



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., având CUI ..., atribut fiscal RO, număr de înregistrare în Registrul Comerțului ..., reprezentată de ... – Administrator, împotriva adresei nr. ..., emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii simplificate – într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „ÎNTOCMIRE STUDIU DE TRAFIC PE ZONA CIRCULAȚIEI DE TRANZIT ÎN ...”, cod CPV 79311100-8 – Servicii de elaborare de studii (Rev.2), s-au solicitat următoarele:

- anularea adresei nr. ..., reprezentând răspunsul autorității contractante la notificarea prealabilă;
- anularea raportului procedurii de atribuire a contractului nr. ...;
- anularea procesului-verbal privind evaluarea ofertelor depuse și a adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii;
- reluarea evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii, ținând cont de criteriile de calificare și selecție cuprinse în documentația de atribuire.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertant la procedura simplificată – într-o singură etapă, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului de achiziții publice, având ca obiect „ÎNTOCMIRE STUDIU DE TRAFIC PE ZONA CIRCULAȚIEI DE TRANZIT ÎN ...”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ..., a solicitat cele menționate în partea introductivă.

Prin încheierea nr. ..., Consiliul a respins, ca nefondată cererea de suspendare a procedurii de atribuire, formulată în contestația depusă de ..., în contradictoriu cu

Cu privire la fondul cauzei, ... prezintă pe larg istoricul procedurii, arătând că din raportul procedurii nr. ..., reiese că ofertantului ... i-a fost considerată îndeplinită cerința "Ofertanții vor face dovada ca ultimii 3 ani au prestat servicii similare la nivelul minim 3 contracte de întocmire studii de trafic (...)", enumerând contractele care au fost luate în calcul de autoritatea contractantă.

De asemenea, contestatoarea redă structura studiului de trafic prevăzută de ..., subliniind că cerințele minime din caietul de sarcini, concordă cu specificațiile generale privind elaborarea unui astfel de studiu, prevăzute de normativele tehnice valabile la nivel național ("Normativul de elaborare a studiilor de circulație din localități și teritoriul de influență – C242/1993").

Totodată, aceasta susține că din punct de vedere tehnic, obiectul contractelor 2-5, prezentate de ofertantul declarat câștigător, drept "servicii similare", poate fi asimilat numai cu solicitarea privind "Caracteristicile traficului existent", care apare în structura studiului impusă de autoritatea contractantă la subcapitolul III.3. Caracteristicile traficului existent și ale factorilor determinanți, din caietul de sarcini.

Drept urmare, ... concluzionează următoarele:

- autoritatea contractantă a considerat îndeplinită cerința privind capacitatea economică și financiară din fișa de date a achiziției (capitolul III.2.2), luând în calcul contracte al căror obiect poate fi asimilat, cu o parte a unui subcapitol din totalul celor 26 subcapitole ale studiului de trafic, ce face obiectul procedurii de atribuire în cauză, impusă prin caietul de sarcini. În concluzie, în opinia autorității contractante, asimilarea unei părți a unui subcapitol din totalul celor 26 de subcapitole ale studiului de trafic, impuse prin caietul de sarcini, reprezintă "o relație directă cu tipul de contract supus procedurii de atribuire și îndeplinirea unui prag minim de experiență prin care să se asigure executarea acestuia";
- autoritatea contractantă, prin considerarea, ca fiind îndeplinită cerința privind capacitatea economică și

financiară din fișa de date a achiziției (capitolul III.2.2) luând în calcul:

- contracte ale căror obiect poate fi asimilat cu o parte a unui subcapitol din totalul celor 26 subcapitole ale studiului de trafic, ce face obiectul procedurii de atribuire în cauză impuse prin caietul de sarcini;
- contracte ale căror obiect se referă la "Măsurători ale fluxurilor de circulație", în timp ce, în cadrul contractului ce face obiectul achiziției se solicită realizarea unui studiu de trafic integral, care să conțină cel puțin 1. Diagnoza circulației; 2. Prognoza; 3. Terapia circulației; 3. Măsuri, propuneri, demonstrează că înțelege ca fiind respectate cerințele "(...) minime solicitate prin documentație de atribuire (...) pentru a asigura îndeplinirea în condiții optime a contractului respectiv, luând în considerare exigențele specifice impuse de valoarea, natura și complexitatea acestuia".

Contestatoarea susține că înțelege mențiunea autorității contractante din adresa nr. ..., cu privire la faptul că, în fișa de date a achiziției pentru îndeplinirea criteriului de calificare III.2.2. apare sintagma "contracte similare" și nu "contracte identice", însă respinge abordarea acesteia, conform căreia, contracte similare pot fi considerate contracte al căror obiect (I) poate fi asimilat cu o parte a unui subcapitol din totalul celor 26 subcapitole ale studiului de trafic, ce face obiectul procedurii de atribuire în cauză, impus prin caietul de sarcini, (II) se referă la "Măsurători ale fluxurilor de circulație", în timp ce, în cadrul contractului ce face obiectul achiziției se solicită realizarea unui studiu de trafic integral, care să conțină cel puțin 1. Diagnoza circulației; 2. Prognoza; 3. Terapia circulației; 4. Măsuri, propuneri. Aceasta abordare, nefondată, din punct de vedere tehnic, poate fi justificată într-o analiză logică a specificării autorității contractante din adresa nr. 27827/23.02.2017, respectiv "(...) numai autoritatea contractantă poate stabili care sunt serviciile relevante prestate de către potențialii ofertanți ce sunt luate în considerare". Astfel, luând în considerare și această argumentație, contestatoarea opinează că modul de evaluare a ofertelor depuse a fost nelegal, fiind încălcate principiile nediscriminării și tratamentului egal.

Mai mult decât atât, ... precizează că, în urma analizării raportului procedurii a constatat faptul că, doi dintre ofertanții din cadrul procedurii în cauză, printre care și ofertantul declarat câștigător, nu a respectat cerințele din fișa de date a achiziției, cu privire la punctul III.1.1.a) – Garanția de participare, respectiv faptul că "În cadrul procedurii on-line, dovada constituirii garanției de participare, se va posta obligatoriu în SEAP (scanată, până la data limită de depunere a ofertelor) și va fi prezentată (în original) la

sediul autorității contractante de către toți operatorii economici, până la data limită de depunere a ofertelor”.

În susținerea afirmației sale, contestatoarea redă tabelul centralizator de la punctul 2.2 - Depunerea ofertelor, din cadrul raportului procedurii, în care la rubrica nr. de înregistrare a garanției de participare data/ora/locul, pentru ultimii doi ofertanți din listă (... , asocierea ... - ...) este menționat faptul că aceștia au depus garanția de participare în SEAP, fără a fi precizate datele de înregistrare în original la sediul autorității contractante, așa cum se solicită în fișa de date a achiziției.

... opinează că prin acceptarea ofertelor depuse, fără a fi însoțite de garanția de participare, înregistrată în original la sediul autorității contractante, înainte de data și ora limită de depunere a ofertelor, 08.12.2016, ora 15:00, autoritatea contractantă a încălcat grav prevederile documentației de atribuire și a legislației în domeniu, respectiv art. 36 alin. (6) din legea nr. 98/2016.

În plus, contestatoarea subliniază că este evident faptul că prin acceptarea unei oferte pentru care garanția de participare nu a fost depusă în original la sediul autorității, așa cum a fost solicitat în fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a aplicat o procedură de evaluare a ofertelor nelegală, fiind încălcate principiile nediscriminării și tratamentului egal.

De asemenea, contestatoarea invocă și redă art. 215 alin. (4) și alin. (6) din legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante, copia dosarului achiziției publice, orice alte documente considerate de aceasta edificatoare în soluționarea prezentei cauze, DUAE depus de contestatoare și DUAE depus de ..., împreună cu documentele justificative, ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE, precum și punctul de vedere cu privire la contestație, inclusiv dovada comunicării acestuia către

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a comunicat punctul de vedere cu privire la contestația ..., solicitând respingerea acesteia.

Autoritatea contractantă arată că la întocmirea documentației de atribuire a identificat cerințe de calificare și selecție care să nu restrângă artificial concurența, în temeiul art. 50 din Legea nr. 98/2016. În acest sens, cerințele minime de calificare solicitate au avut în vedere o relație directă cu tipul de contract supus procedurii de atribuire și îndeplinirea unui prag minim de experiență din care să se asigure executarea acestuia.

De asemenea, aceasta menționează că potrivit art. 178 din Legea nr. 98/2016, a fost stabilit în documentația de atribuire, la cap. III.2.2 din fișa de date a achiziției, ca operatorul economic să facă dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea unei liste care să cuprindă principalele

servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, în scopul asigurării unui nivel corespunzător și proporțional al executării contractului. Astfel, numai autoritatea contractantă poate stabili care sunt serviciile relevante prestate de către potențialii ofertanți ce sunt luate în considerare.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei, potrivit căreia ofertantul câștigător a atins doar o parte a unui subcapitol din cele 26 de subcapitole ale studiului de trafic, ... apreciază că experiență similară nu înseamnă experiență identică. Separat de faptul că s-au solicitat servicii similare și nu identice, din modul de redactare a cerinței, nu se poate trage concluzia că era obligatoriu ca experiența similară să fie dovedită pentru fiecare activitate înscrisă în caietul de sarcini, respectiv pentru fiecare subcapitol. Astfel, cerința de calificare din fișa de date a achiziției, pe care trebuie să o îndeplinească ofertanții se referă la servicii de elaborare studii, în concordanță cu codul CPV, iar câtă vreme operatorul economic ... a demonstrat că a realizat activități de elaborare studii similare, dar nu identice cu obiectul achiziției, autoritatea contractantă apreciază că acesta a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară.

Cu privire la principiul tratamentului egal, ... arată că, acesta presupune, ca oricând, pe parcursul procedurii de atribuire, să stabilească și să aplice reguli, cerințe, criterii identice pentru toți operatorii economici, astfel încât aceștia să beneficieze de șanse egale de a deveni contractanți.

Ori, modul de aplicare a acestuia s-a realizat de către autoritatea contractantă prin solicitarea, ca din lista principalelor prestări de servicii în ultimii 3 ani să rezulte că au fost prestate minim 3 contracte de servicii similare, fără precizarea expresă a faptului că acestea să fie servicii de întocmire studii de trafic, adică prin eliminarea elementelor de natura subiectivă, care pot influența deciziile în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică. Toate aceste informații aferente procedurii au fost furnizate, concomitent, către toți operatorii economici implicați în procedura de achiziție prin publicarea integrală a documentației de atribuire. Astfel, efectele obținute sunt legate de faptul că toți participanții au putut dispune de aceleași șanse în pregătirea documentelor asociate procedurii în cauză, instituindu-se un cadru bazat pe încredere, cinste, corectitudine și imparțialitate, pe tot parcursul derulării procedurii și totodată favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între operatorii economici participanți la prezenta procedură de achiziție publică.

Mai mult, ... susține că ... solicită o reevaluare a experienței similare după condiții interpretate de acesta, care nu se regăsesc în documentația de atribuire, deși evaluarea documentelor de calificare s-a făcut de către comisia de evaluare pentru toți ofertanții, în mod nediscriminatoriu, având la baza documentația de atribuire publicată

în SEAP, luând în considerare contractele similare de servicii și nu identice, cum pretinde contestatoarea.

Cu privire la principiul transparenței, autoritatea contractantă arată că acesta presupune aducerea la cunoștință publicului a tuturor informațiilor referitoare la aplicarea procedurii de atribuire, în scopul garantării eliminării riscului de favoritism și de comportament arbitrar din partea autorității contractante. Ori, modul de aplicare a acestuia s-a realizat de către autoritatea contractantă prin formularea tuturor informațiilor cu privire la procedura de achiziție în mod clar, precis, univoc în documentația de atribuire, oferind operatorilor economici o poziție de egalitate, atât în momentul în care își pregătesc ofertele cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către comisia de evaluare și totodată asigurând vizibilitatea regulilor, oportunităților, proceselor, înregistrărilor și rezultatelor aferente procedurii de achiziție publică. Astfel, efectele obținute sunt: claritatea documentelor elaborate pe parcursul procesului de achiziție și înțelegerea de către potențialii ofertanți a necesităților obiective ale autorității contractante, precum și a modului în care aceste necesități se reflectă în documentația de atribuire.

Referitor la principiul nediscriminării, ... menționează că prin nediscriminare se înțelege asigurarea condițiilor de manifestare a concurenței reale, pentru ca orice operator economic, indiferent de naționalitate, să poată participa la procedura de atribuire și să aibă șansa de a deveni contractant. Pentru aplicarea acestuia, autoritățile contractantă nu trebuie să discrimineze potențialii ofertanți pe baza unor motive nejustificate și nu trebuie să includă specificații tehnice care ar putea favoriza întreprinderile naționale, trebuie să evite stabilirea de cerințe de calificare, care să favorizeze anumiți participanți la procedura de achiziție publică și trebuie să evite practicile de favorizare a unui ofertant prin stabilirea de condiții discriminatorii în caietele de sarcini.

Drept urmare, autoritatea contractantă opinează că în cadrul etapei de evaluare și luare a deciziilor, a respectat toate prevederile legale în vigoare instituite de legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/20106 și a respectat principiile achizițiilor publice, raportate la prevederile documentației de atribuire publicată în SEAP.

Cu privire la garanția de participare, ... face următoarele precizări:

- art. 36 alin. (7) din HG nr. 395/2016 instituie modalitatea de constituire a garanției de participare, amendamente preluate și de către autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire, însă hotărârea nr. 866/2016 prevede la art. II punctul 4 faptul că se abrogă alin. (7) al articolului 36 din HG nr. 395/2016, de unde rezultă că depunerea garanției de participare, în original, la sediul autorității contractante,

înainte de termenul limită de depunere a ofertelor nu mai este obligatorie;

- În considerarea acestora, autoritatea contractantă, așa cum a fost consemnat în procesul-verbal de ședință nr. ..., a solicitat clarificări ofertanților ... și asocierii ... – ..., pentru prezentarea garanției de participare în forma solicitată în fișa de date, în temeiul art. 132 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

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

... a inițiat procedura simplificată – într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „ÎNTOCMIRE STUDIU DE TRAFIC PE ZONA CIRCULAȚIEI DE TRANZIT ÎN ...”, cod CPV 79311100-8 – Servicii de elaborare de studii (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ..., valoarea estimată a contractului de achiziții publice ce va fi atribuit, fiind de 175.000 lei, fără TVA.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. ..., au fost depuse 7 oferte declarate admisibile, dintre care, în urma aplicării criteriului de atribuire ”prețul cel mai scăzut”, câștigătoare a fost oferta ... cu o valoare de 83.250 lei, fără TVA.

Contestatoarea situată pe locul 2 cu o valoare a ofertei de 84.822 lei, fără TVA, a formulat prezenta contestație, susținând că autoritatea contractantă a evaluat incorect oferta declarată câștigătoare din punctul de vedere al modului de îndeplinire a cerinței privind experiența similară și al cerinței privind garanția de participare.

Consiliul reține că autoritatea contractantă, la punctul III.2.2 din fișa de date a achiziției, a formulat următoarea cerință de calificare: ” Lista principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani (calculați de la data limită de depunere a ofertelor);

- Ofertanții vor face dovada că în ultimii 3 (trei) ani au prestat servicii similare la nivelul de min. 3 (trei) contracte. (conf. art. 179, lit. b) din Legea 98/2016).

Nota 1: Pentru a fi luate în considerare certificările în vederea dovedirii experienței similare vor fi emise sau contrasemnate de beneficiar (autoritate contractantă sau client privat). Intră în categoria documentelor reprezentând certificări de bună execuție documentele: procese verbale de recepție încheiate fara obiecțiuni și recomandări sau documente constatatoare sau alte documente similare în măsura în care acestea sunt emise sau contrasemnate de beneficiar și furnizează toate informațiile solicitate pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară. Contractul se va prezenta doar însoțit de unul dintre documentele prezentate mai sus individual el nefăcând dovada că serviciile prestate au fost duse la bun sfârșit

- la nivelul acestuia trebuie să se regăsească servicii similare obiectului contractului. Ca și condiție *ad validitatem*, sub sancțiunea considerării cerinței ca neîndeplinită, documentele reprezentând certificări de buna execuție vor avea număr de înregistrare și semnătura emitentului lipsa acestora fiind vicii de formă care lipsesc documentele de forță probantă.

Nota 2: Dacă se vor prezenta ca experiență similară contracte care au ca obiect prestarea mai multor tipuri de servicii, atunci ofertantul are obligația să evidențieze și să dovedească în mod clar în documentele depuse, care sunt serviciile de natură a îndeplini solicitările autorității contractante.", iar, ca modalitate de îndeplinire, a precizat: "Ofertanții vor face dovada ca în ultimii 3 ani au prestat servicii similare la nivelul de min. 3 (trei) contracte, însoțite de certificate/documente constatatoare de bună execuție sau recomandări din partea beneficiarului final care să ateste îndeplinirea în bune condiții a contractului;

- Se va completa DUAЕ, iar ulterior ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar obținut în urma evaluării ofertelor va prezenta documentele solicitate de autoritatea contractantă. Astfel, documentele reprezentând certificări de buna execuție vor fi emise sau contrasemnate de beneficiarul investiției. Nu vor fi acceptate documente emise/contrasemnate doar de executantul inițial. Rațiunea acestei mențiuni are la baza prevederile art. 218, alin. (4) din Legea 98/2016."

Consiliul reține că ofertantul declarat câștigător, pentru a face dovada îndeplinirii acestei cerințe, a prezentat următoarele contracte, însoțite de documente, conform cerinței de mai sus:

Contract nr. 260/21.10.2015, având ca obiect: "documentație de finanțare (studiu de fezabilitate și cerere de finanțare) pentru aplicația de proiect-Creșterea fluidității rutiere, îmbunătățirea siguranței cetățeanului în spațiul public și realizare dispecerat informatic integrat";

Contract nr. ..., având ca obiect: "Măsurători ale fluxurilor de circulație, pe direcția de deplasare (...)"

Contract nr. ..., având ca obiect: "măsurători ale fluxurilor de circulație, pe direcția de deplasare (...)"

Contract nr. ..., având ca obiect: "măsurători ale fluxurilor de circulație, pe direcția de deplasare (...)"

Contract nr. ..., având ca obiect: "măsurători ale fluxurilor de circulație, pe direcția de deplasare (...)"

Consiliul reține că, în fapt, contestatoarea susține că aceste contracte acoperă numai o parte din activitățile ce fac obiectul contractului de achiziție publică în cauză și ca urmare, în opinia sa, nu se poate considera că ofertantul câștigător a făcut dovada îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară.

Reținând faptul că o astfel de interpretare a modului în care a fost descrisă cerința privind experiența similară, în sensul că aceasta trebuie acoperită integral de contractele prezentate de un ofertant, deși nu a fost precizat explicit, încalcă principiul proporționalității și al transparenței, principii ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respectat dispozițiile legale în vigoare în materia achizițiilor publice în evaluarea ofertei declarate câștigătoare și respinge, ca neîntemeiate, susținerile contestatoarei în acest sens.

În ceea ce privește critica referitoare la garanția de participare, Consiliul o va respinge, ca inadmisibilă, deoarece nu se regăsește în notificarea prealabilă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

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

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,
...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 10 (zece) pagini.