



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.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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2597/C11/2886

Data: 02.10.2018

Prin contestația nr. 988/18.09.2018, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și în original, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37983/18.09.2018 și respectiv cu nr. 38286/19.09.2018, ...SRL - lider al asocierii SRL, cu sediul în localitatea ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală, atribut fiscal RO, reprezentată legal prin - reprezentant împuternicit, a contestat adresa nr. 5139/10.09.2018 (comunicată în data de 13.09.2018) reprezentând rezultatul evaluării propunerii tehnice în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Sistem de alimentare cu apă potabilă în localitățile ..., ..., ... și ..., comuna, județul ..”, cod CPV: 45232150-8 „Lucrări pentru conducte de alimentare cu apă” (Rev. 2), inițiată de COMUNA (PRIMĂRIA COMUNEI), cu sediul în localitatea Comuna, ..., în calitate de autoritate contractantă, a solicitat următoarele:

- anularea adresei cu nr. 5139/ 10.09.2018 (transmisă în data de 13.09.2018), privind declararea ca neconformă a ofertei depuse de SRL, în etapa de evaluare a propunerii tehnice;

- reluarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea răspunsului la solicitarea de clarificări, transmis de ofertantul ASOCIEREA SRL;

- reevaluarea ofertei, raportat la clarificările transmise de ofertantul ASOCIEREA SRL, în conformitate cu documentația de atribuire și cu principiile stipulate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016

- admiterea ofertei depuse de ofertantul ASOCIEREA SRL ca fiind acceptabilă și conformă.

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului prezentei contestații.

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

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 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, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația depusă, ...SRL - lider al asocierii SRL, în calitate de ofertant la procedura de simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Sistem de alimentare cu apă potabilă în localitățile, ..., ...”, cod CPV: 45232150-8 „Lucrări pentru conducte de alimentare cu apă” (Rev. 2), inițiată de COMUNA (PRIMĂRIA COMUNEI), inițiată prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. din 04.04.2018, a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea susține că declararea ofertei sale ca neconformă pentru ca nu a prevăzut verificarea tehnică pentru specialitatea arhitectură nu este fundamentată legal considerând că prin solicitările de clarificări autoritatea contractantă adaugă cerințe noi referitor la arhitectură, care nu se regăsesc în documentația de atribuire și nici în memoriul tehnic întocmit de DANI BUILDING SRL, societate care a depus și ofertă în cadrul procedurii.

Contestatoarea arată că, în data de 05.09.2018 a primit solicitarea de clarificări FN, prin care se solicita: *„Având în vedere faptul că ofertantul trebuie să asigure verificarea tehnică a proiectului, vă rugăm să prezentați modalitatea de asigurare a accesului la verificatorii tehnici pentru fiecare specialitate în parte, în conformitate cu obiectul contractului”*.

Prin adresa FN din data de 06.09.2018, contestatoarea a transmis răspunsul la clarificări în care a precizat faptul că *„nici în FDA și nici în restul documentației de atribuire nu apare solicitarea de prezentare a modalității de asigurare a accesului la verificatorii tehnici pentru fiecare specialitate în parte, totuși vă menționăm că am atins acest subiect în oferta tehnică la paginile 17 și 40. De asemenea, la paginile 89 - 97 din oferta noastră am prezentat declarațiile de disponibilitate, certificatele de atestare și legitimațiile verificatorilor de proiecte pentru fiecare specialitate în parte, în conformitate cu obiectul contractului”*.

În continuare, contestatoarea arată că, în cadrul propunerii tehnice (pag. 470-580) a răspuns cerinței de la punctul IV.4.1 subpunctul 6) din fișa de date, conform căreia ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice din documentația de atribuire și cu normele naționale în vigoare

prin prezentarea unui memoriu general, care să conțină o descriere a soluțiilor concepute, a tehnologiei propuse, o estimare a costurilor de întreținere mediate pe an, precum și a costurilor pe perioada de garanție acordată lucrărilor executate pentru obiectivul oferat, în concordanță cu standardele în vigoare. Contestatoarea subliniază faptul că, în cadrul cerinței nu se face referire la verificatori de proiect.

Contestatoarea susține totodată că, prin art. 10 din HG nr. 925/1995 se precizează că, în proiectul de arhitectură, nu se supun verificării: concepția de arhitectură, principiile de compoziție, partiurile, soluțiile volumetrice și estetice stabilite de arhitect în acord cu proiectantul structurii de rezistență, rezultând că, nu există verificatori tehnici pentru specialitate arhitectură.

Raportat la obiectul contractului ce face obiectul cauzei, contestatoarea arată că, prin prezentarea experților la cerințele AI, Is, Ig, Ie, sunt cuprinse toate obiectele din cadrul contractului, pentru a se putea supune verificărilor.

Contestatoarea arată că, la pagina 17 a fost prezentat capitolul: Verificarea documentațiilor tehnice conform Legii nr. 10/1995 unde a precizat că: în conformitate cu Legea nr. 10/1995 privind calitatea lucrărilor în construcții și HGR nr. 925/1995, proiectul va fi supus verificării tehnice pentru cerințele A1; Is; Ie - aceste cerințe cuprinzând toate domeniile ce fac obiectul prezentului contract.

De asemenea, la pagina 40 din cadrul propunerii tehnice, este prezentată la punctul g) Modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, unde se specifică: *„verificatorii tehnici atestați vor fi contactați de ofertant, experții acestuia având obligația de a susține proiectele și soluțiile tehnice în fața acestora și de a modifica soluția tehnică, ori de câte ori este nevoie în conformitate cu solicitările verificatorilor. Întrucât prezentul contract presupune și ofertarea serviciilor de verificare tehnică a documentațiilor, oferta financiară va include și aceste servicii”*.

Prin adresa nr. 5383/21.09.2018, autoritatea contractantă a transmis în original, punctul de vedere nr. 5386/21.09.2018 și în copie, dosarul achiziției, corespondența fiind înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 38729 din data de 24.09.2018.

Prin punctul său de vedere nr. 5386/21.09.2018, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de SRL - lider al asocierii SRL susținând că propunerea tehnică depusă de contestatoare nu îndeplinește cerințele fișei de date - Modul de prezentare a propunerii tehnice, conform căreia „ofertanții trebuiau să includă în propunerea tehnică asigurarea verificării tehnice pentru specialitatea arhitectură, în conformitate cu obiectul contractului”.

Autoritatea contractantă susține că, răspunsul contestatoarei la solicitările de clarificări ce i-au fost adresate este unul neconcludent deoarece nu a clarificat în mod precis neconcordanțele constatate, fiind incidente dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă susține că, în cazul în care ar fi apreciat oferta depusă de contestatoare ca fiind conformă, respectiv acceptabilă pe considerentul ca aceasta corespunde cerințelor minime din documentația de atribuire, ar fi creat acestui ofertant un avantaj evident, întrucât în cadrul ofertei tehnice aceasta nu a îndeplinit cerința, așa cum aceasta a fost solicitată prin fișa de date a achiziției. Maniera de redactare a răspunsului la solicitările de clarificări îi este imputabilă exclusiv ofertantului, acesta având obligația, la întocmirea răspunsului, să furnizeze toate informațiile pentru ca autoritatea contractantă să fie edificată cu privire la chestiunea în legătură cu care au fost solicitate clarificări.

Autoritatea contractantă susține că SRL nu a contestat cerința și nu a fost solicitat clarificări în ceea ce privește modul de îndeplinire a acesteia, astfel încât, la acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici față de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris. Prin depunerea ofertei la procedură, contestatoarea și-a asumat riscul ca oferta să fie respinsă întrucât riscul întocmirii ofertelor, inclusiv nerespectarea unor cerințe, solicitate, în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, el neputând să-și invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei.

Autoritatea contractantă susține că a depus toate diligențele pentru efectuarea unei evaluări corecte atât din punct de vedere legal, cât și cu respectarea principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr. 1027/24.09.2018, comunicată prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 38838/24.09.2018, contestatoarea a transmis documentul intitulat „Motivare la punct de vedere nr. 5386/21.09.2018” în care arată că, în mod eronat autoritatea contractantă susține că „ofertanții trebuiau să includă în propunerea tehnică asigurarea verificării tehnice pentru specialitatea arhitectură, în conformitate cu obiectul contractului” întrucât în documentația de atribuire nu este precizată această cerință – de altfel nici nu avea cum să fie formulată o asemenea cerință având în vedere dispozițiile art. 10 din HG nr. 925/1995 conform cărora *„în proiectul de arhitectură nu se supun verificării: concepția de arhitectură, principiile de compoziție, partiurile, soluțiile volumetrice și estetice stabilite de arhitect în acord cu proiectantul structurii de rezistență”*. Contestatoarea susține că a făcut dovada că va verifica proiectul în conformitate cu prevederile art. 6 capitolul 2 „Verificarea tehnică de calitate a proiectelor de către specialiști verificali de proiecte atestați” din același act normativ.

Prin adresa nr. 5566/28.10.2018, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și în original, înregistrată la Consiliu cu nr. 39669/28.09.2018 și respectiv cu nr. 39847/01.10.2018, autoritatea contractantă răspunde solicitării Consiliului cu privire la cererea de suspendare a procedurii formulată în cuprinsul contestației susținând că această cerere este nefondată, având în vedere dispozițiile art. 9 alin. (4) și (5) din Legea nr. 10/2016, autorității contractante fiindu-i interzisă încheierea contractului înainte de soluționarea contestației și comunicarea deciziei de către Consiliu, sub sancțiunea nulității contractului.

Autoritatea contractantă susține totodată că decizia de respingere a ofertei asocierii SRL se bazează pe dispozițiile art. 1 și art. 3 din Instrucțiunea nr. 1/2017 emisă de Președintele ANAP. Autoritatea contractantă a transmis, în copie, un model de atestat de verificador în specialitatea arhitectură B1, CC, D, E, F.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă susține că scopul solicitării a fost acela de a se asigura că în cadrul acestui contract vor fi implicate persoane cu calificare corespunzătoare categoriilor de lucrări necesare pentru desfășurarea tuturor activităților.

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

Procedura de atribuire simplificată, organizată de COMUNA (PRIMĂRIA COMUNEI), în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Sistem de alimentare cu apă potabilă în localitățile, ..., ...i”, cod CPV: 45232150-8 „Lucrări pentru conducte de alimentare cu apă” (Rev. 2), a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. din 04.04.2018. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de lei, fără TVA.

Având în vedere faptul că până la soluționarea prezentei contestații, contractul de achiziție publică în cauză nu poate fi semnat, Consiliul va respinge, ca nefondată, solicitarea contestatoarei de suspendare a procedurii de atribuire.

Consiliul constată că SRL a înaintat contestația de față, depunând în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 204910722/1 emisă de CEC BANK – SUCURSALA BOTOȘANI în data de 20.09.2018, prevăzută de art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 35.000 lei. Restituirea acestei cauțiuni se va face în condițiile art. 61¹ alin. (5) și următoarele din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Conform procesului verbal nr. 2/13.09.2018 al ședinței de evaluare privind evaluarea tehnică a ofertelor, au fost depuse 2 oferte, cea depusă de asocierea SRL fiind respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările

ulterioare, deoarece "conform documentației de atribuire, ofertanții trebuiau să includă în propunerea tehnică asigurarea verificării tehnice pentru specialitatea arhitectură, în conformitate cu obiectul contractului și potrivit cerinței solicitate la subpunctul 6 pct. IV.4.1 din FDA".

Prin prezenta contestație, ...SRL formulează critici cu privire la motivul de respingere a ofertei sale, susținând că, pentru specialitatea arhitectură, nu se emite atestat, precum și că, prin documentația de atribuire nu s-a solicitat modalitatea de acces la verificatorii tehnici pentru fiecare specialitate în parte.

Consiliul reține că, urmare a răspunsului nr. 7 dintr-o solicitare de clarificări, prin adresa din 05.09.2018, respectiv "trebuie ofertată inclusiv verificarea tehnică a proiectului", autoritatea contractantă a solicitat următoarele: "Având în vedere faptul că ofertantul trebuie să asigure și verificarea tehnică a proiectului, vă rugăm să prezentați modalitatea de asigurare a accesului la verificatorii tehnici pentru specialitate în parte, în conformitate cu obiectul contractului", contestoarea răspunzând că a atins acest subiect la pag.17 și 40 și la pag.89-97 din propunerea tehnică, deși nu a existat o cerere explicită în acest sens în documentația de atribuire.

Consiliul reține că, în conformitate cu prevederile Procedurii privind atestarea verificatorilor de proiecte și a experților tehnici în construcții, aprobate prin Ordinul MDRAP nr. 2264/2018, nu se atestă verificatori de proiecte pentru specialitatea arhitectură, situație confirmată și de atestatul prezentat ca probă de către autoritatea contractantă, din care reiese că profesia persoanei în cauză este de arhitect, conform art. 13 din procedură, iar atestarea este pentru specialități stabilite la art. 3 din procedură, rezultând astfel că motivul respingerii ofertei asocierii SRL este nelegal.

Consiliul reține că, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a precizat în documentația de atribuire, specialitățile pentru care solicită verificator de proiecte, solicitarea de clarificări apare ca referindu-se la detalii suplimentare necesare pentru a se asigura asupra faptului că sunt explicitate toate elementele neclare.

În acest sens, Consiliul reține că modul de formulare a solicitării de clarificări este incomplet și fără referiri concrete privind specialitățile pe care autoritatea contractantă le consideră necesare, prin raportare la obiectul contractului de achiziție publică în cauză, nefiind respectate prevederile art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv "Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare".

În aceste condiții, Consiliul apreciază că este necesar ca autoritatea contractantă să formuleze o nouă cerere de clarificări în care să precizeze specialitățile pentru care solicită verificator de proiecte, iar

ofertantul are obligația de a prezenta documente doveditoare din care să rezulte că are acces la persoane ce dețin respectivele atestate sau în cazul în care consideră că nu este necesară o anumită specialitate să precizeze temeiul legal care a stat la baza acestui raționament.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) și alin. (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, Consiliul urmează să admită contestația depusă de SRL în contradictoriu cu COMUNA (PRIMĂRIA COMUNEI), va anula procesul verbal nr. 2/13.09.2018 al ședinței de evaluare privind evaluarea tehnică a ofertelor și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește oferta asocierii SRL și va obliga autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, pentru considerentele expuse în motivare, la reevaluarea propunerii tehnice a asocierii, cu solicitarea de clarificări concretă privind nominalizarea verificatorilor de proiect apreciați ca fiind necesari.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

Admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu COMUNA (PRIMĂRIA COMUNEI), anulează procesul verbal nr. 2/13.09.2018 al ședinței de evaluare privind evaluarea tehnică a ofertelor și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește oferta asocierii SRL și obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, pentru considerentele expuse în motivare, la reevaluarea propunerii tehnice a asocierii cu solicitarea de clarificări concretă privind nominalizarea verificatorilor de proiect apreciați ca fiind necesari.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 8 (opt) pagini.