



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. 12 alin. (1) 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. 2267/C5/2499

Data: 09.12.2020

Prin contestația nr. 1225/09.11.2020, transmisă prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 49546/11.11.2020, ... SA, în calitate de lider al asocierii ... SA - ... SRL - ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO .., reprezentată legal de ..., în calitate de director general, a contestat adresa nr. 72/04.11.2020, reprezentând comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție lucrări de modernizare a infrastructurii secundare de irigații în cadrul proiectului «Modernizarea infrastructurii secundare de irigații la ... SPP 13 Agritoscana Gologanu-Măicănești»”, cod CPV 45232120-9 (Rev. 2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în comuna ... și a solicitat „anularea comunicării respectiv a adresei ... nr. 72/04.11.2020 (...) prin care oferta asocierii ... SA - ... SRL - ... SRL a fost declarată inacceptabilă și prin care oferta asocierii ... SRL - ... SRL - ... SRL a fost declarată câștigătoare. Anularea tuturor actelor subsecvente și respectiv reevaluarea ofertelor, în sensul declarării ofertei asocierii ... SA - ... SRL - ... SRL ca fiind admisibilă”.

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

În susținerea contestației, ... SA a precizat că, după transmiterea tuturor documentelor solicitate de autoritatea contractantă, la data de 04.11.2020, a primit adresa nr. 72/04.11.2020, prin care a fost încunoștințată că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, întrucât:

1. prin adresa nr. 64/12.10.2020 autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la asociatul ... SRL, privind experiența similară;

2. asociatul ... SRL a depus contractele nr. 288/27.03.2019 și nr. 42/08.05.2019, împreună cu procesele-verbale de recepție parțială aferente, procese-verbale de predare-primire, de recepție calitativă și cantitativă și borderoul realizărilor de la începutul lucrărilor, dar acestea au fost considerate că „nu întrunesc cerințele HG nr. 343/2017 privind recepția în construcții”, pentru că procesele-verbale nu ar fi fost încheiate pentru părți distincte fizic și funcțional, nu este prezentată motivația încheierii recepțiilor parțiale și nu sunt prezentate măsurile de conservare.

La data de 05.11.2020, ca urmare a adresei autorității contractante, ... SA a precizat că a trimis o notificare, respectiv adresa nr. 1939/ 05.11.2020, prin care a sesizat unele aspecte pe care, în opinia sa, autoritatea contractantă nu le-a realizat cu respectarea prevederilor legale, rezervându-și dreptul de a formula contestație împotriva rezultatului procedurii.

... SA a învederat că, ulterior, la data de 06.11.2020, autoritatea contractantă i-a remis adresa nr. 74/06.11.2020, prin care i s-a comunicat faptul că la data de 27.10.2020 a fost finalizată etapa de evaluare calificare/tehnică, precum și faptul că oferta sa a fost respinsă, moment în care a fost „notificată automat de SICAP”. Ori, această afirmație nu corespunde adevărului, întrucât nu a fost notificată cu privire la oferta declarată „inacceptabilă”, decât odată cu adresa nr. 72/04.11.2020 privind rezultatul procedurii.

Cu privire la fondul cauzei, ... SA a punctat următoarele aspecte:

1. Ca urmare a solicitării de clarificare din partea autorității contractante din 12.10.2020 privind documentele de experiență similară, ... SA a depus adresa nr. 1807/13.10.2020, la care au fost anexate următoarele documente din partea asociatului ... SRL:

a) Contractul de lucrări nr. 288/27.03.2019 și contractul de lucrări nr. 42/08.05.2019;

b) Procese-verbale de recepție la terminarea lucrărilor (recepție parțială) pentru ambele contracte;

c) Centralizatoare de plată aferente situațiilor de plată ce reprezintă stadiul execuției lucrărilor la data semnării proceselor-verbale de recepție la terminarea lucrărilor;

d) Procese-verbale din fazele de execuție aferente unor lucrări executate până la data recepției la terminarea lucrărilor;

e) Borderoul realizărilor de la începutul lucrărilor unde se reflectă valoarea și stadiul lucrărilor recepționate;

f) Procese-verbale de predare-primire echipamente, procese-verbale de recepție cantitativă și calitativă aferente execuției, procese-verbale de punere în funcțiune.

În urma primirii acestor documente autoritatea contractantă a concluzionat în documentul contestat faptul că: „procesele verbale de recepție parțială nu întrunesc condițiile din HG nr. 343/2017, acestea

nefiind încheiate pentru părți distincte/independente din punct de vedere fizic și funcțional”, precum și faptul că „în procesele verbale nu este menționată motivația încheierii recepțiilor parțiale și nu sunt prezentate măsurile de conservare obligatorii”.

... SA a învederat faptul că, în opinia sa, afirmațiile autorității contractante nu sunt temeinice, întrucât:

Referitor la motivul 1 de declarare a ofertei ca fiind inacceptabilă, din parcurgerea conținutului Proceselor-verbale de recepție parțială, rezultă în mod evident că procesul-verbal de recepție a fost întocmit prin completarea modelului din Anexa la HG nr. 343/2017, deci cuprinde toate elementele solicitate de lege, lucrările au fost executate conform contractului, nu există lucrări neexecutate sau executate necorespunzător, nu există lista de remedieri propuse, lucrările respectă proiectul, se recomandă continuarea lucrărilor.

... SA a precizat că beneficiarii nu ar fi fost în măsură să recepționeze parțial aceste lucrări dacă ele nu ar fi fost distincte și independente din punct de vedere tehnic și funcțional, iar aceste instalații executate, respectiv conducte pentru irigații, au fost pe deplin funcționale în vara anului 2020, așa cum rezultă și din adresele nr. 318/09.11.2020 și nr. 71/09.11.2020 emise de beneficiarii celor două contracte (... Maxim și ... Bejani).

Din cuprinsul celor două adrese, rezultă explicit atât faptul că lucrările recepționate (recepție parțială) sunt independente din punct de vedere fizic și funcțional, cât și motivația recepției parțiale, respectiv urgența utilizării lor efective, în vederea combaterii secetei.

Referitor la motivul 2 de declarare a ofertei ca fiind inacceptabilă, ... SA a învederat faptul că legea nu prevede obligația de a menționa în procesul-verbal de recepție parțială „motivul preluării unei părți de construcție într-un anumit stadiu fizic de execuție”, respectiv motivul recepției parțiale, iar nementionarea explicită a acestui motiv nu reprezintă o condiție de valabilitate a procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor (recepție parțială).

Mai mult, conform art. 7 din HG nr. 343/2017, obligația „motivării” recepției parțiale, revine investitorului, deci beneficiarului, aceasta nefiind o obligație în sarcina executantului, prin urmare, executantul nu poate fi sancționat pentru eventuala lipsa a motivării, chiar dacă aceasta ar fi fost o condiție de valabilitate a procesului-verbal de recepție.

... SA a precizat faptul că, în prezent, nu există nicio hotărâre judecătorească prin care procesele-verbale de recepție parțială în cauză, să fie fost anulate parțial sau total, astfel că ele sunt perfect valabile și produc efecte juridice, conform legii.

În ceea ce privește lipsa precizării în procesele-verbale a „măsurilor de conservare”, ... SA a precizat că acest lucru este datorat faptului că aceste instalații au fost efectiv utilizate de către beneficiar, deci ele sunt independente și funcționale și, oricum nementionarea acestor măsuri în procesele-verbale de recepție parțială nu este de natură de a le lipsi de efecte sau de a le considera „fără valoare juridică”, cum susține autoritatea contractantă.

În finalul contestației sale, ... SA a subliniat faptul că documentele prezentate de către asociatul ... SRL, în susținerea experienței similare, sunt emise cu respectarea prevederilor legale, iar din documentele depuse, rezultă toate informațiile esențiale solicitate de autoritatea contractantă.

În dovedirea contestației, ... SA a depus, în copie, un set de înscrisuri, printre care și originalul Recipisei de consemnare a cauțiunii având nr. 3180/4500/2020 din 09.11.2020, în sumă de 89.242,36 RON, eliberată de BRD GROUPE SOCIETE GENERALE - Sucursala Business Center Mari clienți Corporativi.

Autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, în original, punctul de vedere nr. 76/11.11.2020, înregistrat la Consiliu sub nr. 49782/12.11.2020, cu privire la contestația formulată de ... SA, împreună cu dosarul achiziției publice în format electronic (pe suport CD).

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă a precizat că în cadrul procedurii de atribuire, comisia de evaluare a solicitat ofertantului ... SA, prin adresa nr. 64/12.10.2020, clarificări cu privire la prezentarea unor documente întocmite în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit, documente din care să reiasă următoarele informații: beneficiarul, cantitatea (indicatori tehnici ce caracterizează obiectul lucrării), perioada (inclusiv data încheierii contractului) și locul execuției lucrărilor.

Ofertantul a răspuns la solicitarea de clarificări, în termenul limită de depunere a documentelor solicitate, prin adresa nr. 1807/13.10.2020. Astfel, analizând documentele din răspunsul ofertantului, s-a ajuns la concluzia că acestea nu dovedesc îndeplinirea cerinței exprimate în fișa de date la cap. III.1.3.a „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, privind experiența similară, din următoarele motive:

- Referitor la contractul de lucrări nr. 42/08.05.2019:

Procesul verbal de recepție parțială nr. 2/17.07.2020, care contrar celor susținute de contestatoare, nu respectă forma prezentată în Anexa 1 la regulamentul de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, fapt ușor de constatat, nu este încheiat pentru o parte distinctă/independentă din punct de vedere fizic și funcțional, deoarece din analiza borderoului realizărilor prezentat de ofertant la care face trimitere ofertantul, se constată că obiectul 1 „Reabilitare și modernizare conductă principală CS1 și antene cu o valoare contractată de 2.508.039,08 lei” este realizat în proporție de 98,52%, conform documentelor înaintate de ofertant, nefiind finalizate decât 2 din cele 4 categorii de lucrări aferente acestui obiect.

În plus, obiectul 2 „Reabilitare și modernizare stație pompare SPP1 Bejani” este realizat în proporție de 7,6% din totalul lucrărilor contractate pentru acest obiect.

După cum se observă, a apărut întrebarea cum poate fi funcțional obiectul 1 nefinalizat în totalitate, dacă obiectul 2, care cuprinde instalațiile electrice și automatizare, post transformare, instalațiile

electrice interioare, precum și cele de siguranță în funcționare, nu erau finalizate la acea dată. Mai mult, conform aceluiași borderou, nu erau finalizate, la momentul încheierii așa-zisei recepții parțiale, nici montajul și nici procurarea utilajelor și echipamentelor tehnologice și funcționale aferente stației de punere sub presiune (realizate în procent de 24% montajul și 42,3% procurarea).

Se dovedește, astfel, faptul că alegația contestatoarei, referitoare la faptul că „...lucrările recepționate (recepție parțială) sunt independente din punct de vedere fizic și funcțional...”, este falsă, ele fiind într-adevăr independente din punct de vedere fizic dar nu și funcțional.

Totodată, afirmația contestatoarei care susține că, din cuprinsul adresei nr. 71/09.11.2020, anexată contestației, cele afirmate anterior sunt explicate, este în totalitate eronată, deoarece beneficiarul ... SPP1 BEJANI, confirmă doar că: „...instalațiile recepționate în baza procesului verbal de recepție parțială nr. 2/17.07.2020 erau funcționale atât la data de 06.10.2020 cât și în prezent”.

Se observă cu certitudine și din acest document, venit în completarea documentelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, că beneficiarul nu certifică niciun moment faptul că instalațiile recepționate prin procesul-verbal de recepție parțială nr. 2/17.07.2020 erau funcționale la data încheierii acestuia, ci la data de 06.10.2020, cât și în prezent, adică în proximitatea datei de finalizare a contractului de execuție lucrări nr. 42/ 05.05.2019, respectiv 08.10.2020.

Analiza descrisă dovedește că procesul-verbal de recepție parțială nr. 2/17.07.2020 nu îndeplinește condițiile prevăzute la art. 4. – „Recepția la terminarea lucrărilor” și, respectiv, recepția finală poate fi realizată și pentru părți/obiecte/sectoare din/de construcție, în condițiile legii și ale prezentului regulament, dacă acestea sunt distincte/independente din punct de vedere fizic și funcțional, din HG nr. 343/2017.

Privitor la faptul că același proces-verbal de recepție parțială nu a fost încheiat pe baza unei decizii motivate a investitorului, așa cum se prevede la art. 7. – „(1) În cazul în care investitorul decide, motivat, preluarea de la executant a unei părți din construcție într-un anumit stadiu fizic de execuție, între investitor și executant se încheie un proces-verbal de recepție parțială, în condițiile legii”, coroborat cu art. 6. - „în înțelesul prezentului regulament, termenii și expresiile de mai jos se definesc astfel: (...) d) proces-verbal de recepție parțială - act prin care se atestă stadiul fizic de execuție a construcției, în scopul înscrierii dreptului de proprietate asupra acesteia în cartea funciară, identificându-se cu procesul-verbal de constatare privind stadiul realizării construcției, în sensul Legii cadastrului și a publicității imobiliare nr. 7/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare din HG 343/2017”, autoritatea contractantă a precizat că, la data analizei răspunsului la solicitarea de clarificări a contestatoarei, în niciunul dintre documentele prezentate nu se făcea referire la o astfel de motivație, aceasta fiind

prezentată în adresa 71/ 09.11.2020, document care nu are relevanță în raport cu procesul de evaluare al ofertelor.

Oricum motivația prezentată de beneficiar, în sprijinul evident al punctului de vedere al contestatoarei, respectiv: „... urgența utilizării acestor obiective recepționate, pentru a combate efectele secetei și pentru a evita calamitarea culturilor agricole...”, este invalidată de realitatea faptului că partea de lucrări recepționată, nu era finalizată și nici funcțională.

De asemenea, autoritatea contractantă a precizat că la art. 7 din HG nr. 343/2017, se stipulează faptul că „în procesul-verbal de recepție parțială, al cărui model este prevăzut în anexa nr. 1, se consemnează, în mod obligatoriu, după caz: starea părții de construcție în cauză, viciile constatate rezultate în urma execuției necorespunzătoare pentru care au fost dispuse măsuri și termene în vederea remedierii acestora, măsurile de conservare a lucrărilor executate”, astfel că în Procesul-verbal prezentat, trebuiau descrise măsurile de conservare a lucrărilor, deoarece investitorul, în cazul în care a preluat părți de construcție pe stadii fizice de execuție, la recepția la terminarea lucrărilor trebuie să pună la dispoziția comisiei de recepție procesul-verbal de recepție parțială prevăzut la art. 7, astfel putându-se îndeplini prevederile art. 3 din același act normativ.

Deci, părțile de construcție pe stadii fizice de construcție preluate de către investitor, trebuie conservate (aceasta fiind motivația cerinței de prezentare a măsurilor de conservare din procesele-verbale de recepție parțială), pentru că la data efectuării recepției la terminarea lucrărilor acestea să îndeplinească cerințele de calitate, prescripțiile proiectului tehnic de execuție și să fie funcționale.

- Referitor la contractul de lucrări nr. 288/27.03.2019, autoritatea contractantă a precizat următoarele:

Procesul-verbal de recepție parțială nr. 1/30.03.2020, care și acesta, contrar celor susținute de contestatoare, nu respectă forma prezentată în Anexa 1 la regulamentul de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, fapt ușor de constatat, nu este încheiat pentru o parte distinctă/independentă din punct de vedere fizic și funcțional, căci, conform borderoului prezentat, Obiectul 1 – „Reabilitare și modernizare conducte”, antene existente, este realizat fizic în totalitate, însă nu poate fi funcțional cât timp Obiectul 2 – „Realizare bazin de aspirație” nu este realizat integral.

Acest aspect este susținut și prin conținutul adresei nr. 318/ 09.11.2020, venită în completarea documentelor depuse în cadrul procedurii de atribuire și, din care, chiar dacă nu are relevanță în raport cu procesul de evaluare al ofertelor, unde se observă că nici chiar beneficiarul ... MAXIM nu își asumă afirmația că la data încheierii respectivului proces-verbal de recepție parțială, adică 30.03.2020, instalațiile recepționate în baza acestuia erau funcționale, afirmând, în schimb, că acestea „... erau funcționale la data de 06.10.2020 cât și în prezent...”, dată aflată în proximitatea termenului de finalizare a contractului de execuție (08.10.2020).

Autoritatea contractantă consideră că rămân valabile și în cazul acestui proces-verbal de recepție parțială constatările comisiei de evaluare privind motivația efectuării recepției parțiale și lipsa descrierii măsurilor de conservare din respectivul proces-verbal de recepție parțială.

Comisia de evaluare consideră că decizia de a respinge oferta declarând-o inacceptabilă, conform art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, prin corelare cu dispozițiile art. 137 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, este temeinică.

Totodată, autoritatea contractantă a observat că în conținutul contestației, contestatoarea face referire la faptul că, ulterior primirii comunicării privind rezultatul procedurii nr. 72/04.11.2020, a trimis adresa de răspuns nr. 1939/05.11.2020, prin care sesizează faptul că, în accepțiunea sa, unele aspecte ale desfășurării electronice a procedurii de atribuire nu au respectat prevederile legale.

Autoritatea contractantă a subliniat că a răspuns contestatoarei prin adresa nr. 74/06.11.2020 și consideră că au fost lămurite aspectele sesizate de contestatoare, care s-au dovedit a fi simple supoziții datorate necunoașterii procesului electronic desfășurat de SICAP și necunoașterii în totalitate a prevederilor documentației de atribuire publicate (sistemul electronic, după bifarea opțiunii „INACCEPTABILĂ”, nu mai permite deschiderea și vizualizarea propunerii financiare).

Prin adresa nr. 49818/2499/C5/12.11.2020, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită, în termen de cel mult 3 (trei) zile de la primirea adresei, în copie conformă cu originalul, acordul ... SRL și ... SRL pentru depunerea contestației de către ... SA.

Prin adresa nr. 49820/2499/C5/12.11.2020, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare soluționării contestației.

Prin corespondența transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 50061/13.11.2020, respectiv sub nr. 50490/17.11.2020, ... SA a remis acordul asociaților săi pentru depunerea contestației de către societatea sa.

Ulterior, autoritatea contractantă a transmis prin poștă, corespondența nr. 78/16.11.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 50491/17.11.2020, având anexată copia dosarului achiziției publice, pe suport hârtie.

... SA a transmis prin mijloace electronice (e-mail), adresa nr. 1281/20.11.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 51433/20.11.2020, intitulată „concluzii scrise”, prin care a formulat apărări față de punctul de vedere al autorității contractante. Astfel, referitor la nerespectarea în totalitate a prevederilor legale din cadrul derulării electronice a procedurii de atribuire, contestatoarea a reiterat și dezvoltat următoarele aspecte:

Prin adresa nr. 74/06.11.2020, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că la data de 27.10.2020 a fost finalizată etapa de evaluare calificare/tehnică și faptul că oferta sa a fost respinsă, moment în care a fost notificată automat de SICAP.

În realitate, ... SA nu a fost notificată cu privire la oferta declarată „inacceptabilă” decât odată cu comunicarea rezultatului procedurii, respectiv a adresei nr. 72/04.11.2020, când de fapt, această notificare ar fi trebuit să îi parvină după parcurgerea etapei de evaluare a informațiilor cuprinse în DUAЕ, care este premergătoare evaluării tehnice și respectiv a celei financiare.

Din aceste detalii rezultă că nu au fost respectate etapele obligatorii din procedura de evaluare, respectiv, în ordine: 1/evaluarea informațiilor cuprinse în DUAЕ, 2/evaluarea propunerii tehnice și 3/evaluarea propunerii financiare. Entitatea achizitoare a parcurs primele două etape, aparent fără a lua nici o decizie, pentru că în SICAP nu există nici o comunicare care să ateste altceva, și la ultima etapă a deschis ofertele financiare și a revenit la reevaluarea informațiilor cuprinse în DUAЕ, ca să constate că ... SA nu ar fi îndeplinit cerințele privind experiența similară.

Practic, autoritatea contractantă a parcurs cele două etape fără să îi comunice după etapa de evaluare a informațiilor cuprinse în DUAЕ că oferta a fost declarată inacceptabilă, motiv pentru care a considerat că oferta sa a fost acceptată, iar abia după finalizarea celei de-a doua etape (evaluare calificare/tehnică) a înțeles să revină la etapa de reevaluare a informațiilor cuprinse în DUAЕ și să îi comunice că oferta a fost declarată „inacceptabilă”, prin aceeași adresă în care i s-a comunicat rezultatul procedurii (documentul contestat).

În concluzie, autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legislației în vigoare, a comunicat total neconform și a lipsit societatea ... SA de dreptul de a fi informată și de a putea aduce argumente în favoarea sa, nesolicitând decât o singură clarificare și efectuând evaluarea ofertelor într-o manieră total neconformă.

Referitor la contractul nr. 42/08.05.2019, ... SA a precizat că autoritatea contractantă a invocat, ca principal motiv pentru declararea ofertei sale ca inacceptabilă, faptul că lucrările recepționate parțial, pentru acest contract prezentat ca experiență similară, deși sunt independente din punct de vedere fizic, nu sunt independente funcțional sau nu sunt funcționale.

Suplimentar, ... SA a precizat că autoritatea contractantă a susținut că procurarea și montajul echipamentelor nu era realizat integral, deci asta ar demonstra că nu se putea funcționa cu instalațiile menționate. În realitate, instalațiile finalizate au funcționat în toată campania de irigații împreună cu instalațiile electrice existente, cu pompele existente și cu instalațiile hidromecanice existente.

... SA a precizat că beneficiarul i-a solicitat să asigure condiții pentru desfășurarea campaniei de udare. În acest scop, s-au făcut lucrări provizorii, s-au utilizat instalațiile electrice existente și s-a asigurat funcționarea stației și implicit udarea culturilor prin intermediul instalațiilor vechi și parțial modernizate. În paralel se lucra la instalațiile electrice noi, fără a deconecta instalațiile existente și se lucra la alte antene, care făceau parte din rețeaua de conducte a autorității contractante. Practic, s-au modernizat parțial segmente din instalația de

udare și au putut fi folosite la irigat prin intermediul pompelor existente și a celorlalte instalații hidromecanice și electrice existente ale stației.

Referitor la același contract, ... SA a precizat faptul că se invocă „lipsa măsurilor de conservare” pentru stadiile fizice preluate de investitor, în conformitate cu prevederile HG nr. 343/2017. Astfel, se poate observa că, în speță, măsurile de conservare sunt inutile, în condițiile în care instalațiile au funcționat, atât la data recepției, cât și apoi pe toată durata campaniei de irigat, în perioada cuprinsă între lunile iulie-octombrie 2020.

Referitor la contractul nr. 288/27.03.2019, ... SA a observat că autoritatea contractantă menționează că potrivit Procesului-verbal de recepție parțială: „Obiectul 1 - Reabilitare și modernizare conducte, antene existente este realizat fizic în totalitate, însă nu poate fi funcțional atâta timp cât Obiectul 2 - Realizare bazin de aspirație nu este realizat integral (pentru că din borderou se observă că este 0% realizat)”.

Față de acest aspect, autoarea contestației a precizat că realitatea este, însă, următoarea:

- fiind un contract de modernizare și re tehnologizare, s-a convenit cu beneficiarul, graficul de lucrări, astfel încât execuția modernizărilor și re tehnologizărilor să nu blocheze activitatea stației, deci să se lucreze în paralel la obiectivele care permit acest lucru, fără a afecta campania de irigații;

- primele obiective abordate au fost conductele și antenele, care s-au finalizat și au putut fi utilizate pentru udarea culturilor deservite de respectivul ...;

- bazinul de retenție nu a fost modernizat înainte de începerea campaniei de udare, pentru că beneficiarul a solicitat acest lucru, pentru a putea uda culturile existente, acest bazin a fost reabilitat la finalul campaniei de irigat, deci după încheierea campaniei de irigare.

În finalul concluziilor scrise, ... SA a considerat neîntemeiată afirmația autorității contractante potrivit căreia: „nici chiar beneficiarul ... MAXIM nu-și asumă afirmația că la data încheierii acestui proces verbal de recepție parțială, adică 30.03.2020, instalațiile recepționate în baza acestuia erau funcționale, spunând în schimb că acestea erau funcționale la data de 06.10.2020 cât și în prezent, data aflată în proximitatea termenului de finalizare a contractului de execuție și anume 08.10.2020”. Astfel, autoarea contestației arată că în realitate, instalațiile modernizate și recepționate prin procesul-verbal de recepție parțială nr. 1/30.03.2020, au funcționat în perioada între recepția parțială și până la finalul campaniei de irigare, deci aceste instalații au fost funcționale imediat după încheierea procesului-verbal de recepție parțială.

Ulterior, ... SA a transmis, în original, „concluziile scrise” nr. 1281/20.11.2020, însoțite de dovada comunicării acestora către autoritatea contractantă, corespondența fiind înregistrată la Consiliu sub nr. 52655/27.11.2020.

Prin adresa nr. 79/30.11.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 52809/02.12.2020, autoritatea contractantă a formulat un răspuns față de „concluziile scrise” depuse de ... SA. Astfel, autoritatea contractantă a făcut următoarele precizări:

Referitor la susținerea contestatoarei privind nerespectarea în totalitate a prevederilor legale din cadrul derulării electronice a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a respectat, în ceea ce privește comunicările, prevederile art. 215 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, astfel că aceasta este eronată, având în vedere că, în prezent, nu se mai impune transmiterea către ofertanți a rezultatelor parțiale aferente fiecărei etape intermediare a procesului de evaluare. Astfel, afirmația contestatoarei este nefondată.

Totodată, autoritatea contractantă consideră că, în speță, sunt aplicabile, de altfel, prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare (...) pe calea concluziilor scrise”.

2. Referitor la aspectele de fond privind documentele de experiență similară și susținerile prezentate de către contestatoare, autoritatea contractantă susține că oferta depusă de Asocieria ... SA - ... SRL - ... SRL, nu îndeplinește cerința privind experiența similară, chiar dacă ofertantul a încercat crearea unor premise artificiale în îndeplinirea acesteia.

Autoritatea contractantă apreciază că este perfect legitimă dorința sa de a determina, fără echivoc, prin desfășurarea procedurii de atribuire, capacitatea unui ofertant de a executa investiția propusă, în condițiile calitative și funcționale impuse de documentația de atribuire, având în vedere că organizația, prin membrii săi face eforturi financiare proprii semnificative, pentru implementarea acestui proiect (susține cheltuielile neeligibile, achită cota de TVA aferentă situațiilor de plată, din resursele membrilor, așteptând 2-3 luni returnarea acestor sume, în obținerea unui avans de la Agenția de Finanțare, se emit instrumente de plată și garantare, avalizate în nume propriu de Președinte, etc.), iar cerințe precum experiența similară sau existența specialiștilor cheie, pe lângă celelalte așa cum au fost exprimate în documentația de atribuire, sunt foarte importante, garantând execuția și finalizarea unei investiții strict necesară membrilor organizației.

Autoritatea contractantă este surprinsă de afirmațiile gratuite ale contestatoarei referitoare la faptul că „experiența noastră similară este net superioară”, raportat la oferta declarată câștigătoare, cât timp, spre deosebire de aceasta, nu a putut prezenta nici un Proces-verbal de Recepție la Terminarea Lucrărilor, ci numai cele două Procese-verbale de Recepție Parțială și acelea neîncheiate conform legislației specifice în vigoare.

În acest sens, autoritatea contractantă a învederat faptul că recepțiile la terminarea lucrărilor, conform art. 11 din HG nr. 343/2017, se efectuează de către o comisie formată din:

- 1 reprezentant desemnat de către investitor, care este și președintele comisiei;

- 1 reprezentant desemnat de către autoritatea administrației publice competente care a emis autorizația de construire/desființare;
- 1-3 specialiști în domeniul lucrărilor de construcții supuse recepției;
- 1 reprezentant desemnat de către I.S.C.

Totodată:

- secretariatul comisiei de recepție la terminarea lucrărilor este asigurat de un diriginte de șantier autorizat implicat în verificarea calității lucrărilor executate pentru realizarea construcției și a intervențiilor la construcția existentă, care întocmește, în numele investitorului, documentele de recepție la terminarea lucrărilor și constituie carte tehnică a construcției;
- dirigințele de șantier autorizat, prevăzut la alin. (3) nu face parte din componența comisiei de recepție.
- reprezentanții executantului și ai proiectantului participă, în mod obligatoriu, în calitate de invitați, la recepția la terminarea lucrărilor, în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995.

O astfel de comisie atestă, fără echivoc, având în vedere componența sa, finalizarea în condiții calitative și cantitative impuse, precum și funcționalitatea unei investiții.

Legislația permite, în condiții clar stabilite, efectuarea recepțiilor parțiale, care trebuie să îndeplinească în mod cumulativ motivația specificată în HG nr. 343/2017, trebuie încheiate pentru părți distincte/independente din punct de vedere fizic și funcțional și dispun, în mod expres, măsuri de conservare adecvate.

Acceptarea lor fără o analiză atentă poate denatura procesul de evaluare și selecție al ofertanților și poate genera o situație problematică autorităților contractante, întrucât nu ar avea sens cerința privind experiența similară, dacă un număr de persoane, poate nespecialiste în domeniu, pot prin redactarea unui proces-verbal să ducă în derizoriu o astfel de cerință esențială.

Procesele-verbale de recepție parțială prezentate de către contestatoare, nu respectă cerințele normelor legale în domeniu, iar alegațiile contestatoarei privind funcționalitatea, anumitor părți din lucrări nu pot fi fezabile, reale din punct de vedere tehnic, fiind doar afirmații proprii, nesustținute, fapt care arată încercarea de a crea un cadru artificial, pe baza căruia să susțină că oferta sa îndeplinește cerința privind experiența similară.

Mai mult, negarea evidenței exprimate în cele două adrese, care prezintă aspecte similare suspecte, ale beneficiarilor lucrărilor ce au făcut obiectul întocmirii proceselor-verbale de recepție parțială în cauză, respectiv faptul că nici o clipă beneficiarii nu certifică faptul că părțile din lucrare executate erau funcționale la momentul încheierii acestor recepții parțiale, precum și conduita contestatoarei care i-a comunicat concluziile scrise, abia în data de 27.11.2020, confirmă faptul că decizia comisiei de evaluare de a declara inacceptabilă oferta asocierii ... SA - ... SRL - ... SRL, este logică și legală.

În final, autoritatea contractantă a reiterat solicitarea de a se constata caracterul netemeinic al contestației formulată de ... SA, precum și al „concluziilor scrise”, de a dispune respingerea contestației, ca nefondată, precum și continuarea procedurii de atribuire în sensul finalizării legale a acesteia.

Prin adresa nr. 53797/2499/C5/07.12.2020, Consiliul a informat părțile cu privire la prelungirea, cu 10 zile, a termenului de soluționare a contestației, în conformitate cu prevederile art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire „simplificată”, într-o singură etapă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție lucrări de modernizare a infrastructurii secundare de irigații în cadrul proiectului «Modernizarea infrastructurii secundare de irigații la ... SPP 13 Agritoscana Gologanu-Măicănești»”, cod CPV 45232120-9 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1075217/17.09.2020, stabilind „termen limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” la 06.10.2020 ora 15⁰⁰, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate - preț” și valoarea estimată de 4.462.118,09 RON, fără TVA.

În cadrul procedurii de atribuire au depus ofertă 3 operatori economici, printre care și contestatoarea, așa cum rezultă din procesul verbal nr. 63/07.10.2020 de vizualizare a ofertelor. În urma evaluării DUAЕ a ofertelor, oferta depusă de ... SA a fost respinsă ca inacceptabilă, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de ... SRL, așa cum rezultă din raportul procedurii nr. 69/04.11.2020.

Nemulțumită de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 72/04.11.2020, ... SA a depus prezenta contestație.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv „Recipisa de consemnare cauțiune” nr. 3180/4500/2020 din 09.11.2020, în sumă de 89.242,36 RON, eliberată de BRD GROUPE SOCIETE GENERALE - Sucursala Business Center Mari clienți Corporativi.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 611 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Din conținutul contestației rezultă că autoarea acesteia critică decizia autorității contractante de a respinge oferta sa.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de ... SA este de remarcat că documentația de atribuire nu a fost contestată, drept pentru care toate prevederile acesteia și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare. La acest moment nu pot fi formulate critici vizavi de prevederile

documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin HG nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel, cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, însoțită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie și a prevederilor documentației de atribuire, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

În calitate de participant la procedură, contestatorul a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii în care sunt menționate motivele respingerii ofertei, respectiv:

„Oferta dvs. a fost declarată INACCEPTABILĂ conform art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 prin corelare cu dispozițiile art. 137 alin. (1) și alin. 2 lit. b) din HG nr. 395/2016.

Motivele care au stat la baza deciziei comisiei de evaluare sunt următoarele:

Prin adresa nr. 64/12.10.2020 s-au solicitat clarificări ofertantului SC ... SA, Lider al ASOCIERII SC ... SA - ... SRL - ... SRL cu privire la următoarele aspecte:

*«În DUAE prezentat de către asociatul S.C. ... SRL au fost declarate, pentru îndeplinirea cerinței privind capacitatea tehnică, contractul nr. 288/27.03.2019 împreună cu Proces verbal de recepție **parțială** la terminarea lucrărilor nr. 01/30.03.2020 și Contractul nr. 42/08.05.2019 împreună cu Proces verbal de recepție **parțială** la terminarea lucrărilor nr. 2/17.07.2020. Având în vedere că cele două contracte sunt însoțite de procese verbale de recepție parțială la terminarea lucrărilor vă solicităm să prezentați documente întocmite în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit, documente din care să reiasă următoarele informații: beneficiarul, cantitatea (indicatori tehnici ce caracterizează obiectul lucrării), perioada (inclusiv data încheierii contractului) și locul execuției lucrărilor.»*

În urma evaluării răspunsurilor la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

Ofertantul a răspuns la solicitările adresate în termenul precizat prin adresa nr. 1807/13.10.2020 în care precizează:

«Prezentăm atașat **Contractul nr. 288/27.03.2019**, Proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor - recepție parțială nr. 1/30.03.2020, centralizator plată aferent situației de plată nr. 3 (ce reprezintă stadiul execuției la data semnării procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor - recepție parțială), și spre exemplificare câteva procese verbale din fazele de execuție aferente unor lucrări executate până la data semnării procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor - recepție parțială.

Prezentăm atașat **Contractul nr. 42/08.05.2019**, Proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor - recepție parțială nr. 2/17.07.2020, centralizator plată aferent situației de plată nr. 3 (ce reprezintă stadiul execuției la data semnării procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor - recepție parțială), și spre exemplificare câteva procese verbale din fazele de execuție aferente unor lucrări executate până la data semnării procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor - recepție parțială.»

Analizând documentele prezentate comisia de evaluare consideră răspunsul neconcludent din următoarele motive:

Ofertantul prezintă în răspunsul la solicitarea de clarificări Procesul-verbal de recepție parțială nr.02/17.07.2020, aferent Contractului de execuție nr. 42/08.05.2019 (însoțit de Act adițional nr. 1/01.10.2019 și Acordul de asociere aferent).

La respectivul proces-verbal de recepție parțială, atașează borderoul realizărilor de la începutul lucrărilor unde se reflectă valoarea lucrărilor recepționate, alături de procese-verbale de predare-primire echipamente aferente stației, procese-verbale de recepție calitativă și cantitativă aferente execuției conductei secundare CS1.

Procesul-verbal de recepție parțială nr. 01/30.03.2020, aferent contractului de execuție nr. 288/27.03.2019 (însoțit de Actul adițional nr. 1/12.09.2019 și Acordul de asociere aferent), borderoul realizărilor de la începutul lucrărilor, procese-verbale privind calitatea lucrărilor ce devin ascunse pentru antena 10a.

Din analiza acestor documente reiese fără echivoc faptul că procesele verbale de recepție parțială mai sus amintite nu întrunesc cerințele clar exprimate prin HG nr. 343/2017 (modificarea HG nr. 273/1994 privind aprobarea Regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, publicat în MOF nr. 406/30.05.2017) și anume:

- Procesele verbale nu sunt încheiate pentru părți distincte/independente **din punct de vedere fizic și funcțional** (din analiza borderourilor prezentate se observă că **nu au fost finalizate în totalitate nici unul dintre obiectele distincte astfel încât ele să fie funcționale**).

- În nici unul dintre procesele verbale de recepție parțială **nu este prezentată motivația indicată de legiuitor** pentru încheierea acestor recepții parțiale și **nu sunt prezentate măsurile de conservare obligatorii** conform cerințelor legale.

În vederea îndeplinirii cerinței exprimate în fișa de date a achiziției, la capitolul III.1.3.a «Capacitatea tehnică și/sau profesională», se precizează că documentele justificative care probează îndeplinirea cerinței privind experiența similară pot fi **«procesul verbal de recepție finală/procesul verbal la terminarea lucrărilor/proces verbal de recepție pe obiect,**

întocmite în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit și/sau alte documente din care să reiasă următoarele informații: beneficiarul, cantitatea (indicatorii tehnici ce caracterizează obiectul lucrării), perioada (inclusiv data încheierii contractului) și locul execuției lucrărilor.»

Procesele verbale de recepție parțială prezentate de ofertant în răspunsul la solicitarea de clarificări nu îndeplinesc cerințele exprimate în fișa de date, nefiind legal întocmite, pe cale de consecință neavând valoarea juridică conferită de legiuitor, nerespectând următoarele prevederi din HG nr. 343/2017:

- Art. 4. — Recepția la terminarea lucrărilor și, respectiv, recepția finală pot fi realizate și pentru părți/obiecte/sectoare din/de construcție, în condițiile legii și ale prezentului regulament, dacă acestea sunt distincte/independente **din punct de vedere fizic și funcțional**.

- Art. 6. — În înțelesul prezentului regulament, termenii și expresiile de mai jos se definesc astfel: (...)

d) proces-verbal de recepție parțială — act prin care se atestă stadiul fizic de execuție a construcției, în scopul înscrierii dreptului de proprietate asupra acesteia în cartea funciară, identificându-se cu procesul-verbal de constatare privind stadiul realizării construcției, în sensul Legii cadastrului și a publicității imobiliare nr. 7/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

- Art. 7. — (1) În cazul în care investitorul decide, **motivată**, preluarea de la executant a unei părți din construcție într-un anumit stadiu fizic de execuție, între investitor și executant se încheie un proces-verbal de recepție parțială, în condițiile legii.

(2) În procesul-verbal de recepție parțială, al cărui model este prevăzut în anexa nr. 1, se consemnează, în mod obligatoriu, după caz: starea părții de construcție în cauză, viciile constatate rezultate în urma execuției necorespunzătoare pentru care au fost dispuse măsuri și termene în vederea remedierii acestora, **măsurile de conservare a lucrărilor executate.**"

În legătură cu evaluarea ofertei ... SA, Consiliul constată următoarele:

În fișa de date autoritatea contractantă a precizat:

„III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională

Prin lucrări similare, se înțelege:

– lucrări în domeniul infrastructurii de irigații sau a unei infrastructuri similare din punct de vedere al complexității și/sau utilității;

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAЕ de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile ce descriu nivelul lor de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut, corespunzător cerințelor autorității contractante.

Asociatul/asociații nominalizați va/vor prezenta distinct DUAЕ în care se vor cuprinde informațiile solicitate.

La nivelul DUAЕ trebuie precizate următoarele informații: numărul și data contractului invocat drept experiență similară, tipul/categoriile de

lucrări executate, respectiv, serviciile de proiectare prestate, valoarea, beneficiarul, data și numărul documentului de recepție, precum și ponderea și activitățile/categoriile de lucrări pentru care a fost responsabil în execuția lucrărilor/serviciile de proiectare.

Următoarele documente justificative care probează îndeplinirea cerinței, vor fi prezentate la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor:

Pentru lucrări

- procesul-verbal de recepție finală / procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor / **proces verbal de recepție pe obiect, întocmite în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit și/sau alte documente din care să reiasă următoarele informații: beneficiarul, cantitatea (indicatori tehnici ce caracterizează obiectul lucrării), perioada (inclusiv data încheierii contractului) și locul execuției lucrărilor.**

Prin urmare, în procedura de atribuire în cauză, ofertanții (prin urmare și contestatoarea) trebuiau să dovedească o rigoare deosebită în elaborarea ofertelor, în caz contrar ofertele acestora urmând a fi respinse ca inacceptabilă.

În cazul în care prevederile documentației de atribuire nu erau clare pentru contestatoare aceasta avea posibilitatea de a solicita autorității contractante, conform dispozițiilor art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, „clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire”.

În cadrul DUAE-ului aparținând ... SRL, la Partea IV – Criterii de selecție, punctul C) Capacitatea tehnică și profesională, sunt menționate două contracte, și anume:

„**Descriere:** Proiectare și execuție lucrări de modernizare a infrastructurii secundare de irigații în localitatea Traian, județul Brăila în cadrul proiectului «MODERNIZAREA ȘI RETEHNOLOGIZAREA SISTEMULUI DE IRIGAȚII APARTINAND ... MAXIM, JUDEȚUL BRĂILA ET.

- II» Descriere lucrări:

- procurare și montare conducte și fittinguri PEHD De 315mm, De 280 mm, De 225 mm, De 160 mm - 17212m

- procurare și montare hidranți pentru irigații PEHD De 110 mm – 244 buc - realizare noduri hidrotehnice

- reabilitarea radierului și taluzului bazinului de aspirație

- realizare pasarela metalică

- realizare grătar metalic

Contract Nr. 288/27.03.2019

Proces-verbal de recepție parțială la terminarea lucrărilor nr. 01/30.03.2020

Executant: Asocierea SC ... SRL & SC SGM CONTRACTOR SRL & SC ... SRL

Valoare executată de SC ... SRL 3.155.696,40 lei fără TVA

Valoare: 3.155.696,40

Moneda: RON

Data început: 20/09/2019

Data sfârșit: 30/03/2020

Beneficiari: ... MAXIM, Sat Viziru, Com. Viziru, Str. Viziru Jud. Brăila.

Descriere: Proiectare și execuție lucrări de modernizare a infrastructurii secundare de irigații, a clădirilor aferente stațiilor de pompare în localitatea Tufești, județul Brăila, în cadrul proiectului «REABILITAREA ȘI MODERNIZAREA PLOTULUI DE IRIGAȚII SPP1 BEJANI APARTINÂND O.U.A.I SPP 1 BEJANI, JUDEȚUL BRĂILA»

Descriere lucrări:

procurare și montare conducte și fittinguri PEHD, procurare și montare hidranți pentru irigații PEHD, realizare noduri hidrotehnice

Contract nr. 42/08.05.2019

Proces-verbal de recepție parțială la terminarea lucrărilor nr. 2/ 17.07.2020

Executant: Asociera SC ... SRL & SC SGM CONTRACTOR SRL & SC ... SRL

Valoare executată de lider SC ... SRL 2.741.059,88 lei fără TVA - Lider asociere

Valoare: 2.741.059,88

Moneda: RON

Data început: 08/05/2019

Data sfârșit: 17/07/2020

Beneficiari: Organizația utilizatorilor de apă pentru irigații SPP1 BEJANI."

Având în vedere că în cadrul descrierii celor două contracte au fost declarate 2 procese verbale de recepție parțială a lucrărilor, comisia de evaluare a solicitat ofertantului ... SA, prin adresa nr. 64/12.10.2020, clarificări cu privire la prezentarea de documente întocmite **în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu** și că au fost duse la bun sfârșit, documente din care să reiasă următoarele informații: beneficiarul, cantitatea (indicatori tehnici ce caracterizează obiectul lucrării), perioada (inclusiv data încheierii contractului) și locul execuției lucrărilor.

Ofertanta contestatoare a răspuns prin adresa nr. 1807/13.10.2020, prezentând documentele suport DUAЕ, în referire la contractele menționate în DUAЕ-ul asociatului ... SRL, respectiv următoarele documente:

- **Contract de lucrări (servicii proiectare și execuție lucrări) nr. 42/08.05.2019** încheiat între ... SPP1 BEJANI și ASOCIEREA SC ... SRL & SC SGM CONTRACTOR SRL & SC ... SRL, cu o valoare totală de 4.263.485,79 lei din care proiect tehnic și detalii de execuție 56.139 lei, asistența tehnică 7.145 lei, execuție lucrări 4.200.201,79 lei, sume care nu conțin TVA. Durata contractului este de 17 luni, adică de la 08.05.2019 până la 08.10.2020.

- Act adițional nr. 1/01.10.2019 referitor la acordarea avansului;

- Acord de asociere nr. 42/13.02.2019 din care rezultă că SC ... SRL are o cotă de participare de 88,52 % din valoarea contractată.
 - Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor, recepție parțială nr. 2/ 17.07.2020 în care se precizează că aceasta se realizează conform borderou realizări atașat;
 - Borderoul realizărilor de la începutul lucrărilor;
 - Procesul-verbal de recepție calitativă și cantitativă a materialelor nr. 3/ 25.09.2019, aferente CS 1a cu o lungime de 1.167 ml (conductă PEHD, fittinguri aferente, cruci confecționate, reducții, coturi confecționate, adaptoare, flanșe din otel, robinet fluture, compensator montaj), PVLA-uri nr. 4/14.10.2019, nr. 5/14.10.2019, nr. 6/16.10.2019, nr. 7/16.10.2019, nr. 8/18.10.2019, nr. 9/18.10.2019, care atestă montajul conform tehnologiei de execuție din proiect (săpătură, așternere strat nisip, lansare conductă, așternere nisip peste conductă, acoperire, umplutură, compactare) aferente CS 1a cu o lungime totală de 1.167 ml, Proces verbal de montaj nr. 68/17.06.2020 care atestă montajul unui număr de 3 electropompe, Proces verbal de predare-primire nr. 69/17.06.2020, Proces verbal de punere în funcțiune nr. 70/17.06.2020 și Proces verbal de recepție nr. 71/17.06.2020 aferente electropompelor împreună cu motoarele electrice aferente (grupuri pompare).
 - **Contract de lucrări (servicii proiectare și execuție lucrări) nr. 288/27.03.2019** încheiat între ... MAXIM și ASOCIEREA SC ... SRL & SC SGM CONTRACTOR SRL & SC ... SRL, cu o valoare totală de 3.563.036,00 lei din care proiect tehnic și detalii de execuție 45.941 lei, asistență tehnică 5.095 lei, execuție lucrări 3.512.000 lei, sume care nu conțin TVA. Durata contractului este de 19 luni, adică de la 27.03.2019 până la 27.10.2020.
 - Act adițional nr. 1/12.09.2019 referitor la acordarea avansului;
 - Acord de asociere nr. 45/21.02.2019 din care rezultă că SC ... SRL are o cotă de participare de 88,57 % din valoarea contractată.
 - Proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor, recepție parțială nr. 1/ 30.03.2020 în care se precizează că aceasta se realizează conform borderou realizări atașat;
 - Borderoul realizărilor de la începutul lucrărilor aferent situației de plată nr. 3 din 30.03.2020;
 - Procesul-verbal de recepție calitativă și cantitativă a materialelor nr. 88/27.01.2020, unde se recepționează materialele aferente realizării antenei 10a cu o lungime totală de 1.627 ml (conducte PEHD cu diametre conform proiect, fittinguri aferente, reducții, teuri, vane hidrant, dop), PVLA-uri nr. 89/30.01.2020, nr. 90/31.01.2020, nr. 91/03.02.2020, nr. 92/05.02.2020, nr. 93/07.02.2020, nr. 94/10.02.2020, care atestă montajul conform tehnologiei de execuție din proiect (săpătură, așternere strat nisip, lansare conductă, așternere nisip peste conductă, acoperire, umplutură, compactare) aferente antenei 10a cu o lungime totală de 1.627 ml.
- Răspunsul ofertantului a fost analizat de Comisia de evaluare în cadrul Procesului-verbal nr. 65/23.10.2020 privind evaluarea

informațiilor din DUAЕ, în cuprinsul căruia se regăsesc aceleași mențiuni ca în adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Analizând decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei, Consiliul o apreciază ca fiind întemeiată pentru următoarele motive:

Așa cum rezultă din prevederile documentației de atribuire, documentele justificative care probează îndeplinirea cerinței privind experiența similară pot fi: „*procesul verbal de recepție finală/procesul verbal la terminarea lucrărilor/proces verbal de recepție pe obiect, întocmite în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit și/sau alte documente din care să reiasă următoarele informații: beneficiarul, cantitatea (indicatorii tehnici ce caracterizează obiectul lucrării), perioada (inclusiv data încheierii contractului) și locul execuției lucrărilor*”.

La momentul la care autoritatea contractantă i-a transmis contestatoarei adresa nr. 64/12.10.2020, prin care i-a solicitat „*documente întocmite în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit*”, aceasta nu a înțeles să o conteste în cadrul termenului legal stipulat de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, în situația în care aprecia că solicitarea autorității excede prevederilor documentației de atribuire și cadrului legal în vigoare.

Neprocedând de această manieră s-a născut obligația contestatoarei de a răspunde **întocmai** la toate solicitările autorității contractante, sub sancțiunea aplicării dispozițiilor legale în cazul unui răspuns neconcludent.

În acest context, Consiliul apreciază ca fiind relevante în speță dispozițiile HG nr. 343/2017 pentru modificarea Hotărârii Guvernului nr. 273/1994 privind aprobarea Regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, respectiv art. 4 din Regulamentul privind recepția construcțiilor din 18.05.2017, care stipulează următoarele: „*Recepția la terminarea lucrărilor și, respectiv, recepția finală pot fi realizate și pentru **părți/obiecte/sectoare din/de construcție**, în condițiile legii și ale prezentului regulament, **dacă acestea sunt distincte/independente din punct de vedere fizic și funcțional***”.

În condițiile în care în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă a folosit sintagma „**proces verbal de recepție pe obiect, întocmit în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit**”, dispozițiile Hotărârii Guvernului nr. 273/1994 privind aprobarea Regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, cu modificările ulterioare, au aplicabilitate în prezenta cauză.

În consecință, conform dispozițiilor legale în vigoare, o recepție pe părți/obiecte/sectoare din/de construcție se poate face doar cu **condiția** ca acestea să fie „**distincte/independente din punct de vedere fizic și funcțional**”.

Referitor la **contractul de lucrări nr. 42/08.05.2019**, Consiliul reține că procesul verbal de recepție parțială nr. 2/17.07.2020, nu este încheiat pentru o parte distinctă/independentă din punct de vedere fizic și funcțional, deoarece din analiza borderoului realizărilor prezentat de ofertant în urma solicitării de clarificări, se constată că obiectul 1 Reabilitare și modernizare conductă principală CS1 și antene, cu o valoare contractată de 2.508.039,08 lei, este realizat în proporție de 98,52 %.

În plus, obiectul 2 Reabilitare și modernizare stație pompare SPP1 Bejani este realizat în proporție de 7,6 % din totalul lucrărilor contractate pentru acest obiect.

Din cele de mai sus rezultă că nu poate fi funcțional obiectul 1 (nefinalizat în totalitate) dacă obiectul 2, care cuprinde instalațiile electrice și automatizare, post transformare, instalațiile electrice interioare, precum și cele de siguranță în funcționare nu erau finalizate la acea dată.

Mai mult, conform aceluiași borderou, nu erau finalizate, la momentul încheierii recepției parțiale, nici montajul și nici procurarea utilajelor și echipamentelor tehnologice și funcționale, aferente stației de punere sub presiune (realizate în procent de 24% montajul și 42,3% procurarea).

Din acest document rezultă că lucrările recepționate parțial sunt independente din punct de vedere fizic (nefinalizate în totalitate), dar nu și funcțional.

Totodată, din cuprinsul adresei nr. 71/09.11.2020, atașată contestației, rezultă că beneficiarul ... SPP1 BEJANI, confirmă doar că „... *instalațiile recepționate în baza procesului verbal de recepție parțială nr. 2/17.07.2020 erau funcționale atât la data de 06.10.2020 cât și în prezent*”, nedovedind că acestea erau funcționale la data de 17.07.2020, data întocmirii procesului verbal.

Se observă, și din acest document, prezentat în completarea documentelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, că beneficiarul nu certifică niciun moment faptul că instalațiile recepționate prin procesul verbal de recepție parțială nr. 2/17.07.2020 erau funcționale la data încheierii acestuia, ci la data de 06.10.2020 și în prezent.

De altfel, dovadă în sensul celor reținute anterior, sunt chiar susținerile contestatoarei din cadrul „concluziilor scrise”, susțineri potrivit cărora însăși contestatoarea recunoaște că, pentru a fi funcționale instalațiile realizate parțial, au fost necesare lucrări provizorii ulterioare.

Cele de mai sus dovedesc că procesul verbal de recepție parțială nr. 2/17.07.2020 nu îndeplinește condițiile prevăzute de art. 4 din HG nr. 343/2017 (modificarea HG nr. 273/1994 privind aprobarea Regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora), neîndeplinind cerințele exprese ale documentației de atribuire,

potrivit cărora experiența similară trebuia dovedită prin „Proces-verbal de recepție pe obiect, întocmite în condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate în conformitate cu normele legale în domeniu”.

Consiliul constată că același proces verbal de recepție parțială nu a fost încheiat pe baza unei decizii motivate a investitorului, așa cum prevede art. 7 alin. (1) din HG nr. 343/2017, această motivație fiind prezentată doar în adresa nr. 71/09.11.2020.

Referitor la măsurile de conservare, prevăzute la art. 7 alin. 2 din HG nr. 343/2017, Consiliul reține că în Procesul verbal de recepție parțială, trebuiau descrise măsurile de conservare a lucrărilor, deoarece investitorul, în cazul în care a preluat părți de construcție pe stadii fizice de execuție, la recepția la terminarea lucrărilor trebuie să pună la dispoziția comisiei de recepție, procesul - verbal de recepție parțială prevăzut la art. 7, astfel putându-se îndeplini prevederile art. 3 din același act normativ, respectiv:

„(1) Recepția construcțiilor de orice categorie și clasă de importanță se efectuează de către investitor/proprietar atât pentru construcții noi, cât și în cazul intervențiilor la construcții existente, pentru care se emit, în condițiile legii, autorizații de construire/desființare, și se realizează în două etape:

a) recepția la terminarea lucrărilor;

b) recepția finală, la expirarea perioadei de garanție.

(2) Recepția poate fi admisă sau respinsă, motivat.”

Deci, părțile de construcție pe stadii fizice de construcție, preluate de către investitor, trebuie conservate (aceasta fiind motivația cerinței de prezentare a măsurilor de conservare din procesele verbale de recepție parțială), pentru ca la data efectuării recepției la terminarea lucrărilor acestea să îndeplinească cerințele de calitate, prescripțiile proiectului tehnic de execuție și să fie funcționale. Nefăcând dovada că la data de 17.07.2020 lucrările erau funcționale, Consiliul nu poate reține afirmațiile contestatoarei cu privire la faptul că lucrările de construcții nu ar fi fost necesare.

Referitor la **contractul de lucrări nr. 288/27.03.2019**, Consiliul reține că Procesul verbal de recepție parțială nr. 1/30.03.2020 nu este încheiat pentru o parte distinctă/independentă din punct de vedere fizic și funcțional, deoarece, conform borderoului prezentat, Obiectul 1 Reabilitare și modernizare conducte, antene existente, este realizat fizic în totalitate, însă nu poate fi funcțional atâta timp cât Obiectul 2 Reabilitare bazin de aspirație nu este realizat integral (din borderou se observă că este 0% realizat).

Acest aspect rezultă și din conținutul adresei nr. 318/09.11.2020, adresa prezentată în completarea documentelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, unde se observă că beneficiarul ... MAXIM afirmă că instalațiile recepționate în baza procesului verbal de recepție parțială nr. 1/30.03.2020 erau funcționale atât la data de 06.10.2020, cât și în prezent, nerezultând faptul că acestea erau funcționale la data de 30.03.2020, data întocmirii procesului verbal.

Și în cazul acestui proces verbal de recepție parțială, Consiliul constată lipsa motivării efectuării recepției parțiale și lipsa descrierii măsurilor de conservare.

De altfel, relevantă este în speță și Instrucțiunea președintelui ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, care la art. 11 alin. (3) lit. a) stipulează următoarele:

„Cerința de calificare se va formula făcându-se referire la lucrări duse la bun sfârșit în cadrul perioadei de 5 ani calculată conform art. 13, prin această sintagmă înțelegându-se:

*a) lucrări recepționate **pe obiecte, care sunt însoțite de proces-verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului;***
sau

b) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau

c) lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală”.

Practic, niciunul din „obiectele” care urmau a se realiza în cadrul celor 2 contracte de lucrări nu erau, la momentul recepției parțiale, distincte/ independente din punct de vedere fizic și funcțional, deoarece nu au fost realizate în totalitate, nefiind îndeplinite dispozițiile art. 4 din Regulamentul privind recepția construcțiilor din 18.05.2017 - *„Recepția la terminarea lucrărilor și, respectiv, recepția finală pot fi realizate și pentru **părți/obiecte/sectoare din/de construcție**, în condițiile legii și ale prezentului regulament, **dacă acestea sunt distincte/independente din punct de vedere fizic și funcțional**”.*

Ofertanta contestatoare, ca urmare a solicitării autorității contractante nr. 64/12.10.2020, nu a putut demonstra că lucrările, invocate ca experiență similară, sunt distincte/independente din punct de vedere fizic și funcțional la data recepției parțiale, așa cum stipulează legislația în vigoare aplicabilă.

În sensul celor arătate mai sus, s-a exprimat și Curtea de Apel Cluj prin Decizia Civilă nr. 1063/2020, respectiv:

„Coroborând prevederile documentației de atribuire cu cele ale Regulamentului privind recepția construcțiilor se desprinde concluzia că, pentru a fi luate în calcul ca experiență similară în procedura de atribuire în discuție în prezenta cauză, ofertanții ar fi trebuit să dovedească efectuarea unor lucrări distincte/independente din punct de vedere fizic și funcțional, recepționate pe obiecte. Or, niciuna dintre aceste cerințe nu este întrunită în cauză, astfel cum în mod temeinic a concluzionat și Consiliul. (...)

Acest proces-verbal nu specifică expres nici că obiectele (...) au fost realizate complet și nici că acestea ar fi funcționale în mod independent. (...)

Referitor la confirmarea beneficiarului în acest sens, curtea reține că nici acest fapt nu poate reprezenta mai mult decât un mijloc de probă, entitatea contractantă furnizând proba contrară.”

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul consideră că decizia de a respinge oferta contestatorului ca inacceptabilă, conform art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, corelat cu dispozițiile art. 137 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, este întemeiată.

Critica autoarei contestației formulată în cadrul „concluziilor scrise”, referitoare la nerespectarea de către autoritatea contractantă a etapelor obligatorii ale procedurii de evaluare, va fi respinsă ca inadmisibilă, având în vedere dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care stipulează faptul că *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*.

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

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de ... SA, în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat practicaua deciziei,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 23 pagini.