



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., înaintată de SC ...SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., formulată împotriva adresei nr. ...și a răspunsului autorității contractante la Notificarea SC ...SRL, comunicat prin adresa nr. ..., acte emise de ..., în calitate de autoritate contractantă cu sediul în comuna ..., județul ..., referitoare la procedura simplificată privind atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „...”, s-a solicitat:

- anularea adresei ...de respingere a ofertei SC ...SRL ca neconformă;
- anularea adresei de comunicare a anulării procedurii nr. ...;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire, cu reanalizarea ofertei SC ...SRL.

Prin contestația, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., înaintată de SC ...SA, cu sediul în ..., reprezentată legal prin dl. ..., în calitate de Director General și convențional prin Cab av. ..., înregistrată la Registrul Comerțului ..., având CUI ..., formulată împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. ... și a răspunsului autorității contractante nr. ... la notificarea prealabilă, acte emise de ..., în calitate de autoritate contractantă cu sediul în comuna ..., județul ..., referitoare la procedura simplificată privind atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „...”, s-a solicitat:

- Anularea comunicării rezultatului procedurii nr. ...ca netemeinic și nelegal;
- Anularea răspunsului autorității contractante nr. ..., ca netemeinic și nelegal;
- Constatarea caracterului admisibil al ofertei SC ...SA;
- Anularea în parte a raportului procedurii și a actelor subsecvente, respectiv în ceea ce privește stabilirea caracterului inadmisibil al ofertei SC ...SA și reevaluarea ofertei cu

respectarea tuturor dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. ... au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., SC ...SRL reclamă adresa nr. ...și răspunsul autorității contractante la notificarea formulată de aceasta, comunicat prin adresa nr. ..., solicitând Consiliului ca, prin decizia pe care o va pronunța, să dispună: anularea adresei nr. ...de comunicare prin care oferta tehnică „a fost respinsă ca neconformă - conform art. 137, alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini; anularea adresei nr. ..., prin care autoritatea contractantă a comunicat că „(...) *documentația tehnică (...) conține prevederi contradictorii și erori (...), s-a aflat în imposibilitatea adoptării unor măsuri care să corecteze aceste erori, s-a dispus anularea proceduri*”; obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire cu reanalizarea ofertei SC ...SRL.

În fapt, pe parcursul evaluării ofertei autoarea contestației susține că autoritatea a declarat, prin motive inventate ce nu au la baza cerințele documentației de atribuire, că oferta tehnică este neconformă. În susținerea celor reclamate contestatoarea citează din Decizia Consiliului nr. ...din 02.11.2016: „*Prin urmare, reproșurile autorității contractante referitoare la necunoașterea documentației de atribuire de către contestatoare ar trebui adresate comisiei de evaluare, fiind indubitabilă necesitatea cuprinderii lucrărilor de demolare în listele de cantități și în propunerea tehnică*” și din Încheierea nr. ...din 10.11.2016 prin care Consiliul „*dispune anularea în totalitate a raportului procedurii și reevaluarea tuturor ofertelor, prin raportarea la prevederile documentației de atribuire și cu respectarea dispozițiilor Legi nr. 98/2016*”.

Comisia de evaluare prin adresa nr. 5846 din 16.11.2016 a solicitat ofertantului antemenționat să răspundă la două întrebări, la care petenta a răspuns prin adresa nr. 151 din 21.11.2016.

Conținutul primei întrebări este următorul: „*în aceste condiții, deoarece podul existent este singura cale de acces a locuitorilor din satul Dumbrăvești spre și dinspre celelalte sate ale comunei sau alte localități, vă solicităm să ne clarificați modul în care va fi asigurat accesul locuitorilor în timpul execuției lucrărilor și să precizați dacă la întocmirea ofertei dumneavoastră ați avut în vedere acest aspect*”.

Petenta afirmă că autoritatea prin comisia de evaluare nu a fost mulțumită de răspunsul dat și a încercat să argumenteze cu precizările

din adresa trimisă de elaboratorul proiectului tehnic ing. ..., șef proiect SC ...SRL.

Prin răspunsul la notificarea nr. ..., primită și înregistrată la autoritatea contractantă, în data de 05.12.2016 cu nr. ..., s-a comunicat anularea procedurii de atribuire.

Contestatoarea afirmă că autoritatea, prin decizile luate în procesul de evaluare a ofertei, a folosit cerințe ce nu se regăsesc în prevederile documentației de atribuire publicate în SEAP și o acuză că încalcă dispozițiile Deciziei Consiliului nr. ...din 02.11.2016.

În susținerea celor menționate contestatoarea aduce următoarele argumente:

În documentația de atribuire nu este specificat faptul că podul existent se menține pe durata execuției podului nou, dimpotrivă în planșa P02 - pl. Situație, se observă foarte clar că podul nou (proiectat desenat în culoare roșie) se suprapune peste podul existent (albastru și verde). În MEMORIU PT + DE se mai specifică: *„Podul existent pe amplasamentul studiat în zonă se afla într-o avansată stare de uzură, (...) constituie un pericol permanent, atât pentru utilizatorii de vehicule cu tracțiune mecanică cât și pentru cei cu tracțiune animală. Având în vedere că este singura traversare existentă, locuitorii din zonă se expun unui pericol permanent (...). În perioadele ploioase ale anului, (...), traversarea devine un risc asumat de locuitorii satului (...).”*

Autoarea contestației consideră că precizările Dl. ...- șef proiect SC ...SRL din adresa fără număr din 24.11.2016 înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. ..., sunt tardive și în contradicție cu prevederile documentației de atribuire publicată în SEAP, neregăsindu-se în aceasta la data limită de depunere a ofertelor.

Petenta precizează că ordinea și succesiunea lucrărilor ce se realizează pe obiectiv, a fost stabilită de proiectant prin caietele de sarcini și listele de cantități, așa cum a fost publicate în SEAP, respectiv:

Deviz oferta 391.11 Demolări

Deviz oferta 391.21 Terasamente generale

Deviz oferta 391.22 Gabioane protecție săpătura fundații

.....
Deviz oferta 391.71 Ziduri de gabioane

Astfel, autoarea contestației susține că a întocmit oferta în conformitate cu art. 123 din Legea nr. 98/2016 *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire”* și cu art. 154 din Legea nr. 98/2016 *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achizitiei, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”*.

Susținerea autorității potrivit căreia trebuie anulată procedura deoarece proiectul tehnic din cadrul documentației de atribuire conține prevederi contradictorii și erori, este greșită. De asemenea, susține că lucrurile au fost foarte clare, precise drept pentru care autoarea contestației nu a avut obiecțiuni față de prevederile documentației de atribuire. În opinia petentei, acest lucru a fost constatat și întărit de

Consiliu prin Decizia nr. ...din 02.11.2016, prin care se infirmă acuzațiile comisiei de evaluare referitoare la necunoșterea documentației de atribuire.

În concluzie față de aspectele menționate mai sus, SC ...SRL consideră că autoritatea contractantă a încercat prin mijloace inventate (fabricate) să declare oferta neconformă, ajungând până la anularea procedurii de atribuire și solicită Consiliului admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către SC ...SRL, solicitând punctul de vedere cu privire la contestație, precum și documentele emise după punerea în aplicare a dispozițiilor deciziei Consiliului nr. ...

Autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr.

Prin punctul său de vedere autoritatea, referindu-se la contestația depusă de către ofertantul SC ...SRL cu numărul ..., înregistrată cu nr. ..., solicită Consiliului respingerea contestației ca inadmisibilă și nefondată, pentru următoarele considerente:

Autoritatea contractantă a lansat procedura de achiziție lucrări având ca obiect: „..., comuna ..., jud, ...” în data de 01.08.2016, prin „procedură simplificată”, criteriul de atribuire fiind stabilit „prețul cel mai scăzut”. Termenul limită de depunere al ofertelor a fost 17.08.2016. În cadrul acestei proceduri au fost depuse 8 oferte, lista participanților la procedură fiind publicată de autoritate într-un document atașat la anunțul de participare publicat. Ofertantului SC ...SRL i-a fost comunicat, prin adresa nr. ..., faptul că oferta sa tehnică a fost respinsă ca neconformă, potrivit art. 137 alin (3) lit a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini. În urma acestei comunicări a fost depusă o contestație.

C.N.S.C. a emis Decizia nr. ... din .. și Încheierea nr.

Având în vedere faptul că s-a solicitat ca ofertele și garanțiile de participare să fie valabile până în 15.11.2016, în data de 10.11.2016, autoritatea contractantă a solicitat tuturor participanților să prelungească garanțiile de participare și valabilitățile ofertelor până în data de 13.02.2017, iar documentele să fie depuse la autoritate până la data de 15.11.2016.

Până la termenul limită stabilit, au fost depuse documente de către următorii ofertanți:

- 1.SC ...SA
- 2.SC ...SA
- 3.SC ...SRL
- 4.SC ...SRL

Prin urmare, comisia de evaluare a procedat la reevaluarea acestor oferte în conformitate cu cele dispuse prin decizia C.N.S.C.

La analiza propunerilor tehnice s-a avut în vedere faptul că, podul existent este singura cale de acces a locuitorilor din satul Dumbrăvești spre și dinspre celelalte sate ale comunei sau alte localități, iar în timpul execuției lucrărilor trebuie asigurat accesul locuitorilor. Deoarece doi

dintre ofertanți au propus ca demolarea podului să se realizeze în prima lună de execuție, au fost solicitate clarificări privind accesul locuitorilor.

Ofertantul SC ...SRL a menționat în răspunsul său următoarele: „după cum se poate observa din documentația depusă în SEAP, **AMPLASAMENTUL PODULUI NOU SE SUPRAPUNE CU AMPLASAMENTUL PODULUI EXISTENT. Accesul locuitorilor în timpul execuției lucrărilor trebuia avut în vedere la întocmirea proiectului tehnic și a documentației de atribuire (prin realizarea unei variante provizorii), responsabilitatea fiind a proiectantului și a beneficiarului**”.

Prin prisma acestei afirmații, comisia de evaluare a solicitat un punct de vedere și proiectantului cu privire la cele susținute de către SC ...SRL și prin adresa nr ...înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. ..., iar Dl ...- șef proiect SC ...SRL a făcut următoarele precizări:

- Cele două poduri - existent și propus - nu sunt pe același amplasament;

- Podul proiectat se află aproape de podul existent pentru salvarea pragului de colmatare;

- Podul proiectat nu afectează structura podului existent, tehnologia de execuție fiind următoarea:

- realizare culei pod

- montare tablier inclusiv suprastructura

- realizarea podului racordului între pod și rampele existente

- înscrierea circulației pe podul nou

- demolare pod existent

- realizare sferturi de con amonte inclusiv apărări de maluri

- circulația auto și pietonală se va desfășura pe perioada de execuție a podului nou, cu restricție de viteză, pe podul existent.

În data de 25.11.2016, ca urmare a încheierii procesului verbal de reevalaure nr. ... înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. ..., a fost comunicat SC ...SRL, că oferta sa a fost respinsă.

Cu adresa nr ..., înregistrată la autoritate cu nr: ... a fost depusă Notificarea cu privire la anularea Comunicării nr.

Comisia de evaluare, având în vedere observațiile SC ...SRL și adresa elaboratorului proiectului tehnic SC ...SRL, constată că documentația tehnică - respectiv Proiectul tehnic ce stă la baza atribuirii contractului de lucrări conține prevederi contradictorii. În această situație, comisia de evaluare se află în imposibilitatea continuării evaluării ofertelor.

Prin urmare, în conformitate cu prevederile art. 212 alin (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, fiind în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege nr. 98/2016, a dispus anularea procedurii de atribuire. Prin adresa nr ... a fost comunicat SC ...SRL faptul că a fost anulată procedura de atribuire.

Ca urmare a acestei comunicări, SC ...SRL a depus o contestație motivând că:

- în documentația de atribuire ce a fost publicată în SEAP nu este specificat faptul că podul existent se menține pe durata execuției podului nou;

-în Memoriul tehnic + DE se specifică că *„Podul existent pe amplasamentul studiat în zona se află într-o stare de avansată stare de uzură (...)”*;

-Precizarile d-lui ... -șef proiect ...SRL sunt tardive și în contradicție cu documentația de atribuire publicată în SEAP și nu se regăsesc în documentația de atribuire publicată în SEAP;

-Ordinea și succesiunea lucrărilor ce se realizează pe obiectiv a fost stabilită de proiectant prin caietele de sarcini și listele de cantități;

Față de cele susținute de SC ...SRL, autoritatea precizează: în documentația ce a fost publicată în SEAP nu este specificat faptul că podul existent se menține pe durata execuției podului nou, dar se precizează foarte clar faptul că este singura cale de acces: *„Având în vedere că este singura traversare existentă, locuitorii din zonă se expun unui pericol permanent traversând valea în zona studiată”*.

Mai mult, chiar contestatarul prin adresa nr ... menționează: *„(..)după cum se observă în documentația de atribuire publicată în SEAP, amplasamentul podului nou se suprapune cu amplasamentul podului vechi (...)”*.

În concluzie, autoritatea afirmă că declarațiile SC ...SRL sunt contradictorii și nu înțelege dacă până la urmă lucrurile au fost foarte clare, precise pentru el și nu a avut obiecțiuni față de documentația de atribuire sau nu.

În ceea ce privește afirmația legată de faptul că precizările dl ... -șef proiect ...SRL sunt tardive și în contradicție cu documentația de atribuire, autoritatea menționează că a solicitat punctul de vedere celui care a întocmit documentația tehnică tocmai pentru a se lămurii. Faptul că lămuririle transmise sunt în contradicție cu documentația tehnică și cu cele solicitate proiectantului prin tema de proiectare, a condus la anularea procedurii de atribuire, în vederea revizuirii documentației tehnice și reluării acesteia.

Cât privește ordinea și succesiunea executării lucrărilor, autoritatea menționează că acestea nu sunt stabilite prin listele de cantități, așa cum afirmă SC ...SRL.

Autoritatea remarcă faptul că în contestația depusă se solicită anularea adresei nr ... prin care s-a comunicat anularea procedurii, dar prin Notificarea nr ... înregistrată la autoritatea contractantă cu nr ... se solicită anularea doar a adresei nr ...

Având în vedere cele menționate mai sus, ..., în calitatea de autoritate contractantă, solicită Consiliului respingerea contestației formulată de către SC ...SRL ca inadmisibilă privind anularea adresei ..., în conformitate cu prevederile art. 6 alin (1) din Legea nr. 101/2016 și nefondată privind anularea adresei nr. 6135/25.11.2016.

Prin cea de a doua contestație, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică de lucrări, aferent obiectivului „...., comuna ..., jud. ..., SC ...SA, în calitate de ofertant, critică comunicarea rezultatului procedurii nr. ...și răspunsul autorității contractante nr. ... la notificarea prealabilă.

Autoarea contestației solicită Consiliului remedierea încălcării legislației prin actul administrativ vătămător, respectiv comunicarea rezultatului procedurii nr. ..., menținut prin răspunsul nr. ... la notificarea prealabilă, în sensul anulării răspunsului ca netemeinic și nelegal, anularea actului administrativ comunicării nr. ... ca netemeinic și nelegal.

Pe cale de consecință, solicită constatarea caracterului admisibil al ofertei, prin prezentarea acesteia în conformitate cu cerințele din cuprinsul FDA și ale legislației aplicabile în materia achizițiilor publice; anularea în parte a raportului procedurii și a actelor subsecvente, respectiv în ceea ce privește stabilirea caracterului inadmisibil al ofertei, reevaluarea ofertei contestatoarei cu respectarea tuturor dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

Autoarea contestației învederează Consiliului faptul că prin comunicarea rezultatului procedurii nr. ..., oferta SC ...SA a fost declarată inadmisibilă în mod nelegal, fapt ce justifică legitimitatea demersului în ce privește remedierea încălcării legislației, prin anularea actului vătămător, cu atât mai mult cu cât inițial oferta acesteia a fost declarată câștigătoare în cadrul acestei proceduri de achiziție.

În completarea acestor argumente petenta susține că au fost îndeplinite condițiile prevăzute de Legea nr. 98/2016 și Legea nr. 101/2016 prin depunerea notificării la autoritatea contractantă, solicitând acesteia revocarea actelor presupuse vătămătoare și remedierea lor în termenul prevăzut de lege.

În fapt, SC ...SA a participat, în calitate de ofertant, la procedura de achiziție publică privind atribuirea contractului de lucrări. La data de 25.11.2016, au fost înștiințați, susține aceasta, în mod lacunar, superficial și nelegal, prin Comunicarea rezultatului procedurii nr. ...de faptul că oferta „(...) a fost respinsă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (10) lit. i) din HG nr. 395/2016 ca inacceptabilă (...) deoarece în documentele prezentate NU se precizează dacă sunteți de acord și cu prelungirea ofertei”. Nelegalitatea măsurii de respingere a ofertei ca inacceptabilă, ca urmare a pretensei nerespectări a art. 137 alin. 1 lit. i) din HG nr. 395/2016, măsură menținută în mod nelegal prin adresa nr. 6301/06.12.2016, constă în faptul că, potrivit dispozițiilor art. 137 alin. 1 lit. i) din HG 395/2016: „(2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: i) ofertantul refuză să prelungească perioada de valabilitate a ofertei și a garanției de participare (...)”.

Contestatoarea susține că NU și-a exprimat, sub nicio formă, refuzul de a-și prelungi valabilitatea ofertei depuse în cadrul procedurii de achiziție mai sus menționată, ci dimpotrivă, în calitate de ofertant în cadrul acestei proceduri, a făcut dovada extinderii perioadei de valabilitate a Poliței de garanție pentru participare seria AX nr. ...până la data pusă în vedere de către autoritatea contractantă.

Un refuz cu privire la îndeplinirea unei obligații (astfel cum acesta este reglementat în mod imperativ de către legiuitor) nu poate fi prezumat sau interpretat ca atare, ci acesta trebuie să fie expres menționat într-un anumit document, or, în cazul de față, ofertantul nu și-a exprimat sub nicio formă un asemenea refuz, fiind evidentă intenția

acestui de a menține calitatea de ofertant în cadrul acestei proceduri de atribuire.

Mai mult, în cuprinsul documentului transmis de către ofertant denumit scrisoare de înaintare nr. ...și înregistrată la Primăria ... sub nr. ... acesta a menționat: *„(...) avem speranța că oferta noastră este corespunzătoare și va satisface cerințele dumneavoastră”*, formulare prin care acesta a înțeles să dea curs solicitării autorității contractante în sensul prelungirii valabilității ofertei odată cu prelungirea valabilității garanției de participare.

Contestatoarea apreciază că interpretarea autorității potrivit căreia *„(...) în documentele dvs. nu se precizează dacă sunteți de acord și cu prelungirea valabilității ofertei”* și dispunerea *ex abrupto* a excluderii ofertei SC ...SA, ca inacceptabilă, cu desconsiderarea intenției clare de a menține calitatea de ofertant în cadrul acestei proceduri, este una nelegală, care desconsideră inclusiv cerințele din cuprinsul fișei de date a achiziției. Având în vedere cele indicate în cuprinsul secțiunii III: CRITERII DE CALIFICARE/CONDIȚII III. 1.1 Condiții suplimentare, garanție de participare, printre care se prevede: *„Perioada de valabilitate a garanției de participare va fi cel puțin egală cu perioada de valabilitate a ofertei”*

În concluzie, subliniază autoarea contestației, în cuprinsul documentației de atribuire, nu s-a impus o anumită formulare/sintagmă care să fie respectată cu ocazia prelungirii valabilității ofertelor, motiv pentru care apreciază că întregul conținut al scrisorii de înaintare nr. ..., coroborat cu cel al Actului adițional nr. ... la Polița seria AX...precum și al Documentației de atribuire, exprimă acordul acesteia în vederea prelungirii valabilității ofertei, odată cu prelungirea garanției de participare.

Având în vedere toate cele mai sus expuse, precum și necesitatea respectării tuturor principiilor consacrate, inclusiv al tratamentului egal și a eficienței utilizării fondurilor, precum și a scopului constând în promovarea concurenței între operatorii economici, SC ...SA solicită Consiliului să admită contestația, în sensul remedierii încălcării legislației aplicabile în materia achizițiilor publice, astfel cum a fost prezentată și argumentată mai sus.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către SC ...SA, solicitând punctul de vedere cu privire la această contestație, precum și documentele emise după punerea în aplicare a dispozițiilor deciziei Consiliului nr. ..., în ceea ce privește oferta contestatoarei.

Autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. ..., înregistrat la Consiliu sub nr. ..., iar documentele solicitate, prin adresa ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ...

Referitor la contestația depusă de către ofertantul S.C. ...SA, înregistrată la Comuna ... cu nr. ..., autoritatea în conformitate cu prevederile art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, solicită Consiliului respingerea contestației ca inadmisibilă și nefondată, din următoarele considerente:

Ca urmare a comunicării rezultatului procedurii, a fost depusă o contestație la Consiliu de către SC ...SRL. În perioada în care Consiliul a analizat contestația depusă, autoritatea contractantă a constatat că valabilitatea ofertelor depuse și a garanțiilor de participare expiră. Prin urmare, în conformitate cu prevederile art. 124 alin. (3) din HG nr. 395/2006, a solicitat tuturor participanților la procedură prelungirea valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare. Prin adresa nr. ... transmisă în data 10.11.2016, a fost solicitat ofertantului SC ...SA să prelungească valabilitatea ofertei și a garanției de participare.

Prin adresa nr. ...înregistrată la Comuna ... cu nr. ..., au fost transmise de către SC ...SA următoarele documente:

- scrisoare de înaintare nr. ...;
- act adițional nr. 1 la Polița de asigurare seria AX nr. ...emisă de ... în valoare de 20.000 lei cu valabilitate până la data de 15.11.2016, act adițional ce prelungește valabilitatea până în 13.05.2017;
- OP nr. ... în valoare de .. lei, beneficiar ...

Autoritatea face precizarea că în documentele prezentate nu se menționează faptul că ofertantul este de acord cu prelungirea valabilității ofertei, iar comisia a considerat lipsa acordului expres menționat al ofertantului pentru prelungirea valabilității ofertei ca fiind un refuz de a prelungi oferta.

Prin urmare, comisia de evaluare a decis să nu mai reanalizeze oferta, așa cum a dispus Consiliul în decizia sa, deoarece oferta depusă de SC ...SA expira în data de 15.11.2016, astfel că, începând cu data de 16.11.2016 oferta depusă nu mai era valabilă. Dacă s-ar fi ajuns în situația ca oferta depusă de către SC ...SA să fie declarată câștigătoare la finalul procedurii, beneficiarul ar fi fost în imposibilitatea de a semna un contract de execuție cu ofertantul SC ...SA ca urmare a faptului că oferta acestuia nu mai era valabilă la acea dată, lucru prevăzut expres în Legea nr. 98/2016.

Autoritatea precizează că din cei 8 participanți la procedură, doar 4 au transmis acte adiționale la garanțiile de participare prezentate și 3 au menționat că sunt de acord cu prelungirea valabilității ofertei depuse. Decizia comisiei de evaluare a fost comunicată către SC ...SA prin adresa ..., dată la care a fost comunicat și celorlalți ofertanți rezultatul evaluării la acea etapă.

Comunicarea rezultatului procedurii, de anulare a procedurii, a fost făcută către SC ...prin adresa nr. ...

În data de 05.12.2016, SC ...SA transmite notificarea prealabilă nr. ..., înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. ... cu privire la comunicarea rezultatului procedurii nr. ...

La această notificare prealabilă, autoritatea contractantă răspunde prin adresa nr. ...și transmite ofertantului că este menținut punctul de vedere cu privire la respingerea ofertei depuse de SC ...SA. De asemenea autoritatea mai face următoarele precizări:

- Comunicarea nr. ...este o comunicare privind rezultatul intermediar al evaluării ofertelor, nu este comunicarea rezultatului procedurii așa cum, în mod eronat, menționează SC ...SA, atât în notificare cât și în contestația depusă;

- Cu privire la comunicarea rezultatului procedurii - nr. ...ofertantul SC ...SA, NU a transmis Notificare prealabilă.

Prin urmare, având în vedere cele menționate mai sus, ... solicită Consiliului să respingă ca inadmisibilă contestația formulată de către SC ...SA privind anularea în parte a raportului procedurii și a actelor subsecvente, respectiv în ceea ce privește stabilirea caracterului inadmisibil al ofertei sale. Această solicitare vine ca urmare a faptului că ofertantul nu a formulat nicio notificare prealabilă prin care să conteste, în totalitate, sau în parte comunicarea raportului procedurii, așa cum prevede art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Totodată, menționează că prin admiterea contestației formulate de SC ...SA și obligarea comisiei la reanalizarea ofertei acesteia, nu ar crea nici un avantaj contestatoarei, deoarece prin Raportul final al procedurii, Comisia de evaluare a dispus anularea procedurii din cauze care nu au legătură cu niciunul dintre ofertanți, deci nici cu SC ...SA. Motivația anulării procedurii de către autoritatea contractantă este independentă și fără legătură de cauzalitate cu ofertele depuse și procesul de evaluare a acestora.

În concluzie nu ar mai fi posibilă reanalizarea ofertelor, deoarece nu mai exista nicio procedură de atribuire, aceasta fiind anulată, anulare care nu a fost contestată, în mod legal, de ofertanți, printr-o notificare prealabilă.

De asemenea, solicită respingerea ca nefondată a contestației formulată de către SC ...SA, privind anularea comunicărilor nr. ...și nr. ..., întrucât Comisia de evaluare consideră că în mod corect a constatat oferta SC ...SA ca fiind inacceptabilă, prin nerespectarea dispozițiilor art. 137 alin (1) lit. i) din HG nr. 395/20016, deoarece prin prisma prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, ofertantul nu a răspuns clar și concis la solicitarea de clarificări privind prelungirea valabilității ofertei. Conform art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, toți participanții la procedură trebuie să beneficieze de principiul nediscriminării și al tratamentului egal. Întrucât solicitarea de clarificare a fost identic transmisă către toți participanții la procedură, unii dintre aceștia nedându-i curs, iar SC ...SA răspunzând numai parțial, o nouă solicitare de clarificări către SC ...SA ar fi încălcat tocmai aceste principii, reieșind fără echivoc faptul că autoritatea ar fi încercat să producă un avantaj net în favoarea acestui ofertant, în detrimentul celorlalți competitori.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

COMUNA ... prin ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată privind atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „...”. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr.

Potrivit procesului-verbal nr. 1 înregistrat cu nr. ..., încheiat cu ocazia vizualizării ofertelor, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse 8 oferte, care au fost evaluate conform raportului procedurii nr. 4669/21.09.2016. Potrivit acestui act, oferta SC ...SRL a fost respinsă ca neconformă, câștigătoare fiind oferta depusă de SC ...SRL. Împotriva

acestui rezultat, a formulat contestațiile în referință SC ...SRL, prima contestație fiind depusă împotriva comunicării intermediare nr. ..., iar cea de-a doua împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. ... Aceste contestații au fost soluționate prin decizia Consiliului nr. ..., fiind admise, dispunându-se reevaluarea ofertelor.

În urma acestei decizii, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertelor, solicitând ofertanților clarificări și prelungirea valabilității ofertelor și a garanțiilor de participare.

În urma analizei ofertelor, autoritatea a constatat neconformitatea ofertei SC ...SRL, pe motiv că nu ar fi comunicat autorității contractante în perioada de întocmire a ofertelor, faptul că este necesară executarea unei variante provizorii pentru accesul locuitorilor, pentru a putea, la rândul ei, să solicite clarificări proiectantului. Cu adresa din 24.11.2016, proiectantul a răspuns autorității contractante că cele două poduri nu sunt pe același amplasament; podul proiectat se află aproape de podul existent pentru salvarea pragului de colmatare. Prin urmare, abordarea din punct de vedere al procesului tehnologic pentru realizarea lucrărilor propuse nu respectă prevederile caietului de sarcini. Contestatoarea a transmis o notificare prealabilă, în care îi aduce la cunoștință autorității contractante faptul că ceea ce i se impută nu se regăsește în documentația de atribuire, iar ca urmare a acestei notificări, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire, ca măsură de remediere, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, constatând erori sau omisiuni imposibil de remediat, încheind, în acest sens, Raportul procedurii nr. ...

Potrivit acestui raport, oferta SC ...SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, pe motiv că în urma solicitărilor referitoare la prelungirea garanției de participare și a perioadei de valabilitate a ofertei, aceasta a prelungit doar garanția de participare.

În urma comunicării deciziei autorității contractante de anulare a procedurii și de respingere ca inacceptabilă a ofertei sale, SC ...SRL a transmis notificarea prealabilă, iar ulterior contestația în analiză.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ...SRL, Consiliul observă că această societate critică atât măsura respingerii ofertei sale ca neconformă, cât și măsura anulării procedurii de atribuire, solicitând anularea raportului procedurii.

Verificând modalitatea în care autoritatea contractantă a stabilit neconformitatea ofertei depusă de SC ...SRL, Consiliul observă că în adresa de comunicare a rezultatului evaluării propunerii tehnice nr. ...nu se menționează care sunt dispozițiile caietului de sarcini încălcate de contestatoare care ar conduce la neconformitatea ofertei sale. Deși potrivit documentației de atribuire, podul nou se regăsește pe același amplasament cu podul vechi, proiectantul susține în adresa sa către autoritatea contractantă nr. ..., că acesta se află în imediata vecinătate a podului vechi, fără a duce vreun argument în sprijinul afirmațiilor sale.

Contestatoarea arată că în documentația de atribuire nu este specificat faptul că podul existent se menține pe durata execuției podului nou, dimpotrivă în planșa P02 - pl. Situație, se observă foarte clar că podul nou (proiectat desenat în culoare roșie) se suprapune peste podul

existent (albastru și verde). În MEMORIU PT + DE se mai specifică: „Podul existent pe amplasamentul studiat în zonă se afla într-o avansată stare de uzură, (...) constituie un pericol permanent, atât pentru utilizatorii de vehicule cu tracțiune mecanică cât și pentru cei cu tracțiune animală. Având în vedere că este singura traversare existentă, locuitorii din zonă se expun unui pericol permanent (...). În perioadele ploioase ale anului, (...), traversarea devine un risc asumat de locuitorii satului (...)”.

De asemenea, ordinea și succesiunea lucrărilor ce se realizează pe obiectiv a fost stabilită de proiectant prin caietele de sarcini și listele de cantități, așa cum a fost publicate în SEAP, respectiv:

Deviz oferta 391.11 Demolări

Deviz oferta 391.21 Terasamente generale

Deviz oferta 391.22 Gabioane protecție săpătura fundații

.....
Deviz oferta 391.71 Ziduri de gabioane

Verificând susținerile contestatoarei, Consiliul observă că acestea sunt reale, neexistând nicio dispoziție din care să rezulte că podul vechi ar trebui menținut pe durata lucrărilor. Chiar dacă autoritatea contractantă ar dori schimbarea ordinii tehnologice și a amplasamentului, acest lucru nu este posibil în această etapă. Mai mult, documentația este clară în sensul că fiind singura traversare existentă, menținerea podului vechi este un pericol permanent, atât pentru utilizatorii de vehicule cu tracțiune mecanică cât și pentru cei cu tracțiune animală. Prin urmare, anularea procedurii nu este o măsură judicioasă, în beneficiul comunității, în condițiile în care orice întârziere este un pericol pentru viața și libertatea de circulație a locuitorilor. Este de neînțeles atitudinea autorității contractante care dorește cu tot dinadinsul să anuleze procedura, în loc să le ofere locuitorilor o cale de acces către alte localități, școli, spitale etc, condamnând la izolare localitatea.

Problema asigurării unei căi de acces provizorii nu formează obiectul prezentei proceduri, din moment ce nu există nicio referire la aceasta. În același timp, chiar autoritatea contractantă menționează în punctul de vedere acele prevederi ale documentației de atribuire care stabilesc că podul vechi este singura traversare existentă, acest aspect fiind neîndoielnic. Pe de altă parte, obligația de a asigura o cale alternativă provizorie de traversare pentru locuitori nu este în sarcina ofertanților, ci reprezintă o obligație a autorității locale.

Totodată, Consiliul observă că motivele invocate de autoritatea contractantă drept temeiuri pentru anularea procedurii sunt simple speculații, niciunul dintre ele neexistând în fapt și nu se circumscriu prevederilor art. 212 și 213 din Legea nr. 98/2016, documentația de atribuire fiind clară, autoritatea nefiind în măsură să aducă cel puțin un exemplu din care să rezulte caracterul contradictoriu al documentației de atribuire și în ce constau omisiunile la care se referă în motivarea anulării procedurii.

Prin urmare, Consiliul observă că raportul procedurii, astfel cum a fost întocmit, nu identifică niciun motiv concret de anulare a procedurii, măsura respectivă fiind nelegală.

Prin urmare, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu COMUNA ... prin ... și dispune anularea raportului procedurii nr. ... și a adresei nr. ...privind comunicarea rezultatului evaluării propunerii tehnice, precum și reevaluarea ofertei contestatoarei.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ...SRL, aceasta solicită anularea comunicărilor nr. ...și nr. ..., prin care autoritatea contractantă a decis respingerea ca inacceptabilă a ofertei depuse de contestatoare, pe motiv că aceasta nu a respectat dispozițiilor art. 137 alin (1) lit. i) din HG nr. 395/20016, deoarece prin prisma prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, ofertantul nu a răspuns clar și concis la solicitarea de clarificări privind prelungirea valabilității ofertei. Autoritatea contractantă susține că potrivit art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, toți participanții la procedură trebuie să beneficieze de principiul nediscriminării și al tratamentului egal. Întrucât solicitarea de clarificare a fost identic transmisă către toți participanții la procedură, unii dintre aceștia nedându-i curs, iar SC ...SA răspunzând parțial, o nouă solicitare de clarificări către SC ...SA ar fi încălcat tocmai aceste principii, reieșind fără echivoc faptul că autoritatea ar fi încercat să producă un avantaj net în favoarea acestui ofertant, în detrimentul celorlalți competitori.

Verificând modalitatea în care autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii în ceea ce o privește pe ofertanta SC ...SRL, Consiliul observă că prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a solicitat ofertantei, în mod expres și indubitabil, „prelungirea Poliței de garanție pentru participare seria AX nr. ...(...) **și a valabilității ofertei până la data de 13.02.2016.**

Prin adresa nr. ..., contestatoarea a transmis autorității contractante Actul adițional nr. ... la Polița seria ..., dar fără a preciza și faptul că își prelungește durata ofertei. Este evident că operatorul economic a omis acea parte a adresei referitoare la prelungirea duratei de valabilitate a ofertei, deși acest act era cel mai ușor de produs și era gratuit. În schimb, ofertantul a făcut acțiuni neîndoielnice în sensul prelungirii garanției de participare, ceea ce înseamnă că el și-a recunoscut calitatea de ofertant. Potrivit dispozițiilor art. 137 alin. (1) lit. i) din HG nr. 395/2016: „(2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: i) ofertantul **refuză să prelungească perioada de valabilitate a ofertei și a garanției de participare (...)**”. Prelungirea doar a garanției de participare, nu și a ofertei, nu poate fi considerată un refuz de prelungire a acesteia din urmă, dimpotrivă, însemnând o asumare a calității de ofertant. Noua concepție a legiuitorului rezultată din textul art. 137 alin. (1) lit. i) din HG nr. 395/2016 este în sensul unui refuz indubitabil al ofertantului de a-și prelungi oferta **și** garanția de participare. Prelungind garanția de participare, nu mai suntem în prezența unui refuz. Refuz

indubitabil putea fi considerată lipsa totală a răspunsului sau un răspuns explicit că nu prelungște oferta și garanția de participare.

În aceste condiții, lipsa răspunsului ofertantului în ceea ce privește prelungirea ofertei este cel mult o omisiune, în sensul prevăzut de art. 135 din HG nr. 395/2016, potrivit căruia „(1) În condițiile [art. 209](#) din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.

(2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată neconformă.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

În situația de speță, omisiunea ofertantului de a prelungi durata de valabilitate a ofertei este susținută neechivoc de prelungirea duratei de valabilitate a garanției de participare, prin urmare, nu i se produce ofertantului un avantaj incorect.

Față de cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu COMUNA ... prin ... și va dispune anularea raportului procedurii nr. ... și anularea comunicărilor nr. ...și nr.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu COMUNA ... prin ... și dispune anularea raportului procedurii nr. ... și a adresei nr. ...privind comunicarea rezultatului evaluării propunerii tehnice, precum și reevaluarea ofertei contestatoarei.

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu COMUNA ... prin ... și dispune anularea raportului procedurii nr. ... și a anularea comunicărilor nr. ...și nr.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,
Doina - Florica ENIȚĂ

MEMBRU,
Maria ROVENȚA

MEMBRU,
Silviu - Cristian POPA

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține cincisprezece pagini.