CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 33789/....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată prin ..... – Director general, în calitate de lider al asocierii SC ..... SRL – SC ..... SRL, formulată împotriva comunicării nr. 6356/14.08..... emisă de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în procedura simplificată organizată pentru atribuirea unui contract având ca obiect „.....”, cu anunț de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la ....., s-a solicitat Consiliului .....

Prin adresa nr. ...../18.08....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., în calitate de lider al Asocierii SC ..... SRL - SC ..... SRL, a înaintat cerere de intervenție, în calitate de ofertant desemnat admisibil și conform, în procedura de atribuire, solicitând Consiliului respingerea contestației ca inadmisibilă și lipsită de temei.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

SC ..... SRL critică comunicarea nr. 6356/14.08..... emisă de ....., prin care oferta sa a fost clasată pe locul doi, după valoarea prețului.

Contestatoarea susține că, potrivit graficului Gantt, prezentat în cadrul propunerii tehnice ,la pag. 38, executantul SC .....SRL folosește utilajul *Repartizor Finisor mixturi asfaltice* din prima zi de execuție și, din punct de vedere procedural și al tehnologiei, lucrările de infrastructură și suprastructură nu pot fi *Executate, Verificate* (Măsurări, Teste și Verificări de laborator) și Recepționate, de către comisia de recepție, în aceeași zi.

De asemenea, contestatoarea arată că, din cuprinsul propunerii tehnice lipsesc:

- Modalitatea de Elaborare a următoarelor documente: P.T.; D.E.; C. S.; D.T.A.C.; conform cerințelor din fișa de date, pct. IV.4.1.
- Grafic de prestare a serviciilor de Proiectare și Asistență Tehnică, considerând că autoritatea contractantă avea obligația de a declara oferta inacceptabilă conform art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, contestatoarea precizează că în cadrul propunerii tehnice se face referire la standarde tehnice care, în proporție de 99,9 %, sunt anulate, dând ca exemplu:

a) pentru mixturi asfaltice, se face referire la SR 174-1, 174-2 și 7970 care sunt anulate din octombrie 2013. De asemenea, se menționează că la prepararea mixturilor asfaltice se folosește bitum 60/80 și 80/100 în funcție de zona climatică. Conform AND 605/2014, se folosește bitum 35-50, 50/70 și 70/100.

b) în cazul dispozitivelor de scurgere și evacuare a apelor de suprafață, se face referire la STAS 1338/1; 1338/2; SR 388/95; SR 3011/96; SR 1500/96, STAS 1661/76, care sunt anulate;

c) în cazul fundațiilor din balast și piatră spartă, se face referire la SR 662/2002 și SR 667/2001, care sunt și ele anulate din octombrie 2014;

d) în cazul recepțiilor (la terminarea lucrărilor și finală), se face referire la HG 273/94, hotărâre ce a fost modificată în 2017 cu HG nr. 343.

Având în vedere că, atât în cazul lucrărilor de proiectare, cât și în cazul execuției lucrărilor, ofertantul are ca repere standarde anulate, contestatoarea *deduce* că acesta nu poate realiza lucrări de calitate, care să corespundă cerințelor tehnice aplicabile la momentul ofertării și execuției.

Prin adresa nr. 6607/27.08....., înregistrată la CNSC sub nr. 34853/27.08....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația formulată de SC ..... SRL, solicitând respingerea ei, ca inadmisibilă.

În primul rând, autoritatea contractantă invocă și citează prevederile din CAPITOLUL II Notificarea prealabilă, art. 6 din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile ar. 3, art. 5, din același act normativ,

susținând că nu notificarea prealabilă ci contestația ”direct” a fost introdusă în data de ....., la CNSC.

De asemenea, pe calea excepției, autoritatea contractantă solicită respingerea, ca fiind inadmisibilă, a contestației, întrucât argumentele invocate de contestatoare pe fond sunt izvorâte din obținerea fără drept a ofertei tehnice, și respectiv financiare a ofertantului de pe primul loc, acestea având caracter confidențial, conform declarației acestui ofertant.

Pe fond, autoritatea contractantă susține că nu se poate substitui unui ofertant, în ceea ce privește procedurile proprii de lucru ale acestuia și nu poate cenzura astfel de decizii, ce țin, exclusiv, de managementul firmei în cauză. Autoritatea contractantă arată că nu se poate pronunța asupra deciziei de a folosi utilajul *Repartizor finisor* încă din prima zi și consideră că nici un alt terț nu poate impune/modifica o atare decizie de la faza DALI, mai ales că procedura de achiziție vizează proiectare și execuție lucrări.

În ceea ce privește documentele pretins a fi lipsă din propunerea tehnică a ofertantului plasat pe primul loc, respectiv: modalitatea de elaborare a PT, DE, CS, DTAC, graficul de prestare a serviciilor de Proiectare și Asistență Tehnică, autoritatea contractantă menționează că, în fapt, se regăsesc în propunerea tehnică depusă și nu au necesitat solicitări de clarificare suplimentare, conținutul acestora corespunzând cerințelor din fișa de date a achiziției, respectiv caietul de sarcini al procedurii.

În ceea ce privește cele 11 standarde tehnice la care se face referire, ca fiind anulate sau înlocuite de altele, autoritatea contractantă susține că acestea corespund documentației tehnico-economice la faza DALI, însușită fără observații de participanții la procedură și devenită, astfel, obligatorie.

Autoritatea contractantă apreciază că, în cazul în care legislația aplicabilă se modifică, aceasta nu poate dispune pentru trecut. Astfel, la momentul realizării proiectului tehnic, ofertantul desemnat câștigător va realiza documentația ținând cont de standardele în vigoare la acel moment (care pot diferi de standardele în vigoare la momentul întocmirii DALI, dar și de cele în vigoare la momentul întocmirii ofertei). Mai mult, aceste standarde vor fi revizuite, după caz și în cursul execuției propriu-zise a lucrărilor.

Prin adresa nr. ...../18.08....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., SC ..... SRL a înaintat cerere de intervenție, în calitate de ofertant desemnat admisibil și conform în procedura de atribuire, solicitând Consiliului respingerea contestației, ca inadmisibilă și lipsită de temei.

În primul rând, intervenienta consideră că i-au fost lezate interesele comerciale, prin faptul că asocierea contestatoare a avut acces la informații/documente cu caracter confidențial din oferta sa, care ar putea aduce prejudicii grave companiei/asocierii și secretelor comerciale ale companiei/asocierii.

Cu toate acestea, în ceea ce privește susținerea contestatoarei că nu s-ar respecta etapele tehnologice de execuție a lucrărilor, intervenienta consideră acest aspect ca lipsit de fundament, întrucât, conform documentației de atribuire, s-a solicitat Graficul Gantt "programul de execuție (diagrama Gantt) pe luni calendaristice; la nivel de categorie de lucrări (deviz), care să ilustreze succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor", asocierea respectând această cerință, în grafic prezentându-se toate categoriile de lucrări, conform cerințelor din DALI și normativelor în vigoare. Ulterior datei de semnare a contractului și emiterii ordinului de începere, orice antreprenor, are obligația de a prezenta graficul de execuție actualizat, detaliat, având, în mod sigur, ca punct de reper, data de începere a lucrărilor.

Intervenienta consideră că membrii comisiei de evaluare au analizat oferta în concordanță cu cerințele impuse prin documentația de atribuire și au constatat că se îndeplinește cerința privind forma și conținutul graficului Gantt. Mai mult decât atât, din analiza elementelor tehnice la care, din punct de vedere legal și teoretic, reprezentanții contestatoarei nu ar fi trebuit să aibă acces, lezându-se altfel interesele comerciale ale asocierii, se poate constata faptul că în cadrul graficului este prezentată categoria mare de lucrări, fără a fi detaliate TOATE celelalte lucrări conexe, respectându-se astfel cerințele din fișa de date a achiziției, iar utilajul invocat de contestatoare poate fi folosit din prima zi, în sensul în care asocierea a menționat toate utilajele ce vor fi utilizate pentru execuția lucrărilor, respectivul utilaj făcând parte din parcul de utilaje ce va fi mobilizat în cadrul organizării de șantier și este corect să apară menționat.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei vizând o posibilă neconformitate tehnică a ofertei sale, intervenienta susține că, prin depunerea ofertei, asocierea și-a asumat elementele impuse prin documentația de atribuire și a menționat clar și fără echivoc faptul că PT, DE, CS și DTAC se vor elabora conform prevederilor legale în materie, așa cum s-a solicitat prin fișa de date a achiziției (pag. 15 - 25 și pag. 39 - 40 din propunerea tehnică).

Față de susținerile părților şi de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

În vederea atribuirii unui contract având ca obiect „.....", ..., în calitate de autoritate contractantă a inițiat o procedură simplificată, prin publicarea în SEAP, la ....., a anunțului de participare simplificat nr. ..... și a documentației de atribuire aferente.

Împotriva comunicării nr. 6356/14.08....., SC ..... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind și procedura stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin depunerea Recipisei de consemnare nr. 204842509/1, în valoare de 35.000,00 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala ....., în data de 23.08.....), solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

De asemenea, Consiliul reține că SC ..... SRL a formulat o cerere de intervenție voluntară, în contradictoriu cu SC ..... SRL, demers ce a

fost încunoștiințat părților interesate, de către intervenientă prin e-mail în data de 27 – 28.07.....

Având în vedere calitatea, în procedura de atribuire, a autoarei cererii de intervenție, de câștigător desemnat al procedurii, Consiliul consideră cererea de intervenție admisibilă în principiu, raportat la prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, urmând a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, conform cu dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă.

Astfel, Consiliul constată că intervenienta susține decizia autorității contractante de desemnare a ofertei câștigătoare, aparținând autoarei intervenției, ceea ce o califică drept cerere de intervenție accesorie, conform dispozițiilor art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă, coroborate cu cele ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Văzând excepțiile formulate în prezenta speță, atât de autoritatea contractantă, cât și de intervenienta SC ..... SRL, Consiliul dă întâietate analizei lor, conform obligației rezultând din dispozițiile alin. (1) al art. 26 din Legea nr. 101/2016: Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Referitor la excepția inadmisibilității contestației formulate de SC ..... SRL, raportat la prevederile CAPITOLUL II Notificarea prealabilă, art. 6 din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile ar. 3, art. 5, din același act normativ, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul o va respinge ca nefondată, în condițiile în care aceste prevederi legale au fost abrogate, odată cu publicarea în Monitorul Oficial, la data de 04.06..... a OUG nr. 45/..... pentru modificarea şi completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achiziţiilor publice.

În ce privește excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă, *întrucât argumentele invocate de contestatoare pe fond sunt izvorâte din obținerea fără drept a ofertei tehnice și respectiv financiare a ofertantului de pe primul loc, acestea având caracter confidențial,* Consiliul constată că, în legislația în vigoare, în materia achizițiilor publice, nu există sancțiunea respingerii ca inadmisibilă a unei contestații din acest motiv.

Referitor la excepția inadmisibilității contestației invocată de intervenienta SC ..... SRL, Consiliul constată că aceasta nu este motivată/argumentată de intervenientă, motiv pentru care va fi respinsă ca neîntemeiată.

Pe fond, Consiliul reține că părțile sunt în dispută cu privire la decizia autorității contractant, de a declara câștigătoare oferta depusă de asocierea SC ..... SRL - SC ..... SRL, deși nu ar fi întocmită conform cerințelor documentației de atribuire.

Astfel, Consiliul reține că, potrivit fișei de date a achiziției la pct. *IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice*

PROIECTARE: Descrierea modului de elaborare a PT, DE, CS și DTAC în conformitate cu prevederile HG nr. 907/2016 și pe baza documentației de avizare a lucrărilor de intervenție;

Resurse (personal și instalații/echipamente) - se va prezenta modalitatea de utilizare a resurselor tehnice (soft, hard) în corespondență cu personalul calificat pentru elaborarea proiectului; Se va prezenta modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile serviciilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 și a altor legi incidente.

Declarație pe proprie răspundere – Formularul 9 - din care să reiasă că se vor respecta condițiile de mediu, social și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului. Informații detaliate privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se referă la condițiile de muncă și protecția muncii, securității și sănătății în muncă, se pot obține de la Inspecția Muncii sau de pe site-ul: http://www.inspectmun.ro/legislatie/legislatie.html;

Informații privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se referă la condițiile de mediu, se pot obține de la Agenția Națională pentru Protecția Mediului sau de pe site-ul: http://www.anpm.ro/web/guest/legislatie.

Graficul de prestare a serviciilor de proiectare și asistență din partea proiectantului - Formularul 8.

EXECUȚIE: Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) prin care ofertantul va descrie:

a) abordarea din punct de vedere a metodologiei de execuție pentru realizarea lucrărilor în concordanță cu prevederile caietului de sarcini/ DALI;

b) resurse (personal și instalații/echipamente);

c) programul de execuție (diagrama Gantt) pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări (deviz), care să ilustreze succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor.

În cuprinsul caietului de sarcini, se precizează printre altele:

Contractul are drept scop prestarea serviciilor de proiectare tehnică (DTAC, PT+DE+CS, verificare tehnică a proiectării), asistența tehnică din partea proiectantului și execuția lucrărilor privind obiectivul de investiții "....." în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

Contractul se va desfășura pe mai multe etape, astfel:

Etapa I - Servicii de proiectare tehnică, respectiv elaborare DTAC, PT, DE și CS, verificarea tehnică a proiectării;

Etapa II - Execuția lucrărilor;

Etapa III - Asistența tehnică din partea proiectantului pe toată durata de execuție a lucrărilor.

(...)

Proiectantul va avea obligația actualizării devizului general și a devizelor pe obiecte pe tot parcursul executării contractului în conformitate cu prevederile legale și cerințele finanțatorului MDRAPFE.

ETAPA II – Execuția lucrărilor (...)

La executarea lucrărilor ce fac obiectul contractului se vor respecta prevederile proiectului tehnic, a detaliilor de execuţie și caietelor de sarcini elaborate de proiectant și recepţionate de achizitor. (...)

Ofertantul trebuie să respecte condiţiile minimale pentru personalul și dotările tehnice necesare execuţiei lucrărilor, cu care înțelege să facă dovada capacității tehnice și profesionale. Atât personalul cât și utilajele vor fi la dispoziţia achizitorului în permanență până la finalizarea lucrărilor.

Utilajele care vor fi necesare pentru execuția lucrărilor se stabilesc de către proiectant prin realizarea proiectului tehnic, cu respectarea prevederilor legislative în vigoare, astfel încât să fie îndepliniți indicii de calitate care se impun.

Referitor la susținerea contestatoarei că *SC .....SRL folosește utilajul Repartizor Finisor mixturi asfaltice din prima zi de execuție (...)*, Consiliul constată că este neîntemeiată.

Astfel Consiliul reține că raportat la obiectul contractului ce urmează a fi atribuit, care se va derula în trei etape, respectiv:

Etapa I - Servicii de proiectare tehnică, respectiv elaborare DTAC, PT, DE și CS, verificarea tehnică a proiectării;

Etapa II - Execuția lucrărilor;

Etapa III - Asistența tehnică din partea proiectantului pe toată durata de execuție a lucrărilor, conținutul *Graficului de execuție Gantt,* îndeplinește cerințele din fișa de date a achiziției, respectiv este întocmit *pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări (deviz), care să ilustreze succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor.*

Faptul că unele utilaje sunt menționate din primele zile ale etapei de execuție lucrări nu poate fi considerat o neconformitate, având în vedere că documentația de proiectare urmează a fi elaborată ulterior încheierii contractului de achiziție publică, aceasta fiind rezultatul primei etape a derulării contractului ce urmează a fi atribuit.

În ce privește susținerea contestatoarei că, în cuprinsul propunerii tehnice a asocierii declarate câștigătoare, se face referire la standarde tehnice, care în proporție de 99,9 % sunt anulate, Consiliul constată că în cadrul propunerii tehnice pentru execuția de lucrări, la rubrica *Referințe normative – Normative tehnice*, se precizează că: *Se vor respecta standardele și normativele în vigoare la data execuției lucrărilor. Orice prevedere legală/normativ/STAS care modifică/ completează/abrogă cele mai sus menționate, precum și altele decât cele menționate cu impact direct/indirect asupra lucrărilor/ serviciilor care fac obiectul procedurii.* În aceste condiții, Consiliul apreciază că susținerea contestatoarei este neîntemeiată, asocierea în cauză respectând, astfel, cerințele documentației de atribuire, publicată în SEAP.

Referitor la susținerile contestatoarei că, din propunerea tehnică a asocierii declarate câștigătoare, *lipsesc: Modalitatea de Elaborare a următoarelor documente: P.T.; D.E.; C. S.; D.T.A.C.; conform cerințelor din fișa de date, pct. IV.4.1.* și *Grafic de prestare a serviciilor de*

Proiectare și Asistență Tehnică, Consiliul constată că acestea sunt neîntemeiate.

Astfel, Consiliul reține că, în cadrul propunerii tehnice a asocierii SC ..... SRL - SC ..... SRL, elaborate pentru Servicii de PROIECTARE tehnică (DTAC, PT+DE+CS, verificare tehnică a proiectării), la pct. 2, se regăsește documentul intitulat: Descrierea modului de elaborare a PT, DE, CS și DTAC în conformitate cu prevederile HG nr. 907/2016 și pe baza D.A.L.I., de la pag. 13 la 32. De asemenea, la pct. 4. se regăsește documentul intitulat: Grafic de prestare a serviciilor de proiectare, de la pag. 39 la 40. În acest sens, apare ca fiind evident faptul că cerințele de la pct. IV4.1. din fișa de date a achiziției mai sus menționate au fost îndeplinite de către asocierea declarată câștigătoare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (1) și (6) 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 şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă contestația depusă de SC ..... SRL, ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL.

Respinge excepțiile invocate în procedură.

Respinge contestația depusă de SC ..... SRL, ca nefondată.

Admite cererea de intervenție formulată de SC ..... SRL.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

.....