



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 598/C3/516,539

Data: 10.04.2020

Prin contestațiile FN (fără număr de înregistrare la emitent) și nr. 307/23.03.2020, înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 11663/24.03.2020, respectiv sub nr. 12355/30.03.2020, înaintate de (1) SA (lider al Asocierii SA - SRL), cu sediul în comuna, județul, înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin și convențional prin, cu sediul pentru comunicarea tuturor actelor de procedură în, și de (2) SC SRL (lider al Asocierii SC SRL - SC SRL), cu sediul în, județul, înmatriculată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin - administrator, formulate împotriva rezultatului procedurii emis de autoritatea contractantă, cu sediul în, județul, în procedura simplificată organizată în vederea atribuirii unui contract având ca obiect „Elaborare proiect tehnic, detalii de execuție, documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor și asistență tehnică din partea proiectantului pe parcursul execuției și execuție lucrări în cadrul proiectului pentru obiectivul Modernizare și reabilitare DC71 în comuna, județul,”, ce a fost inițiată cu anunț de participare simplificat nr. SCN1059130, publicat în SEAP la 22.11.2019, s-a solicitat

Contestațiile vor fi conexate, în condițiile prevăzute de art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzelor de față, constată următoarele:**

Prin contestația FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 11663/24.03.2020, ... SA atacă raportul procedurii, publicat în SEAP la 19.03.2020 sub nr. 2162/18.03.2020, act emis de autoritatea contractantă în procedura de atribuire mai sus amintită, considerând nelegală decizia acesteia din urmă de a-i declara inacceptabilă oferta sa, potrivit dispozițiilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 137 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Preliminar, contestatoarea reclamă faptul că autoritatea contractantă s-a limitat a menționa că oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, fără a arăta, în concret, cerințele de calificare nerespectate, conduită care încalcă grav legislația achizițiilor publice și, în special, principiul transparenței.

Având în vedere caracterul incomplet, imprecis și neclar al conținutului raportului procedurii în privința deciziei de respingere a ofertei sale, contestatoarea apreciază că se impune anularea acestui act și a celor subsecvente și obligarea autorității contractante să comunice, în mod coerent, motivarea deciziei adoptate, astfel încât să permită exercitarea dreptului său la formularea unei contestații în cunoștință de cauză.

În concluzie, dat fiind că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit, în mod corespunzător, obligațiile stabilite la art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea solicită anularea deciziei de respingere a ofertei, pentru lipsa motivării ei.

Pe de altă parte, în ipoteza în care decizia de respingere a ofertei a avut la bază o presupusă neîndeplinire a cerinței de calificare privind experiența similară, pentru componenta de proiectare, pentru care s-au solicitat clarificări, contestatoarea solicită Consiliului să aibă în vedere că o astfel de decizie este nefondată și întemeiată pe o analiză insuficientă a documentelor și informațiilor prezentate de asocierea sa.

Astfel, arată contestatoarea, pentru a dovedi îndeplinirea cerinței din fișa de date a achiziției, pct. III.1.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, în ceea ce privește experiența similară aferentă componentei de servicii de proiectare a viitorului contract de achiziție publică, asociatul SRL a invocat, în cuprinsul DUAЕ, două contracte de prestări servicii similare:

- contractul nr. 6472/18.09.2018, având ca obiect Proiect tehnic, detalii de execuție, documentații pentru obținere avize și asistenta tehnică pentru obiectivul de investiții „Modernizare drumuri de interes local în Comuna Slatina, județ”, în valoare de 113.155 lei, din care 96.155 lei reprezintă contravaloarea serviciilor de proiectare;

- contractul nr. 7371/18.03.2019, având ca obiect *Proiect tehnic, detalii de execuție, documentații pentru obținere avize și asistenta tehnică pentru obiectivul de investiții „Modernizare străzi de acces și locuri de recreere în stațiunea balneo-climaterică Vatra Dornei”*, în

valoare totală de 120.000 lei, din care 84.000 lei reprezintă contravaloare servicii de proiectare drumuri și 36.000 lei servicii de proiectare parcuri.

Contestatoarea precizează că, privitor la aceste contracte, prin adresa nr. 9890/17.12.2019, comisia de evaluare i-a solicitat, în esență, clarificări, în sensul prezentării de informații și documente din care să rezulte defalcăt, pe categorii, serviciile de proiectare similare, efectiv prestate și recepționate.

Prin adresa nr. 865/18.12.2019, contestatoarea a răspuns, în termen și concludent, la solicitarea de clarificări sus-menționată, prezentând informații și documente emise/semnate de beneficiarii contractelor invocate, care au confirmat îndeplinirea cerinței de experiență similară. Astfel, contestatoarea arată că a demonstrat prestarea efectivă (documentațiile de proiectare fiind recepționate) de către SRL, în ultimii 3 ani, de servicii de proiectare lucrări de modernizare drumuri, a căror valoare cumulată a fost de minim 160.000 lei în cadrul a două contracte de achiziție publică a.

În acest context, suplimentar încălcării flagrante a obligației de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire motivat corespunzător, în ipoteza în care respingerea ar avea ca temei o presupusă neîndeplinire a cerinței de experiență similară, contestatoarea consideră evident faptul că au fost ignorate/analizate în mod nelegal și netemeinic documentele și informațiile prin care a demonstrat admisibilitatea ofertei sale.

În cadrul aceleiași proceduri, SC SRL a înaintat contestația nr. 307/23.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 12355/30.03.2020, prin care atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 2163/18.03.2020, considerând nelegală decizia autorității contractante de a-i respinge oferta ca inacceptabilă, în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 396/2016, cât și decizia de declarare câștigătoare a ofertei depuse de Asocieria SC SA – SC SRL - SC SRL.

Prin adresa nr. 2310/27.03.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 12455/30.03.2020, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația înaintată de SA, solicitând menținerea, ca legale și temeinice, a actelor care au stat la baza emiterii deciziei prin care oferta depusă de Asocieria SA - a fost declarată inacceptabilă, inclusiv a raportului procedurii de atribuire nr. 2162/18.03.2020, publicat în SEAP la data de 19.03.2020, precum și a actelor subsecvente acestuia, și respingerea contestației.

Pe de o parte, autoritatea contractantă susține, contrar opiniei contestatoarei, că decizia de respingere a ofertei acesteia este motivată, răspunzând cerințelor art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, oferta contestatoarei a fost considerată inacceptabilă, în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (2) din HG nr. 395/2016 și ale

art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, precum și ale art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Practica judiciară a stabilit că este îndeplinită cerința motivării actului administrativ și atunci când în conținutul său nu sunt reluate în extenso temeiurile de drept și de fapt, care au fost, în schimb, reținute într-un alt înscris, care a stat la baza emiterii actului administrativ contestat (vezi Sentința civilă nr. 50/2019 a Curții de Apel).

Or, motivele de fapt și de drept sunt expuse pe larg în procesul-verbal al ședinței de evaluare a ofertelor, nr. 4 din data de 31.01.2020, drept pentru care „lipsa de motivare nu este dată”.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă precizează că, în etapa evaluării ofertelor, a solicitat contestatoarei să prezinte devizul general, devizul cu defalcarea pe obiecte, însușit de către beneficiar, din care să rezulte valoarea aferentă serviciilor similare conform cerințelor din fișa de date. De asemenea, comisia de evaluare a solicitat contestatoarei să declare, în DUAЕ (i) doar valoarea aferentă serviciilor similare prestate și recepționate, (ii) să completeze data și numărul proceselor-verbale de predare-primire la ambele contracte declarate, precum și proporția realizării acestora și, tot în DUAЕ, (iii) să declare, ca și experiență similară, doar valoarea serviciilor efectiv prestate și recepționate.

Drept răspuns, operatorul economic SRL a făcut precizarea că experiența similară la care s-a făcut referire în DUAЕ este doar pentru servicii de proiectare, servicii care sunt și recepționate.

Or, contractele prezentate în cadrul DUAЕ sunt contracte în derulare, aflate în faza de execuție, activitatea de asistență tehnică nefiind încă recepționată.

Prin urmare, comisia de evaluare a concluzionat că experiența similară pentru asistența tehnică nu este probată prin contractele astfel prezentate în cadrul DUAЕ.

Prin adresele nr. 12583 și nr. 12589/539/31.03.2020, Consiliul a solicitat, atât contestatoarei SC SRL, cât și autorității contractante, opinia față de tardivitatea formulării contestației, având în vedere data luării la cunoștință a rezultatului procedurii (19.03.2020) și data înaintării contestației (26.03.2020 – data AWB ului ce însoțea contestația), raportat la prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu completările și modificările ulterioare.

Prin adresa nr. 2331/01.04.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 12733/01.04.2020, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SC SRL, ca tardivă, arătând că aceasta a fost transmisă după expirarea termenului de 5 zile precizat la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 317/02.04.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 12896/02.04.2020, SC SRL susține că plicurile ce conțineau

contestația au fost ridicate de la sediul său de către reprezentatul Fan Courier în data de 24.03.2020, atașând cele două AWB- uri eliberate și generate de aplicația FanCourier.

Totodată, contestatoarea arată că întârzierea livrării sau înregistrării poate fi cauzată de starea de pandemie și de cea de urgență, neputându-i fi imputabile.

Întrucât, în soluționarea contestației înaintate de SRL este necesară cunoașterea datei la care aceasta a fost efectiv transmisă către CNSC și autoritatea contractantă, prin adresa nr. 13418/07.04.2020, Consiliul a solicitat societății FAN Courier Express SRL să indice care este data la care reprezentatul său a ridicat/primit corespondența de la SRL.

Pe de altă parte, prin adresa FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. 13218/06.04.2020, ... SA a transmis Consiliului răspuns la punctul de vedere înaintat de autoritatea contractantă, prin care reiterează aspectele precizate în contestație referitoare la nelegalitatea evaluării ofertei sale și a modului de comunicare a rezultatului procedurii.

În plus, privitor la lipsa comunicării rezultatului procedurii și nemotivarea deciziei de respingere a ofertei, contestatoarea solicită respingerea apărărilor autorității contractante, potrivit cărora este suficientă indicarea temeiului de drept al respingerii ofertei, precum și ale celor cărora nu era absolut necesară detalierea motivelor de fapt și de drept care au întemeiat decizia de respingere, raportat la existența unui alt act adoptat, respectiv procesul-verbal al ședinței de evaluare a ofertelor nr. 4 din data de 31.01.2020, în care s-ar regăsi motivarea respingerii ofertei sale.

În acest sens, contestatoarea arată că unicul document care a fost adus la cunoștința ofertanților a fost raportul procedurii de atribuire, nr. 2162/18.03.2020, publicat în SEAP la 19.03.2020.

Pe de altă parte, contestatoarea reclamă încălcarea de către autoritatea contractantă a caracterului obligatoriu al documentației de atribuire.

Totodată, arată contestatoarea, prin punctul de vedere, autoritatea contractantă confirmă că decizia de respingere a ofertei a vizat presupusa neîndeplinire a cerinței de experiență similară în servicii de proiectare, cu privire la care s-au solicitat clarificări.

Autoritatea contractantă susține, pentru prima dată, că nu s-ar fi dovedit prestarea anterioară de servicii de asistență tehnică din partea proiectantului.

Contrar opiniei autorității contractante, contestatoarea susține că, prin documentele și clarificările furnizate, a dovedit experiența în servicii de proiectare lucrări de drumuri.

În acest context, contestatoarea reclamă faptul că autoritatea contractantă interpretează în mod restrictiv și cu încălcarea principiilor transparenței și tratamentului egal al ofertanților propria documentație de atribuire.

Astfel, contrar practicii consacrate, comisia de evaluare își întemeiază decizia pe o cerință de calificare inexistentă, respectiv demonstrarea prestării de servicii de asistență tehnică.

Or, documentația de atribuire are forță obligatorie, atât pentru operatorii economici participanții la procedura de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, acestea fiind în sensul prevederilor art. 75 din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 123 din anexa la HG nr. 395/2016.

În acest sens, contestatoarea invocă practica judiciară (Deciziile CNSC nr. 1705/C8/1511 din 06.06.2014, nr. 1882/C1/1787 din 04.07.2018, nr. 2410/C2/2611/04.09.2018, Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) din 16 aprilie 2015 emisă în Cauza C-278/14, Hotărârea CJUE pronunțată în Cauza C-6/05, Medipac-Kazantzidis, punctul 54, Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera delTAdda, C 42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44, precum și cunoscutele decizii CJUE pronunțate în cauzele Universale Bau sau Succhi di Frutta).

Pe de altă parte, contestatoarea arată că însăși autoritatea contractantă, prin modul în care a formulat cerința de calificare privind experiența similară, a înțeles să nu restricționeze participarea la procedura de atribuire și a permis demonstrarea experienței similare în categoria serviciilor de proiectare drumuri, fără a indica o anumită etapă/fază a serviciilor de proiectare și fără a menționa expres serviciile de asistență tehnică care sunt distincte de serviciile de proiectare și care reprezintă o activitate accesorie, secundară a contractului de achiziție publică.

La elaborarea documentației de atribuire, autoritatea contractantă a avut în vedere dispozițiile art. 2 alin. (1), art. 3 alin. (1) și (2) și ale art. 5 din Instrucțiunea nr. 2/2017 emisă de Agenția Națională de Achiziție Publică (ANAP), în ceea ce privește formularea cerinței privind experiența similară.

Astfel, deși cerința de calificare privind experiența similară a fost elaborată legal, prin modul de interpretare și aplicare a acestei cerințe din fișa de date a achiziției, în evaluarea ofertei, autoritatea contractantă nesocotește propria documentație de atribuire.

Mai mult, sunt vădit ignorate dispozițiile HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, care includ, în categoria serviciilor de proiectare, activitățile de elaborare a documentațiilor tehnice (potrivit art. 1, art. 5), servicii a căror realizare a fost demonstrată.

În mod uzual, și cunoscut de majoritatea operatorilor economici activi pe piața serviciilor de proiectare, atunci când se utilizează

titulatura de „servicii de proiectare”, acestea se raportează la prevederile HG nr. 907/2016 și la modul cum acestea sunt defalcate în art. 5 al acestui act normativ, ca faze de proiectare. De asemenea, relevantă este și încadrarea serviciilor în devizul general al investiției, conform Anexei 6 la HG nr. 907/2016, care stabilește titlul secțiunii 3 astfel: „Cheltuieli pentru proiectare și asistență tehnică”, defalcând în subcapitole distincte cheltuielile aferente: „3.5 Proiectare” și „3.8.1 Asistență tehnică din partea proiectantului”. Din această defalcare realizată legislativ rezultă, în mod clar și fără echivoc, că este vorba de două categorii de servicii distincte: servicii de proiectare și servicii de asistență tehnică din partea proiectantului.

În acest sens este și precizarea din titlul contractului ce urmează a fi atribuit, în care face referire la servicii de proiectare și servicii de asistență tehnică din partea proiectantului, cea de-a doua categorie de servicii având caracter secundar, atât din punct de vedere al volumului de activitate cât și al ponderii valorice în prețul contractului (0,5%).

De altfel, așa cum a menționat și în contestație, autoarea acesteia precizează că, pentru a dovedi experiența similară în proiectare, asociatul SRL a invocat, în cuprinsul DUAE, două contracte de prestări servicii similare.

De asemenea, în anexa la clarificările furnizate, contestatoarea arată că a prezentat informații și documente emise/semnate de beneficiarii contractelor invocate, care au confirmat îndeplinirea cerinței de experiență similară, astfel cum aceasta a fost exprimată în documentația de atribuire, fiind demonstrată prestarea efectivă de către SRL, în ultimii 3 ani, de servicii de proiectare lucrări de modernizare drumuri, a căror valoare cumulată a fost de minim 160.000 lei, în cadrul a două contracte de achiziție publică anterioare.

De altfel, precizează contestatoarea, solicitările de clarificări formulate de comisia de evaluare nu au vizat, în mod expres, demonstrarea experienței în prestarea de servicii de asistență tehnică, fiind încălcate astfel dispozițiile art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016.

În ipoteza în care comisia de evaluare și-ar fi îndeplinit corespunzător această obligație și ar fi precizat, în mod clar, că dorește inclusiv demonstrarea prestării de servicii de asistență tehnică, contestatoarea menționează că ar fi fost în măsură să dea curs unei astfel de solicitări, în condițiile în care SRL a prestat și prestează, în continuare, în calitate de proiectant (conform art. 23 din Legea nr. 10/1995), astfel de servicii, în cadrul contractelor declarate. Pentru confirmare, contestatoarea depune, în acest sens, documente relevante (raport de execuție, procese-verbale de control al calității lucrărilor în faze determinante), din care rezultă implicarea proiectantului SRL în urmărirea execuției lucrărilor proiectate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 14049/10.04.2020, autoritatea contractantă a transmis prin e-mail solicitarea de clarificări adresată contestatoarei și răspunsul acesteia.

După conexarea celor două contestații, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat, la 22.11.2019, o procedură simplificată pentru atribuirea unui contract având ca obiect „Elaborare proiect tehnic, detalii de execuție, documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor și asistență tehnică din partea proiectantului pe parcursul execuției și execuție lucrări în cadrul proiectului pentru obiectivul Modernizare și reabilitare DC71 în comuna, județul, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1059130 și a documentației de atribuire aferente.

Considerând nelegală decizia autorității contractante de a le declara inacceptabile ofertele, ... SA și SC SRL au formulat contestațiile de față, solicitând reevaluarea ofertelor depuse.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini procedura stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ... SA a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206190497/1, în valoare de 88.000 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala, în data de 25.03.2020, iar SC SRL a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206202393/1, în valoare de 35.000 lei, emisă de CEC Bank – Unitatea: Nicolae Bălcescu, în data de 01.04.2020.

Având a soluționa, cu întâietate, excepția tardivității contestației înaintate de SC SRL, pusă în discuție, din oficiu, prin adresele nr. 12583 și nr. 12589/539/31.03.2020, Consiliul reține că, în speță, raportat la valoarea estimată a prezentei proceduri, de 7.977.158,61 lei, fără TVA, sunt incidente prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora:

Art. 8. - (1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de (...);

b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

Totodată, Consiliul reține că, potrivit art. 16 alin. (1) din aceeași lege, *sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintază atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.*

Trecând la verificarea respectării obligației de înaintare a contestației, în interiorul termenului legal, Consiliul constată că autoarea acesteia a fost informată asupra rezultatului procedurii în 19.03.2020, așa cum însăși contestatoarea precizează.

Având în vedere data luării la cunoștință a actului considerat vătămător, precum și dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, se constată că, în speță, contestația putea fi transmisă, atât la Consiliu, cât și la autoritatea contractantă, în termenul legal prevăzut de legislația în vigoare, cel mai târziu, la data de 24.03.2020.

Cât privește data transmiterii contestației, Consiliul nu poate lua în considerare documentele prin care contestatoarea încearcă să demonstreze că a asigurat transmiterea, atât la CNSC, cât și la autoritatea contractantă, în data de 24.03.2020 orele 15:06:20 și 15:14:51, prin copia AWB nr. 4084000008008 și copia AWB nr. 4084000008155, având în vedere următoarele:

- originalul AWB nr. 4084000008008 din data de 26.03.2020 orele 10:18:26, prin care a fost trimisă contestația la CNSC, prin Fan Courier Expres;

- copia AWB nr. 4084000008155 din data de 26.03.2020 orele 10:18:22, atașată contestației (de către contestatoare), ce confirmă trimiterea contestației la autoritatea contractantă prin Fan Courier Expres;

- data facturării serviciilor: 27.03.2020, conform anexei la factura nr. 5742458/31.03.2020;

- dovada efectuării plății serviciilor din 08.04.2020;

- informațiile publice care se găsesc pe site-ul <http://www.fancourier.ro/awb-tracking/>, secțiunea „Status expediție”, din cuprinsul cărora rezultă că, în ceea ce privește corespondența transmisă către CNSC - AWB nr. 4084000008008, expediția a fost preluată de Fan Courier în data de 27.03.2020, la ora 15:05 și predată Consiliului în data de 30.03.2020, ora 10:49, iar corespondența transmisă către autoritatea contractantă - AWB nr. 4084000008155 a fost preluată de Fan Courier în data de 27.03.2020, ora 15:05 și predată autorității contractante în data de 28.03.2020 orele 09:12.

- dispozițiile art. 183 alin. (1) și (3) din codul de procedură civilă: „(1) Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen. (...) (3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de

unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată”.

În aceste condiții, Consiliul nu poate lua în considerare data de expediție a contestației, ca fiind 24.03.2020, potrivit documentelor, procurate de contestatoare, în vederea justificării formulării contestației în termen, ci data de 26.03.2020, potrivit dovezilor transmise de aceasta odată cu contestația. Astfel, dacă la data de 24.03.2020 ar fi fost trimisă contestația, contestatoarea ar fi fost în imposibilitatea de a deține și trimite la CNSC documente emise de Fan Courier Expres la data de 26.03.2020.

Ca urmare a celor antemenționate, se constată că, în speță, contestația a fost transmisă, atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, la data de 26.03.2020, în afara termenului legal prevăzut de legislația în vigoare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, ca tardivă, fără a face analiza altor excepții sau a fondului cauzei.

Analizând contestația formulată de SA, Consiliul constată că părțile sunt în dispută asupra lipsei/netemeinicii motivelor de respingere a ofertei.

În referire la acest aspect, Consiliul constată că i-a fost încunoștințat contestatoarei rezultatul procedurii, prin publicarea în SEAP, la data de 19.03.2020, raportul procedurii de atribuire nr. 2162/18.03.2020.

Din conținutul acestuia, Consiliul reține următoarele motive de respingere a ofertei Asocierii SA – TOPGEASYS SRL: «oferta este considerată inacceptabilă potrivit art. 137 alin. (2) din HG 395/2016 întrucât a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire. Oferta este considerată inacceptabilă conform art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016: oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute de documentele achiziției și conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016».

În cauză, sunt considerate incidente prevederile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora: „(2) În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: ... b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale” .

Astfel, întrucât oferta contestatoarei a fost respinsă, se impunea ca autoritatea contractantă să-i comunice acesteia motivele concrete de respingere, respectiv cerințele pe care nu le-a îndeplinit.

Cu toate acestea, Consiliul constată că, în fapt, contestatoarea deduce motivele de respingere iar, în cuprinsul contestației, aceasta detaliază modalitatea de îndeplinire a experienței similare, exclusiv pentru partea de servicii, iar autoritatea contractantă confirmă o astfel de motivație.

Analizând contestația formulată, sub acest aspect, Consiliul reține următoarele cerințe ale documentației de atribuire:

- cap. II.1 Obiectul achiziției, s-a prevăzut: „Elaborare proiect tehnic, detalii de execuție, documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor și asistență tehnică din partea proiectantului pe parcursul execuției și execuție lucrări în cadrul proiectului pentru obiectivul “MODERNIZARE SI REABILITARE DC71 IN COMUNA, JUDETUL”;

- cap. II.1.4) Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor, s-a prevăzut: „Valoarea estimată fără TVA a lucrărilor ce fac obiectul prezentei proceduri de achiziție este de 7.977.158,61 lei, formată din: Proiectare: 160.000,00 Lei, din care:

- Cap.3.5.4 Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor = 25.000,00 Lei;

- Cap.3.5.6 Proiect tehnic și detalii de execuție = 110.000,00 Lei;

- Cap.3.8.1 Asistență tehnică din partea proiectantului = 25.000,00 Lei, din care: 3.8.1.1. pe perioada de execuție a lucrărilor = 15.000,00 lei; 3.8.1.2. pentru participarea proiectului la fazele incluse în programul de control = 10.000,00 lei.

Execuție lucrări: 7.817.158,61 Lei, din care: (...);

- cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, s-a solicitat: „ Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat. Lista principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, însoțită de documente/procese verbale. Ultimii 3 ani vor fi calculați până la data limită de depunere a ofertei, cu mențiunea că modul de calcul al perioadei nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului limită prevăzut în AP/IP publicat. Prin lista serviciilor prestate însoțită de documente/procese verbale, ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani calculați până la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor au fost executate în conformitate cu normele profesionale în domeniu și duse la bun sfârșit servicii similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură cu o valoare cumulată de minim 160.000 lei, valoare care se poate demonstra prin însumarea valorilor serviciilor similare prestate la nivelul a maxim 2 contracte. Prin servicii similare autoritatea contractantă nu restrânge sfera tipurilor de servicii care vor putea fi prezentate ca experiență similară, acceptând ca experiență similară servicii de proiectare pentru construcții/reabilitări/extinderi/modernizare drumuri (...).”

Prin urmare, pentru îndeplinirea experienței similare, pentru partea de servicii, ofertanții trebuiau să demonstreze că au dus la bun sfârșit și activitatea de asistență tehnică.

În vederea demonstrării îndeplinirii cerinței, ... SRL a indicat, în DUAЕ, următoarele:

- proiect tehnic, detalii de execuție, documentații pentru obținere avize și asistență tehnică pentru obiectivul de investiții Modernizare drumuri de interes local în comuna Slatina, județ, realizat în baza contractului nr. 6472/18.09.2018 având ca beneficiar Primăria, serviciile fiind recepționate în baza procesului-verbal nr. 510/6998/28.09.2018 serviciile fiind realizate în totalitate de SC SRL, contractul în valoare de 96.155 lei fără TVA, locul de prestare Comuna Slatina, serviciile fiind în conformitate cu legislația în vigoare;

- proiect tehnic, detalii de execuție, documentații pentru obținere avize și asistență tehnică pentru obiectivul de investiții Modernizare străzi de acces și locuri de recreere în stațiunea balneo-climaterică Vatra Dornei, realizat în baza contractului nr. 7371/18.03.2019, având ca beneficiar Primăria Municipiului Vatra Dornei, serviciile fiind recepționate în baza procesului verbal nr. 1202/19019/17.07.2019, serviciile fiind realizate în totalitate de SC SRL, contractul în valoare de 120.000 lei fără TVA, locul de prestare Municipiul Vatra Dornei, serviciile fiind în conformitate cu legislația în vigoare.

Pe parcursul evaluării ofertelor, constată Consiliul, aceste aspecte au făcut obiectul unor clarificări, respectiv prin adresa nr. 9890/17.12.2019, autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei următoarele: „în formularul DUAЕ (...) contractul nr. 7371/18.03.2019 (...) atât servicii de modernizare străzi de acces cât și de locuri de recreere (...) Prin urmare, vă solicităm devizul general, devizul cu defalcarea pe obiecte însușite de către beneficiar din care să rezulte valoarea aferentă serviciilor similare conform cerințelor din fișa de date. De asemenea, vă solicităm să declarați în DUAЕ doar valoarea aferentă serviciilor similar prestate și recepționate. De asemenea, serviciile prezentate drept experiență similar la ambele contracte din DUAЕ nu sunt defalcate și nu este precizat dacă asistența tehnică a fost prestată. În cazul în care aceasta a fost prestată vă solicităm să completați în DUAЕ data și nr. proceselor verbale la ambele contracte declarate în DUAЕ precum și proporția realizării acesteia. Vă solicităm să declarați în DUAЕ ca și experiență similar doar valoarea serviciilor efectiv prestate și recepționate”.

La această solicitare, contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 865/18.12.2019, astfel: „referitor la defalcarea sumelor privind experiența similară pentru contractul nr. 7371/18.03.2019 vă transmitem procesul verbal aferent contractului nr. 7371/18.03.2019 (...) în care regăsiți defalcarea serviciilor de proiectare pe cele 2 componente străzi și parc, asumate de beneficiar. De asemenea, atașăm DUAЕ modificat cu valoarea serviciilor similar prestate și recepționate. În cadrul

DUAЕ s-a prezentat ca experiență similară numai activitatea de proiectare, care de altfel a și fost recepționată. Precizăm că, contractele prezentate se află în faza de execuție lucrări, activitatea de asistență tehnică fiind în desfășurare, motiv pentru care în DUAЕ sumele declarate vizează numai activitatea de proiectare. Atașăm procesele verbale de recepție a serviciilor de proiectare”.

Având în vedere cerințele documentației de atribuire, prin raportare la informațiile prezentate de contestatoare, Consiliul stabilește că, în mod corect, autoritatea contractantă a stabilit că SRL nu a demonstrat că a dus la bun sfârșit (finalizat) servicii similar cu obiectul contractului, respectiv serviciile de asistență tehnică. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere, inclusiv, răspunsul contestatoarei: „Precizăm că, contractele prezentate se află în faza de execuție lucrări, activitatea de asistență tehnică fiind în desfășurare, motiv pentru care în DUAЕ sumele declarate vizează numai activitatea de proiectare”, la solicitarea de clarificări.

În aceste condiții, Consiliul constată că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, și-a îndeplinit atribuțiile legale, prevăzute la art. 127 alin. (1) lit. i), j) din HG nr. 395/2016, care prevăd: „(1) Comisia de evaluare are următoarele atribuții: ... i) elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare și/sau ofertelor; j) stabilirea ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii”.

Totodată, Consiliul are în vedere că este corectă decizia autorității contractante, atâta timp cât aspectul mai sus menționat a făcut și obiectul clarificărilor, conform dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016: „(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței. (2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Parcurgerea etapei de clarificare a ofertei, sub acest aspect, fără ca autoarea criticilor să se opună solicitării de detalieri a serviciilor pentru asistență tehnică, relevă că a dat același înțeles cerinței din fișa de date a achiziției.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația formulată de SA, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Conexează contestațiile.

Admite excepția, invocată din oficiu, și respinge contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, ca tardivă.

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

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....