CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ....
Data: ....

Prin contestația nr. 1338/04.12.2018, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și în original, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 50260/04.12.2018 și respectiv cu nr. 50598/06.12.2018, ...SRL - lider al asocierii ..... SRL - .....SRL, cu sediul în localitatea ...., județul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală ...., atribut fiscal RO, reprezentată legal prin ... – reprezentant împuternicit, a contestat adresa „fără număr comunicată în data de 29.11.2018” reprezentând rezultatul evaluării propunerii tehnice efectuată în baza Deciziei CNSC nr. .....din data de 02.10.2018, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „SISTEM DE ALIMENTARE CU APĂ POTABILĂ ÎN LOCALITĂȚILE ..., COMUNA ....., JUDEȚUL .....”, cod CPV: 45232150-8 „Lucrări pentru conducte de alimentare cu apă” (Rev. 2), inițiată de COMUNA .....(PRIMĂRIA COMUNEI .....), cu sediul în localitatea Comuna Corlățeni, Dorohoi, str. Principală nr. 59, județul ....., în calitate de autoritate contractantă, a solicitat următoarele:

- anularea adresei fără număr transmisă în data de 29.11.2018, privind declararea ca neconformă a ofertei depuse de ..... SRL, în etapa de evaluare a propunerii tehnice;
- reluarea încadrării clarificărilor transmise de ofertantul ASOCIEREA ..... SRL - .....SRL;
- reevaluarea ofertei și a clarificărilor transmise de ofertantul ASOCIEREA ..... SRL - ... SRL în conformitate cu documentația de atribuire, a deciziei CNSC nr. .....din 02.10.2018 și cu principiile stipulate de art.2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016
- admiterea ofertei depuse de ofertantul ASOCIEREA ..... SRL - .....SRL ca fiind acceptabilă și conformă.

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

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față.

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

Contestatoarea susține că declararea ofertei sale ca neconformă în baza art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 nu este fundamentată legal, susținând că prin răspunsul la clarificări nr. 360/22.11.2018, postat în SEAP la data de 22.11.2018, nu a modificat propunerea tehnică, ci doar a demonstrat cu documente că are acces la persoane ce dețin atestatele de verificatori de proiecte pentru specialitățile: B1- siguranță în exploatare, CC - siguranță la foc, D - igienă, sănătatea oamenilor, refacerea și protecția mediului, E - izolație termică, hidrofugă și economică de energie, F - protecția împotriva zgomotului, astfel cum a solicitat autoritatea contractantă prin adresa FN din data de 19.11.2018, conform dispozițiilor Deciziei CNSC nr. .....din 02.10.2018.

Contestatoarea arată că, prin adresa cu nr. 360/22.11.2018 a răspuns solicitării de clarificări din data de 19.11.2018, prezentând următoarele documente:

1. Angajament de participare nr. 125/19.04.2018 pentru B.I.A. Holbea Alin –Enver;

2. Angajament de participare nr. 116 din 17.04.2018 pentru Alexandrescu M. Lucia;

3. Angajament de participare nr. 115 din 17.04.2018 pentru Harnagea N. Constantin;

4. Angajament de participare nr. 118 din 17.04.2018 pentru P.F. Ignat Jan;

5. Declaraţie de disponibilitate pentru Hoblea Alin Enver;

6. Certificat de atestare tehnico-profesională seria H nr. 09209 pentru Holbea Alin Enver pentru cerințele esențiale B1, Cc, D;

7. Certificat de atestare tehnico-profesională seria D nr. 09464 pentru Holbea Alin Enver pentru cerința esențială E;

8. Certificat de atestare tehnico-profesională seria VD nr. 09673 pentru Holbea Alin Enver pentru cerința esențială F;

9. Atestat seria H nr. 09209 pentru Hoblea Alin Enver pentru cerințele esentiale B1, Cc, D;

10. Atestat seria D nr. 09464 pentru Hoblea Alin Enver pentru cerința esențială E;

11. Atestat seria VD nr. 09673 pentru Hoblea Alin Enver pentru cerința esențială F.

Contestatoarea susține totodată că, autoritatea contractantă nu poate corobora un răspuns la clarificări care face parte din procesul verbal nr. 2/13.09.2018, întrucât acesta a fost anulat prin decizia Consiliului nr. .....din 02.10.2018, care a devenit obligatorie.

Prin adresa nr. 6874/07.12.2018, autoritatea contractantă a transmis, la data de 11.12.2018, prin mijloace electronice (e-mail), punctul de vedere nr. 6873/07.12.2018 și documentele întocmite/primite de aceasta ulterior deciziei Consiliului nr. .....din 02.10.2018, corespondența fiind înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 51329 din data de 11.12.2018.

Prin punctul său de vedere nr. 6873/07.12.2018, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de .....SRL - lider al asocierii ..... SRL - .....SRL susținând că propunerea tehnică depusă de contestatoare nu îndeplinește cerințele fișei de date - Modul de prezentare a propunerii tehnice, conform căreia „ofertanții trebuiau să includă în propunerea tehnică asigurarea verificării tehnice pentru specialitatea arhitectură, în conformitate cu obiectul contractului”.

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

Autoritatea contractantă susține că, prin clarificarea postată în data de 22.11.2018, a respectat decizia CNSC mai sus menționată, maniera de redactare a răspunsului la solicitările de clarificări fiind imputabilă exclusiv ofertantului, acesta modificând conţinutul propunerii tehnice, după ce în prealabil, la răspunsul din 06.09.2018 a confirmat faptul că verificatorii tehnici evidenţiaţi în propunerea tehnică iniţială asigură toate specialitățile în conformitate cu obiectul

contractului, astfel încât, comportamentul contestatorului este sancționat și de principiul tratamentului egal între ofertanți.

Pe de altă parte, referitor la răspunsul la solicitarea de clarificare, postat în data de 06.09.2018, autoritatea contractantă susține că, prin decizia CNSC nr. .... din 02.10.2018, Consiliul a apreciat faptul că solicitarea de clarificări nu a fost suficient de detaliată și explicită, fapt pentru care este necesar ca autoritatea contractantă să formuleze o nouă cerere de clarificări în care să precizeze specialitățile pentru care se solicită verificator de proiecte.

Autoritatea contractantă susține că, în ipoteza în care ar fi apreciat oferta depusa de contestatoare ca fiind conformă, respectiv acceptabilă pe considerentul că aceasta corespunde cerinţelor minime din documentaţia de atribuire, ar fi creat acestui ofertant un avantaj evident, întrucât în cadrul ofertei tehnice aceasta nu a îndeplinit cerința. Având în vedere că în caietul de sarcini sunt evidențiate lucrări de siguranţă în exploatare, siguranţă la foc, igienă, sănătatea oamenilor, refacerea și protecția mediului, izolaţie termică, hidrofugă și economia de energie, protecţie împotriva zgomotului. În acest context, autoritatea contractantă consideră că se impunea ca ofertanţii să facă dovada verificării proiectului și pentru aceste lucrări.

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

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

În drept, autoritatea contractantă invocă dispoziţiile statuate de art. 75, art. 154, art. 160 și art. 175 din Legea nr. 98/2016; art. 133 alin. (2), art. 134 alin. (2) și (5), art. 137 alin. (2) lit. h) și alin. 5 din HG nr. 395/2016, Legea nr. 101/2016.

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

Procedura de atribuire simplificată, organizată de COMUNA ..... (PRIMĂRIA COMUNEI .....), în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „SISTEM DE

ALIMENTARE CU APĂ POTABILĂ ÎN LOCALITĂȚILE .., ..., .. ȘI .., COMUNA ..., JUDEȚUL .....", cod CPV: 45232150-8 „Lucrări pentru conducte de alimentare cu apă" (Rev. 2), a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .....din 04.04.2018. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut", valoarea estimată fiind de 16.655.658 lei, fără TVA.

Pe rolul Consiliului s-a mai aflat contestația nr. 988/18.09.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37983/18.09.2018 și respectiv cu nr. 38286/19.09.2018, formulată de .....SRL - lider al asocierii ..... SRL - .....SRL, fiind soluționată prin Decizia nr. .....din data de 02.10.2018 în sensul admiterii, Consiliul dispunând anularea procesului verbal nr. 2/13.09.2018 al ședinței de evaluare privind evaluarea tehnică a ofertelor și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește oferta asocierii ..... SRL - .....SRL, reevaluarea propunerii tehnice a asocierii cu solicitarea de clarificări concretă privind nominalizarea verificatorilor de proiect apreciați ca fiind necesari, pentru considerentele expuse în motivare.

Consiliul constată că .....SRL a înaintat contestația de față, depunând în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205094883/1 emisă de CEC BANK – SUCURSALA ..... în data de 07.12.2018, prevăzută de art. 61^1 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 35.000 lei. Restituirea acestei cauțiuni se va face în condițiile art. 61^1 alin. (5) și următoarele din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Conform procesul verbal nr. 3 al ședinței de evaluare privind evaluarea tehnică a ofertelor, înregistrat cu nr. 6754/29.11.2018, au fost depuse 2 oferte, cea aparținând oferta asocierii ..... SRL - .....SRL fiind respinsă în temeiul prevederilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece ofertantul a modificat conținutul propunerii tehnice prin conțintul adresei nr. 360/22.11.2018 de răspuns la solicitarea de clarificări din 19.11.2018 formulată de autoritatea contractantă.

Prin prezenta contestație, ... SRL formulează critici cu privire la motivul de respingere a ofertei sale de către autoritatea contractantă, susținând că nu a modificat propunerea tehnică, ci a demonstrat cu documente că are acces la persoane ce dețin atestate de verificator de proiecte pentru specialitățile enumerate în solicitarea de clarificări.

În cadrul Deciziei nr. .....din data de 02.10.2018, s-au precizat următoarele:

"Consiliul reține că, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a precizat în documentația de atribuire, specialitățile

pentru care solicită verificator de proiecte, solicitarea de clarificări apare ca referindu-se la detalii suplimentare necesare pentru a se asigura asupra faptului că sunt explicitate toate elementele neclare.

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

În aceste condiții, Consiliul apreciază că este necesar ca autoritatea contractantă să formuleze o nouă cerere de clarificări în care să precizeze specialitățile pentru care solicită verificator de proiecte, iar ofertantul are obligația de a prezenta documente doveditoare din care să rezulte că are acces la persoane ce dețin respectivele atestate sau în cazul în care consideră că nu este necesară o anumită specialitate să precizeze temeiul legal care a stat la baza acestui raționament.”

Consiliul reține că autoritatea contractantă, în aplicarea deciziei susmenționate, a solicitat asocierii ..... SRL - .....SRL, în data de 19.11.2018, prezentare modalității de asigurare a accesului la verificatori de proiecte, fără a face vreo precizare legată de faptul că aceste informații au fost solicitate explicit prin documentația de atribuire.

De asemenea, Consiliul reține că singura mențiune legată de verificarea tehnică a proiectului se regăsește în documentația de atribuire în denumirea obiectului procedurii de atribuire, iar, în fișa de date, se precizează că ”ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice din documentația de atribuire și cu normele naționale în vigoare prin prezentarea unui memoriu general”, cerință îndeplinită de ofertant, activitatea de verificare a proiectelor fiind menționată ca urmând a fi îndeplinită, neexistând vreo obligație a acestuia de prezenta și documentele doveditoare a modalității de acces la personalul autorizat să presteze aceste activități.

Mai multe decât atât, Consiliul învederează autorității contractante că solicitarea de detalieri suplimentare a propunerii tehnice, în lipsa unei cerințe în acest sens în documentația de atribuire, trebuie justificată și răspunsul primit nu poate fi considerat ca avantajând ofertantul în cauză.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă avea obligația de lua în considerare în evaluarea propunerii tehnice a ofertantului și informațiile prezentate

prin răspunsul la solicitarea de clarificări, măsura respingerii ofertei asocierii ..... SRL - .....SRL fiind nelegală, respectivele informații reprezentând o detaliere și completare a ofertei ce se încadrează în prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv ”În cazul în care informaţiile 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 ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei”, nefiind creat astfel un avantaj pentru ofertant și nefiind încălcate principiile ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică enunțate la art. 2 alin. (3) din același act normativ.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită contestația depusă de .....SRL în contradictoriu cu COMUNA .....(PRIMĂRIA COMUNEI .....), va anula procesul verbal nr. 3 al ședinței de evaluare privind evaluarea tehnică a ofertelor, înregistrat cu nr. 6754/29.11.2018 și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește oferta asocierii ..... SRL - .....SRL și obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, pentru considerentele expuse în motivare, la reevaluarea propunerii tehnice a asocierii, cu luarea în considerare a adresei nr. 360/22.11.2018 și a documentelor ce o însoțesc.

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

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

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

Admite contestația formulată de .....SRL, în contradictoriu cu COMUNA .....(PRIMĂRIA COMUNEI .....), anulează procesul verbal nr. 3 al ședinței de evaluare privind evaluarea tehnică a ofertelor, înregistrat cu nr. 6754/29.11.2018 și actele subsecvente acestuia, în partea ce privește oferta asocierii ..... SRL - .....SRL și obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, pentru considerentele expuse în motivare, la reevaluarea propunerii tehnice a asocierii, cu luarea în considerare a adresei nr. 360/22.11.2018 și a documentelor ce o însoțesc.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE, **MEMBRU,** **Sorin POPA** **MEMBRU,** **Paul-Cristian POPESCU**

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