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) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 1485/01.07.2020, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 26274/02.07.2020, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului Bucureşti sub nr. ..., având CUI ... formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 4896/26.06.2020, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„Servicii de proiectare faza proiect tehnic și asistență tehnică din partea proiectantului pentru proiectul de investiții - Înființare centru multifuncțional de incluziune socială”*, s-a solicitat:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 4896 din 26.06.2020 şi a tuturor actelor subsecvente acesteia, inclusiv raportul procedurii nr. 4884 din 25.06.2020;

- constatarea neconformității ofertei depusă de SC ... SRL;

- constatarea neconformității ofertei clasată pe locul II, depusă de SC ... SRL;

- obligarea autorităţii contractante la reluarea procedurii de la etapa analizării ofertelor tehnice şi finalizarea procedurii de achiziţie publică cu respectarea dispoziţiilor legale incidente în materie.

Prin adresa nr. 171/06.07.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 27210/08.07.2020, SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerţului sub nr. J33/1358/2006, având CUI ..., în calitate de ofertant declarat câştigător al procedurii de atribuire, a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care solicită:

- admiterea, în principiu, a cererii de intervenţie în interes propriu;

- în subsidiar, admiterea, în principiu, a cererii de intervenție în interesul autorităţii;

- pe cale de excepție, respingerea contestaţiei ca inadmisibilă, iar pe fond, respingerea contestaţiei ca nefondată;

- menţinerea, ca temeinice şi legale, a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii şi a actelor întocmite de autoritatea contractantă pe parcursul procedurii, respectiv raportul procedurii nr. 4884/25.06.2020;

- constatarea conformității ofertei depuse de către SC ... SRL;

- finalizarea procedurii prin semnarea contractului de achiziţie cu ofertantul declarat câştigător.

Contestaţia şi cererea de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă decizia autorității contractante de a declara conforme ofertele depuse de SC ... SRL (oferta declarată câștigătoare) și SC ... SRL (oferta clasată pe locul II).

În fapt, în data de 26.06.2020, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii, prin adresa nr. 4896, potrivit căruia oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâştigătoare, clasându-se pe locul 3.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, SC ...SRL învederează Consiliului că ofertele clasate pe primele două locuri sunt neconforme, având în vedere următoarele argumente:

1. SC ... SRL nu îndeplineşte cerinţa din fişa de date - capitolul III.1.1. b) Capacitatea de exercitare a activităţii profesionale şi din caietul de sarcini - capitolul II Obiectul contractului referitoare la autorizarea ANRE

Realizarea serviciilor ce fac obiectului contractului implică şi proiectarea instalaţiilor electrice. Astfel, Ordinul nr. 45 din 2016, emis de preşedintele Autorităţii Naţionale de Reglementare în Domeniul Energiei, stabileşte în Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută, verifică şi exploatează instalaţii electrice din sistemul electroenergetic, la art. 1 alin. (1) că *„Activităţile de proiectare, executare şi verificare a instalaţiilor electrice se realizează de către operatori economici care deţin un atestat emis în condiţiile prezentului regulament, potrivit competenţelor acordate de tipul de atestat pe care îl deţin, cu respectarea prevederilor legii şi ale reglementărilor în vigoare.”*

Având în vedere obligaţia autorităţii contractante de a verifica respectarea de către participanţi a prevederilor documentaţiei de atribuire și a legislaţiei aplicabile, este necesar ca ofertantul să facă dovada că este abilitat să proiecteze instalaţii electrice indiferent de caracterul relaţiilor contractuale (subcontractare și/sau asociere, terț susținător, etc.).

Lista persoanelor juridice atestate pentru proiectarea instalaţiilor electrice se regăseşte pe site-ul ANRE, https://portal.anre.ro/ PublicLists/Atestate, iar SC ... SRL nu deţine atestat ANRE pentru proiectarea de instalaţii electrice exterioare/interioare.

Prin urmare, cerinţa din fişa de date, capitolul III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activităţii profesionale, nu este îndeplinită de către SC ... SRL, întrucât nu deţine atestat ANRE pentru proiectarea de instalaţii electrice exterioare/interioare, fiind astfel incidente prevederile articolului 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 şi articolului 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Mai mult, contestatoarea învederează că ofertantul poate proceda la subcontractarea serviciilor de proiectare ce implică deţinerea de ateste/autorizaţii, sau să se asocieze cu operator economic/operatori economici care deţin astfel de atestate/autorizaţii, relevante în acest sens fiind atât prevederile art. 53 din Legea nr. 98/2016, cât şi ale art. 5 alin. (2) din Ordinul nr. 45/2016, emis de preşedintele Autorităţii Naţionale de Reglementare în Domeniul Energiei.

2. În ceea ce privește oferta depusă de SC ... SRL, contestatoarea susține neconformitatea ofertei, prezentând aceleași argumente ca și în cazul ofertei depuse de SC ... SRL.

Conform listei persoanelor juridice atestate pentru proiectarea instalaţiilor electrice, SC ... SA nu deţine atestat ANRE pentru proiectarea de instalaţii electrice exterioare/interioare.

Prin urmare, cerinţa din fişa de date, capitolul III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activităţii profesionale, nu este îndeplinită de către SC ... SRL, întrucât nu deţine atestat ANRE pentru proiectarea de instalaţii electrice exterioare/interioare, fiind astfel incidente prevederile articolului 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 şi articolului 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Concluzionând, petenta apreciază că decizia de a declara conforme şi admisibile ofertele depuse de SC ... SRL şi SC ... SRL nu este corectă și nici legală în raport cu cerinţele din caietul de sarcini şi prevederile legislative în materie de achiziţii publice.

3. În ceea ce privește oferta sa, SC ... SRL învederează Consiliului că îndeplinește cerința, întrucât a prezentat în propunerea tehnică, la paginile 101-102, Atestatul nr. 14688/27.05.2019, emis de ANRE de tip Bp pentru *„proiectare de instalaţii electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcţii civile şi industriale, branşamente aeriene şi subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV”.*

Autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 5187/03.07.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 26715/06.07.2020, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și dispunerea continuării procedurii de atribuire.

Aceasta învederează că, pe parcursul evaluării ofertelor, a solicitat o serie de clarificări pentru a analiza cât mai corect informaţiile din ofertele transmise, în concordanță cu caietul de sarcini şi fişa de date a achiziţiei.

Ca urmare a cerinţei din fişa de date, cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activităţii profesionale, coroborat cu cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice *„Pentru specialiştii propuşi se vor prezenta documente care să ateste calificarea solicitată (diplomă de studiu/adeverința de absolvire/licenţe)”*, comisia de evaluare a considerat a fi suficientă prezentarea diplomelor de calificare.

Autoritatea contractantă precizează că deţinerea atestatelor pentru operatorii economici nu a fost solicitată prin documentaţia de atribuire.

SC ... SRL, în calitate de ofertant declarat câştigător al procedurii de atribuire, a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care solicită:

- admiterea, în principiu, a cererii de intervenţie în interes propriu;

- în subsidiar, admiterea, în principiu, a cererii de intervenție în interesul autorităţii;

- pe cale de excepție, respingerea contestaţiei ca inadmisibilă, iar pe fond, respingerea contestaţiei ca nefondată;

- menţinerea, ca temeinice şi legale, a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii şi a actelor întocmite de autoritatea contractantă pe parcursul procedurii, respectiv raportul procedurii nr. 4884/25.06.2020;

- constatarea conformității ofertei depuse de către SC .. SRL;

- finalizarea procedurii prin semnarea contractului de achiziţie cu ofertantul declarat câştigător.

Referitor la susţinerea contestatoarei, intervenienta arată că, potrivit Cap. III.1.1 Capacitatea de exercitare a activității profesionale *„Operatorii economici care depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condiţiile legii în țara de rezidență, din care să reiasă ca operatorul economic este legal constituit, nu se află în niciuna din situațiile de anulare a constituirii sale, precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.”*

Astfel, capacitatea profesională este demonstrată prin codul CAEN autorizat al activității practicate, așa cum rezultă din certificatul constatator eliberat de către ONRC. Mai mult decât atât, autoritatea contractantă a indicat și modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinţei, respectiv *„Se va completa DUAE de către operatorii economici participanţi la procedura de atribuire cu informaţiile aferente situației lor. Documentul justificativ care probează îndeplinirea celor*

consemnate prin completarea DUAE, respectiv certificatul constatator, emis de ONRC sau în cazul ofertanţilor persoane fizice/juridice străine, documente echivalente emise în țara de rezidență, traduse în limba română, urmează să fie prezentate, la solicitarea autorității contracatnte, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor."

În opinia intervenientei, contestatoarea a interpretat eronat prevederile fișei de date referitoare la capacitatea profesională, în contextul în care face referire la un Ordinul nr. 45/2016 al Autorității Naţionale de Reglementare în Domeniul Energiei, ordin care nici nu apare menționat în cadrul fișei de date - capitolul III.1.9 Legislaţie aplicabilă.

În ceea ce priveşte susținerea contestatoarei potrivit căreia oferta SC ... SRL nu respectă prevederile caietului de sarcini, intervenienta arată că, în cadrul metodologiei de prestare a serviciilor, a evidențiat foarte clar că proiectul tehnic va fi întocmit cu respectarea legistației în vigoare privind conținutul cadru al documentaţiilor tehnico - economice faza PTh aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate prin fonduri publice și va fi întocmit pe baza studiului de fezabilitate.

Mai mult decât atât, aceasta învederează că unul dintre inginerii nominalizaţi pentru prestarea serviciilor de proiectare pentru instalații, respectiv domnul Andrei lonuț, este atestat ANRE IIA și IIB pentru proiectare instalații electrice (cu orice putere instalată tehnic realizabilă și la o tensiune nominală de cel mult 1 kV), astfel încât apreciază că cerința este îndeplinită.

Concluzionând, autoarea intervenției consideră că nu a încălcat în niciun fel prevederile caietului de sarcini, ale fișei de date și ale documentaţiei de atribuire în ansamblul său, astfel încât oferta sa este conformă, admisibilă, iar presupunerile contestatoarei sunt inadmisibile, nelegale şi lipsite de suport real.

Din analiza susţinerilor părţilor şi a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ... din 15.05.2020 și a documentației de atribuire aferente, pentru încheierea contractului având ca obiect *„Servicii de proiectare faza proiect tehnic și asistență tehnică din partea proiectantului pentru proiectul de investiții - Înființare centru multifuncțional de incluziune socială",* valoarea totală estimată fiind de 58.811,39 lei, fără TVA, cu dată limită pentru depunerea ofertelor 26.05.2020, ora 15:00. Criteriul de atribuire stabilit este *„Cel mai bun raport calitate-preț".*

În cadrul procedurii de atribuire, așa cum rezultă din conținutul procesului verbal de vizualizare a ofertelor nr. 4154/28.05.2020, au fost depuse 5 oferte, printre care și cea a contestatoarei SC ... SRL, oferta declarată câștigătoare a procedurii de atribuire fiind cea depusă de SC ... SRL, iar oferta situată pe locul 2 este cea depusă de SC ... SRL.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire a formulat contestație SC ... SRL, prin care solicită anularea raportului procedurii de atribuire nr. 4884/25.06.2020 și a tuturor actelor subsecvente, care include și adresa nr. 4896/26.06.2020 de comunicare a rezultatului procedurii, reluarea procedurii de atribuire de la analizarea propunerilor tehnice.

Pentru a putea fi soluționată contestația, la dosarul cauzei a fost depusă de către SC ... SRL recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206366699/1 din 06.07.2020, în cuantum de 1.200,00 lei, emisă de CEC BANK Unitatea Păcurari Vest, respectându-se, astfel, dispozițiile art. 61^1 din Legea nr. 101/2016.

Cauţiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61^1 alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Având în vedere că în cadrul prezentei cauze a fost formulată cerere de intervenție de către SC ... SRL, Consiliul se va pronunța cu precădere asupra admisibilității și a interesului ofertantului în fomularea acesteia.

Consiliul constată că cererea de intervenție a fost introdusă în termenul de 10 zile prevăzut de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, fiind transmisă prin e-mail în data de 07.07.2020 și prin poștă în data de 10.07.2020, în condițiile în care data la care contestația a fost publicată în SEAP a fost 01.07.2020.

Prin cererea de intervenție SC ... SRL solicită admiterea de principiu a cererii sale, respingerea contestației formulată de SC ... SRL, continuarea procedurii de atribuire în conformitate cu raportul procedurii de atribuire și a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii.

În ceea ce privește admisibilitatea și interesul intervenientei SC .... SRL în formularea unei astfel de cererii, Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor stabilind câștigătoare oferta depusă de către aceasta.

Astfel, în acest context, formularea cererii de intervenție a fost făcută în sprijinul autorității contractante, respectiv în menținerea deciziei privind clasamentul stabilit, SC ... SRL având ofertă admisibilă situată pe primul loc și câștigătoare. Scopul acestui demers inițiat de către SC ... SRL este acela de a-și conserva dreptul câștigat, respectiv acela de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, interesul intervenientei dovedindu-se astfel temeinic justificat.

Consiliul, constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) Cod procedură civilă, în temeiul art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, admite în principiu cererea de intervenție voluntară formulată de SC ... SRL, întrucât, acestea și-au dovedit interesul în procedură și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenientă.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 4884/25.06.2020, din cele cinci oferte depuse trei dintre acestea au fost declarate admisibile, iar după aplicarea criteriului de atribuire *„prețul cel mai scăzut”,* clasamentul acestora a fost următorul:

I – SC ... SRL 37.200 lei, fără TVA
II – SC ... SRL 41.000 lei, fără TVA
III- SC ...SRL 58.800 lei, fără TVA

Prin contestația formulată, ofertantul SC ...SRL contestă decizia autorității contractante de a declara admisibile ofertele clasate pe primele două locuri invocând neîndeplinirea de către acestea a cerinţei din fişa de date a achiziției, Cap. III.1.1. b) Capacitatea de exercitare a activităţii profesionale, potrivit căreia: *„**Operatorii economici care depun ofertă trebuie să dovedească** o formă de înregistrare în condiţiile legii din ţara de rezidenţă, din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situaţiile de anulare a constituirii sale precum şi faptul **că are capacitatea profesională de a realiza activităţile care fac obiectul contractului**"* şi prevederea din caietul de sarcini, Cap. II Obiectul contractului care stabilește că: ***„[...] Proiectul tehnic de execuţie elaborat de operatorul economic contractat va respecta prevederile legislaţiei în vigoare** [...]."*

Cu privire la acești doi ofertanți, respectiv SC ... SRL și SC ... SRL contestatoarea susține că nu au îndeplinit cerința de calificare și prevederile caietului de sarcini, citate anterior, respectiv nu au prezentat și nu dețin atestat ANRE pentru proiectarea de instalații electrice exterioare/interioare, întrucât aceste două societăți nu se reăsesc pe site-ul ANRE destinat acestor informații. Consiliul constată că nu rezultă în mod expres din prevederile documentației de atribuire că ofertanții trebuie să prezinte obligatoriu astfel de atestate chiar dacă în derularea contractului acestea sunt necesare, context în care însă o eventuală solicitare a autorității contractante de a solicita prezentarea unor astfel de atestate ar fi excedat propriei documentații de atribuire.

Prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de către niciun operator economic, prin urmare acestea și-au întărit forța obligatorie iar ofertanții au obligația să elaboreze ofertele conform prevederilor art. 123 din HG 395/2016 potrivit cărora *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire (…)".*

Or, în condițiile în care ofertantul contestator a considerat că autoritatea contractantă trebuia să stabilească ca cerință obligatorie prezentarea atestatelor conform Ordinului ANRE nr. 45/2016 privind aprobarea Regulamentului pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută, verifică și exploatează instalații electrice, trebuia să formuleze contestație împotriva prevederilor din documentația de atribuire considerată incompletă și obligarea autorității contractante la completarea acesteia. În caz contrar, criticile potrivit cărora ofertanții clasați pe locurile 1 și 2 nu au depus atestate emise în conformitate cu Ordinul ANRE nr. 45/2016 se dovedesc nefondate.

Într-o astfel de situație, în care autoritatea contractantă a omis să precizeze în mod expres prezentarea unor documente, atestate ca în

prezenta speță, nu este de natură a elimina ofertanții care nu le-au prezentat de vreme cu nu le-au fost cerute, însă, în derularea contractului aceștia sunt singurii care își asumă prestarea unor servicii sau executarea unor lucrări cu nerespectarea legislației în vigoare în domeniul, respectiv Ordinul 45/2016.

Mai mult decât atât, Consiliul constată ce deși aceste atestate nu au fost indicate în mod expres în documentația de atribuire ca documente obligatorii în conținutul ofertei, în caietul de sarcini este menționat că ***„[...] Proiectul tehnic de execuţie elaborat de operatorul economic contractat va respecta prevederile legislaţiei în vigoare*** *[...].",* prin urmare, și legislația la care face referire contestatoarea, respectiv Ordinul nr. 45/2016 emis de Președintele Autorității Naționale de Reglementare în Domeniul Energiei, potrivit căruia la art. (1) alin. 1 stabilește că *„Activitățile de proiectare, executare și verificare a instalațiilor electrice se realizează de către operatorii economici care dețin un atestat emis în condițiile prezentului regulament, potrivit competențelor acordate de tipul de atestat pe care îl dețin, cu respectarea prevederilor legii și ale reglementărilor în vigoare".*

Concluzionând, Consiliul constată că întrucât criticile SC ... SRL s-au dovedit a fi nefondate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC .... SRL, în contradictoriu cu ....

Pe cale de consecință, în temeiul art. 66 din Codul de procedură civilă, va admite cererea de intervenție formulată de către SC ... SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

În temeiul art. 66 din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţile cauzei, 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.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

.... **...** **....**

Redactată în 5 exemplare, conţine 9(nouă) pagini.