



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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., depusă de către SC SRL, cu sediul în, județul, având Cod Unic de Înregistrare și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului, reprezentată legal de administrator, împotriva Raportului procedurii nr. și a Comunicării rezultatului procedurii nr., emise de către, cu sediul în localitatea, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Achiziția lucrărilor pentru reabilitare clădire existentă pentru realizarea unei grădinițe cu program normal”, cod CPV 45000000-7, s-a solicitat:

A. Admiterea contestației și anularea Raportul procedurii, înregistrat la sediul autorității contractante cu nr. precum și a comunicării nr. în ceea ce privește concluziile referitoare la analiza ofertei tehnice depuse de contestator și a tuturor documentelor subsecvente;

B. Obligarea autorității contractante la reevaluarea propunerii tehnice a ofertantului SC SRL cu terț și subcontractant declarat SC SRL, prin aplicarea strictă a cerințelor și modului de prezentare a propunerii tehnice, așa cum a fost definită în Fișa de date a achiziției și a Caietului de sarcini, precum și a legislației în vigoare, și emiterea unui nou rezultat.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire, învederând următoarele:

În urma finalizării etapei de evaluare tehnică, Comisia de Evaluare a publicat în SEAP documentul Raportul procedurii, înregistrat la sediul autorității contractante cu nr. ...prin care concluzionează faptul că propunerea tehnică depusă de contestator este neconformă, iar cea depusă de ofertantul SC ,,.,SRL este conformă, admisibilă și declarată câștigătoare,

aspect considerat nelegal raportat la prevederile documentației tehnice de atribuire, a categoriilor de lucrări ce trebuie executate precum și a prevederilor legale în vigoare.

1. Referitor la declararea neconformității ofertei sale, contestatorul reține superficialitatea și ilegalitatea modului de evaluare a ofertei raportat la cerințele documentației de atribuire privind modul de prezentare al propunerii tehnice. Motivul invocat de autoritatea contractantă, este pe cât de irelevant pe atât de nelegal raportat la documentația de atribuire pusă la dispoziție prin SEAP, după cum urmează:

În etapa de evaluare tehnică, comisia de evaluare a transmis contestatorului solicitarea de clarificare nr...., la care a răspuns prin documentul.... În cadrul acestei solicitări, la pct. 3, se specifica *„În cadrul proiectelor autorizate puse la dispoziție prin documentația de atribuire se regăsesc fișele tehnice F5 a căror corespondență nu o regăsim în cadrul propunerii tehnice depuse, astfel se va solicita ofertantului să indice unde, în cadrul propunerii tehnice depuse, se regăsesc fișele tehnice F5”*. La aceasta solicitare de clarificare, pe care de altfel petentul o consideră nelegală, acesta a răspuns concret faptul că respectivele fișe tehnice nu au fost solicitate în documentația de atribuire.

Se arată că în conformitate cu prevederile legislației în vigoare, respectiv prevederile art. 20 alin (3) coroborate cu prevederile art. 133 alin. (2) din HG 395/2016 actualizată, autoritatea contractantă are obligația de a specifica clar cum trebuie și ce trebuie să conțină propunerea tehnică prezentată în cadrul procedurii de atribuire. Ori, în acest caz, nicăieri în anunțul simplificat, fișa de date a achiziției sau documentele suport nu a fost solicitată prezentarea fișelor tehnice. Petentul constată astfel că autoritatea contractantă a introdus o nouă solicitare de prezentare a unor documente în cadrul solicitării de clarificare, aspecte care nu s-au regăsit inițial în documentația de atribuire, creînd artificial un motiv de descalificare al ofertantului, invocând în cadrul raportului procedurii un motiv absolut de neînțeles.

Contestatorul redă constatările înscrise de autoritatea contractantă în Raportul procedurii, astfel:

„De asemenea, considerăm că, în mod eronat, ofertantul s-a raportat în elaborarea ofertei, doar la cerințele din fișa de date, așa cum se deduce clar și din răspunsul la solicitările de clarificări.

Chiar dacă, prin fișa de date AC nu a indicat în mod special faptul că Fișele tehnice F5 trebuiau prezentate, conform prevederilor H.G. nr. 907 din 29 noiembrie 2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, în LISTA cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări și active necorporale - Formular F4, coloana 5 are denumirea „Fișa tehnică atașată”, în cuprinsul acesteia trebuind să fie indicat numărul fiecărei fișe tehnice atașată. În propunerea tehnică depusă, în coloana 5 din Formularul 4 nu este completat nimic. Ofertanții au obligația să cunoască și să respecte, atât în elaborarea ofertelor, cât și în execuția lucrărilor, prevederile legale în vigoare în domeniu, cu atât mai mult cu cât obligația depunerii Formularului F4 era indicată prin fișa de date, așa cum menționează și ofertantul.”

Raportat la cele prezentate de autoritatea contractantă în cadrul raportului procedurii, contestatorul apreciază că raportarea sa la cerințele solicitate a fost obligatorie și consideră că introducerea prezentării formularului F5 în fișa de date a achiziției nu ar fi fost un efort considerabil din partea autorității contractante, în condițiile în care s-a făcut referire la celelalte formulare, pe care acesta le-a prezentat. În condițiile în care era necesară clarificarea unor aspecte privind formularul F4, contestatorul susține că autoritatea contractantă a avut dreptul să le ceară, însă nu a făcut-o, invocând și aceste aspecte ca motive în cadrul raportului procedurii.

Totodată, contestatorul afirmă că în cadrul raportului procedurii, se precizează *"Având în vedere cele de mai sus, în urma analizării propunerii tehnice depusă și a răspunsului la solicitările de clarificări formulate de către Comisia de evaluare a constatat că propunerea tehnică nu respectă cerințele caietului de sarcini (proiectului tehnic)...."*, un aspect care se contrazice singur, în condițiile în care proiectul tehnic nu-l reprezintă caietul de sarcini, și invers. Se menționează că ofertanții nu pot presupune care sunt cerințele autorității contractante, dacă acestea nu sunt clar prezentate, iar prin sintagma *"(...) Propunerea tehnică a ofertantului va include (dar nu va fi limitată la) o prezentare detaliată privind aspectele organizaționale (...)"*, exact cum autoritatea contractantă susține, *"mențiunile din fișa de date sunt minimale și nu limitative"*, însă nu precizează concret ce informații suplimentare solicită. Consideră petentul că atât timp cât cerințele minimale au fost îndeplinite, iar prezentarea de informații suplimentare nu poate fi cuantificată în vreun fel raportat la cerințele minime, autoritatea contractantă a avut obligația de a declara admisibilitatea ofertei sale, sau, să solicite prezentarea fișelor tehnice aferente formularului F4.

2. Referitor la declararea conformității și admisibilității ofertantului câștigător, contestatorul face precizarea că acesta nu are în totalitate capacitatea profesională de a executa toate categoriile de lucrări identificate în cadrul documentației tehnice de atribuire, și raportat la cerințele fișei de date:

Conform Fișei de date, cap.

III.1.1 .b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale

"Ofertanții economici ce depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, să depună documente din care să reiasă că aceștia sunt legal constituiți, că nu se afla în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii precum și faptul că au capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului."

Se menționează că pentru execuția lucrărilor:

-Ofertantul declarat câștigător SC ,,,,SRL cu terț și subcontractant declarat SC SRL, nu este autorizat să execute instalații termice, respectiv nu dețin autorizație ANRE în acest sens, conform site ANRE <https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate> în conformitate cu prevederile tehnice ale proiectului și a listelor de cantități.

-Ofertantul declarat câștigător SC ,,,,SRL cu terț și subcontractant declarat SC ,,,,SRL, nu este autorizat să execute lucrări de instalare a cazanelor sub presiune, respectiv nu dețin autorizație ISCIR în acest sens, conform site ISCIR, în conformitate cu prevederile tehnice ale proiectului și a listelor de cantități.

Consideră petentul că ofertanții au avut obligația de a deține, a fi asociat sau a declara un subcontractant autorizat în acest sens, care să fie capabil din punct de vedere tehnic și legal să execute aceste categorii de lucrări. În consecință, autorul contestației apreciază că oferta tehnică depusă de SC „„SRL cu terț și subcontractant declarat SC „„SRL nu a respectat cerințele de calificare și selecție, respectiv cele tehnice, având asociat sau declarând un astfel de subcontractant, deoarece pe parcursul execuției acestor categorii de lucrări operatorul economic se va folosi de capacitățile tehnice și profesionale ale acestuia, în speță de autorizația privind proiectarea și execuția instalațiilor conform specificațiilor ANRE și ISCIR în acest sens.

În sprijinul celor afirmate, contestatorul învederează faptul că există decizii CNSC și ale Curților de Apel, care, prin finalitatea lor, prezintă obligativitatea ofertanților de a fi autorizați să proiecteze și să execute toate categoriile de lucrări identificate în documentația tehnică de atribuire, fie direct fie să aibă subcontractanți declarați cu aceste specializări:

1. Ofertanții pentru a putea realiza aceste lucrări în mod legal, trebuie să dețină autorizație - emisă de Centrul Național pentru Securitate la Incendiu și Protecție Civilă care dă dreptul titularului să efectueze lucrările în domeniul apărării împotriva incendiilor prevăzute de art. 1 alin. (2). Conform Ordinului nr. 87/2010, art. 1 alin. 2:

„Fac obiectul autorizării potrivit prezentei metodologii următoarele lucrări:

c) proiectarea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor;

d) instalarea și întreținerea sistemelor și instalațiilor de limitare și stingere a incendiilor, cu excepția celor care conțin anumite gaze fluorurate cu efect de seră.

Astfel doar operatorii economici autorizați de către Centrul Național pentru Securitate la Incendiu și Protecție Civilă au competența legală de a realiza atât serviciile de proiectare cât și execuția lucrărilor de instalare a hidranților pe rețeaua de alimentare cu apă, deoarece acești hidranți fac parte din sistemele și instalațiile de limitare și stingere a incendiilor.

În lipsa deținerii acestor autorizații, ofertanții pentru a putea realiza în mod legal această componentă a contractului aveau obligația de a subcontracta aceste lucrări către o entitate care deține competența legală pentru realizarea serviciilor de proiectare și de execuție lucrări - respectiv către o entitate autorizată. Din confruntarea listelor oficiale, nici unul dintre asociați sau subcontractorii declarați, care participă la procedură, nu dețin autorizație emisă de către Centrul Național pentru Securitate la Incendiu și Protecție Civilă - pentru proiectarea lucrărilor și execuția instalării hidranților pentru a avea capacitatea legală de a realiza aceste servicii.

Contestatorul identifică următoarele decizii CNSC și ale Curților de Apel:

>Decizia Civilă nr. 3605/22.06.2018, pronunțată de către Curtea de Apel Alba Iulia în dosar 287/57/2018, prin care s-a admis plângerea formulată împotriva Deciziei CNSC nr. 1203/C10/919/08.05.2018. În cadrul motivării soluției de admitere a plângerii Instanta a reținut că *„Insa aceste activitati trebuiau sa se regaseasca expres in obiectul acordului de subcontractare, respectiv in formularul 18. Aceasta deoarece autoritatea contractanta are obligația de a evalua propunerea tehnica in baza*

competentelor profesionale a ofertantului si a subcontractorilor, prin raportare la obiectul acordului de asociere sau a acordului de subcontractare.”

>Decizia Civilă nr. 3854/26.09.2018, pronunțată de către Curtea de Apel Alba Iulia, în Dosarul 446/57/2018, prin care s-a menținut Decizia Consiliului nr. 2140/C2/2320/27.07.2018 - prin care Consiliul a admis o contestație reținând următoarele: „Atunci când pentru o parte din activitățile care fac parte din obiectul contractului de achiziție, participantul stie de la bun început ca nu le poate realiza decât prin intermediul unui subcontractant, acesta este obligat sa arate partea ce urmeaza sa fie executata de subcontractant.”

>Decizia Civilă nr. 607/2018, pronunțată în dosarul 33/45/2018, de către Curtea de Apel Iași prin care s-a menținut Decizia CNSC nr. 3448/C1/3543, 3806 din data de 22.12.2017, unde s-a reținut faptul că „Ca atare se impune realizarea acestora de către ofertanți daca dețin atestate/autorizatii si sunt dispusi a presta in tot, personal aceste servicii. In caz negativ, tertele persoane care dețin atestate/autorizatii si care vor realiza serviciile, așadar subcontractorii trebuie menționați expres si trebuie indicate dovezi in acest sens. Cerințe Caietului de Sarcini impune cu necesitate aceasta concluzie, chiar daca aceasta nu reiese in mod explicit din acesta. Capacitatea tehnica, oglindita in modalitatile de mai sus - amintite, constituie o cerința de conformitate ce nu poate fi ignorata de autoritatea contractanta...”.

>Decizia Civilă nr. 3935/12.10.2017 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, în dosarul 735/33/2017, prin care s-a admis plângerea formulată împotriva Deciziei nr. 2188/C10/2394/24.08.2017, reținând următoarele aspecte „Dupa cum se constata, legiuitorul conditioneaza ca intocmirea acestei documentatii specifice sa se realizeze de persoane care trebuie certificate de autoritatea publica centrala din domeniul apelor, o conditie obligatorie la depunere a acesteia fiind aceea a depunerii totodata si a copiei certificatului de atestare a elaboratorului. Pentru a se putea atinge scopul urmărit de autoritatea contractanta, respectiv acela ca documentațiile întocmite in executarea contractului încheiat ca urmare a derulării procedurii de achiziție publica sa poata fi efectiv folosite in vederea atingerii scopului final al modernizării drumurilor judetene, este imperativ necesar ca aceste documentații sa fie întocmite cu stricta respectare a dispozițiilor legale in vigoare care, dupa cum s-a aratat, impun ca cel care elaboreaza documentatia sa fie posesorul unui certificat de atestare specific domeniului de gospodărire a apelor. Or, atingerea scopului mai sus aratat presupune ca ofertantul sa probeze, inasa de la momentul depunerii ofertei sale, ca este in masura sa realizeze o astfel de documentatie, fie personal, fie prin intermediul unei alte persoane, dar pe care are obligația de a o indica in oferta sa, probând totodata ca fie el, fie terțul sustinator/subcontractant este in posesia unui document de atestare eliberat in condițiile Ordinului nr. 631/2015 respectiv in prezent Ordinul 584/2017. De asemenea, relevante sunt asupra caracterului util al documentarilor ce se urmărește a fi contractate si dispozițiile legale privitoare la proiectele de specialitate ce se impun a fi întocmite in vederea mutarii/protejarii rețelelor de utilitati electrice/de gaze naturale existente, operatorii economici care realizeaza astfel de documentații avand nevoie de anumite tipuri de atestate/autorizari reglementate de Ordinul nr. 45/2016 si

Ordinul nr. 98/2015, toate cele trei loturi care fac obiectul prezentei plângeri fiind afectate de astfel de rețele de utilități, respectiv Lotul 1 de rețea de distribuție gaze naturale, linii electrice aeriene tensiune nominală 0.4kV și o intersecție cu linie electrică aeriană 110 kV, Lotul 2 de rețea de distribuție gaze naturale, intersecție cu magistrala de transport gaze naturale, linii electrice tensiune nominală 0.4kV și 6 intersecții cu linii electrice aeriene 110 kV, respectiv Lotul 6 de o rețea de distribuție gaze naturale, linii electrice tensiune nominală 0.4kV și 3 intersecții cu linii electrice aeriene 400 kV. Și în ceea ce privește aceste atestate specifice își mențin valabilitatea aceleași concluzii în sensul că se impune ca, încă de la momentul depunerii ofertei sale, operatorul economic să fie în măsură să probeze că poate realiza o astfel de documentație, respectiv că el sau tertul sustinator/subcontractantul este beneficiarul unei autorizații/unui atestat emis de Autoritatea Națională de Reglementare în domeniul Energiei prin care i se acordă dreptul să desfășoare activități de proiectare pentru obiective/sisteme din domeniul gazelor naturale/instalațiilor electrice”.

>Decizia Consiliului nr. 2865/10/3036/07.11.2018 - în cuprinsul căreia s-a reținut „Având în vedere cele reținute anterior, Consiliul apreciază că, deși documentația de atribuire nu impune în mod explicit cerința prezentării atestatului emis de către ANRE pentru proiectarea și execuția instalațiilor electrice, documentul în discuție reprezintă o condiție legală pentru întocmirea proiectului tehnic aferent lucrării ce urmează a fi executată, și implicit pentru execuția lucrărilor, fiind astfel necesar desfasurării contractului.

În cadrul documentației de atribuire autoritatea contractantă nu a stabilit în sarcina ofertanților obligația prezentării vreunei autorizații de genul celei prevăzută de legislația citată anterior, însă, Consiliul reține relevante, în această situație, considerentele Deciziei nr. 5117/29.11.2017, emisă de Curtea de Apel București în dosarul nr. 8303/2/2017, într-o speță similară, potrivit căreia: „Curtea reține obligativitatea deținerii unei atestări în vederea executării de lucrări (...) nu reprezintă un criteriu de calificare și de selecție impus de autoritatea contractantă, astfel încât să fie necesară menționarea sa expusă în cuprinsul fișei de date a achiziției, ci reprezintă o obligație legală pentru desfasurare a unei astfel de activități, împrejurarea ce rezultă din dispozițiile (...). Așadar, pentru a desfășura în mod legal activitatea de (...) este necesar să dețină în mod legal un atestat eliberat în condițiile Legii nr. (...) și a metodologiei elaborate de IGSU, indiferent dacă autoritatea contractantă a menționat sau nu necesitatea deținerii unui astfel de atestat în cuprinsul fișei de date.

O eventuală omisiune a autorității contractante de a indica necesitatea deținerii atestatului în vederea executării de lucrări de (...) nu este de natură a înlătura de la aplicare obligația legală instituită (...).”.

>Decizia Consiliului nr. 2836/C5/3036/02.11.2018— în cuprinsul căreia sunt reținute aspecte similare din Decizia 2865/C10/3036/07.11.2018.

>Decizia nr. 2762/C9/3053/24.10.2018, unde Consiliul cu privire la această critică a reținut „Având în vedere că, din modul de redactare a propunerii tehnice și financiare, rezultă că ofertantul va fi cel care va executa lucrările de instalații electrice, acesta trebuie să dețină autorizarea ANRE, conform Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice, aprobat prin Ordinul nr.

45/2016. Contrar susținerilor autorității contractante, faptul că ofertantul are un inginer atestat ANRE nu înseamnă că va putea executa în mod legal lucrările de instalații electrice.

Astfel cum a arătat și contestatoarea, în cazul în care părți din lucrări vor fi executate de un alt operator economic sau persoana fizică autorizată, acesta trebuia declarat asociat/subcontractant/terț susținător, neputând fi executate lucrări în cadrul contractului de persoane străine de contract, fără calitate. Dacă ofertantul execută lucrările respective, acesta trebuie să fie autorizat, nefiind suficientă autorizarea unui angajat. Faptul că nu a fost cerută prin documentația de atribuire prezentarea autorizației ANRE nu înseamnă că lucrările nu trebuie executate cu respectarea dispozițiilor legale.

În cazul în care unul dintre asociați nu are o astfel de atestare, lucrările nu puteau fi executate decât prin intermediul unui subcontractant sau terț susținător, părți din contract neputând fi executate prin intermediul unor persoane străine de contract...

În lipsa autorizației emise de către Centrul Național pentru Securitate la Incendiu și Protecție Civilă pentru aceste servicii de proiectare și pentru execuția lucrărilor și având în vedere că ofertanții nu au subcontractat această activitate, aceștia nu fac dovada că dețin capacitatea legală de a realiza părți din obiectul contractului."

În concluzie, ținând cont de cele prezentate mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. înregistrată la Consiliu sub nr., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere la contestația depusă de SC SRL, solicitând:

- respingerea contestației ca neîntemeiată și nefondată;
- respingerea obiecțiunilor privind admisibilitatea ofertei depusă de către S.R.L. ca lipsite de interes (dat fiind caracterul neconform al ofertei contestatoarei);
- menținerea neafectată a Raportului procedurii nr. și a comunicărilor de rezultat.

În ceea ce privește oferta depusă de contestator, autoritatea contractantă învederează următoarele:

Prin solicitarea de clarificare nr. , Comisia de evaluare a solicitat ofertantului clarificări cu privire la inexistența Fișelor tehnice F5, conform proiectelor autorizate puse la dispoziție prin documentația de atribuire.

Ofertantul a depus răspunsul nr. (SEAP 01.11.2022 19:22), înregistrat la Autoritate cu nr. . Din analiza răspunsului Comisia de evaluare a constatat faptul că propunerea tehnică nu întrunește condițiile de admisibilitate din punct de vedere al aspectelor tehnice pe care acestea le implică, prevăzute la art. 133, alin. (2) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin H.G. nr.395/2016 actualizată, respectiv a faptului că: "Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv", și declară oferta neconformă din punct de vedere al aspectelor tehnice, din următoarele considerente:

Prin solicitarea de clarificări s-a solicitat ofertantului: „3. În cadrul proiectelor autorizate puse la dispoziție prin documentația de atribuire se regăsesc Fișele tehnice F5 a căror corespondență nu o regăsim în cadrul

propunerii tehnice depusă, astfel se va solicita ofertantului să indice unde, în cadrul propunerii tehnice depusă, se regăsesc Fișele tehnice F5."

Prin răspunsul depus, ofertantul face mențiunea: *„Precizăm că în cadrul fișei de date a achiziției nu s-a solicitat prezentarea formularelor F5, astfel cum se citește în fișa de date a achiziției, secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice: punctul 2.5. Se vor depune Formularele F1-F3 fără valori cât și Formularele F4 pentru echipamentele oferite" și nu depune fișele tehnice conform documentației.*

Din analiza propunerii tehnice depusă, a solicitărilor de clarificări formulate, precum și a răspunsului contestatorului la acestea, Autoritatea a constatat faptul că ofertantul nu a analizat corespunzător documentația de atribuire pusă la dispoziție, respectiv în elaborarea ofertei nu a ținut cont de întreaga documentație.

De asemenea, consideră Autoritatea că, în mod eronat, ofertantul s-a raportat în elaborarea ofertei, doar la cerințele din fișa de date, așa cum se deduce clar și din răspunsul la solicitările de clarificări.

Conform prevederilor art. 20 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, actualizată, cu modificările și completările ulterioare:

„(1) Documentația de atribuire este alcătuită din următoarele:

a) DUA și instrucțiunile către ofertanți/candidați,

b) caietul de sarcini sau documentul descriptiv, acesta din urmă fiind aplicabil în cazul procedurilor de dialog competitiv, de negociere sau de parteneriat pentru inovare;

c) proiectul de contract conținând clauzele contractuale obligatorii;

d) formulare și modele de documente.

(2) Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire."

În fișa de date a achiziției, la Secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, se precizează: *„(...) Propunerea tehnică a ofertantului va include (dar nu va fi limitată la) o prezentare detaliată privind aspectele organizaționale (...)"*, astfel mențiunile din fișa de date sunt minimale și nu limitative.

Se menționează faptul că, chiar dacă, prin fișa de date autoritatea contractantă nu a indicat în mod special faptul că Fișele tehnice F5 trebuiau prezentate, conform prevederilor H.G. nr. 907 din 29 noiembrie 2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, în LISTA cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări și active necorporale - Formular F4, coloana 5 are denumirea „Fișa tehnică atașată”, în cuprinsul acesteia trebuind să fie indicat numărul fiecărei fișe tehnice atașată. În propunerea tehnică depusă, în coloana 5 din Formularul 4 nu este completat nimic. Ofertanții au obligația să cunoască și să respecte, atât în elaborarea ofertelor, cât și în execuția lucrărilor, prevederile legale în vigoare în domeniu, cu atât mai mult cu cât obligația depunerii Formularului F4 era indicată prin fișa de date, așa cum menționează și ofertantul.

Având în vedere cele de mai sus, în urma analizării propunerii tehnice depusă și a răspunsului la solicitările de clarificări formulate de către Comisia de evaluare, s-a constatat că

propunerea tehnică nu respectă cerințele caietului de sarcini (proiectului tehnic), astfel oferta depusă de ASOCIEREA S.R.L. (lider) și ,,,S.R.L. (asociat) este considerată neconformă de către autoritatea contractantă, în baza prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Autoritatea contractantă susține că remarcă încă odată reaua credință de care a dat dovadă contestatorul în formularea contestației și acuzele aduse atât la adresa Comisiei de evaluare, cât și la adresa ofertei declarate câștigătoare, cum că acesta trebuia să depună o autorizație ISCIR chiar dacă nu se solicita în mod expres prin fișa de date, doar prin prisma faptului că trebuia să cunoască legislația în vigoare în domeniu, lucru care, însă, nu este valabil și la oferta depusă de contestatoare care nu a depus fișele tehnice F5, deși acestea se solicită clar prin HG nr. 907/2016, însă nu se solicită în mod expres prin fișa de date. Mai mult, contestatoarea nu ține cont de faptul că, prin fișa de date, se solicită clar Formularele F4, care implicit fac trimitere la fișele tehnice F5 (care trebuiau și atașate conform HG nr. 907/2016).

Astfel, autoritatea contractantă nu înțelege acuzațiile aduse de contestator la adresa comisiei de evaluare, cu referire la superficialitatea și ilegalitatea modului de evaluare a ofertei depusă de către acesta, cu atât mai mult cu cât nu au fost indicate aspectele procedurale încălcate care să ducă la ilegalitatea evaluării.

Pentru motivele de mai sus, Autoritatea consideră că, în mod întemeiat și legal, s-a dispus declararea ofertei depusă de către contestatoare ca neconformă, decizie pe care solicită C.N.S.C. să o mențină ca neafectată.

În subsidiar, autoritatea contractantă invocă lipsa de interes a contestatoarei de a promova observații față de admisibilitatea ofertei declarată câștigătoare. Deși consideră că, dat fiind caracterul neconform al ofertei contestatoarei, nu ar mai trebui avute în vedere petitele promovate de către aceasta în legătură cu oferta declarată câștigătoare, Autoritatea arată C.N.S.C. considerentele care au fost avute în vedere în adoptarea deciziei de atribuire contestate:

În primul rând, autoritatea contractantă aduce în atenția completului de soluționare, cât și a contestatorului modul superficial în care acesta din urmă a analizat documentația de atribuire, precum și insuficiența cunoașterii legislației incidente în vigoare, în speță H.G. nr. 907 din 29 noiembrie 2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice și elaborare, și, ulterior, în elaborarea ofertei depusă.

Astfel, Autoritatea susține că, dacă contestatorul ar fi analizat cu atenția cuvenită documentația tehnică ar fi observat că, în cadrul Proiectului tehnic, Volum Instalații termice, Fișa tehnică IT- 1: Utilajul tehnologic se solicită centrală electrică. De asemenea, în listele F4 este menționată centrala electrică.

Astfel, fiind vorba de montarea/instalarea și punerea în funcțiune a unei centrale electrice, Autoritatea subliniază că nu este necesară o autorizație ISCIR, cazanul nefiind pe combustibil gazos sau solid, montajul putându-se executa de către un electrician autorizat ANRE.

Totodată, autoritatea contractantă afirmă că terțul susținător și subcontractantul ,,,SRT S.R.L. este operator autorizat ANRE, astfel dispune și de personal autorizat ANRE.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă constată faptul că S.R.L., în elaborarea ofertei depusă a dat dovadă de superficialitate, necunoscând în totalitate conținutul documentației tehnice, iar, în acuzele aduse la adresa ofertantului declarat câștigător prin contestația depusă, a dat dovadă de rea credință.

Cu adresa nr. , înregistrată la Consiliu sub nr. , SC SRL depune concluzii la punctul de vedere al autorității contractante, învederând următoarele:

Referitor la interesul legitim al contestatorului de a înainta prezenta contestația, raportat la prevederile legale în vigoare, și nu la o rea intenție din partea contestatorului, acesta precizează că interesul său legitim este dat de simplul fapt că are calitatea de ofertant la prezenta procedură, a întocmit o ofertă și a alocat resurse umane și financiare în vederea întocmirii acestei oferte, și, conform concluziilor comisiei de evaluare, consideră că au fost încălcate prevederile legale privind evaluarea ofertei sale.

De asemenea, contestatorul susține că acest interes legitim este susținut de legislația în vigoare, respectiv art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, contestatorul apreciază că modul în care a evaluat autoritatea contractantă oferta sa, raportat la cerințele modului de prezentare a propunerii tehnice, excede cadrului legal în vigoare, cerințele referitoare la prezentarea formularului F5, potrivit prevederilor art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, reprezentând clauze nescrise atât pentru ofertanți, în elaborarea ofertelor cât și pentru autoritatea contractantă, în evaluarea ofertelor.

Referitor la neconformitatea ofertei depusă de ofertantul declarat câștigător, SC ,,,SRL cu terț și subcontractant declarat SC ,,,SRL, contestatorul susține că își menține argumentele aduse în contestația depusă.

Se menționează că ofertantul declarat câștigător nu este autorizat să execute instalații termice, respectiv nu deține autorizație ANRE în acest sens, conform site ANRE <https://portal.anre.ro/PublicLists/Atestate>, în conformitate cu prevederile tehnice ale proiectului și a listelor de cantități.

Contestatorul face precizarea că instalațiile termice, indiferent de proveniența agentului termic, trebuie executate de societăți autorizate ANRE, întrucât este vorba de instalații de încălzire, prin care circulă agent termic la temperaturi și presiuni ridicate.

Ținând cont de cele prezentate mai sus și de contestația depusă, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. , SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. , emisă de CEC Bank SA – Sucursala, în valoare de RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Achiziția lucrărilor pentru reabilitare clădire existentă pentru realizarea unei grădinițe cu program normal”, cod CPV 45000000-7. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. , criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Raportul procedurii nr. , s-a consemnat depunerea a 4 oferte, respingerea a 3 oferte, printre care și a contestatorului, precum și

admisibilitatea ofertei depusă de SC „„SRL, aceasta fiind desemnată câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 5.949.626,25 lei fără TVA.

Împotriva Raportului procedurii nr. și a comunicării rezultatului procedurii nr. SC SRL a formulat contestația ce face obiectul dosarului nr. .

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a SC SRL în formularea de observații față de admisibilitatea ofertei declarată câștigătoare, raportat la caracterul neconform al ofertei contestatorului, invocată de autoritatea contractantă în punctul său de vedere, Consiliul urmează să o respingă ca neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

În soluționarea acestei excepții, Consiliul constată că în speță sunt incidente dispozițiile art. 2 și art. 3 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

- Art. 2 alin. (1) *”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 prevederilor prezentei legi”;*

- Art. 3 alin. (1) lit. f) *”persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”;

- Art. 3 alin. (3) *”În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac”.*

Prin urmare, legiuitorul definește foarte clar ce înseamnă „persoană vătămată” și „interes”, respectiv faptul că orice operator economic care nu a fost exclus definitiv din procedură are interes în legătură cu respectiva procedură.

În ceea ce privește fondul contestației SC SRL, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Prin contestația depusă, SC SRL critică decizia de respingere a ofertei sale precum și decizia de desemnare admisibilă și câștigătoare a ofertei de SC „„SRL.

În ceea ce privește criticile referitoare la respingerea ofertei sale, Consiliul le apreciază ca fiind neîntemeiate.

Prin solicitarea de clarificare nr. , autoritatea contractantă a solicitat ofertantului contestator următoarele: : „3. În cadrul proiectelor autorizate

puse la dispoziție prin documentația de atribuire se regăsesc Fișele tehnice F5 a căror corespondență nu o regăsim în cadrul propunerii tehnice depusă, astfel se va solicita ofertantului să indice unde, în cadrul propunerii tehnice depusă, se regăsesc Fișele tehnice F5."

Prin răspunsul său, SC SRL a precizat că „în cadrul fișei de date a achiziției nu s-a solicitat prezentarea formularelor F5, astfel cum se citește în fișa de date a achiziției, secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice: punctul 2.5. Se vor depune Formularele F1-F3 fără valori cât și Formularele F4 pentru echipamentele oferite" și nu a depus fișele tehnice solicitate.

În aceste condiții s-a constatat că propunerea tehnică nu respectă cerințele caietului de sarcini (proiectului tehnic), astfel oferta depusă de asocieria S.R.L. (lider) și „„S.R.L. (asociat) a fost considerată neconformă de către autoritatea contractantă, în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

În opinia Consiliului, decizia autorității contractante este legală. Deși modul de formulare a solicitării de clarificări poate fi apreciat ca fiind nu tocmai adecvat, totuși contestatorul avea obligația să transmită atașat răspunsului său fișele tehnice F5, din moment ce acestea erau solicitate în proiectul tehnic pus la dispoziția ofertanților, document ce face parte integrantă din documentația de atribuire. În situația în care acesta ar fi transmis în răspunsul la clarificări fișele tehnice în discuție iar autoritatea contractantă ar fi decis respingerea ofertei, această decizie ar fi fost apreciată ca excesivă și ar fi fost sancționată corespunzător de organismul administrativ-jurisdicțional.

În cauză însă Consiliul reține că ofertantul contestator a ales să nu transmită documentele solicitate de autoritatea contractantă, raportându-se, în mod eronat, în elaborarea ofertei doar la cerințele din fișa de date a achiziției, fără a lua în considerare și celelalte elemente ale documentației de atribuire. De reținut este și faptul că și în fișa de date a achiziției a fost solicitat formularul F4, după cum însuși contestatorul recunoaște, iar Formular F4, coloana 5 are denumirea „Fișa tehnică atașată”, în cuprinsul acesteia trebuind să fie indicat numărul fiecărei fișe tehnice atașată, ceea ce în cazul ofertei asocierii SRL-„„SRL.

Potrivit dispozițiilor art.123 alin.(1) teza I „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”, astfel că respingerea ofertei asocierii SRL-„„SRL are suport legal.

Nici susținerile referitoare la neconformitatea ofertei desemnate câștigătoare nu apar ca fiind întemeiate, în aprecierea Consiliului.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, ofertantul declarat câștigător, respectiv SC „„SRL având terț și subcontractant declarat SC „„SRL, îndeplinește cerințele documentației de atribuire întrucât „„SRT SRL (care va executa și devizul de instalații electrice, conform acordului de subcontractare nr.) este operator autorizat ANRE și dispune și de personal autorizat ANRE (pag.501-503 din oferta tehnică).

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) teza I din Legea nr. 101/2016, respinge excepția lipsei de interes a SC SRL, invocată de autoritatea contractantă.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

.....