



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) 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. 61 / C9 / 2798

Data: 12.01.2021

Prin contestația nr. 2994/14.12.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 55124/14.12.2020, depusă de SC SRL, cu sediul în județul,, având CUI RO, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, reprezentată legal de administrator, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 16510/08.12.2020 și a raportului procedurii nr. 16505/08.12.2020, documente ce au fost emise în cadrul procedurii simplificate, online, organizată de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect Servicii de proiectare și de asistență tehnică pentru realizarea obiectivului de investiții „Construire cămin cultural în sat,, județul, cod CPV 71200000-0 Servicii de arhitectură și servicii conexe (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 16510/08.12.2020 și a tuturor actelor subsecvente acesteia, inclusiv raportul procedurii nr. 16505/08.12.2020, constatarea neconformității și inadmisibilității ofertei câștigătoare, respectiv cea depusă de SC SRL, precum și a ofertelor clasate pe locurile 2, 3 și 4, respectiv cele depuse de SC SRL, SC SRL și SC SRL și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de la etapa analizării ofertelor tehnice și finalizarea procedurii de achiziție publică cu respectarea dispozițiilor legale incidente în materie.

**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, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC SRL critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale necâștigătoare, fiind clasată pe locul 5, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele:

În data de 08.12.2020, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii prin adresa nr. 16510, prin care oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, întrucât în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, oferta sa s-a clasat pe locul 5.

Argumentează motivele pentru care apreciază că oferta depusă de ofertantul declarat câștigător, SC SRL, respectiv ofertele depuse de SC SRL, SC SRL și SC SRL nu sunt conforme, respectiv nu îndeplinesc integral cerințele caietului de sarcini și ale fișei de date, fiind incidente prevederile articolului 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Precizează că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare, modelul de contract de servicii, nu a fost contestată de niciun operator economic, astfel că toate prevederile ei și-au însușit forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedură, inclusiv pentru SC SRL, SC SRL, SC SRL și SC SRL.

Prin proiect se dorește realizarea unei construcții noi și pentru a fi funcțională este necesară racordarea acesteia la gaz natural, conform informațiilor din caietul de sarcini și Studiul de fezabilitate pus la dispoziție pentru ofertanți de către autoritatea contractantă.

Motivele de neconformitate și inacceptabilitate ale ofertei declarată câștigătoare (SC SRL), precum și ale celor clasate pe locurile 2, 3 și 4 (SC SRL și subcontractanții declarați: SC SRL și SC SRL, SC SRL și subcontractantul declarat: SC SRL, SC SRL) sunt:

1. nu îndeplinesc cerința din fișa de date a achiziției respectiv „III. 1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale: (...) Operatorii economici care depun ofertă trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara rezidentă, din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna din situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului de achiziție publică/sectorială.

Conform cerințelor din caietul de sarcini, prestatorul trebuie să realizeze inclusiv proiectarea instalațiilor de gaze naturale, proiectare ce trebuie realizată de firme atestate în proiectarea de gaze naturale.

2. nu îndeplinesc cerința din caietul de sarcini, respectiv punctul 3.4 Serviciile solicitate: activitățile ce vor fi realizate *Toate activitățile trebuie realizate cu respectarea legislației și a reglementărilor tehnice în vigoare, aplicabile obiectivului de investiții.*

3. nu îndeplinesc cerințele legale pentru proiectarea instalațiilor de gaze naturale. Astfel, Ordinul nr. 98/2015, emis de președintele Autorității Naționale de Reglementare în Domeniul Energiei, stabilește în mod explicit

în Regulamentul pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale din 25.06.2015, la art. 1, alin. (3) că: *Pentru desfășurarea de activități de proiectare, execuție sau exploatare a obiectivelor/sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale, operatorii economici trebuie să dețină autorizații în conformitate cu prevederile prezentului regulament.*

Prin urmare, autoritatea contractantă trebuia să evalueze ofertele conform cerințelor din fișa de date și caietul de sarcini și nu eludând prevederile legislative în materia achizițiilor publice, respectiv să nu accepte ca ofertanții să nu fie autorizați pentru prestarea serviciilor care fac obiectul contractului.

Petenta consideră că autoritatea contractantă a încălcat cu bună știință principiile achizițiilor publice: nediscriminarea, tratamentul egal, transparența și asumarea răspunderii, prin realizarea unei evaluări deficitare, fără respectarea cerințelor proprii din documentația de atribuire și fără respectarea legislației invocate în cadrul aceleiași documentații.

Având în vedere obligația autorității contractante de a verifica respectarea de către participanți a prevederilor documentației de atribuire și a legislației aplicabile, este necesar ca ofertantul să facă dovada că este autorizat să proiecteze instalații de gaze naturale indiferent de caracterul relațiilor contractuale (subcontractare și/sau asociere).

Conform listei atestare agenți gaze naturale, atât ofertantul declarat câștigător (SC SRL), cât și ofertanții clasați pe locurile 2, 3 și 4 (SC SRL și subcontractanții declarați: SCSRL și SCSRL, SC SRL și subcontractantul declarat: SCSRL și SC SRL) nu dețin atestat ANRE pentru proiectarea de instalații gaze naturale și nici nu au declarat un alt asociat sau subcontractant care să îndeplinească această cerință.

Este evident faptul că, în situația dată, serviciile de proiectare pentru activitățile sus menționate nu vor putea fi executate de acești ofertanți și subcontractanții lor declarați.

Autoritatea contractantă a omis să completeze aceste date în cadrul raportului procedurii realizând o evaluare deficitară, netransparentă și încălcând principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică respectiv, nediscriminarea, tratamentul egal, transparență și asumarea răspunderii, eludând flagrant cerințele stabilite în fișa de date și caietul de sarcini privind capacitatea de exercitare a activității profesionale a ofertanților și verificarea acestora de a fi autorizați/atestați/licențiați corespunzător pentru prestarea tuturor serviciilor ce le presupune obiectul contractului, potrivit prevederilor legale din România.

Totodată, contestatoarea precizează că, în temeiul dispozițiilor art. 170 din Legea 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a verifica existența unei situații de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167 în legătură cu subcontractanții propuși. Raportat la definiția dată de legiuitor subcontractantului, menționează că persoanele care vor îndeplini activitățile privind proiectarea instalațiilor de gaze naturale trebuie să dețină calitatea de subcontractanți în prezenta procedură de atribuire,

având în vedere că aceștia vor executa părți din contract și în condițiile în care acești ofertanți și subcontractanții lor declarați nu dețin atestate/autorizații/licențe pentru proiectarea instalațiilor de gaze naturale.

În consecință, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a apreciat în mod eronat că ofertele depuse de SC SRL, SC SRL și subcontractanții declarați: SCSRL și SCSRL, SC SRL și subcontractantul declarat: SCSRL și SC SRL sunt admisibile.

În sprijinul celor afirmate invocă decizia CNSC nr. 1949/C11/2094/23.10.2020.

Referitor la îndeplinirea de către oferta sa a cerințelor din fișa de date și caietul de sarcini, respectiv cerința din fișa de date, „III. 1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale* și caietul de sarcini, punctul 3.4 *Serviciile solicitate*, susține că a îndeplinit cerința prin intermediul subcontractantului declarat, SC SRL, care a prezentat în propunerea tehnică, atât Autorizațiile nr. 19193 și 19194 emise de ANRE pentru „proiectare de instalații gaze naturale”, cât și Decizia privind acordarea autorizațiilor anterior menționate.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 56420/2798/C9/18.12.2020, în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/2016, transmiterea copiei dosarului achiziției publice, ofertele depuse de SC SRL, SC SRL, SC SRL și SC SRL, precum și punctul de vedere cu privire la contestație.

Prin adresa nr. 18079/21.12.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 56691/21.12.2020, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SC SRL, iar documentele solicitate au fost comunicate prin adresa înregistrată cu nr. 57160/23.12.2020.

....., prin punctul său de vedere, consideră nefondate criticile SC SRL și solicită respingerea contestației.

În preambul, autoritatea contractantă prezintă modul de desfășurare a procedurii, precizând că, în data de 08.12.2020, s-a încheiat raportul procedurii, fiind declarate admisibile 5 oferte din cele 10 depuse, având ca și clasament final:

Nr.	Ofertant	Valoare propunere financiară	Poziția în clasament
1	SC SRL	140.000,00	I
2	SC SRL	146.500,00	II
3	SC SRL	148.240,00	III
4	SC SRL	160.400,00	IV
5	SC SRL	169.000,00	V

Față de motivele invocate de SC SRL în contestația sa precizează următoarele:

- în fișa de date nu există nicio cerință expresă ca ofertanții să dețină o autorizație/atestare pentru proiectarea de gaze naturale;
- într-adevăr, a respins 4 oferte ca fiind inacceptabile, deoarece acestea nu au răspuns concludent la solicitarea de a prezenta anumite avize/autorizații, dar aceste respingeri s-au datorat neconcludentei răspunsului, care au condus mai departe și la neconformitatea propunerii tehnice.

În concluzie, susține că a respectat legislația în vigoare și prevederile documentației de atribuire, cu mențiunea că, în conformitate cu fișa de date a achiziției, nu s-a solicitat ca ofertanții să dețină autorizație/atestare pentru proiectarea de gaze naturale, prin urmare nu a făcut obiectul verificării deținerii acestei autorizații.

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

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect Servicii de proiectare și de asistență tehnică pentru realizarea obiectivului de investiții „Construire cămin cultural în sat,, județul", cod CPV 71200000-0 Servicii de arhitectură și servicii conexe (Rev. 2),, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, online, conform anunțului de participare simplificat nr. SCN1076389/06.10.2020, publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice.

Din informațiile anunțului de participare simplificat, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii care urmează a se atribui este de 218.400,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*, iar termenul limită de depunere a ofertelor a fost 20.10.2020, ora 15:00.

Ca urmare a comunicării de către autoritatea contractantă a rezultatului procedurii prin adresa nr. 16510/08.12.2020, nemulțumită fiind de faptul că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, SC SRL a depus contestație, solicitând anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 16510/08.12.2020 și a tuturor actelor subsecvente acesteia, inclusiv raportul procedurii nr. 16505/08.12.2020, constatarea neconformității și inadmisibilității ofertei câștigătoare, respectiv cea depusă de SC SRL, precum și a ofertelor clasate pe locurile 2, 3 și 4, respectiv cele depuse de SC SRL, SC SRL și SC SRL și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de la etapa analizării ofertelor tehnice și finalizarea procedurii de achiziție publică cu respectarea dispozițiilor legale incidente în materie.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 4.400,00 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 206708659/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala, la data de 16.12.2020.

Din analiza contestației rezultă faptul că demersul său este îndreptat împotriva evaluării făcute de autoritatea contractantă, considerând că această evaluare este incompletă, achizitoarea declarând admisibile oferte inacceptabile și neconforme.

Astfel, autoarea contestației susține că ofertantul declarat câștigător SC SRL, precum și ofertele clasate pe locurile 2, 3 și 4, respectiv cele depuse de SC SRL, SC SRL și SC SRL, ar fi trebuit respinse ca neconforme și inacceptabile deoarece acești operatori economici nu îndeplinesc cerințele legale privind proiectarea instalațiilor de gaze, care nu poate fi făcută decât de operatori economici atestați în proiectare de gaze naturale.

Referitor la acest aspect, autoritatea contractantă prin punctul de vedere susține că nu a prevăzut în fișa de date a achiziției nicio cerință expresă privitoare la necesitatea deținerii unei autorizații/atestări pentru proiectarea instalațiilor de gaze naturale.

În soluționarea contestației, Consiliul consideră relevante următoarele prevederi ale documentației de atribuire:

- din fișa de date, cap. III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale:*

Cerința nr.1.

Operatorii economici care depun ofertă trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara rezidentă, din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna din situațiile de anulare a constituirii, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile ce fac obiectul contractului de achiziție publică/sectorială...

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUA de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/sectorială cu informațiile solicitate de către autoritatea contractantă – informații referitoare la îndeplinirea cerințelor privind capacitatea de exercitare a activității profesionale.

- din caietul de sarcini, pct. 3.4 *Serviciile solicitate: activitățile ce vor fi realizate:*

Toate activitățile trebuie realizate cu respectarea legislației și a reglementărilor tehnice în vigoare ... Este responsabilitatea Prestatorului (proiectant general) să se asigure ca proiectarea lucrărilor să respecte legile și reglementările valabile în România.

Referitor la alimentarea cu gaz metan în Studiul de fezabilitate, publicat în SEAP alături de caietul de sarcini și fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a precizat că zona studiată dispune de rețele publice de gaze naturale și că alimentarea cu gaz metan va fi realizată prin intermediul unui branșament la rețeaua existentă conform specificațiilor tehnice din avizul operatorului.

Din susținerile părților rezultă că, în discuție, nu este faptul că, prin derularea contractului, nu ar fi necesară prestarea de servicii de proiectarea instalațiilor de gaze naturale, ci doar faptul că nu a fost solicitată în documentația de atribuire vreo cerință legată de demonstrarea deținerii unei autorizații/atestări pentru proiectarea acestor instalații.

Ori, o asemenea apreciere precum cea a achizitoarei din punctul de vedere la contestație nu poate fi primită. Îndeplinirea condițiilor de legalitate a desfășurării activității de către ofertantul care va realiza contractul nu este lăsată de legiuitor la latitudinea autorității contractante. Autoritatea contractantă nu poate eluda prevederile legale și, funcție de diligența sa în a include/exclude cerințe legate de necesitatea deținerii unor autorizări în documentația de atribuire, să ajungă în situația de a declara câștigător un ofertant care nu poate derula contractul în condiții de legalitate.

Este de reținut totodată că în fișa de date a achiziției autoritatea contractantă a precizat explicit faptul că ofertanții trebuie să dovedească că au capacitatea profesională de a realiza a activitățile ce fac obiectul contractului, activități printre care se numără și cea de proiectare instalații de gaze naturale.

Consiliul consideră că, anterior desemnării ofertei câștigătoare, autoritate contractantă trebuia să se asigure că, într-adevăr, ofertantul

declarat câștigător poate asigura prestarea tuturor serviciilor de proiectare în condiții de legalitate și să verifice măsura în care sunt deținute toate autorizările necesare pentru a putea realiza obiectul contractului supus achiziției. O astfel de verificare se impunea tocmai pentru că deținerea unei astfel de autorizații, și nu numai, este condiție de legalitate a posibilității de realizare a proiectării instalațiilor de gaze naturale. Ponderea acestei activități în economia derulării contractului este irelevantă, dat fiind faptul că în lipsa unei autorizări specifice această activitate nu poate fi realizată în mod legal. Această apreciere a Consiliului privește nu numai autorizarea în discuție, ci orice altă autorizare necesară pentru a putea derula contractul supus achiziției, indiferent dacă a fost sau nu solicitată expres prin documentația de atribuire.

În cadrul proiectării obiectivului de investiții sunt prevăzute a fi proiectate și instalații de gaze naturale, în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

Prin urmare, este necesar ca ofertanții să dețină autorizațiile solicitate prin legislația specifică, precum: autorizație pentru proiectare instalații alimentare gaz conform Ordinului nr. 98/2015, de aprobare a Regulamentului pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale.

Prevederile acestui regulament sunt lipsite de echivoc, fiind prevăzute expres la art. 1 alin. (3) următoarele: *Pentru desfășurarea de activități de proiectare, execuție sau exploatare a obiectivelor/sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale, operatorii economici trebuie să dețină autorizații în conformitate cu prevederile prezentului regulament.*

În aceste condiții se impune verificarea măsurii în care ofertanții declarați admisibili au posibilitatea efectuării în condiții de legalitate a proiectării instalațiilor de gaze naturale.

Dat fiind faptul că pentru prestarea serviciilor sunt necesare anumite autorizații, atât operatorii economici, cât și autoritatea contractantă nu se pot prevala de lipsa menționării cerințelor în documentația de atribuire și să execute/să accepte executarea lucrărilor/serviciilor în mod ilicit. Legalitatea executării lucrărilor/serviciilor presupune inclusiv deținerea tuturor autorizărilor/atestatelor solicitate de legile incidente.

Având în vedere documentele emise de autoritatea contractantă, precum și poziția sa din punctul de vedere, Consiliul nu a putut identifica măsura în care evaluarea făcută de aceasta a cuprins verificarea măsurii în care ofertanții declarați admisibili au capacitatea de a presta serviciile de proiectare pentru fiecare din activitățile aferente contractului supus achiziției.

Astfel fiind, Consiliul nu este în măsură să verifice cele susținute de contestatoare cu privire la ceilalți ofertanți declarați admisibili, atât timp cât autoritatea contractantă nu a făcut o astfel de verificare. Comisia de evaluare este cea care trebuie să stabilească și să verifice măsura în care ofertanții pot/nu pot desfășura în mod legal proiectarea și asistența tehnică pe perioada de derulare a execuției contractului de lucrări pentru fiecare activitate și nu Consiliul.

Prin urmare, se impune ca autoritatea contractantă să verifice și, dacă este cazul, să clarifice, dacă fiecare dintre acești ofertanți poate executa contractul în condiții de legalitate și cu respectarea prevederilor documentației de atribuire pentru fiecare dintre activitățile ce urmează a fi realizate în baza acestuia, și cum anume.

Neincluderea în ofertă a unor astfel de documente precum autorizația în discuție nu poate atrage în mod automat respingerea respectivei oferte, tocmai pentru că nu a existat o prevedere expresă în documentația de atribuire, dar aceasta nu înseamnă că achizițarea nu trebuie să se asigure de capacitatea ofertanților de a derula toate activitățile aferente contractului în mod legal.

Referitor la solicitarea contestatoarei de constatare a neconformității și inadmisibilității celorlalte 4 oferte admisibile, Consiliul constată lipsa de temei a cererii. Consiliul are în vedere faptul că motivele pentru care se solicită respingerea acestor oferte nu au constituit obiect al evaluării făcute de autoritatea contractantă, lipsa de diligență a acesteia determinând situația creată. Admisibilitatea ofertelor a fost stabilită în baza unei evaluări incomplete, lipsite de rigoarea necesară unui astfel de proces și în contradicție cu prevederile legale incidente.

În aceste condiții, Consiliul constată necesitatea reluării și continuării procesului de evaluare a ofertelor declarate admisibile (SC SRL, SC SRL, SC SRL și SC SRL, inclusiv cea a contestatoarei) prin solicitarea tuturor autorizărilor necesare în vederea derulării și realizării contractului supus achiziției, astfel încât autoritatea contractantă să se asigure că ofertantul declarat câștigător deține atestatele și avizările necesare conform prevederilor legislative aplicabile incidente pentru activitățile aferente contractului.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu, și anulează raportul procedurii nr. 16505/08.12.2020 și actele subsecvente acestuia, inclusiv comunicările rezultatului procedurii. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor declarate admisibile, în termen de 15 zile la primirea deciziei, în conformitate cu cele reținute în motivare. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondat capătul de cerere privind constatarea neconformității și inadmisibilității ofertelor SC SRL, SC SRL, SC SRL și SC SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare pentru părțile

cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactat practicaua deciziei

....

Redactată în 4 exemplare, conține 9 pagini.