



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. 571/C3/455

Data: 08.04.2020

Prin contestația nr. 173/16.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 10354/16.03.2020, înaintată de SRL, cu sediul în, județul, înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin – administrator și convențional prin avocat, cu sediul procesual ales în, formulată împotriva rezultatului procedurii, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 9093/2/11.03.2020, emis de autoritatea contractantă, cu sediul în, județul, în procedura simplificată organizată în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică având ca obiect „Proiectare (faza PAC+POE+PTE), asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții Închidere rampă deșeuri în Municipiul, inițiată cu anunțul de participare simplificat nr. SCN1057295, publicat în SEAP la 31.10.2019, s-a solicitat Consiliului anularea actului atacat și a celor subsecvente acestuia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale, precum și la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de litigiu.

Prin adresa nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. /, SC SA (lider al asocierii SC SA - SC SRL - SC SRL), cu sediul în, județul, înmatriculată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin - administrator, a înaintat Consiliului o cerere de intervenție voluntară, solicitând admiterea ei și respingerea contestației formulate de SRL, ca nefondată, precum și obligarea contestatoarei la suportarea cheltuielilor de judecată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

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

Prin contestația nr. 173/16.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 10354/16.03.2020, ... SRL atacă rezultatul procedurii, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 9093/2/11.03.2020, emis de autoritatea contractantă, considerând nelegală decizia acesteia din urmă de a-i declara oferta neconformă/inacceptabilă în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016, motivat de faptul că ar reprezenta o ofertă alternativă cerințelor solicitate prin studiul de fezabilitate.

Preliminar, contestatoarea precizează că, anterior depunerii ofertei, i-a adresat autorității contractante o serie de clarificări, fiindu-le atribuit următorul răspuns: *La elaborarea ofertei se vor respecta prevederile caietului de sarcini și ale anexelor acestuia (studiu de fezabilitate, studii de risc, etc.). Având în vedere specificul obiectivului de investiții, riscul de evoluție a situației din teren în timp reprezintă parametru pe care toți potențialii ofertanți trebuie să îl aibă în vedere (s.n.). Eventualele situații neprevăzute/ actualizări de studii de teren se vor avea în vedere la faza de elaborare a documentațiilor tehnico - economice faza PAC, POE, PTE, sens în care ofertantul trebuie să își prevadă toate implicațiile financiare și să le aibă în vedere la elaborarea propunerilor tehnică și financiară.*

Pe fondul cauzei, contestatoarea arată, pe de o parte, că, potrivit descrierii lucrărilor necesare pentru execuția puțurilor de monitorizare a apelor subterane, *la exterior, capătul superior al puțului de monitorizare va fi protejat de un cămin din PVC de 800 mm, acoperit cu capac, căminul fiind așezat pe o fundație de pietriș 15 cm grosime.*

În acest context, contestatoarea precizează că, în acord cu situația din teren, a oferat un puț de beton, cu următoarea justificare: *căminul de beton, pozat pe masivul din beton de fixare a puțului, a fost preferat datorită faptului că este amplasat suprateran și are o greutate și o rezistență mecanică superioară celui din polietilenă, la prețuri echivalente.*

Contrar opiniei autorității contractante, potrivit căreia *nu se respectă soluția aprobată prin studiul de fezabilitate, iar soluția propusă reprezintă o alternativă la caietul de sarcini*, contestatoarea susține că soluția sa reprezintă o optimizare a soluției propuse prin SF și nicidecum o soluție alternativă.

Astfel, metoda de închidere a depozitului de deșeuri corespunde prevederilor Ordinului nr. 757/2004 pentru aprobarea Normativului tehnic privind depozitarea deșeurilor, potrivit cărora, în forma lor finală, puțurile de gaz să fie acoperite, pentru evitarea influențelor climatice și manipulărilor nepermise, cu dispozitive de acoperire și închidere.

Prin similitudine, puțurile forate, de monitorizare a apei din pânza freatică, ar trebui, pentru evitarea influențelor climatice și manipulărilor nepermise, să fie acoperite cu cămine supraterane realizate din beton armat.

De altfel, susține contestatoarea, a urmat instrucțiunile autorității contractante privind analiza riscurilor din teren în timp și elaborarea propunerii tehnice și financiare în funcție de acestea.

Pe de altă parte, contestatoarea precizează că, în cadrul studiului de fezabilitate, se prevede execuția unui drum de acces de 30 m și lățime 4 m și a unei alei pietonale cu lungimea de 380 m și lățime 1 m.

Cu privire la acest aspect și ca urmare a solicitării de clarificări a autorității contractante, contestatoarea a precizat următoarele:

Conform planului de situație cu modelarea depozitului, anexat ofertei tehnice, lungimea drumului de acces în incintă, pe bermele depozitului și de acces pe capacul acestuia (necesar pentru accesul, luând în calcul greutatea utilajelor de forat în deșeuri pentru realizarea puțurilor de biogaz) este de 700 m.

Cantitățile de 770 mc de balast stabilizat și 462 mc piatră spartă au rezultat astfel:

Strat de balast stabilizat cu grosimea de 25 cm ($700\text{ m} * 4,00\text{ m} * 0,25\text{ m} = 700 * 1,10$ (înfiere cf. Indicator Norme deviz Ts reeditat 1994 de MLPAT) = 770 mc;

Strat de piatră spartă cu grosimea de 15 cm ($700\text{ m} * 4\text{ m} * 0,15\text{ m} = 420 * 1,10$ (înfiere cf. Indicator Norme deviz T reeditat 1994 de MLPAT) = 462 mc.

Contrar opiniei autorității contractante, contestatoarea susține că soluția sa nu reprezintă o soluție alternativă a caietului de sarcini, ci o optimizare a studiului de fezabilitate cu prevederile legale în ceea ce privește accesul la rampa de deșeuri.

În plus, potrivit prevederilor Ordinului nr. 757/2004, depozitele de deșeuri nepericuloase închise trebuie să fie prevăzute cu:

- drum de acces la depozit;
- drum perimetral;
- berme speciale, la fiecare 10 m înălțime, în vederea realizării drumurilor de acces.

Prin urmare, în concordanță cu prevederile legale, pe lângă realizarea drumului de acces în incintă, precum și a aleii pietonale (elemente menționate în studiul de fezabilitate), contestatoarea a mai prevăzut în ofertă și pietruirea drumului pe bermele depozitului și de acces pe capacul acestuia.

Acestea sunt necesare pentru:

- realizarea activităților de UCC ale rondierilor angajați de operatorul depozitului închis;
- realizarea controlului și întreținerii periodice a taluzului final, a puțurilor de biogaz și a biofiltrelor de pe acestea, pe o perioadă de cel

puțin 30 de ani, perioada de monitorizare post-închidere a depozitului, conform legislației în vigoare;

- mărirea stabilității pachetului de geosintetice, așternut pe taluz, la închiderea depozitului.

Și în acest caz, prețul propus (rezultat prin însumarea prețurilor componentelor) nu depășește valoarea estimată totală a contractului.

De altfel, arată contestatoarea, în același spirit al optimizării soluțiilor din cadrul studiului de fezabilitate, suplimentar celor invocate de autoritatea contractantă ca fiind variante alternative, în urma vizitei în teren, a optimizat fundarea zidului de sprijin realizat din gabioane.

În acest sens, contestatoarea precizează că a înlocuit o structură din micropiloți flotanți (nedescrisă în studiului de fezabilitate, ci e doar schițată, într-o planșă desenată), care nu ar asigura stabilitatea și rezistența zidului de sprijin, prin propunerea unor coloane forate, cu diametrul de 880 mm, încastrate în roca de bază.

Astfel, contestatoarea apreciază că optimizările cuprinse în oferta sa asigură rezistența și stabilitatea construcției, precum și condițiile necesare derulării activităților de monitorizare și întreținere post-închidere, respectând totodată soluțiile de principiu din studiul de fezabilitate și legislația în vigoare, cu încadrarea indicatorilor tehnico-economici aprobați de autoritatea contractantă.

Mai mult, întrucât soluțiile prevăzute în documentația SF nu conțin o serie de costuri pentru anumite elemente structurale și de funcționalitate, contestatoarea consideră că oferta sa respectă documentația de atribuire și prezintă atât o soluție tehnică superioară, cât și o propunere financiară avantajoasă pentru autoritatea contractantă.

Prin adresa nr./....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./....., SC SA a înaintat Consiliului o cerere de intervenție voluntară, solicitând admiterea ei și respingerea contestației formulate de SRL, ca nefondată, precum și obligarea contestatoarei la suportarea cheltuielilor de judecată.

Referitor la solicitările contestatoarei SRL, intervenienta consideră că, dimpotrivă, autoritatea contractantă i-a analizat corect oferta și a respectat prevederile legale în materie.

SC SA arată că susținerile sale sunt dovedite de documentele din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 9864/19.03.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 11578/24.03.2020, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, prin care solicită respingerea ei, ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare a solicitat

contestatoarei o serie de clarificări, iar după analizarea răspunsului acesteia, raportat la dispozițiile HG nr. 907/2016, precum și la cele ale studiului de fezabilitate cap. 3.2.2 Scenariu 1, referitoare la unele elemente (respectiv, cămin, drum de acces și alee pietonală), a concluzionat că oferta depusă de SRL nu respectă soluția aprobată prin studiul de fezabilitate, aceasta reprezentând, în fapt, o alternativă la caietul de sarcini, fiind incidente dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a inițiat, la 31.10.2019, o procedură simplificată pentru atribuirea unui contract de achiziție publică având ca obiect „Proiectare (faza PAC+POE+PTE), asistență tehnică din partea proiectantului și execuție lucrări pentru obiectivul de investiții Închidere rampă deșeuri în Municipiul”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. SCN1057295 și a documentației de atribuire aferente.

Considerând nelegală decizia autorității contractante de a-i declara oferta neconformă/inacceptabilă (măsură ce i-a fost comunicată prin adresa nr. 9093/2/11.03.2020), ... SRL a formulat contestația de față, solicitând anularea rezultatului procedurii, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale, precum și la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentului litigiu.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini procedura stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206182153/1, în valoare de 88.000 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Zalău, în data de

De asemenea, Consiliul reține că, în speță, a fost înaintată, de SC SA, o cerere de intervenție voluntară, autoarea solicitând respingerea contestației formulate de SRL, precum și obligarea contestatoarei la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de demersul său procesual.

La analiza condițiilor de formulare a intervenției voluntare, în raport cu prevederile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și ale art. 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul constată admisibilitatea ei în principiu, autoarea ei având interesul de a-i fi menținută oferta în competiție, ce a fost considerată admisibilă și câștigătoare, de către autoritatea contractantă.

În același timp, având în vedere că intervenienta apără demersurile autorității contractante, fără a promova cereri proprii, Consiliul califică cererea drept intervenție accesorie, în favoarea autorității contractante.

Privind disputa părților, Consiliul ia act de faptul că a luat naștere din susținerile contradictorii privind ne/respectarea, de către oferta contestatoarei, a două dintre cerințele documentației de atribuire, privitoare la tipul de cămin al puțului de monitorizare a nivelului apei din pânda freatică și la lungimea drumului de acces în incinta depozitului.

Consiliul ia act de faptul că autoarea criticilor recunoaște faptul că nu a respectat, formal, conținutul documentației de atribuire, dar pretinde că propunerile sale nu sunt alternative nepermise la prevederile caietului de sarcini, ci soluții superioare acestora.

În privința celor două aspecte tehnice, părțile au purtat corespondență de clarificare a ofertei, anterior deciziei de respingere a ei, iar adresa nr. 9093/2/11.03.2020, conținând rezultatul evaluării, face referiri la respectiva etapă.

Consiliul reține că, din documentația de atribuire și din răspunsul de clarificare a ei, invocat de contestatoare, nu rezultă că i s-ar fi permis modificări de soluții tehnice (punctuale sau generale) ori soluții tehnice echivalente.

Dimpotrivă, fișa de date a achiziției, în secțiunile specifice regulilor de întocmire a ofertei din partea IV.4 Prezentarea ofertei (IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice; IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare și IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei) sunt diferite precizări ale nevoii de respectare, din partea ofertanților, a conținutului documentației de atribuire, așa cum a fost pus la dispoziție:

Fiecare ofertant este liber sa adauge orice pozitie pe care o considera utila sau necesara la realizarea lucrarii pentru desfasurarea activitatilor cu respectarea cerintelor Caietului de sarcini.

[...]

Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatata în privința documentelor ofertei, în raport cu documentatia de atribuire, caietul de sarcini ori cu prevederile legislației în vigoare va conduce la respingerea ofertei.

[...]

Prețurile cotate de Ofertant în Propunerea financiară se vor conforma cu cerințele specificate mai jos:

a. Oferta de preț trebuie să acopere toate serviciile si lucrările solicitate în Caietul de Sarcini, asa cum sunt acestea descrise în Documentația de Atribuire.

[...]

În evaluarea Ofertelor, se aplică următoarele definiții:

a. "Abaterea" este o deviere de la cerințele specificate în Documentația de Atribuire,

b. "Neconformitatea" este stabilirea unor condiții limitative sau neacceptarea cerințelor specificate în Documentația de Atribuire și

c. "Omiterea" este neprezentarea unei părți sau a tuturor informațiilor și documentelor solicitate în Documentația de Atribuire. Determinarea de către comisia de evaluare a gradului în care o Ofertă răspunde cerințelor se bazează pe conținutul Ofertei în sine.

O Ofertă admisibilă este aceea care îndeplinește cerințele prevăzute de Documentația de Atribuire, fără abateri, neconformități sau omisiuni materiale.

Din toate aceste reguli, rezultă că ofertanții (inclusiv contestatoarea) nu puteau să propună alte soluții decât cele descrise în documentația de atribuire pusă la dispoziția lor (caietul de sarcini), ci, cel mult, să adauge o poziție considerată de ei utilă sau necesară, dar cu respectarea cerințelor caietului de sarcini.

De asemenea, văzând răspunsul de clarificare a documentației de atribuire (adresa nr. 72536/14.11.2019), invocat de contestatoare și atașat cererii sale, Consiliul constată că autoritatea contractantă a reiterat obligația amintită (răspuns 12): "la elaborarea ofertei se vor respecta prevederile Caietului de sarcini și ale anexele acestuia (studiu de fezabilitate, studii de teren etc. [...]) Eventualele situații neprevăzute/actualizări de studii de teren se vor avea în vedere la faza de elaborare a documentațiilor tehnico-economice faza, PAC, POE, PTE...".

Prin urmare, tocmai pentru a se oferta unitar, autoritatea contractantă nu a admis abaterea de la conținutul documentației de atribuire, dar a informat asupra posibilității ca, la momentul întocmirii documentațiilor tehnico-economice (adică în etapa de prestare a serviciilor de proiectare, ce intră în obiectul contractului de achiziție publică), viitorul contractant să poată actualiza situația tehnică.

Așa numita optimizare a celor două soluții, invocată de contestatoare, nu ar putea să fie urmărită la momentul ofertării serviciilor de proiectare, ci la momentul întocmirii efective a proiectului, așa cum prevăd și dispozițiile art. 12 alin. (1) din HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice: *Proiectul tehnic de execuție constituie documentația prin care proiectantul dezvoltă, detaliază și, după caz, optimizează, prin propuneri tehnice, scenariul/opțiunea aprobat(ă) în cadrul studiului de fezabilitate/documentației de avizare a lucrărilor de intervenții; componenta tehnologică a soluției tehnice poate fi definitivată ori adaptată tehnologiilor adecvate aplicabile pentru realizarea obiectivului de investiții, la faza de proiectare - proiect tehnic de execuție, în condițiile respectării indicatorilor tehnico-economici aprobați și a autorizației de construire/desființare.*

Schimbarea, prin oferta contestatoarei, a soluțiilor din studiul de fezabilitate, privitoare la căminul PVC (cu cămin de beton) și la lungimea drumului de acces (creștere, de la 30 m la 700 m), implicit a materialelor și cantităților aferente, asupra cărora contestatoarea stăruie, inclusiv prin răspunsul de clarificare a ofertei, reprezintă o soluție alternativă de ofertare, ce nu a fost permisă prin documentația de atribuire.

Consiliul consideră că autoritatea contractantă a aplicat corect prevederile art. 215 alin. (2) litera b) și alin. (5) din Legea nr. 98/2016, în sensul că a reținut și precizat motivele de respingere a ofertei contestatoarei, aceasta fiind neconformă, în mod evident: *Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, [...].*

Pentru aceasta, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația, ca nefondată.

În mod implicit, Consiliul va admite cererea de intervenție accesorie, menținând actualul rezultat al procedurii, privind oferta contestatoarei.

Raportat la prevederile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, ce impun prezentarea și dovedirea cheltuielilor înainte de emiterea deciziei, Consiliul va respinge cererile contestatoarei și ale intervenientei, de acordare a cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului, ca nefondate, nefiind probate de autoarele cererilor.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite în principiu cererea de intervenție accesorie formulată de SC SA în sprijinul autorității contractante

Respinge, ca nefondată, contestația SRL, împotriva rezultatului procedurii inițiate cu anunțul de participare simplificat nr. SCN1057295 publicat în SEAP la 31.10.2019.

Admite cererea de intervenție accesorie și menține actualul rezultat al procedurii.

Respinge cererile de acordare a cheltuielilor ocazionate de litigiu, aparținând contestatoarei și intervenientei, ca nefondate.

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,

.....

.....