



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 885/C9/477

Data: 28.05.2020

Prin contestația nr. 910/18.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 10828/18.03.2020, depusă de privind procedura simplificată, organizată de - În vederea atribuirii contractului de *Servicii de proiectare PT, asistență tehnică și verificarea proiectului din partea proiectantului pentru DF Valea Dâmbăului, DF Feneșasa, DF Roșioara, DS Alba*, cod CPV 71322500-6 *Servicii de proiectare tehnică pentru infrastructura de transport* (Rev. 2), contestatoarea a solicitat admiterea contestației, obligarea autorității contractante la anularea deciziei de declarare admisibilă, la toate cele trei loturi, a ofertei depuse de ... și la reevaluarea acesteia, cu consecința respingerii ei și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 din Legea nr. 98/2016, prin desemnarea câștigătoare a ofertei sale.

Prin Încheierea nr. 582/C9/477/30.03.2020, Consiliul a suspendat soluționarea contestației formulate de, până la rămânerea definitivă a hotărârii care va fi pronunțată de către Curtea de Apel Alba, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. 126/57/2020.

Prin hotărârea nr. 236/2020 din 13.05.2020, Curtea de Apel Alba, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, s-a pronunțat în sensul respingerii ca nefondată a plângerii

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 .. critică rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă a încălcat prevederile legale în materia achizițiilor publice, oferta ...

Consideră că oferta sa este singura ofertă admisibilă, în condițiile în care oferta ... a fost respinsă prin intermediul procesului-verbal nr. 2949/13.03.2020 de punere în aplicare a deciziei Consiliului nr. 303/C9/130/26.02.2020.

În continuare, contestatoarea face o scurtă prezentare a situației de fapt și a modului de desfășurare a procedurii în cauză, arătând că, ulterior deciziei Consiliului nr. 173/C9/57,64/31.01.2020, a formulat plângere, aflată pe rolul Curții de Apel Alba Iulia, Secția Contencios administrativ și fiscal, dosar nr. 82/57/2020.

De asemenea, în data de 17.03.2020, a formulat plângere împotriva deciziei Consiliului nr. 303/C9/130/26.02.2020, solicitând: admiterea plângerii, modificarea în parte a deciziei Consiliului, în sensul anulării părții prin care a respins solicitarea de desemnare câștigătoare a ofertei contestatoarei; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și respectarea principiilor consacrate de art. 2 al Legii nr. 98/2016 și la finalizarea acesteia prin desemnarea câștigătoare a ofertei sale; conexarea dosarului care va face obiectul plângerii la dosarul nr. 82/57/2020, termen 18.03.2020, având ca obiect plângerea nr. 889/ 20.02.2020, împotriva deciziei Consiliului nr. 173/C9/57,64/31.01.2020, formulată în cadrul aceleiași proceduri.

Contestatoarea reiterează aspecte prezentate în cuprinsul contestațiilor anterioare, invocând cele dispuse prin Decizia Consiliului nr. 303/C9/130/26.02.2020.

Referitor la inadmisibilitatea ofertei depuse de către SRL susține că această societate nu a declarat ca asociat sau subcontractant un operator economic care să dețină autorizație în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009 și Ordinul nr. 1733/2015. Ofertanta trebuie să aibă cel puțin o persoană atestată conform celor două ordine invocate.

În fișa de date a achiziției cap. III. 1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, se solicită:

Cerința 2: Ofertantul să fie autorizat în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009 și Ordinul nr. 1733/2015. Ofertantul trebuie să aibă calitate de angajat/administrator, să aibă cel puțin o persoană atestată conform Ordinului MAPDR nr. 576/2009 și Ordinului nr. 1733/2015.

În caietul de sarcini, pag. 6, se solicită:

Certificat de atestare valabil/vizat conform Ordinului MAPDR nr. 576/2009 și Ordinului 1733/2015; Ofertantul trebuie să aibă în calitate de angajat

sau administrator cel puțin o persoană atestată conform Ordinului MAPDR nr. 576/2009 și Ordinului nr. 1733/2015.

Contestatoarea arată că .. a prezentat angajamentul privind susținerea capacității tehnice și/sau profesionale a ofertantului/ grupului de operatori economici completat de către terțul susținător *obligăm, în mod ferm, necondiționat și irevocabil, să punem la dispoziția ... următoarele resurse necesare pentru îndeplinirea integrală, reglementar și la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta/aceștia, conform ofertei prezentate și contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant și autoritatea contractantă:*

- *experiența tehnică și profesională acumulată în cei 13 ani de activitate;*
- *autorizația în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009 și Ordinului nr. 1733/2015;*
- *ing. inginer atestat conform ordinului menționat.*

Mai mult, contestatoarea susține că ... nr. 1733/2015, această autorizație fiind prezentată de către susținătorul LA ... a menționat în mod nereal "DA" în dreptul referire la respectiva autorizare în cuprinsul procesului-verbal nr. 2949/13.03.2020 de punere în aplicare a deciziei Consiliului nr. 303/C9/130/26.02.2020.

Sunt invocate prevederile art. 182 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 51 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

Operatorii economici pot invoca susținerea unui terț doar cu privire la criteriile legate de situația economică și financiară și/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională, nu și cu privire la capacitatea de exercitare a activității profesionale. Angajamentul de susținere prezentat nu poate fi luat în considerare și, prin urmare, ... nu îndeplinește cerința, oferta sa trebuie respinsă.

Conținutul propunerii tehnice prezentate de către tratează serviciile de proiectare a unui drum național, și nu a unui drum forestier, conform normativului de proiectare ..11. Din propunerea tehnică rezultă că se va proiecta un sistem rutier pe bază de straturi bituminoase, sistem ce nu se poate adopta în cazul drumurilor forestiere, oferta fiind neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, sunt invocate prevederile art. 123 din HG nr. 395/2016, art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, art. 49 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 3 lit. h) din același act normativ.

Se face trimitere la cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției: Propunerea tehnică se va elabora astfel încât să rezulte că sunt îndeplinite în totalitate cerințele caietului de sarcini și să reflecte îndeplinirea de către ofertant a tuturor cerințelor prevăzute în caietul de sarcini.

Astfel, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la respectarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în sensul de a respinge oferta fără a-i solicita clarificări.

Totodată, invocă dispozițiile art. 134 alin. (1) și (6) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cât și decizia Curții de Apel Craiova nr.

2993/21.05.2014, jurisprudența Consiliului, respectiv decizia nr. 178/C7/6 din 26.01.2017, precum și prevederi ale directivelor europene.

Prin punctul de vedere nr. 3327/24.03.2020, înregistrat la Consiliu sub nr. 11672/24.03.2020, ..., a solicitat suspendarea soluționării contestației nr. 910/18.03.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 10828/18.03.2020, formulată de până la rămânerea definitivă a hotărârii care va fi pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal în dosarele nr. 126/57/2020 și nr. 82/57/2020.

Nu a fost transmis punct de vedere asupra fondului cauzei.

Prin Încheierea nr. 582/C9/477/30.03.2020, s-a suspendat soluționarea contestației formulate de ... contradictoriu cu hotărârii care va fi pronunțată de către Curtea de Apel Alba, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. 126/57/2020.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 19846/21.05.2020 și 20291/25.05.2020.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:..... a inițiat procedura simplificată, on-line, în vederea atribuirii contractului de *Servicii de proiectare PT, asistență tehnică și verificarea proiectului din partea proiectantului pentru DF Valea Dâmbăului, DF Feneșasa, DF Roșioara, DS Alba*, cod CPV 71322500-6 *Servicii de proiectare tehnică pentru infrastructura de transport* (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1059112/22.11.2019. Data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 03.12.2019, ora 15⁰⁰. Valoarea estimată a contractului este de 70.293 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*.

..... a constituit cauțiunea în sumă de 1.200,00 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă recipisa de consemnare nr. 206186934/1 din 24.03.2020, eliberată de CEC Bank SA, Sucursala Cluj.

În cadrul procedurii, Consiliul s-a pronunțat prin decizia nr. 173/C9/57, 64 din 31.01.2020, în sensul respingerii ca rămasă fără obiect a contestației nr. 858/20.01.2020, formulată de ...

Împotriva deciziei, ofertanta a depus plângere care a făcut obiectul dosarului nr. 82/57/2020, pe rolul Curții de Apel Alba Iulia, Secția Contencios administrativ și fiscal.

De asemenea, în cadrul procedurii, Consiliul s-a pronunțat prin decizia nr. 303/C9/130 din 26.02.2020, în sensul admiterii, în parte, a contestației nr. 869/03.02.2020, formulată de ...-a dispus anularea deciziei nr. 16/23.01.2020 de anulare a procedurii. Autoritatea contractantă a fost obligată la continuarea procedurii, prin reevaluarea ofertelor și stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

Împotriva deciziei, ... a formulat plângere care a format obiectul dosarului nr. 126/57/2020, pe rolul Curții de Apel Alba Iulia, Secția Contencios administrativ și fiscal.

Prin hotărârea nr. 236/2020 din 13.05.2020, Curtea de Apel a decis următoarele: Respinge ca nefondată plângerea formulată de petenta ..C.... contradictoriu cu intimații Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor. Respinge ca nefondată plângerea conexă înregistrată pe rolul dosarului 126/57/2020 formulată de petenta ...L împotriva Deciziei nr. 303/C9/130/26.02.2020 a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor. Respinge cererile formulate de petentă de obligare la plata cheltuielilor de judecată. Definitivă. Pronunțată conform art. 396 alin. 2 din noul Cod de Procedură Civilă, prin punerea soluției la dispoziția părților, prin mijlocirea Grefei, la data de 13.05.2020.

Potrivit art. 25 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 Consiliul, prin încheiere, poate suspenda procedura de soluționare a contestației:

a) în situația în care aceasta depinde în tot sau în parte de existența ori inexistența unui drept care face obiectul unei alte judecăți;

b) când s-a pus în mișcare acțiunea penală pentru o infracțiune săvârșită în legătură cu actul atacat de contestator.

(1¹) Consiliul va comunica încheierea de suspendare a soluționării contestației atât părților implicate, cât și instanței respective, solicitând-i acesteia să soluționeze cauza cu celeritate.

(2) Suspendarea procedurii de soluționare a contestației produce efecte până la rămânerea definitivă a hotărârii în cauza care a provocat suspendarea. (...)

(5) Suspendarea procedurii de soluționare a contestației întrerupe curgerea termenului de soluționare prevăzut la art. 24 alin. (1). De la reluarea soluționării curge un nou termen.

Prin Încheierea nr. 582/C9/477/30.03.2020, Consiliul a suspendat soluționarea contestației formulate de ... până la rămânerea definitivă a hotărârii care va fi pronunțată de către Curtea de Apel Alba, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. 126/57/2020.

În data de 13.05.2020 fiind pronunțată decizia curții, în sensul respingerii ca nefondată a plângerii formulate de ..., Consiliul repune cauza pe rol și trece la soluționarea contestației nr. 910/18.03.2020.

Prin contestație sunt formulate critici împotriva deciziei de desemnare câștigătoare a ofertei

Consiliul reține că, prin fișa de date a achiziției, Cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale-Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate, s-a solicitat:

Cerința 2: Ofertantul să fie autorizat în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009 pentru aprobarea metodologiei, criteriilor de atestare și a Comisiei de atestare a persoanelor fizice și juridice care realizează proiectarea de drumuri forestiere și Ordinului nr. 1733/2015 privind modificarea și completare Ordinului nr. 576/2009. Ofertantul trebuie să aibă calitate de angajat/administrator, să aibă cel puțin o persoană atestată conform Ordinului MAPDR nr. 576/2009 și Ordinului nr. 1733/2015.

În caietul de sarcini, la pag. 6, s-a solicitat, între altele, prezentarea de către ofertant a Certificatului de atestare valabil/vizat conform Ordinului MAPDR nr. 576/2009 și Ordinului 1733/2015; Ofertantul trebuie să aibă în calitate de angajat sau administrator cel puțin o persoană atestată conform Ordinului MAPDR nr. 576/2009 și Ordinului nr. 1733/2015.

Analizând modul de îndeplinire de către a cerințelor mai sus citate, Consiliul constată că, în cadrul propunerii tehnice, au fost depuse:

- certificatul de atestare nr. 67/17.02.2020, pentru inginer Langa Adrian Claudiu, privind atestarea ca persoană fizică în domeniul proiectării de drumuri forestiere în conformitate cu Metodologia, criteriile de atestare și Comisia de atestare conform Ordinului ministrului agriculturii, pădurilor și dezvoltării rurale nr. 576/2009;

- certificatul de atestare nr. 327/16.11.2016, prin care societatea La Consult & Development SRL este atestată să elaboreze documentații tehnico-economice în domeniul proiectării de drumuri forestiere;

- certificatul de atestare nr. 127/20.12.2017, prin care se atestă că societatea La ... are competențe în domeniul elaborării documentațiilor pentru obținerea avizului/autorizației de gospodărire a apelor.

De asemenea, a fost depus angajamentul de susținere a capacității tehnice și/sau profesionale a ofertantului/grupului de operatori economici din partea SC ... care aceasta se obligă, *în mod ferm, necondiționat și irevocabil, să pună la dispoziția SC ... următoarele resurse necesare pentru îndeplinirea integrală, reglementară și la termen a tuturor obligațiilor asumate de acesta/aceștia, conform ofertei prezentate și contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant și autoritatea contractantă:*

- *experiența tehnică și profesională acumulată în cei 13 ani de activitate;*

- *autorizația în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009 pentru aprobarea metodologiei, criteriilor de atestare și a Comisiei de atestare a persoanelor fizice și juridice care realizează proiectarea de drumuri forestiere și Ordinului 1733/2015 privind modificarea și completarea Ordinului 576/2009;*

- *ing., inginer atestat conform ordinului mai sus menționat.*

Relevantă în soluționarea cauzei prezintă următoarele dispoziții legale:

- art. 182 din Legea nr. 98/2016 (1) Operatorul economic are dreptul, dacă este cazul și în legătură cu un anumit contract de achiziție publică/acord-cadru, să invoce susținerea unui/unor terț/terți în ceea ce privește îndeplinirea **criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională**, indiferent de natura relațiilor juridice existente între operatorul economic și terțul/terții respectiv/respectivi.

(2) În ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la calificările educaționale și profesionale prevăzute la art. 179 lit. g) sau la experiența profesională relevantă, operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări.

(3) În cazul în care operatorul economic își demonstrează situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și/sau profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2), de către unul sau mai mulți terți, atunci operatorul economic are obligația de a dovedi autorității contractante că a luat toate măsurile necesare pentru a avea acces în orice moment la resursele necesare, prezentând un angajament în acest sens din partea terțului/terților.

(4) Odată cu angajamentul de susținere, ofertantul/candidatul are obligația să prezinte documente transmise acestuia de către terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament.

- art. 51 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 (1) În situația în care autoritatea contractantă solicită în cadrul criteriilor referitoare la **capacitatea de exercitare a activității profesionale** și/sau cerințelor de executare a contractului anumite autorizații specifice, cerința se consideră îndeplinită în cazul **operatorilor economici ce participă în comun** la procedura de atribuire, dacă aceștia demonstrează că dispun de respectivele resurse autorizate și/sau că unul dintre membrii asocierii deține autorizația solicitată, după caz, cu condiția ca respectivul membru să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizația respectivă.

(2) În cazul în care ofertantul/candidatul sau operatorii economici care participă în comun la procedura de atribuire subcontractează o parte din contractul de achiziție publică, cerința prevăzută la alin. (1) se consideră îndeplinită dacă **subcontractantul nominalizat deține autorizația solicitată prin documentația de atribuire**, cu condiția ca acesta să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizația respectivă.

Așadar, se poate observa din cele de mai sus că terțul susținător poate acorda susținerea în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor privind situația economică și financiară și/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională, însă nu și pentru îndeplinirea cerințelor privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, cum este în speță cerința privind autorizarea în conformitate cu Ordinul MAPDR nr. 576/2009 pentru aprobarea metodologiei, criteriilor de atestare și a Comisiei de atestare a persoanelor fizice și juridice care realizează proiectarea de drumuri forestiere și Ordinul nr. 1733/2015 privind modificarea și completarea Ordinului nr. 576/2009.

Pentru a participa la executarea unei părți din obiectul contractului, pentru care este necesară o anumită autorizare, un operator economic trebuie să fie asociat sau subcontractant, neputând presta servicii în cadrul contractului în calitate de terț susținător.

Calitatea sa, cum s-a arătat mai sus, îi permite acordarea susținerii pentru situația economică și financiară și/sau a capacității tehnice și profesionale, or autorizarea în discuție privește capacitatea de exercitare a activității profesionale.

De altfel, dispozițiile art. 51 din normele metodologice sunt foarte clare în privința modului de îndeplinire a criteriilor de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, respectiv în situația depunerii ofertei în comun, când unul dintre asociați deține o autorizație specială, sau, în situația subcontractării, când subcontractantul autorizat va presta serviciile pentru care este necesară o anumită autorizație.

Potrivit art. 137 alin. (1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme. (2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă.

În cazul analizat, ofertanta nu îndeplinește criteriul privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, întrucât nu are autorizarea solicitată prin fișa de date a achiziției. care deține autorizația necesară, a fost declarat terț susținător și nu a participat la procedură în calitate de asociat sau subcontractant pentru a putea presta servicii în cadrul contractului.

Se constată astfel a fi întemeiate criticile contestatoarei vizavi de modul de îndeplinire de către ... cerinței privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, oferta urmând a fi reevaluată.... critica referitoare la faptul că societatea a întocmit propunerea tehnică pentru proiectarea unui drum național, nu a unui drum forestier, soluția față de această critică neputând schimba caracterul inacceptabil al ofertei.

În privința solicitării contestatoarei de desemnare a ofertei sale câștigătoare a procedurii, Consiliul o va respinge ca inadmisibilă, autoritatea contractantă fiind cea care va stabili ofertele inacceptabile și oferta câștigătoare, în urma reevaluării ofertei ...

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, admite, în parte, contestația formulată de în contradictoriu cu și anulează procesul-verbal nr. 2949/13.03.2020, în partea ce privește ofertele Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei ... la stabilirea rezultatului procedurii, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, în termen de 15 zile de la primirea deciziei. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere privind desemnarea câștigătoare a ofertei

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.

.....

Redactată în 4 exemplare, conține 9 pagini