referire la pretinsa neîndeplinire a cerinței privind prezentarea modului de realizare a expertizei/DALI/SF aferentă instalației de canalizare, contestatoarea apreciază că este nefondată, în condițiile în care, în propunerea tehnică la capitolele *Sarcina 2: Realizarea expertizelor tehnice*, respectiv *Sarcina 3: Elaborarea Studiului de Fezabilitate și/sau a Documentației de Avizare a Lucrărilor de Intervenție*, a descris concret modul de realizare a expertizei/DALI/SF pentru toate specialitățile fiind incluse și instalațiilor de canalizare.

De asemenea, afirmă că prin oferta prezentată a detaliat toate resursele implicate (umane, logistice, tehnice), precum și termenul de realizare.

Cu privire la nedescrierea corespunzătoare a modului de realizare a balizajului, contestatoarea apreciază că este nefondată deoarece, în

propunerea tehnică la capitolul *Sarcina 2: Realizarea expertizelor tehnice,* a descris concret modul de realizare a expertizei balizajului pentru toate domeniile (A4, B2, D, Af, Ie, Is) aferente instalațiilor de balizaj.

De asemenea, afirmă că prin ofertă a detaliat toate resursele implicate (umane, logistice, tehnice), precum și termenul de realizare, însă prin răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă nu a răspuns explicațiilor pe care le-a dat prin notificarea prealabilă formulată.

Solicită să se constate că în procedură nu sunt îndeplinite cerințele art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, existând cel puțin o ofertă admisibilă, oferta sa.

Sunt aduse argumente în referire la pct. II din adresa care cuprinde rezultatul procedurii, față de care s-a considerat că nu mai este necesară clarificarea.

.... SA a transmis punctul de vedere nr. 1079/24.04....., înregistrat la Consiliu sub nr. 15309/24.04.2016, solicitând respingerea ca nefondată a contestației depuse de asocierea SC ..... SRL – ..... SRL.

În acest sens, entitatea contractantă arată că oferta depusă de asocierea SC ..... SRL – ..... SRL a fost analizată și s-a constatat că nu satisface, în mod corespunzator, necesitățile și cerințele indicate în documentația de atribuire și, pe cale de consecință, a fost considerată neconformă potrivit art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Prin adresa nr. 727/21.03..... a transmis asocierii contestatoare comunicarea rezultatului procedurii, precizând motivele concrete ale respingerii ofertei.

Cu privire la cerința caietului de sarcini potrivit căreia prestatorul are obligația de a efectua expertizele tehnice cu experți tehnici atestați conform prevederilor HG nr. 925/1995 si Ordinului nr. 777/2003 publicat în MO partea 1 nr. 397/09.06.2003, pentru domeniile A4, B2, Af, Is și Ie, iar pentru fiecare persoană nominalizată, prestatorul va prezenta documente justificative din care să rezulte pregătirea și atestarea profesională (copii conforme cu originalul) valabile la data prezentării, autoritatea contractantă precizează că asocierea SC ..... SRL – ..... SRL a prezentat următoarele documente:

- pentru Expert atestat A4 și B2 - Rezistență mecanică stabilitate pentru construcții rutiere, drumuri, piste de aviate și Siguranță în exploatare pentru construcții rutiere, drumuri, piste de aviație – dl. Marin George Cătălin având calitate de expert tehnic, cu atestat seria M nr. 05752 din 12.03.2002, valabil până la data de 24.04..... în domeniile rezistență și stabilitate pentru constructii rutiere, drumuri.

Astfel, din cadrul atestatului prezentat, rezultă că dl. Marin George Cătălin, având calitate de expert tehnic, nu este atestat și pentru partea de *piste de aviație*.

- pentru experții tehnici atestați în domeniile Af și Is asocierea contestatoare nu a prezentat documente justificative din care să rezulte

pregătirea și atestarea profesională (copii conforme cu originalul) valabile la data prezentării;

– pentru expertul tehnic atestat în domeniile Ie, asocierea contestatoare nu a prezentat informații și nici documente justificative din care să rezulte pregătirea și atestarea profesională valabile la data prezentării.

Sunt invocate și prevederile art. 22 alin. (10) din HG nr. 394/2016, sens în care arată că nu pot fi reținute susținerile asocierii contestatoare cu privire la faptul că membrii comisiei de evaluare au pretins îndeplinirea unei cerințe neformulate în fișa de date, în condițiile în care, prin fișa de date, nu s-a impus ofertanților să prezinte, cu titlu de cerințe de calificare, documente justificative pentru anumiți experți.

În același timp, entitatea contractantă citează și prevederile art. 36 alin. (6) din HG nr. 394/2016 și art. 38 alin. (3) și (4) din același act normativ, sens în care susține că a respectat toate dispozițiile legale amintite, solicitând prin caietul de sarcini, următoarea cerință ce se referă la pregătirea și atestarea acestor experți din punct de vedere profesional, și nu din punct de vedere al experienței acestora: *Prestatorul are obligația de a efectua expertizele tehnice cu experți tehnici atestați conform prevederilor HG nr. 925/1995 și Ordinului nr. 777/2003 publicat în MO partea 1 nr. 397/09.06.2003, pentru domeniile A4, B2, Af, Is și Ie. Pentru fiecare persoană nominalizată, prestatorul va prezenta documente justificative din care să rezulte pregătirea și atestarea profesională (copii conforme cu originalul) valabile la data prezentării.*

În aceste condiții, entitatea contractantă afirmă că cerințele caietului de sarcini trebuiau îndeplinite de asocierea contestatoare înainte de atribuirea contractului, iar aceste informații trebuiau să se reflecte în propunerea sa tehnică, prezentând în acest sens documente suport.

Mai mult decât atât, afirmă că, prin cerințele caietului de sarcini, trebuia să se asigure că ofertanții dispun de pregătirea și atestarea profesională, pentru a executa viitorul contract nu doar prin asumare, ci și prin susținerea acestei asumări cu înscrisuri doveditoare, conform cerinței impuse, motiv pentru care a menționat: valabile la data prezentării, în sensul: valabile = neexpirate, la data prezentării = la data prezentării propunerii tehnice.

Nu în ultimul rând, subliniază că, în cazul în care s-ar fi stabilit ca cerința să fie îndeplinită numai la momentul executării contractului, aceasta s-ar fi regăsit numai în propunerea de contract, însă, cerința a fost impusă în caietul de sarcini ca obligație de îndeplinit de ofertanți la prezentarea propunerii tehnice.

Față de susținerile asocierii contestatoare că a făcut, *prin propunerea tehnică, dovada incontestabilă a faptului că dispune de o echipă de experți care satisface cerințele privind executarea viitoare a contractului*, arată că verificarea propunerii tehnice s-a efectuat prin prisma cerințelor documentației de atribuire, inclusiv ale caietului de

sarcini, față de documentele deja prezentate de către contestatoare în propunerea tehnică.

Astfel, cerințele caietului de sarcini trebuie îndeplinite în mod corespunzător, simpla lor enumerare și lipsa documentelor suport nu demonstrează modul de îndeplinire a cerinței respective.

De asemenea, apreciază că asocierea contestatoare a interpretat în mod eronat conținutul caietului de sarcini prin afirmația: *Din perspectiva ofertantului, aceste prescripții ale caietului de sarcini, relativ exclusive la viitoarea derulare si executare a contractului, nu creează obligații relative la redactarea ofertei, ci doar la executarea viitoare a contractului, dacă ofertantul va dobândi calitatea de prestator*, făcând astfel o confuzie între conținutul expertizei tehnice (ce urmează a fi elaborată/executată în contract) și propunerea tehnică, prin care ofertanții prezintă modalitatea de îndeplinire a obiectului contractului, înainte de atribuirea acestuia.

Entitatea contractantă precizează că, în temeiul art. 172 din Legea nr. 99/2016, contestatoarea avea dreptul să se clarifice dacă această cerință trebuia îndeplinită la momentul prezentării propunerii tehnice sau doar în executarea contractului de către prestator, prin depunerea ofertei aceasta însușindu-și fără rezerve conținutul obligatoriu și definitiv al documentației de atribuire, astfel de motive fiind tardiv formulate în raport cu data introducerii contestației împotriva documentației de atribuire.

În referire la modul de realizare al expertizei/DALI/SF a instalației de canalizare, autoritatea contractantă precizează că acesta nu a fost descris, asocierea contestatoare prezentând doar un program de control pe faze de execuție al lucrărilor de instalații de canalizare noi (programul de control de calitate a execuției în faze determinante).

Față de susținerea contestatoarei că a descris concret modul de realizare a expertizei/DALI/SF pentru toate specialitatile fiind incluse astfel și instalațiile de canalizare. De asemenea, prin oferta noastră am detaliat toate resursele implicate (umane, logistice, tehnice), precum și termenul de realizare (...) Prin răspunsul la notificarea prealabilă, entitatea contractantă nu răspunde explicațiilor date de noi prin Notificare, relativ la această chestiune, entitatea contractantă precizează că a răspuns celor două aspecte și a specificat, atât că modul de realizare al expertizei/DALI/SF a instalației de canalizare nu este descris, cât și cu privire la faptul că asocierea SC ..... SRL - ..... SRL a prezentat doar un program de control pe faze de execuție al lucrărilor de instalații de canalizare noi - programul de control de calitate a execuției în faze determinante.

Totodată, entitatea contractantă afirmă că în oferta asocierii contestatoare nu există descris modul în care se efectuează expertiza sistemului de canalizare și de drenare existent, nefiind descris pas cu pas cum se parcurg etapele de elaborare a expertizei, care sunt inspecțiile ce se execută, determinările ce se fac și în baza căror normative și reglementări tehnice se face evaluarea stării de degradare.

Ca urmare a modificărilor suprafețelor de colectare a apelor pluviale și a apelor drenate cum conformează noile cerințe sistemul de canalizare, în documentele prezentate există o singură pagină pe care este tipărit un program de control în faze determinante, respectiv o indicare a momentului la care se fac anumite verificări ale stadiului execuției lucrărilor la un sistem nou de canalizare.

Menționează că răspunsul la notificarea prealabilă a fost întemeiat pe dispozițiile art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, iar prin adresa nr. 936/06.04....., a comunicat faptul că nu adoptă măsuri de remediere, implicit și față de aspectele precizate.

În ceea ce privește modul de realizare al expertizei balizajului, precizează că nu este descris, fiind prezentat doar modul în care trebuie să arate un sistem de balizaj.

Mai mult, entitatea contractantă susține că asocierea contestatoare nu a analizat anexele caietului de sarcini care conțineau inclusiv expertiza tehnică a balizajului căilor de rulare, propunerea tehnică prezentată fiind de fapt o simplă copiere și traducere a *Manualului de proiectare pt. aerodromuri - Partea IV - Sisteme vizuale (DOC 9157 ICAO - Aerodrome design manual - part IV) și anexa XIV ICAO*, din care anexează.

Subliniază că în caietul de sarcini, la prezentarea situației actuale, este descris sistemul aflat în funcțiune la ..... (balizaj CAT II/III), fiind prezentate în anexă inclusiv expertizele tehnice efectuate până la această dată, iar propunerea tehnică ar fi trebuit să descrie modul de efectuare al expertizei (măsurători intensitate luminoasă, evaluare stare degradare prin inspecție vizuală sau alte încercări etc.) asupra sistemului aflat în funcțiune la ....., nu să prezinte caracteristicile fizice și standardele ce trebuie respectate.

Entitatea contractantă afirmă că, prin clarificări, nu poate solicita orice informații și/sau documente suplimentare, scopul solicitării de clarificări fiind bine determinat, și anume demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.

Prin urmare, apreciază că solicitarea de clarificări este subordonată prevederilor documentației de atribuire și, în concluzie, toate aceste cerințe trebuie îndeplinite înainte de atribuirea contractului, neprezentarea acestora sau simpla copiere a lor, nu poate conduce la demonstrarea modului în care ofertantul va îndeplini obiectul contractului.

Prin urmare, datorită motivelor evidente de neconformitate indicate, s-au considerat incidente prevederile art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, fără să ceară clarificări față de următoarele aspecte:

- neprezentarea graficului de execuție care să reflecte termenele maxime de predare a documentațiilor asumate prin propunerea tehnică;

- din cadrul acordului de asociere prezentat nu reies, în mod clar, atribuțiile fiecărui membru al asocierii raportat la obiectul contractului și etapele acestuia;

- DUAE – ul prezentat de SC ..... SRL nu confirmă subcontractantul desemnat prin documentele de înscriere, respectiv SC ..... SA;

- în DUAE – ul prezentat de SC Proteclo SA, în partea a II -a, sectiunea A, s-a menționat că nu participă împreună cu alți operatori, deși acesta are rol de subcontractant;

- certificatul AACR - AAS 08/2016 emis în 26.05.2016 valabil până la 16.05..... nu prezintă anexa certificatului prin care se confirmă tipurile de activități autorizate;

- certificatul SC ..... SRL nr. CEW/ 12940/2016/CRM/1010 (limba italiană și română) nu este datat recent, fiind emis în 04.08.2016;

răspunsurile la acestea nefiind în măsură de a înlătura motivele de respingere identificate.

Totodată, entitatea contractantă arată că, potrivit raportului procedurii nr. 54.3/21.03....., în temeiul prevederilor art. 224 lit. (b), coroborat cu art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, procedura de atribuire s-a finalizat prin anularea acesteia pentru că nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare admisibilă.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 16825/04.05....., asocierea contestatoare a transmis Răspus la punctul de vedere al entității contractante în cuprinsul căruia a prezentat argumente pentru a combate cele precizate de .... SA.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 19053/16.05.2016, aocierea contestatoare a transmis ”concluzii scrise”, reiterând argumentele anterior prezentate prin documentele depuse.

Documentele necesare soluţionării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 16180/28.04.....

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

.... SA, în calitate de entitate contractantă, a iniţiat procedura de licitație deschisă, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție sectorial având ca obiect ....., prin publicarea în SEAP a anunțului de participare (sectorial) nr. ...../..... Potrivit anunțului de participare, valoarea estimată a contractului este de 805.471 euro, criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate - preț, iar termenul de depunere a ofertelor a fost stabilit pentru 27.02....., ora 16:00.

Rezultatul procedurii a fost consemnat în raportul procedurii nr. 54.3/21.03....., oferta asocierii SC ..... SRL – ..... SR fiind respinsă ca neconformă, iar procedura de atribuire anulată.

Nemulțumită de rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr. 727/21.03....., respectiv de faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, asocierea SC ..... SRL – ..... SRL, prin liderul SC ..... SRL, a depus la Consiliu contestația în analiză, solicitând anularea acestui rezultat și reevaluarea ofertei prezentate.

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva respingerii ofertei sale, Consiliul reține că, prin adresa nr. 727/21.03....., care cuprinde rezultatul procedurii s-au comunicat

asocierii ofertante motivele care au condus la respingerea ofertei: ”... Oferta depusa ... este considerata ca fiind neconforma fata de prevederile art. 143 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale aprobate prin Hotararea nr. 394/2016 pentru aprobarea Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale din urmatoarele motive:

1. Referitor la cerinta din caietul de sarcini cu privire la faptul ca prestatorul are obligatia de a efectua expertizele tehnice cu experti tehnici atestati conform prevederilor HG nr. 925/1995 si Ordinului nr. 777/2003 publicat in MO partea 1 nr.397/09.06.2003, pentru domeniile A4, B2, Af, Is si Ie, iar pentru fiecare persoana nominalizata, prestatorul va prezenta documente justificative din care sa rezulte pregatirea si atestarea profesionala (copii conforme cu originalul) valabile la data prezentarii, Asocierea SC ..... SRL si ..... SRL a prezentat urmatoarele:

- Pt. Expert atestat A4 - Rezistența mecanica și stabilitate pentru constructii rutiere, drumuri, piste de aviatie - d-nul Marin George Catalin avand calitate de expert tehnic, cu atestat seria M nr. 05752 din 12.03.2002, valabil pana la data de 24.04..... in domeniile Rezistena și stabilitate pentru construcții rutiere, drumuri;
- Pt. Expert atestat B2 - Siguranța in exploatare pentru constructii rutiere, drumuri, piste de aviație - d-nul Marin George Catalin avand calitate de expert tehnic, cu atestat seria M nr. 05752 din 12.03.2002, valabil pana la data de 24.04..... in domeniile Rezistență și stabilitate pentru constructii rutiere, drumuri;

Asa cum reiese din cadrul atestatului prezentat d-nul Marin George Catalin avand calitate de expert tehnic, nu este atestat si pentru partea de „piste de aviatie";

- Pentru expertii tehnici atestati in domeniile Af, Is, Asocierea SC ..... SRL si ..... SRL nu prezinta documente justificative din care sa rezulte pregatirea si atestarea profesionala (copii conforme cu originalul) valabile la data prezentarii;
- Pentru expertul tehnic atestat in domeniile Ie, Asocierea SC ..... SRL si ..... SRL nu prezinta informatii cu privire la expertul tehnic atestat in domeniile Ie si nici documente justificative din care sa rezulte pregatirea si atestarea profesionala (copii conforme cu originalul) valabile la data prezentarii;

2. Referitor la modul de realizare al expertizei/DALI/SF a instalatiei de canalizare, acesta nu este descris, Asocierea SC ..... SRL si ..... SRL prezentand doar un program de control pe faze de executie al lucrarilor de instalatii de canalizare noi (programul de control de calitate a executiei in faze determinante);

3. Referitor la modul de realizare al expertizei balizajului, acesta nu este descris, Asocierea SC ..... SRL si ..... SRL prezentand doar modul in care trebuie sa arate un sistem de balizaj;

II. **Avand in vedere motivele evidente de neconformitate prezentate mai sus si incidenta prevederilor** art. 143 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale aprobate prin Hotărarea nr. 394/2016 pentru aprobarea Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, **entitatea contractanta nu a considerat oportun si relevant solicitarea de clarificari a urmatoarelor aspecte**:

1. nu este prezentat graficul de executie care sa reflete termenele maxime de predare a documentatiilor asumate prin propunerea tehnica,
2. din cadrul acordului de asociere prezentat nu reies in mod clar atributiile fiecarui membru al asocierii raportat la obiectul contractului si etapele acestuia,
3. DUAE - SC ..... SRL nu confirma subcontractantul desemnat prin documentele de inscriere, respectiv SC ..... SA,

4. DUAE - SC PROTECLO SA, în partea a II-a, sectiunea A) a mentionat ca nu participa impreuna cu alti operatori, desi acesta are rol de subcontractant,

5. Certificat AACR - AAS 08/2016 emis in 26.05.2016 valabil pana la 16.05..... nu prezinta anexa certificatului prin care se confirma tipurile de activitati autorizate,

6. referitor la Certificatul ..... SRL nr. CEW/12940/2016/CRM/1010 (limba italiana si romana) acesta nu este de data recenta fiind emis in 04.08.2016,

raspunsurile la acestea nefiind in masura de a inlatura motivele de respingere identificate.

Conform Raportului procedurii nr. 54.3/21.03....., in temeiul prevederilor art.224 lit. (b), coroborat cu art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, procedura de atribuire se finalizeaza prin anularea acesteia pentru ca nu a fost depusa nicio ofertă/solicitare de participare admisibila ...".

Totodată, Consiliul are în vedere că, pentru procedura contestată, a fost stabilit criteriul de atribuire *cel mai bun raport calitate-preț,* pentru acest criteriu fiind stabiliți prin fișa de date factorii de evaluare, respectiv *Prețul ofertei – 40%* și *Experiența echipei de proiectare – 60%* (*Expert atestat A4 – Rezistență mecanică și stabilitate pentru construcții rutiere, drumuri, piste de aviație* – maxim 20 puncte; *Expert atestat B2 – Siguranță în exploatare pentru construcții rutiere, drumuri, piste de aviație* – maxim 20 puncte; *Șef echipa proiectare* – maxim 20 puncte).

Prin caietul de sarcini, la secțiunea "Obligațiile prestatorului", autoritatea contractantă a precizat: "... Prestatorul are obligația de a efectua expertizele tehnice cu experți tehnici atestați conform prevederilor HG nr. 925/1995 și Ordinului nr. 777/2003 publicat în MO Partea I nr. 397/09.06.2003, pentru domeniile A4, B2, Af, Is și Ie. **Pentru fiecare persoană nominalizată, prestatorul va prezenta documente justificative din care să rezulte pregătirea și atestarea profesională (copii conforme cu originalul) valabile la data prezentării** ...".

În condițiile celor solicitate, asocierea contestatoare a nominalizat ca expert tehnic atestat pentru Rezistență și Stabilitate (A4) și pentru Siguranța în exploatare (B2) pe domnul Marin George Cătălin, care a prezentat Atestat seria M nr. 05752 din 12.03.2002, valabil până la data de 24.04..... în domeniile construcțiilor rutiere, drumuri.

Se consideră a fi de interes prevederile art. 185 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, potrivit cărora *Entitatea contractantă are dreptul de a aplica în cadrul procedurii de atribuire numai criterii privind capacitatea referitoare la: a) capacitatea de exercitare a activităţii profesionale; b) situaţia economică şi financiară; c) capacitatea tehnică şi profesională.*

Totodată, conform art. 165 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, *Specificaţiile tehnice sunt stabilite prin documentaţia de atribuire şi definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziţiei.*

Față de prevederile evocate se constată că cerințele în discuție, referitoare la experții tehnici atestați conform prevederilor HG nr. 925/1995 și Ordinului nr. 777/2003, pentru domeniile A4, B2, Af, Is și Ie, pentru care trebuiau prezentate documente justificative din care să rezulte pregătirea și atestarea profesională, valabile la data prezentării, nu reprezintă specificații tehnice care se cuprind în caietul de sarcini, ci cerințe de calificare care ar fi trebuit cuprinse de autoritatea contractantă în fișa de date.

Prin urmare, se constată incidența prevederilor art. 36 alin. (6) din HG nr. 394/2016, potrivit cărora *Criteriile de calificare şi criteriile de selecţie care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentaţia descriptivă şi care nu sunt prevăzute în fişa de date a achiziţiei/anunţul de participare sunt considerate clauze nescrise,* motiv pentru care cerințele în discuție nu trebuiau îndeplinite de asocierea contestatoare la depunerea ofertei.

În condițiile celor reținute, se consideră că în mod incorect a fost reținut acest motiv de respingere a ofertei ca neconformă, în temeiul art. 143 alin. (3) din HG nr. 394/2016, critica contestatoarei din acest punct de vedere fiind întemeiată.

Referitor la critica contestatoarei împotriva celui de-al doilea motiv de respingere a ofertei, legat de lipsa descrierii modului de realizare a expertizei/DALI/SF pentru instalația de canalizare, fiind prezentat doar un program de control pe faze de execuție al lucrărilor de instalații de canalizare noi (programul de control de calitate a execuției în faze determinante), se constată lipsa de temeinicie a acesteia.

După cum a constatat și autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, în cuprinsul procesului – verbal intermediar de evaluare nr. 2 (nr. 54.2/17.03.....), în propunerea tehnică a asocierii contestatoare nu s-a descris modul de realizare a expertizei/DALI/SF pentru instalația de canalizare, fiind prezentat doar un program de control pe faze de execuție al lucrărilor de instalații de canalizare noi (programul de control de calitate a execuției în faze determinante).

Având în vedere cerințele caietului de sarcini, raportat la obiectul contractului care se va atribui, se consideră că asocierea ofertantă trebuia să se conformeze acesteia la întocmirea ofertei, potrivit prevederilor art. 88 din Legea nr. 99/2016.

Este de reținut că, în caietul de sarcini, în cadrul obiectului achiziției au fost indicate: a) efectuarea expertizei tehnice la construcțiile existente, inclusiv instalațiile aferente; b) efectuarea studiului de fezabilitate pentru întregul proiect complex de investiții.

Totodată, se reține că, prin fișa de date, la pct. IV.4.1 ”Modul de prezentare a propunerii tehnice”, s-a solicitat: ”Ofertantul are obligatia de a face dovada conformitatii serviciilor cu cerintele prevazute in Caietul de sarcini. Astfel, **ofertantul va prezenta o descriere a serviciilor ofertate in stransa concordanta cu cerintele prevazute in caietul de sarcini**”.

Or, în condițiile în care contractul de achiziție sectorial are ca obiect realizarea de expertize tehnice/DALI/SF pentru instalațiile aferente clădirilor existente, printre acestea și instalațiile de canalizare, era necesar ca asocierea contestatoare să indice în cadrul propunerii tehnice modul concret de realizare a acestora.

Simplul fapt că, prin propunerea tehnică la capitolele *Sarcina 2: Realizarea expertizelor tehnice*, respectiv *Sarcina 3: Elaborarea Studiului de Fezabilitate și/sau a Documentației de Avizare a Lucrărilor de Intervenție*, s-au enumerat elementele infrastructurii de transport aviatic, respectiv căi de rulare, platforme de parcare, instalații de balizaj, marcaje, panouri de semnalizare, nu înseamnă că a fost descris modul

concret de realizare a expertizei/DALI/SF pentru instalațiile de canalizare, cum susține asocierea contestatoare.

Nici faptul de a se fi referit în cuprinsul propunerii tehnice la resursele implicate (umane, logistice, tehnice), inclusiv termenul de realizare, nu poate suplini descrierea modului de realizare a expertizei tehnice/DALI/SF pentru lucrările de instalații, inclusiv a celor de canalizare, care se vor realiza în cadrul contractului sectorial.

După cum a arătat și autoritatea contractantă prin punctul de vedere față de contestație, era necesar ca asocierea ofertantă să prezinte ”pas cu pas” modalitatea de realizare, etapele de elaborare a expertizei, care sunt inspecțiile ce se execută, determinările ce se fac și în baza căror normative și reglementări tehnice se va face evaluarea stării de degradare.

Nu erau necesare informații cu caracter general, ci informații concrete care să indice modul de realizare a serviciului de expertiză pentru instalațiile de canalizare.

Planul testării lucrărilor de canalizare prezentat în cadrul propunerii tehnice nu poate fi considerat suficient pentru a se considera descris modul de realizare a expertizei tehnice pentru aceste categorii de instalații, cu atât mai mult cu cât, acest document a fost prezentat pentru îndeplinirea cerinței referitoare la programul de testări/încercări/verificări necesare înainte de recepția la terminarea lucrărilor, după cum se susține prin răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante, din 04.05.....

În ceea ce privește critica contestatoarei formulată împotriva ultimului motiv de respingere a ofertei, legat de lipsa descrierii modului de realizare al expertizei balizajului, fiind prezentat doar modul în care trebuie să arate un sistem de balizaj, se constată lipsa de temeinicie a acesteia.

Raportat la obiectul contractului care se va atribui, precum și la prevederile caietului de sarcini, inclusiv la ultimile expertize efectuate și puse la dispoziția operatorilor economici, Consiliul consideră că asocierea ofertantă avea obligația de a prezenta modul de realizare și a expertizei pentru sistemul de balizaj.

După cum s-a reținut și la soluționarea criticii anterioare, întrucât contractul de achiziție sectorial avea ca obiect și realizarea de expertize tehnice/DALI/SF a sistemului de balizaj, era necesar ca asocierea contestatoare să indice în cadrul propunerii tehnice modul concret de realizare a acestuia.

Simplul fapt susținut de asocierea contestatoare că a cuprins în cadrul propunerii tehnice, la capitolul *Sarcina 2: Realizarea expertizelor tehnice* descrierea modului concret de realizare a expertizei balizajului pentru toate domeniile (A4, B2, D, Af, Ie, Is) aferente instalațiilor de balizaj*,* este considerat nefondat, în condițiile în care au fost doar enumerate elementele infrastructurii de transport aviatic, respectiv căi de rulare, platforme de parcare, instalații de balizaj, marcaje, panouri de semnalizare pentru care trebuiau realizate servicii de expertize/DALI/SF.

Nici faptul de a se fi referit în cuprinsul propunerii tehnice la resursele implicate (umane, logistice, tehnice), inclusiv termenul de realizare, nu poate suplini descrierea modului de realizare a expertizei tehnice/DALI/SF pentru sistemul de balizaj, care trebuia realizat în cadrul contractului sectorial.

După cum a precizat și autoritatea contractantă prin punctul de vedere față de contestație, societatea contestatoare trebuia să indice prin propunerea tehnică modul de efectuare al expertizei (măsurători intensitate luminoasă, evaluare stare degradare prin inspecție vizuală sau alte încercări etc.) asupra sistemului aflat în funcțiune la ....., nu să prezinte caracteristicile fizice și standardele ce trebuie respectate.

În lipsa unor informații concrete despre realizarea serviciilor de expertiză/DALI/SF, doar pe baza unor informații cu caracter general, o ofertă nu poate fi declarată conformă și admisibilă.

Cât privește cele precizate de asocierea contestatoare prin răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante, din 04.05....., în referire la faptul că, în cadrul propunerii tehnice, a prezentat tipul de livrabile și succesiunea în care se vor preda, inclusiv pentru canalizare și balizaj (pag. 6), date tehnice aferente proiectului, precum și resursele implicate (timp, oameni, dotări) și rezultatele scontate pe fiecare activitate, inclusiv pentru canalizare și balizaj (pag. 12-20), conținutul cadru al celor două tipuri de livrabile, expertiză tehnică și DALI (pag. 35-38) și graficul de prestare a serviciilor (pag. 1), este de reținut că nu se contestă relevanța acestor informații în contextul contractului sectorial.

Cu toate acestea, informațiile amintite nu pot suplini lipsa din propunerea tehnică a informațiilor privind modalitatea concretă de realizare a expertizei/DALI/SF pentru instalația de canalizare și balizaj.

Nu era necesar să se prezinte rezultatul unor măsurători, ci cum se va realiza efectiv serviciul de expertiză pentru instalațiile de canalizare și sistemul de balizaj.

Fiind solicitat expres prin documentația de atribuire, respectiv fișa de date, descrierea serviciilor ofertate în stransă concordanță cu cerințele prevăzute în caietul de sarcini, se impunea ca asocierea ofertantă să prezinte modalitatea concretă de realizare a serviciilor în discuție și pentru instalația de canalizare și balizaj.

În condițiile celor reținute, o solicitare de clarificare/completare a propunerii tehnice nu ar fi fost posibilă, un astfel de demers aducând atingere principiului tratamentului egal, fiind totodată și contrar prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, prin crearea unui avantaj ofertantului față de ceilalți participanți.

Față de cele constatate, cu toate că motivul de respingere referitor la lipsa documentelor pentru experții tehnici solicitați a fost eronat reținut, celelalte două motive de respingere fiind considerate corecte, se consideră că respingerea ofertei asocierii SC ..... SRL – ..... SRL, ca neconformă, în temeiul art. 143 alin. (3) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 394/2016, este corectă, pe cale de consecință și anularea procedurii în temeiul art. 224 lit. b), coroborat cu art. 225 alin.

(1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, motiv pentru care contestația va fi respinsă.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația formulată de asocierea SC ..... SRL – ..... SRL, prin liderul SC ..... SRL, în contradictoriu cu .... SA, și menține decizia de anulare a procedurii dispusă de autoritatea contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

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