

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 27 / C9 / 3122, 3135

Data: 05.01.2022

Prin contestația nr. 1485/02.12.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 62355/02.12.2021, depusă de, lider al asocierii - SRL, cu, în calitate de administrator, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 2620/24.11.2021 și a raportului procedurii nr. 2631/26.11.2021, în cadrul procedurii simplificate, organizată de....., cu sediul în strada, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție având ca obiect *Modernizare drum comunal 125A:*, cod CPV 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), s-a solicitat:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 2620/24.11.2021 și a tuturor înscrisurilor care au stat la baza emiterii acesteia;
- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii către ofertantul declarat câștigător asocierea și a tuturor înscrisurilor care au stat la baza emiterii acesteia;
- anularea raportului procedurii nr. 2631/26.11.2021 în ceea ce privește concluziile referitoare la evaluarea răspunsurilor sale;
- constatarea faptului că răspunsurile la solicitările de clarificare transmise cu adresa nr. 1388/11.11.2021 sunt concludente;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de asocierea contestatoare și stabilirea rezultatului procedurii, conform prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

Prin contestația nr. 385/02.12.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 62470/02.12.2021, depusă de, cu sediul în localitatea, în calitate de administrator, împotriva aceleiași proceduri simplificate, organizată de....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- anularea tuturor actelor administrative ale autorității contractante prin care s-a stabilit că oferta este neconformă și inacceptabilă, respectiv comunicarea nr. 2621/24.11.2021 și raportul procedurii nr. 2631/26.11.2021;

- obligarea autorității contractante la adoptarea unor măsuri de remediere constând în reevaluarea răspunsurilor sale la clarificări, continuarea procedurii cu corecta reevaluare a ofertei în concordanță cu criteriile stabilite în documentația de atribuire și a prevederilor legale în materia achizițiilor publice;

- accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu, în temeiul art. 19 din legea nr. 101/2016, inclusiv la toate informațiile prezentate în propunerea tehnică și financiară și răspunsurile la solicitările de clarificări depuse de către ofertantul declarat câștigător;

- acordarea unui termen rezonabil, de minim 3 zile, pentru completarea contestației prin detalierea motivelor de fapt și de drept și prezentarea mijloacelor de probă rezultate în urma studierii dosarului achiziției la sediul Consiliului, termen care trebuie să curgă de la momentul studierii dosarului.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 3122/2021 și 3135/2021 au fost conexe, pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, asupra cauzelor 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 contestațiile de față, prin care ofertanții și critică rezultatul procedurii organizată de..... pentru atribuirea contractului având ca obiect *Modernizare drum comunal 125A:*, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Prin contestația nr. 1485/02.12.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 62355/02.12.2021, ... precizează că, prin adresa nr. 2620/24.11.2021, autoritatea contractantă i-a comunicat prin e-mail că oferta sa a fost declarată neconformă, în baza prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) și inacceptabilă, în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, precizând că răspunsurile la solicitările de clarificări adresate de comisia de evaluare au fost considerate neconcludente.

Contestatoarea menționează că, din adresa de comunicare nr. 2620/ 24.11.2021 a rezultatului procedurii și din raportul procedurii, se înțelege că autoritatea contractantă a respins oferta sa motivând, existența unuia sau mai multor răspunsuri ca fiind neconcludente, însă adresa nu conține motivele concrete pentru care oferta a fost exclusă de la procedură, cerințele caietului de sarcini pe care nu le-ar fi îndeplinit, solicitările de clarificări la care ar fi răspuns neconcludent și nici motivarea pentru care răspunsul său ar fi neconcludent.

La o simplă analiză a adresei anterior menționată, susține că nu există niciun motiv pentru care oferta sa ar fi trebuit să fie respinsă,

contrar dispozițiilor art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016. Lipsa motivelor de excludere de la procedură atât din adresa privind rezultatul procedurii și din raportul procedurii nr. 2631/26.11.2021, demonstrează, în mod evident, că oferta sa a fost sancționată cu excluderea de la procedură în temeiul art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 925/2016, în mod abuziv și nelegal, în scopul atribuirii contractului către un ofertant a cărei ofertă financiară este de 3.244.606,97 lei, fără TVA, reprezentând 99,48% din valoarea estimată, valoarea acesteia fiind mai mare cu 1.214.364,38 lei, fără TVA, față de oferta sa financiară, încălcând în mod evident interesul public și folosirea judicioasă a banului public.

Contestatoarea precizează că, în SEAP, la momentul redactării contestației, autoritatea contractantă nu a închis procedura de evaluare a ofertei sale.

În cadrul procedurii supusă analizei, comisia de evaluare i-a solicitat o singură dată clarificări prin intermediul SEAP, în care au fost formulate două solicitări de clarificare conform print-screen-ului anexat.

În termenul impus, contestatoarea precizează că a răspuns la ambele solicitări cu adresa nr. 1388/11.11.2021.

Contestatoarea susține că oferta sa nu se încadrează în prima teză a art. 134 alin (5) din HG nr. 395/2016.

Prima solicitare de clarificări a fost „Vă solicităm să precizați cine realizează verificarea tehnică a proiectului tehnic, întrucât din oferta tehnică prezentată nu reiese acest lucru”.

Prin adresa nr. 1388/11.11.2021, contestatoarea susține că a răspuns la subiect și detaliat, nominalizând persoanele și domeniile pentru care sunt autorizate, respectiv prof. dr. ing. Belc Ionica Florin și ing. Marin Marin, care vor realiza verificarea tehnică a proiectului tehnic pe specialitățile pentru care sunt atestați, arătând că aceste persoane sunt angajate ale asociatului SRL, precizând explicit inclusiv paginile din propunerea tehnică unde se pot identifica documentele persoanelor nominalizate, registru salariilor de unde rezultă că cele două persoane sunt angajate ale asociatului și nu în ultimul rând, declarația administratorului că cele două persoane nu vor fi implicate în realizarea proiectului tehnic. Pentru claritate, au fost retransmise documentele la care s-a făcut trimitere în răspunsul la solicitarea de clarificare.

Cea de-a doua solicitare de clarificări a fost „Vă solicităm să precizați unde realizați depozitarea pământului și a molozului rezultat din desfacerea drumului existent, precum și prezentarea de documente suport, din care să rezulte amplasamentul”.

Prin răspunsul oferit susține că a arătat explicit că, la întocmirea ofertei, a avut în vedere că „acestea se vor stabili împreună cu reprezentanții autorității contractante pe raza de execuție a lucrărilor iar distanța de transport ofertată am considerat pe o rază de cca. 5 km”,

menționând la final că, în cazul lucrărilor sale, anterioare, așa s-a procedat. Totodată, precizează că a arătat că a prevăzut transportul cu mașini cu prelate pentru a preveni deversarea materialului pe traseu. De asemenea, a arătat, în răspuns, că, la întocmirea ofertei, a inclus, în prețul ofertat, costul cu transportul și taxa de depozitare. În răspunsul oferit, a arătat că, la întocmirea ofertei, a prevăzut riscul că pe raza de execuție a lucrărilor să nu existe un spațiu de depozitare a materialelor de tip moloz și a precizat că-și însușește acest risc și le va transporta la unul din punctele de lucru al, respectiv stațiile de betoane și mixtură de la pentru a fi sortate și intrare în circuitul de refolosire.

Raportat la cele prezentate mai sus, susține că oferta sa nu se încadrează nici în teza a doua a art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Invocând art. 137 alin. (3) litera a) din HG nr. 395/2016, precizează că nici din adresa de comunicare a rezultatului procedurii, nici din raportul procedurii, nu rezultă că ar exista cerințe ale caietului de sarcini pe care oferta sa, nu le-ar satisface în mod corespunzător, motiv pentru care consideră respingerea ofertei sale în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, ca fiind una abuzivă și nelegală, contrară interesului public și folosirii judicioase a fondurilor publice.

Totodată subliniază faptul că, nici în adresa nr. 2620/24.11.2021 și nici până la momentul formulării contestației, nu i s-a comunicat solicitările de clarificare la care nu ar fi răspuns concludent și motivul concret al excluderii ofertei sale.

Prin contestația nr. 385/02.12.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 62470/02.12.2021, ... critică modul de evaluare al ofertei sale de către autoritatea contractantă, menționând că, prin adresa nr. 2621/24.11.2021, autoritatea contractanta i-a comunicat că, în urma evaluării propunerilor tehnice, oferta sa tehnică a fost declarată neconformă în baza prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) și inacceptabilă în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, însă fără a i se comunica motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei, așa cum în mod expres prevede art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Subliniază faptul că nici din raportul procedurii nr. 2631/26.11.2021 nu reies motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale, astfel cum în mod expres prevede art. 216 alin. (3) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Prin raportul procedurii nr. 2631 comunicat la data 26.11.2021, autoritatea contractantă a stabilit în esență că ofertele depuse de către și asocierea SC - SC SRL sunt neconforme și inacceptabile și a declarat câștigătoare oferta depusă de către asocierea cu o ofertă ce reprezintă 99,48% din valoarea estimată, valoare mult mai mare decât valoarea ofertei sale.

Prin adresa nr. 675/24.11.2021, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 2648/25.11.2021, precizează că a solicitat accesul neîngrădit la dosarul achiziției publice, precum și la toate informațiile din cadrul propunerilor tehnice, care nu au fost declarate și probate conform art. 57 alin. (4) ca fiind confidențiale, întrucât a avut suspiciuni privitoare la modul în care comisia de evaluare a analizat ofertele depuse în procedură, solicitare întemeiată pe prevederile art. 217 alin. (5) și (6) din Legea 98/2016, însă autoritatea contractantă nu i-a dat niciun răspuns.

Contestatoarea consideră conduita urmată de autoritatea contractanta ca fiind una vădit abuzivă, încălcând grav obligația legală de a pune la dispoziție documentele de interes prevăzute de lege, procedura devenind astfel viciată pe motivul neîndeplinirii de către autoritate a unei obligații fundamentale impuse de dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

Consideră că autoritatea contractantă se face vinovată, prin nesocotirea prevederilor legale menționate, de încălcarea flagrantă a două norme imperative cu rang de principiu prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice: principiul transparenței și principiul tratamentului egal în achizițiile publice.

În plus, atitudinea autorității contractante i-a îngreunat dreptul instituit de Legea nr. 101/2016 de a contesta în mod eficient decizia de respingere a ofertei sale.

Referitor la motivele de respingere a ofertei sale solicită Consiliului să constate că autoritatea contractantă nu a prezentat niciun element care să determine respingerea ca neconformă și inacceptabilă a ofertei, nedetaliind motivele concrete care au stat la baza presupusei neconformități/ inacceptabilități a ofertei, nu a indicat și nu a făcut nicio mențiune cu privire la răspunsurile la solicitările de clarificări, precizând doar ca aceste răspunsuri au fost considerate neconcludente.

Simpla invocare a prevederilor art. 137 alin. (3) și art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, fără a fi însoțită de explicații/argumente tehnice nu poate fi considerat un element fundamental care să justifice decizia de respingere ca neconformă și inacceptabilă a ofertei.

Prezentarea informațiilor concrete care au condus la decizia comisiei de evaluare trebuiau să se regăsească atât în raportul procedurii, cât și în comunicarea rezultatului transmis în urma evaluării tehnice, acest lucru fiind cu atât mai necesar cu cât unul din principiile de bază, pe care autoritatea contractantă trebuia să-l respecte, este cel al transparenței, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele prezentate anterior, raportat la obligația legală a autorității contractante, impusă de art. 215 alin. (2) lit. b) și 216 alin. (3) lit. b) din Legea nr. 98/2016, susține că autoritatea contractantă nu s-a conformat întocmai lor, neindicând cerințele minime care nu au fost respectate, raportat la conținutul caietului de sarcini.

Precizează că, prin clarificările transmise, a răspuns întocmai solicitărilor de clarificări ale autorității contractante, în sensul că au fost respectate prevederile documentației de atribuire, motiv pentru care oferta nu putea fi declarata neconformă și inacceptabilă.

Contestatoarea susține că se impune anularea adresei nr. 2621/24.11.2021 privind comunicarea rezultatului evaluării propunerilor tehnice, dar și al conținutului raportului procedurii nr. 2631/26.11.2021, întrucât nu conțin nicio cerință expresă din caietul de sarcini pretins a fi fost încălcată și nicio informație astfel cum impun prevederile legale, care instituie în sarcina autorității contractante obligația de a-i informa pe ofertanții a căror oferte sunt respinse asupra motivelor concrete care au stat la baza deciziei de respingere, prin detalierea argumentelor în temeiul cărora oferta a fost considerată neconformă și inacceptabilă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini.

De altfel, nemotivarea actelor administrative contestate sunt de natură să-i producă o vătămare suplimentară celei produse de efectul propriu-zis al acestora. Situația este de natură a-i obstrucționa posibilitatea de a contesta în mod eficient decizia autorității contractante în lipsa prezentării rațiunilor care au fundamentat-o. Scopul comunicării motivelor de respingere a unei oferte este acela de a da posibilitatea ofertantului să conteste în cadrul termenului legal stipulat de art. 8 din Legea nr. 101/2016, decizia autorității contractante, în cazul în care o consideră incorectă/nelegală.

Dată fiind lipsa unei motivări, care nu doar că trebuie să existe, ci trebuie să fie și clară și precisă, decizia de respingere a ofertelor încalcă:

- a) dispozițiile art. 31 din Constituție, care reglementează dreptul la informație al persoanelor, motivarea devenind un principiu al procedurii de emitere a actelor administrative;
- b) principiul motivării actelor administrative, consacrat și la nivel european, condiția fiind prevăzută la art. 296 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, precum și la art. 162 EURATOM, care stabilește prezentarea într-un mod „clar și neechivoc a raționamentului instituției emitente a actului”;
- c) Recomandarea (2007) a Comitetului de Miniștri (art. 17 pct. 2) și Rezoluția (77) a Comitetului de Miniștri (principiul IV), preluate în Codul European al Bunei Conduite Administrative, care prevede că „fiecare decizie adoptată de Instituție, care poate afecta în mod negativ drepturile sau interesele unei persoane particulare, va menționa temeiurile pe care se bazează, indicând în mod clar faptele relevante și baza legală a deciziei”.

Prin nemotivarea deciziei de respingere a ofertelor, accesul la justiție este obstrucționat din cauza dificultății de a contesta în mod eficient această decizie.

Contestatoarea susține că informațiile transmise în răspunsul său la clarificări sunt în concordanță cu ceea ce a solicitat autoritatea contractantă, cele expuse în adresa de răspuns fiind concludente și nu au modificat oferta, răspunsul fiind menit să clarifice conținutul ofertei. Oferta sa răspunde nivelului de exigență din caietul de sarcini, fiind elaborată în conformitate cu documentația de atribuire, corespunzând cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, iar autoritatea nu a desfășurat în mod riguros procesul de evaluare a ofertei astfel cum impun dispozițiile art. 127 alin. (1), lit. f) din HG nr. 395/2016.

Consideră că etapa de verificare a propunerii sale tehnice nu este finalizată în conformitate cu normele legale susmenționate, astfel că se impune obligarea autorității contractante în a efectua o analiză concretă a tuturor informațiilor prezentate, raportat doar la conținutul documentației de atribuire, cum impun dispozițiile art. 133 alin. (1) și alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, solicită Consiliului să constate că, în lipsa motivelor concrete de respingere a ofertei nu le poate combate, neputând construi o apărare eficientă și, astfel, nu-și poate ocroti dreptul și interesul legitim care decurg din participarea la această procedură, respectiv obiectivul de a deveni contractant.

Totodată, solicită Consiliului ca în situația în care, în cursul soluționării contestației, apreciază că, în afara de actele atacate de, există alte acte care încalcă prevederile legislației în materia achizițiilor publice, și la care nu s-a făcut referire în contestație, să sesizeze atât Agenția Națională pentru Achiziții Publice, cât și Curtea de Conturi, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 2716/06.12.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 63279/06.12.2021, autoritatea contractantă transmite măsurile de remediere adoptate în urma contestației formulate de, respectiv anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 2621/24.11.2021, în conformitate cu prevederile art. 9 lit. (a) din Legea nr. 101/2016, întrucât susține că, dintr-o eroare de redactare, în cuprinsul acesteia, s-a omis înscrierea motivelor concrete în baza cărora a fost respinsă oferta.

Totodată, transmite și dovada înaintării către contestatoare a noii comunicări potrivit căreia motivul de respingere al ofertei îl reprezintă faptul că activitatea de verificare a proiectelor nu este asigurată de investitor, aceștia nefiind nici persoane fizice autorizate, ei fiind angajați ai proiectantului, proiectant care nu are dreptul să realizeze ambele activități, atât cea de proiectare, cât și cea de verificare a proiectului.

Prin adresa nr. 689/06.12.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 54628/09.12.2021, ... a depus precizări la contestație.

Contestatoarea menționează că adresa de comunicare nr. 2620/24.11.2021 nu i-a fost transmisă, comunicarea sa fiind înregistrată la sediul autorității contractante sub nr. 2621/24.11.2021, iar SRL este asociat în cadrul asocierii - SRL, un alt ofertant în cadrul procedurii.

În cadrul ofertei a fost nominalizat un singur verificator de proiect, nu mai mulți verificatori cum reiese din comunicarea revizuită.

Susține că niciunde în conținutul ofertei, dar nici în cadrul răspunsului la clarificări, nu a menționat că verificatorul de proiect este angajat al proiectantului și nici nu a transmis documente justificative în acest sens.

Solicită să se constate că este lipsită de fundament respingerea ofertei sale.

Prin adresa nr. 2715/06.12.2021, transmisă pe email, înregistrată la Consiliu cu nr. 63385/07.12.2021, autoritatea contractantă transmite măsurile de remediere adoptate în urma contestației formulate de, respectiv anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 2621/24.11.2021, în conformitate cu prevederile art. 9 lit. (a) din Legea nr. 101/2016, întrucât susține că, dintr-o eroare de redactare în cuprinsul acesteia, s-a omis înscrierea motivelor concrete în baza cărora a fost respinsă oferta.

Cu adresele înregistrate la Consiliu cu nr. 67883/28.12.2021 și 67690/ 28.12.2021, SC și SC au depus concluzii scrise, în care combat motivele de respingere a ofertelor lor.

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

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *Modernizare drum comunal 125A:, cod CPV 45233120-6 Lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), ...*, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, prin publicarea în SICAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1093269/ 20.09.2021. Din informațiile anunțului de participare simplificat, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de lucrări care urmează a se încheia este de 3.261.507,34 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este „Prețul cel mai scăzut”, iar termenul limită de depunere a ofertelor a fost 04.10.2021, ora 15:00.

Nemulțumite de rezultatul procedurii comunicat în data de 24.11.2021, ... și au înaintat contestațiile în analiză.

..... a constituit cauțiunea în sumă de 65.230,15 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 207672446/1 eliberată de CEC BANK, Unitatea Ștrand, la data de 02.12.2021.

..... a constituit cauțiunea în sumă de 65.231,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la

dosar recipisa de consemnare nr. 207677078/1, eliberată de CEC BANK, Sucursala Deva, la data de 03.12.2021.

Ca aspect preliminar, Consiliul reține că cele două contestatoare solicită anularea comunicărilor privind rezultatul procedurii (nr. 2620/24.11.2021, respectiv nr. 2621/24.11.2021, și raportul procedurii de atribuire nr. 2631/26.11.2021.

Prin adresele nr. 2715/26.12.2021 și 2716/06.12.2021, autoritatea contractantă adus la cunoștința Consiliului că a luat măsuri de remediere, în sensul anulării adreselor de comunicare a rezultatului procedurii transmise celor doi ofertanți, întrucât nu cuprindeau motivele de respingere a ofertelor, și a transmis noile comunicări ale rezultatului procedurii.

Față de măsurile de remediere luate, Consiliul constată că au rămas fără obiect capetele de cerere din cele două contestații, referitoare la anularea comunicărilor privind rezultatul procedurii.

Nefiind anulat raportul procedurii de atribuire, Consiliul va analiza motivele de respingere a celor două oferte, prin prisma solicitărilor de clarificări la care s-a făcut referire în contestații și a răspunsurilor la acestea, coroborate cu informațiile aduse la cunoștința operatorilor economici prin noile comunicări ale rezultatului procedurii.

Trecând la soluționarea primei contestații formulate în cadrul procedurii de SC, Consiliul constată că, în cuprinsul contestației, se face referire la adresa de clarificări nr. 1388/11.11.2021, prin care i s-a solicitat să precizeze cine va realiza verificarea tehnică a proiectului tehnic, întrucât nu rezultă din propunerea tehnică acest lucru și, de asemenea, să precizeze unde va realiza depozitarea molozului.

Ofertanta a răspuns la punctul 1 următoarele:

Verificarea proiectului tehnic se va realiza de către D-I prof.dr.ing. BELC IONICA FLORIN, categoriile A4, B2, D, și D-I ing. MARIN MARIN, categoria Af, angajați în cadrul SRL, iar documentele în acest sens se găsesc în Propunerea tehnică proiectare respectiv:

Pag. 41 din Propunerea tehnică proiectare - Lista personalului propus pentru prestarea serviciilor de proiectare.

Pag. 90-92 din Propunerea tehnică proiectare - Diploma, Certificat și Legitimatie pentru D-I prof.dr.ing. BELC IONICA FLORIN

- Pag.94-100 din Propunerea tehnică proiectare - Diploma, Certificat și Legitimatie pentru D-I MARIN MARIN.

- Pag. 101 - 102 din Propunerea tehnică proiectare - Registrul salariați

Pag. 124 din Propunerea tehnică proiectare - Declarație pe propria răspundere a D-nei POPESCU DANIELA, reprezentantul legal al SC SRL, privind evitarea conflictului de interese prin care specifica că Verificatorii de proiect nu vor face parte din colectivul de elaborare a proiectului.

Referitor la primul motiv de clarificare, se reține că, prin caietul de sarcini, pag 10 și 11, s-au prevăzut următoarele: Cap. Verificarea proiectului tehnic Verificarea documentațiilor tehnice se va realiza prin grija proiectantului la cerințele fundamentale prevăzute de Legea nr. 10/1995, republicată,

cu completările ulterioare, se efectuează de către specialiști cu activitate în construcții, atestați de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice.

Proiectantul are obligația de a preciza prin proiect domeniile și subdomeniile pentru care se impune verificarea tehnică de calitate a proiectării.

Vor fi supuse verificării tehnice de calitate următoarele documente de proiectare:

- documentația tehnică de proiectare necesară obținerii autorizației de construire și orice alte documentații tehnice elaborate în vederea obținerii avizelor, acordurilor, autorizațiilor, dacă avizatorii impun acest lucru;
- proiectul tehnic de execuție și detaliile de execuție: piesele scrise și piesele desenate, respectiv: memorii tehnice pe specialitate, breviare de calcul, caiete de sarcini listele de cantități, toate planșele proiectului.

Pentru fiecare domeniu/subdomeniu de specialitate, pentru care se impune verificare conform legislației, verificatorii de proiecte vor elabora Referatul de verificare și vor stampila documentele supuse verificării.

Verificare tehnică de calitate a proiectului tehnic constituie o componentă importantă a scopului urmărit de autoritatea contractantă și a cărei execuție poate fi realizată cu stricta respectare a dispozițiilor legale în vigoare, care impun că cei care asigură verificarea proiectelor nu pot fi și proiectanții proiectelor supuse verificării și atestării, determinante fiind în acest sens următoarele prevederi legale:

- art. 13 alin. (1) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții: *Verificarea proiectelor privind respectarea reglementărilor tehnice referitoare la cerințele fundamentale aplicabile se efectuează de către specialiști verificatori de proiecte atestați pe domenii/subdomenii și specialități, **alții decât specialiștii elaboratori ai proiectelor**. Verificatorul de proiect atestat nu poate verifica și stampila proiectele întocmite de el, proiectele la a căror elaborare a participat sau proiectele pentru care, în calitate de expert tehnic atestat, a elaborat raportul de expertiză tehnică.*

- art. 22 din Legea nr. 10/1995: *Investitorii sunt persoane fizice sau juridice care finanțează și realizează investiții sau intervenții la construcțiile existente în sensul legii și au următoarele obligații principale referitoare la calitatea construcțiilor:*

(...)

c) *asigurarea verificării proiectelor prin specialiști verificatori de proiecte atestați”.*

- art. 23 din Legea nr. 10/1995: *„Proiectanții de construcții răspund de îndeplinirea următoarelor obligații principale referitoare la calitatea construcțiilor:*

(...)

c) *prezentarea proiectelor elaborate în fața specialiștilor verificatori de proiecte atestați, stabiliți de către investitor, precum și soluționarea neconformităților și neconcordanțelor semnalate”.*

- art. 5 din Regulamentul privind verificarea și expertizarea tehnică a proiectelor, expertizarea tehnică a execuției lucrărilor și a construcțiilor, precum și verificarea calității lucrărilor executate, din

13.09.2018, aprobat prin HG nr. 742/2018: *Specialiștii cu activitate în construcții, prevăzuți la art. 2, își pot desfășura activitatea în condițiile legii, ca:*

a) persoană fizică autorizată să desfășoare activități în mod individual și independent, conform prevederilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 44/2008 privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 182/2016;

*b) acționar/**angajat**/asociat al unei persoane juridice care are ca obiect de activitate inclusiv cod CAEN 71 Activități de arhitectură și inginerie; activități de testări și analiză tehnică.*

- art. 6 din același Regulament: (1) Verificarea tehnică a proiectelor se efectuează de către specialist/specialiști cu activitate în construcții atestat/ atestați ca verificador/verificatori de proiecte, pe domenii/ subdomenii de construcții și specialități pentru instalațiile aferente construcțiilor.

(2) Verificarea tehnică a proiectelor se realizează potrivit legii, prin grija și responsabilitatea investitorului/proprietarului/administratorului, după caz, pe domenii/subdomenii de construcții și specialități pentru instalațiile aferente construcțiilor, corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile stabilite de proiectant/proiectanți și precizate în proiect.

(3) Verificadorul de proiecte este angajat al investitorului/proprietarului/administratorului și efectuează verificări numai pentru domeniile/subdomeniile de construcții și specialitățile pentru instalațiile aferente construcțiilor pentru care este atestat, corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile.

Potrivit art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016 este definită noțiunea de subcontractant ca fiind: „*orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop*”.

De asemenea, conform art. 193 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 „*În cazul în care ofertantul/candidatul intenționează să subcontracteze o parte/părți din contract, DUAЕ include și informații privind partea din contract care urmează a fi eventual subcontractată și va avea anexat acordul de subcontractare. Subcontractanții pe a căror capacitate se bazează ofertantul/candidatul trebuie să completeze, la rândul lor, DUAЕ separat, incluzând toate informațiile menționate la alin. (1) lit. a), precum și cele de la alin. (1) lit. b) și c) care prezintă relevanță din perspectiva capacităților subcontractanților pe care se bazează ofertantul/candidatul în cadrul procedurii de atribuire respective. În cazul*

subcontractanților pe a căror capacități ofertantul/candidatul nu se bazează, DUAЕ va conține numai informațiile menționate la alin. (1) lit. a)“.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării unui serviciu care să îndeplinească anumite cerințe minime obligatorii și de calitate, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante.

Conținutul documentației de atribuire, astfel cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilesc regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul acesteia.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini și de stabilire a solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, astfel cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

Cum s-a arătat mai sus, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă nu a impus ca verificatorul de proiect să fie declarat subcontractant, singura cerință impusă fiind să fie respectată Legea nr. 10/1995.

Or, potrivit legii amintite, verificatorul de proiect trebuie să fie o persoană *diferită de specialiștii elaboratori ai proiectului*.

În răspunsul nr. 1388/11.11.2021, ... a menționat expres că verificarea proiectului tehnic se va realiza de către Belc Ionică Florin, pentru categoriile A4, B2 și D și de Marin Marin, pentru categoria Af, angajați în cadrul RL. S-a adăugat că, la pag. 124 din propunerea tehnică, a fost depusă declarația pe proprie din partea reprezentantului legal al SRL privind evitarea conflictului de interese prin care specifică că *verificatorii de proiect nu vor face parte din colectivul de elaborare a proiectului*.

Așadar, se poate observa că asocierea ofertantă a luat toate măsurile pentru a îndeplini cerința impusă în caietul de sarcini, respectiv

ca verificarea proiectului tehnic să fie realizată de alți specialiști, diferiți de cei care vor participa la elaborarea proiectului tehnic.

Pe de o parte, autoritatea contractantă nu a impus, în documentația de atribuire, ca verificatorul de proiect să fie declarat subcontractant, iar pe de altă parte, Legea nr. 10/1995 prevede doar ca verificarea proiectului să se realizeze prin alți specialiști *decât specialiștii elaboratori ai proiectelor*, nefiind impusă condiția ca specialiștii să aibă angajatori diferiți.

Dispozițiile art. 5 lit. b) din Regulamentul privind verificarea și expertizarea tehnică a proiectelor, expertizarea tehnică a execuției lucrărilor și a construcțiilor, precum și verificarea calității lucrărilor executate, din 13.09.2018, aprobat prin HG nr. 742/2018, stabilesc că *Specialiștii cu activitate în construcții, prevăzuți la art. 2, își pot desfășura activitatea în condițiile legii, și ca acționar/**angajat**/asociat al unei persoane juridice care are ca obiect de activitate inclusiv cod CAEN 71 Activități de arhitectură și inginerie; activități de testări și analiză tehnică*, astfel că nu este justificată măsura de respingere a ofertei asocierii, pe motiv că verificatorul de proiect este angajat al asociatului care va realiza serviciile de proiectare.

Nefiind impuse alte cerințe suplimentare și fiind luate toate măsurile pentru evitarea conflictului de interese, nu există un fundament pentru luarea deciziei de respingere a ofertei.

Contrat susținerilor achizitoarei, singura cerință pe care trebuia să o verifice era legată de necesitatea ca specialistul verificator să fie diferit de specialiștii elaboratori ai proiectului.

Simplul fapt că verificatorul de proiect este angajat al asociatului SRL nu înseamnă că nu era îndeplinită cerința prevăzută la art. 13 alin. (1) din Legea nr. 10/1995.

Se constată astfel că primul motiv care a fost clarificat și care a constituit și motiv de respingere a fost eronat reținut.

Cea de-a doua critică a primei societăți contestatoare este legată de depozitarea molozului.

Consiliul reține că, în caietul de sarcini, la pag. 15 „Cap. Organizarea șantierului” sunt precizate următoarele: Contractantul își va stabili organizarea de șantier în care să execute construcții sau amenajări la construcțiile existente pentru vestiare muncitori, grupuri sanitare, depozite materiale, căi de acces, bransamente și racorduri la utilități, împrejmuiri, panouri de prezentare, pichete de incendiu, și alte asemenea. Contractantul va fi responsabil pentru aducerea terenurilor folosite pentru organizarea de șantier, lucrării provizorii, și alte asemenea, la condițiile inițiale.

Contractantul va localiza **propriile zone de colectare și depozitare a rezidurilor și materialelor nedorite**, cât și a materialelor ce urmează a fi puse în opera în conformitate cu regulamentele și procedurile privind transportul și depozitarea; Contractantul va avea în vedere respectarea prevederilor din Hotărârea nr. 1061/2008, privind transportul deșeurilor periculoase și nepericuloase de pe teritoriul României, respectiv întocmirea Anexei nr. 3 în baza căreia transportul pământului și a molozului va fi decontat. Transportul deșeurilor se va realiza doar cu

mijloace de transport acoperite cu prelata pentru a preveni deversarea acestora pe drumurile Comunei Epureni. (Cheltuielile pentru transportul și taxa de depozitare a materialelor de tip moloz (deșeurii, pământ, asfalt, beton etc.) vor fi cuprinse de executant în prețului oferit pentru atribuirea prezentului contract de lucrări.

În răspunsul la clarificări al operatorului economic SC, nr. 1388/11.11.2021, la întrebarea: Vă solicităm să indicați unde realizați depozitarea pământului și a molozului rezultat din desfacerea drumului existent, precum și prezentarea de documente suport, din care să rezulte amplasamentul, răspunsul ofertantei a fost: Referitor la locul de depozitare al deșeurilor, al pământului și molozului rezultate din săpături și demolări, acestea se vor stabili împreună cu reprezentanții Autorității contractante pe raza de execuție a lucrărilor iar distanța de transport oferită am considerat pe o rază de cca. 5 km. Societatea noastră are în vedere respectarea prevederilor privind transportul, astfel transportul materialelor din desfacere și săpături vor fi transportate cu mijloace de transport cu prelata pentru a preveni deversarea lor pe traseu.

Cheltuielile pentru transport și taxa de depozitare a materialelor de tip moloz sunt cuprinse în prețului oferit. Dacă pe raza execuției lucrărilor nu se găsește loc de depozitare a materialelor de tip moloz, atunci acestea vor fi transportate la unul din punctele de lucru al SC, respectiv Stațiile de betoane și mixtura de la pentru a fi sortate și intrare în circuitul de re folosire.

Menționăm faptul că la toate lucrările executate de Societatea noastră locul de depozitare a deșeurilor a fost stabilit împreună cu Autoritatea contractantă după semnarea contractului.

Analizând cerința din caietul de sarcini, propunerea tehnică, solicitarea de clarificare și a răspunsului aferent rezultă că ofertanta nu a îndeplinit cerința mai sus citată.

Ofertanta trebuia să indice locul exact unde va depozita aceste materiale și să prezinte documente suport prin care să ateste că poate depozita aceste materiale rezultate în urma lucrărilor. Răspunsul contestatoarei că locul de depozitare va fi stabilit ulterior, împreună cu reprezentanții autorității contractante pe raza de execuție a lucrărilor, iar distanța de transport oferită a considerat-o pe o rază de aproximativ 5 km nu poate fi considerat un răspuns concludent care să demonstreze că cerința este îndeplinită.

Petenta avea obligația, potrivit cerințelor caietului de sarcini, să stabilească cu exactitate zonele de colectare a deșeurilor, prin intermediul propunerii sale tehnice, nu ulterior semnării contractului. Este lipsit de relevanță modul în care se procedează în cadrul altor proceduri, relevante fiind cerințele documentației de atribuire (caietului de sarcini), pentru procedura în discuție.

În mod corect, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 potrivit cărora este neconformă oferta care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, oferta a fost respinsă.

De asemenea, sunt aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (5) din normele metodologice potrivit cărora în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor

art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă, răspunsul la solicitările de clarificări fiind neconcludent.

În considerarea celor reținute, având în vedere că oferta a fost în mod corect respinsă pentru aspectele legate de depozitarea deșeurilor, caracterul neconform al ofertei neputând fi modificat, nu va mai fi dispusă reevaluarea ofertei pentru aspectele vizând verificatorul de proiect. Astfel fiind, Consiliul va respinge capătul de cerere privind anularea raportului procedurii de atribuire nr. 2631/26.11.2021, în partea ce privește oferta asocierii SC - SRL. Pe cale de consecință, va fi respinsă ca nefondată și solicitarea din concluziile scrise privind anularea comunicării transmise asocierii în data de 03.12.2021.

Capătul de cerere privind anularea comunicării nr. 2620/24.11.2021 din contestația nr. 1485/02.12.2021 va fi respins ca rămas fără obiect, urmare măsurilor de remediere luate de autoritatea contractantă.

Capătul de cerere privind anularea comunicării transmise câștigătoarei și a documentelor care au stat la baza acesteia va fi respins ca nefondat. Se reține că nu au fost formulate critici concrete cu privire la oferta desemnată câștigătoare, prin concluziile scrise, contestatoarea explicând că nu urmărește să critice această ofertă, ci doar să probeze interesul comisiei de evaluare de a atribui contractul asocierii câștigătoare.

Trecând la soluționarea celei de-a doua contestații, formulate de, se reține că aceasta solicită anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2621/24.11.2021 și a raportului procedurii nr. 2631/26.11.2021 deoarece comunicarea privind rezultatul procedurii nu conține motivele concrete care au stat la baza respingerii ofertei.

Autoritatea contractantă, în urma primirii contestației, a anulat adresa nr. 2621/24.11.2021, adoptând măsuri de remediere conform art. 9 alin. (1) din Legea 101/2016 potrivit căroră După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult 3 zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP. Achizițtoarea a transmis o nouă comunicare, nr. 2716/06.12.2021, în cuprinsul căreia a detaliat motivele de respingere.

Societatea contestatoare a depus precizări la dosarul cauzei cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 64258/09.12.2021 în care susține că autoritatea contractantă a făcut o eroare în procesul de evaluare,

verificatorii tehnici din cauza cărora a fost declarată oferta contestatoarei neconformă și inacceptabilă nu sunt angajați ai, ci aparțin asocierii - SRL.

Consiliul reține că achizițtoarea a solicitat acestei contestatoare clarificări vizavi de verificatorul de proiect și depozitarea pământului și molozului.

În privința verificatorului de proiect, prin răspunsul nr. 429/ 11.11.2021, s-au menționat următoarele: Conform acordului de subcontractare încheiat cu SRL depus în SEAP în cadrul documentelor de calificare, verificarea tehnică va fi asigurată de către SRL (în calitate de proiectant). Verificarea se va realiza prin verificatorul de proiect atestat MDRT Acest serviciu va fi asigurat în etapa de proiectare, așa cum este prezentat în propunerea tehnică a proiectantului (a se vedea paginile 187, 188 și 195 din propunerea tehnică depusă).

Din adresa transmisă contestatoarei în urma luării măsurilor de remediere, Consiliul constată că autoritatea contractantă a preluat aceleași motive în privința verificatorului de proiect ca și în cazul asocierii - SRL.

Astfel fiind, rămân valabile cele reținute în cadrul motivării primei contestații, în sensul că, nefiind impusă cerința ca verificatorul de proiect să fie subcontractant, faptul că acesta era angajat al proiectantului nu trebuia să determine respingerea ofertei.

La pag. 188 din propunerea tehnică, ofertanta a indicat în calitate de proiectanți pe Așadar, verificatorul este o persoană diferită de specialiștii care vor face proiectarea, motiv pentru care măsura de respingere nu se justifică.

În privința solicitării de sesizare a Curții de Conturi și Agenției Naționale pentru Achiziții Publice, se reține că dispozițiile art. 26 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 nu impun o obligație în acest sens în sarcina Consiliului textul de lege stabilind că *În situația în care, în cursul soluționării contestației, Consiliul apreciază că, în afară de actele atacate de contestator, există alte acte care încalcă prevederile legislației în materia achizițiilor publice, achizițiilor sectoriale sau concesiunilor, după caz, și la care nu s-a făcut referire în contestație, sesizează atât Agenția Națională pentru Achiziții Publice, denumită în continuare ANAP, și Curtea de Conturi și transmite în acest sens toate datele și/sau documentele relevante în susținerea sesizării, cât și autoritatea contractantă. Pe de altă parte, nimic nu împiedică contestația să se adreseze acestor instituții în nume propriu, dacă apreciază necesar.*

Referitor la criticile aduse faptului că nu i s-a asigurat accesul la dosarul achiziției, Consiliul reține că acestea au fost acoperite prin acordarea accesului la dosarul constituit la Consiliu. Dosarul a fost studiat de reprezentanții contestatoarei în data de 22.12.2021.

În considerarea celor reținute, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de, în contradictoriu cu, și va dispune reevaluarea ofertei ținând seama de cele constatate.

Va fi respins, ca rămas fără obiect, capătul de cerere privind anularea comunicării nr. 2621/24.11.2021.

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

În temeiul 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca rămas fără obiect, capătul de cerere privind anularea comunicării nr. 2620/24.11.2021 și, ca nefondate, celelalte capete de cerere, din contestația formulată de SC, lider al asocierii - SRL, în contradictoriu cu.....

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de, în contradictoriu cu....., și anulează raportul procedurii nr. 2631/26.11.2021, în partea care privește oferta și oferta câștigătoare, inclusiv comunicările transmise acestor ofertanți. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei, cu stabilirea unui nou rezultat al procedurii, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei, cu întocmirea unui nou raport al procedurii, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite operatorilor economici implicați cu respectarea termenului legal prevăzut.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca rămas fără obiect, capătul de cerere privind anularea comunicării nr. 2621/24.11.2021.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.