CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., formulată de S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ……., judeţul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului ..... sub nr. ....., Cod Unic de Înregistrare RO ....., împotriva adresei nr. …../26.10..... privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de ……., cu sediul în ....., judeţul ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, offline, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziţie publică de lucrări având ca obiect „.....", cod CPV 45210000-2 – Lucrări de construcţii de clădiri (Rev.2), s-a solicitat anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii, anularea raportului procedurii de atribuire, reevaluarea ofertelor şi emiterea unui nou raport al procedurii, al adreselor de comunicare, urmare a reevaluării ofertelor.

Prin adresa nr. ...../..... înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ....., ..., judeţul ....., având Cod Unic De Înregistrare RO ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului ....., în cadrul aceleiași proceduri, a transmis „Cerere de intervenţie", prin care solicită admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de către ..... S.R.L. ca nefondată.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/....., să soluţioneze contestaţia

nr. ...../....., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., prin care ofertantul S.C. ..... S.R.L., critică adresa nr. ……/26.10..... privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă în cadrul procedurii simplificate, offline, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „.....”, solicitând cele menţionate în partea introductivă a deciziei.

În preambulul contestaţiei, contestatorul a prezentat un scurt istoric al procedurii, precizând că prin adresa nr. ……. autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost situată pe poziția a patra nefiind câștigătoare.

În susţinerea contestaţiei sale, contestatorul S.C. ..... S.R.L. aduce la cunoştinţă că realizarea obiectivului presupune și execuția de instalații electrice.

Normativul privind proiectarea, execuția și exploatarea instalațiilor electrice aferente clădirilor are nr. ……., unde la art. 3.0.1.5 se prevede că „*instalațiile electrice se execută de către unități atestate*”.

Astfel, atestarea societăților comerciale pentru execuția instalațiilor electrice se realizează în conformitate cu prevederile Ordinului ANRE nr. ……/.....

În acest sens, contestatorul menționează că, la data depunerii ofertelor operatorii economici aflați pe primele trei poziții nu au fost atestați în conformitate cu prevederile ordinului menționat mai sus.

Față de cele menționate mai sus, contestatorul arată că nici unul din cei trei ofertanți nu au depus oferte conforme prin raportare la prevederile caietului de sarcini (proiectul tehnic), coroborat cu actele normative menționate mai sus.

În susţinere, contestatorul precizează că în cuprinsul adresei nr. ……../31.10....., prin care autoritatea contractantă i-a comunicat că își menţine decizia privind rezultatul procedurii, acesta motivează că „decizia comisiei de evaluare a avut la bază documente regăsite în propunerea tehnică și cele prezentate în răspunsul la solicitările de clarificări".

Astfel, contestatorul consideră că ofertantul câștigător ori a declarat un subantreprenor de specialitate în cadrul propunerii tehnice (contrar prevederilor fișei de date Cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, prin care s-a solicitat prezentarea subcontractanților) ori l-a prezentat ulterior, ca răspuns la solicitările de clarificari ale autorității contractante, contrar prevederilor art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006. Așa cum reiese din conținutul procesului verbal al şedinţei de deschidere a ofertelor, nici ofertantul declarant câștigător și nici ceilalţi doi ofertanţi menţionaţi anterior nu au declarat subantreprenori de specialitate pentru lucrările de instalații electrice, neputând demonstra, prin oferta depusă, capacitatea acestora de a executa aceste lucrări în conformitate cu cerinţele legale.

În drept, S.C. ..... S.R.L. îşi întemeiază contestaţia pe prevederile O.U.G nr. 34/2006, H.G. nr. 925/2006 şi depune în susţinere înscrisuri.

Prin adresa nr. ...../..... înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ...../....., S.C. ..... S.R.L., a formulat cerere de intervenţie, prin care a solicitat cele menţionate în partea introductivă a deciziei.

Referitor la admisibilitatea cererii de intervenție, intervenientul menționând art. 61 din Codul de Procedură Civilă, arată că autoritatea contractantă prin adresa nr. ……/26.10..... i-a comunicat rezultatul procedurii, potrivit căruia oferta sa a fost declarată câștigătoare.

Intervenientul precizează că, susținerile contestatorului sunt nefondate și denotă faptul că acesta nu a înțeles cerințele documentației de atribuire și clarificările postate de autoritatea contractantă.

În drept, intervenientul menționează art. 17 alin. (3) al Legii nr. 101/....., art. 61, C.pr. civ.

Prin adresa nr. ……/....., înregistrată la Consiliu sub nr. ……/11.11....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestaţie, solicitând respingerea acesteia.

În conţinutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, menționează că, în cadrul fișei de date a achiziției nu s-a menționat, ca ofertanţii să fie atestați pentru execuţia instalaţiilor electrice interioare, respectiv să fie atestați pentru execuţia instalaţiilor electrice în conformitate cu prevederile Ordinului ANRE nr. 23/2013, astfel comisia de evaluare a analizat cerinţele din fișa de date și modul de îndeplinire a acestora.

Autoritatea contractantă arată că, comisia de evaluare a analizat documentul emis de către Oficiul Național al Registrului Comerțului, respectiv:

- certificatul constatator nr. ……/12.05..... al ofertantului S.C. ..... S.R.L. de unde a rezultat activitățile autorizate conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, respectiv (...) 4321 – lucrări de instalații electrice;

- certificatul constatator nr. ……/16.05..... al ofertantului S.C. …… S.R.L. de unde a rezultat activitățile autorizate conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, respectiv (...) 4321 – lucrări de instalații electrice;

- certificatul constatator nr. ……./11.05..... al ofertantului S.C. …… S.R.L. de unde a rezultat activitățile autorizate conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, respectiv (...) 4321 – lucrări de instalații electrice.

Față de cele menționate mai sus, autoritatea contractantă a considerat că ofertanții participanți la procedură au îndeplinit cerințele din fișa de date.

În concluzie, față de motivele expuse anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate ca neîntemeiată.

Prin adresa nr. …../.....-...../17.11....., Consiliul a invitat intervenientul să consulte documentele aflate în dosarul cauzei nr. ...../.....

Ulterior studierii dosarului achiziției publice la sediul Consiliului, S.C. ..... S.R.L. a formulat concluzii scrise, în data de 21.11..... prin adresa nr. …., înregistrată la Consiliu cu nr. ……./22.11....., prin care reiterează și detaliază, totodată, solicitările și argumentele din cuprinsul intervenției.

Din documentele depuse de părţi şi din susţinerile acestora, Consiliul constată următoarele:

……., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura simplificată, offline, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „.....", sens în care a publicat, în SEAP, invitația de participare nr. ...../.....

Valoarea estimată a contractului este de 1.165.491 lei, iar criteriul de atribuire este „Prețul cel mai scăzut".

În conformitate cu prevederile art. 64 şi art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul încuviinţează în principiu şi va analiza cererea de intervenţie formulată de S.C. ..... S.R.L., înregistrată la Consiliu sub nr. ...../....., împreună cu contestaţia formulată de S.C. ..... S.R.L.

În ceea ce priveşte cererea de intervenţie formulată de SC ..... SRL, văzând că are calitate şi capacitate procesuală şi a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câştigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. ……../27.10....., în conformitate cu art. 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul o încuviinţează în principiu, ca cerere de intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante.

Potrivit Procesului-verbal nr. ……./18.05..... al şedinţei de deschidere a ofertelor, au depus ofertă un număr de 10 operatori economici. În urma analizării ofertelor depuse, 7 au fost declarate admisibile, printre care și oferta contestatorului, acesta fiind clasat pe locul al patru-lea, aspect consemnat în raportul procedurii nr. …….. din data de 27.10..... În urma evaluării ofertelor a fost declarată câştigătoare oferta depusă de către S.C. ..... S.R.L., având cel mai mic preţ, respectiv 915.187,54 lei.

Ulterior comunicării rezultatului procedurii, de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, S.C. ..... S.R.L. a depus la Consiliu contestaţia de faţă.

Analizând criticile formulate de S.C. ..... S.R.L., Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat şi apreciat oferta depusă de către câștigător și de următorii 2 ofertanți admisibili.

În calitate de participant la procedură, contestatorul a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii în care autoritatea contractantă a menţionat că oferta acestuia a fost declarată admisibilă însă necâştigătoare, fiind clasată pe locul al patrulea din șapte oferte admisibile.

Contestatorul critică decizia autorităţii contractante şi solicită anularea raportului procedurii, a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii și reevaluarea ofertelor clasate pe primele 3 locuri.

S.C. ..... S.R.L. contestă această decizie a autorităţii contractante, deoarece atât ofertantul declarat câștigător, cât şi ceilalţi 2 participanţi la procedură, nu deţin atestare conform Ordinului ANRE nr. 23/2013.

Referitor la solicitarea contestatorului, privind anularea rezultatului procedurii, Consiliul reţine următoarele:

În ceea ce priveşte critica contestatorului privind atestarea ANRE în ceea ce privește oferta câștigătoare și ofertele clasate pe locurile 2 și 3, Consiliul constată că în documentația de atribuire (fișa de date, caiet de sarcini, memoriu tehnic) nu se face nicio referire la obligația ofertanților de a fi atestați, pentru execuția instalațiilor electrice interioare, în conformitate cu prevederile Ordinului ANRE nr. 23/2013. Nu sunt cuprinse ca şi cerinţe minime sau obligatorii, drept urmare participanţii la procedură nu erau obligaţi să prezinte aceste documente prin intermediul ofertelor depuse. În fișa de date nu se face referire nici măcar la legislația specifică în domeniul proiectării și execuției lucrărilor de instalații electrice sau la orice alte acte normative sau standarde conexe sau subsecvente, impuse de legislația română sau comunitară. Mai mult, Ordinul ANRE nr. 23/2013, invocat de contestator, a fost abrogat și înlocuit de Ordinul ANRE nr. 45/.....

Din această cauză, lipsa atestării conform Ordinului ANRE nr. 23/2013, nu poate constitui motiv de neconformitate a ofertei câștigătoare și a celorlalte două oferte împotriva cărora au fost formulate critici în acest sens.

În fișa de date a achiziției la cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activitatii profesionale, autoritatea contractantă a cerut *„prezentarea Certificatului constatator emis de Oficiul Registrului Comertului. Informatiile cuprinse in acesta trebuie sa fie reale la data limita de depunere a ofertelor si sa rezulte ca obiectul de activitate al ofertantului (codurile CAEN) – cuprinde si activitati de tipul celor supuse procedurii de achizitie*."

Din certificatele constatatoare, prezentate de cei 3 ofertanți, clasați pe primele 3 locuri, reiese că aceștia au, printre activitățile autorizate conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, și activitatea „4321 – lucrări de instalații electrice".

În documentația de atribuire au fost indicate, printre alte activități, și cea de instalații electrice, așa cum rezultă din memoriul instalații electrice, publicat în SEAP.

Luând în considerare faptul că prezentarea atestatului nu s-a solicitat în cadrul documentaţiei de atribuire, Consiliul reţine faptul că nu poate impune autorităţii contractante să solicite acest document ofertanţilor.

Depunând o ofertă care respectă cele expres stabilite în documentația de atribuire, câștigătorul și ceilalți 2 ofertanți au respectat atât cerinţele documentației de atribuire, cât şi prevederile art. 170 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 care prevede obligaţia ofertanţilor de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentaţia de atribuire.

Comisia de evaluare, dacă ar fi analizat ofertele prezentate, pe baza deţinerii sau nu a atestatului, ar fi utilizat o condiţie care nu a fost prevăzută în fişa de date a achiziţiei, elaborată în vederea aplicării procedurii de achiziţie publică în cauză.

Conţinutul documentaţiei de atribuire, aşa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanţi la procedură care au obligaţia de a îşi elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006), cât şi pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfăşurarea procedurii de achiziţie publică să respecte atât dispoziţiile legale aplicabile în acest domeniu, cât şi prevederile propriei documentaţii de atribuire care stabileşte regulile ce trebuie respectate de ambele părţi în derularea procesului competitiv. Astfel, în acord atât cu dispoziţiile legale amintite, cât şi cu cele ale documentaţiei de atribuire, autoritatea contractantă, în mod corect, a analizat conformitatea ofertelor prezentate raportat numai la cerinţele documentaţiei de atribuire şi le-a evaluat exclusiv pe baza cerinţelor prevăzute în documentaţia de atribuire, şi nu a introdus elemente noi de apreciere (atestate), care nu au fost cunoscute ofertanţilor şi care nu le pot fi opozabile.

Inexistenţa acestei cerinţe (atestate) în documentaţia de atribuire nu a fost contestată de participanţii la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condiţiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentaţia de atribuire devine obligatorie atât pentru autoritate, cât şi pentru ofertanţi care trebuie să o respecte întocmai.

În această etapă a procedurii de evaluare a ofertelor autoritatea contractantă nu poate impune/adăuga operatorilor economici participanţi cerinţe noi în cadrul documentației de atribuire pentru a ascunde/masca faptul că nu a elaborat documentaţia de atribuire potrivit prevederilor

legale (sau necesităţilor sale) în sensul că nu a menţionat că doreşte prezentarea atestatelor în discuție.

De asemenea, autoritatea contractantă trebuie în etapa de evaluare să respecte principiile expres reglementate la art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, respectiv cel al nediscriminării, tratamentului egal, transparenţei şi asumării răspunderii.

În momentul elaborării documentaţiei de atribuire, autoritatea contractantă prin stabilirea şi menţionarea cerinţelor a considerat că a informat complet, corect şi explicit operatorii economici interesaţi, potrivit prevederilor art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, astfel încât acestea corespund exigenţelor sale, iar operatorii economici să poată să-şi elaboreze o ofertă conformă.

Prin necontestarea în termen a documentaţiei de atribuire, aceasta şi-a dobândit forţa obligatorie atât pentru autoritatea contractantă cât şi pentru operatorii economici interesaţi şi participanţi.

Neîndeplinirea angajamentului ofertantului privind îndeplinirea contractului în cauză în condiţiile în care a fost atribuit atrage răspunderea contractuală a părţii în culpă. Astfel, autoritatea contractantă poate aplica prevederile art. 12 din contractul de lucrări, respectiv:

Articol 12

Sancţiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligaţiilor

12.1 - În cazul în care, din vina sa exclusivă, executantul nu reuşeşte să-şi îndeplinească obligaţiile asumate prin contract, atunci achizitorul este îndreptăţit de a deduce din preţul contractului, ca penalităţi, o sumă echivalentă cu 0,1 % din preţul contractului pentru fiecare zi de întârziere până la îndeplinirea efectivă a obligaţiilor.

În considerarea celor antemenţionate, critica contestatorului privind oferta câştigătoare și ofertele clasate pe locurile 2 și 3, este neîntemeiată, urmând a fi respinsă de Consiliu.

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispoziţiile legale amintite, Consiliul reţine că aceasta s-a desfăşurat cu respectarea prevederilor legale aplicabile în materia achiziţiilor publice.

Pe cale de consecință, contestația fiind respinsă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de S.C. ..... S.R.L.

Pentru aceste motive,

în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/..... privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, Consiliul respinge ca nefondată

contestaţia formulată de S.C. ..... S.R.L., în contradictoriu cu …….. Admite cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/.....

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/.....

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

…… **……** **……**

Redactat în …. exemplare, conţine ….. pagini.