



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) 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. 1623/31.03.2020, transmisă prin email și înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 12633/31.03.2020, formulată de către SC SRL, în calitate de lider al SC SRL/ SC SRL, cu sediul în sat și adresa de corespondență la punctul de lucru din ., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ., având CUI ., reprezentată legal prin administrator ., împotriva raportului procedurii și a adresei nr. 1213/25.03.2020, postate, în SEAP, în data de 26.03.2020, de către, cu sediul în localitatea, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul de investiție «Reabilitare drum ...I”, cod CPV 45233120-6 lucrări de construcții de drumuri (Rev.2) (anunț de participare simplificat), s-au solicitat următoarele: *admiterea contestației; obligarea autorității contractante la anularea deciziei de respingere a ofertei depusă de asocierea SC SRL – SC SRL, precum și a tuturor actelor subsecvente; reevaluarea ofertei SC SRL – SC SRL, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei subscrisei prin solicitarea de clarificări și la continuarea procedurii, în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 din Legea nr. 98/2016”.*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Prin contestația nr. 1623/31.03.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 12633/31.03.2020, formulată de către SC SRL, în calitate de lider

al SC SRL/SC SRL, împotriva raportului procedurii și a adresei nr. 1213/25.03.2020, postate, în SEAP, în data de 26.03.2020, de către, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul de se solicită cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea își motivează legitimitatea demersului prin prisma interesului pe care-l prezintă în raport cu participarea la procedură, susținând în acest sens că sunt îndeplinite condițiile legale, interesul juridic fiind legitim, personal, născut și actual.

Precizează că are calitatea de ofertant în cadrul procedurii susmenționate, existând posibilitatea de a fi declarat câștigător al acesteia, posibilitate care este pusă în pericol de conduita necorespunzătoare adoptată de către autoritatea contractantă, care i-a respins oferta, fără a-i solicita vreo clarificare în perioada de evaluare.

Prezentând motivele de fapt, asocierea contestatoare precizează că, în data de 09.12.2019 a avut loc depunerea ofertelor în cadrul procedurii de atribuire, în conformitate cu datele furnizate de SICAP fiind înregistrați următorii ofertanți: asocierea SC ... SRL (lider), ...

Menționează că, în data de 26.03.2020, autoritatea contractantă i-a comunicat, prin intermediul SEAP, adresa nr. 1213/25.03.2020, prin care i-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (1) și (3), lit. a) din H.G. nr. 395/2016, deoarece „nu satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini”, motivele invocate fiind următoarele: 1. nu îndeplinește cerința potrivit căreia, pentru execuție, ofertantul va prezenta „Costuri de mentenanță și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini”, deoarece acestea nu sunt prezentate în cadrul propunerii tehnice depuse; 2. nu îndeplinește cerința potrivit căreia „Listele de cantități de lucrări se vor prezenta pentru toate capitolele și subcapitolele de cheltuieli din Devizul general, respectiv: 1.2 Amenajarea terenului; 1.3 Ch. Pentru relocare/protecția utilităților/amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială; 4.1 Cheltuieli pentru investiția de bază; 5.1 Organizare de șantier; 5.2. Cheltuieli conexe organizării dc șantier”, deoarece în cadrul graficelor și a listelor de cantități prezentate nu sunt prevăzute lucrări pentru capitolele 1.2 și 1.3 din devizul general. 3. nu îndeplinește cerința privind faptul că propunerea tehnică va include „Listele de cantități (fără valori), formulele și fisele tehnice completate conform caietului de sarcini, inclusiv lista proprie pentru organizarea de șantier.”, deoarece nu prezintă Formularele C6, C7, C8 și C9. 4. nu îndeplinește cerința potrivit căreia, pentru execuția lucrărilor, ofertantul va detalia toate cheltuielile indirecte, deoarece acestea nu au fost prezentate în cadrul propunerii tehnice depuse de ofertant”.

Față de cele de mai sus, contestatoarea precizează că, în aceeași dată, autoritatea contractantă i-a comunicat, prin intermediul SEAP, și raportul procedurii nr. 1212/25.03.2020, în cuprinsul căruia a fost

consemnată, pe de o parte, respingerea ofertei sale și a ofertei depusă de către asocierea și, pe de altă parte, desemnarea drept câștigătoare a ofertei depusă de asocierea

Referitor la respingerea ofertei sale, autoarea contestației arată următoarele:

1. Cu privire la motivele 1 și 4, respectiv faptul oferta nu îndeplinește cerința potrivit căreia, pentru execuție, ofertantul va prezenta „*Costuri de mentenanță și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini*” și nici cerința potrivit căreia, pentru execuția lucrărilor, ofertantul trebuie să detalieze toate cheltuielile indirecte, acestea nefiind prezentate în cadrul propunerii tehnice depuse, precizează că, în condițiile în care, atât prin costuri de mentenanță și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini, cât și prin detalierea cheltuielilor indirecte era necesar să se prezinte elemente de preț, pentru rațiuni lesne de înțeles, acestea au fost cuprinse în cadrul propunerii financiare la pag. 17-18, respectiv pag. 19-24.

Arată că, în caz contrar, respectiv în situația în care acestea ar fi fost prezentate în cuprinsul ofertei tehnice, autoritatea contractantă ar fi avut acces la prețul ofertei sale, înainte de decriptare, acesta putând fi dedus cu ușurință pe baza detaliilor antemenționate, împrejurare în care criptarea prețului ofertat și-ar fi pierdut, în totalitate, utilitatea.

Raportat la cele expuse, asocierea SC SRL – SC SRL apreciază că motivele de respingere susmenționate sunt nelegale, iar autoritatea contractantă avea obligația de a-i solicita clarificări cu privire la acest aspect și nu de a-i respinge pur și simplu oferta. Potrivit dispozițiilor art. 134 din H.G. 395/2016, coroborate cu cele ale art. 135 din același act normativ, ofertantul are dreptul de a furniza, prin răspunsurile sale, clarificări și completări formale sau de confirmare care sunt necesare pentru evaluarea ofertei, câtă vreme legiuitorul distinge între situația simplei modificări a propunerii tehnice și propunerii financiare și situația modificării propunerii tehnice, care reprezintă un act legal și acceptabil, în măsura în care aceste modificări: „a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire”.

În opinia contestatoarei, „omisiunile/erorile” din cadrul ofertei sale tehnice „pot fi încadrate și în categoria abaterilor tehnice minore - acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduc la depunerea unei noi oferte, care, potrivit alin. (9) al art. 134 din H.G. nr. 395/2016, sunt acceptate și nu conduc la respingerea ofertei ca neconformă, potrivit prevederilor alin. (7) al aceluiași articol”.

Față de cele de mai sus, afirmă că, în oricare dintre categoriile anterioare ar fi încadrate erorile sau omisiunile din cadrul ofertei sale,

corectarea acestora nu ar determina încălcarea prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, respectiv apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant și/sau nu conduc la depunerea unei noi oferte.

Potrivit prevederilor alin. (1) al art. 209 din Legea nr. 98/2016, (1) în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

Subliniază faptul că dreptul de a solicita clarificări și/sau completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare nu poate fi exercitat de către autoritatea contractantă în mod discreționar, sens în care invocă principiile statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în speță cel al proporționalității, înțeles ca fiind egală măsură între ceea ce se cere și ceea ce se oferă, respectiv între ceea ce se face și cum se sancționează.

În același context, asocierea contestatoare învederează faptul că orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte.

Astfel, concluzionează petenta, anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuia să stabilească cu exactitate dacă oferta SC SRL – SC SRL respecta întocmai cerințele documentației de atribuire.

În sprijinul susținerii sale invocă jurisprudența Curții Constituționale, inspirată din cea a CEDO (Cazul Airey contra Irlandei, 1979, și Cazul Artico contra Italiei, 1980 etc.), ...

În același sens, autoarea contestației menționează că în Ghidul orientativ pentru responsabilii cu achizițiile publice privind evitarea celor mai obișnuite erori în proiectele finanțate de fondurile structurale și de investiții europene, se menționează faptul că *„în anumite circumstanțe, există o obligație pentru AC de a solicita ofertantului să clarifice sau să completeze documentele prezentate. Această obligație se aplică în cazul în care textul ofertei este vag sau neclar și circumstanțele de care are cunoștință autoritatea contractantă sugerează că această ambiguitate poate fi explicată cu ușurință sau eliminată. În acest caz, continuarea procedurii de către AC ar duce la excluderea ofertantului fără solicitarea prealabilă de clarificări sau de depunere de documente suplimentare, ceea ce ar contraveni principiului bunei guvernante”*.

2. În ceea ce privește cel de-al doilea motiv invocat de către autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei sale vizând neîndeplinirea cerinței potrivit căreia *„Listele de cantități de lucrări se vor prezenta pentru toate capitolele și subcapitolele de cheltuieli din Devizul general, respectiv: 1.2 Amenajarea terenului; 1.3 Ch. Pentru relocare/protecția*

utilităților/amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială; 4.1 Cheltuieli pentru investiția de bază; 5.1 Organizare de șantier; 5.2. Cheltuieli conexe organizării dc șantier", deoarece în cadrul graficelor și a listelor de cantități prezentate nu sunt prevăzute lucrări pentru capitolele 1.2 și 1.3 din devizul general, asocierea SC SRL – SC SRL învederează Consiliului faptul că la Cap. II.1.4 „Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor” din fișa de date a achiziției se menționează faptul că valoarea alocată Capitolului 1 din devizul general, respectiv atât pentru Amenajarea terenului, cât și pentru Ch. Pt. protecția mediului este 0, context în care nu a întocmit liste de cantități de lucrări pentru aceste capitole, respectiv nu a detaliat în graficele de execuție, acest lucru nefiind posibil, fiind inutil în condițiile descrise anterior.

Arată că, urmare a faptului că valoarea alocată de către autoritatea contractantă pentru Amenajarea terenului, cât și pentru Ch. Pt. protecția mediului este 0, asocierea și-a prevăzut cheltuieli aferente respectivelor categorii de lucrări în cap. 4, fiind incluse în valoarea totală a ofertei, după cum urmează: Amenajarea terenului lucrări aferente: Tăiere rost asfaltic, Spargerea betonului simplu, Spargerea betonului armat, Defrișări; Amenajări pentru protecția mediului lucrări aferente: Pământ vegetal pe taluzuri.

Asocierea contestatoare menționează că, în fapt, în cuprinsul fișei de date a achiziției, autoritatea contractanta a indicat faptul ca valoarea ce se va oferta pentru execuție se va aloca exclusiv capitolelor 4.1, 4.2, 4.3 și 5.1.1 din devizul general. Valoare Estimată a execuției: Valoare execuție: 1.953.700,00 lei - Cap.1.2 - Amenajarea terenului - 0,00 lei- Buget Local - Cap.1.4- Ch. Pt. protectia mediului - 0,00 lei - Buget Local - Cap. 4.1 + Cap.4.2 + Cap.4.3: 1.943.700,00 lei - Buget de Stat Valoare organizare de șantier (Cap.5.1.1): 10.000,00 lei - Buget de Stat Total execuție: 1.953.700,00 lei.

3. În ceea ce privește cel de-al treilea motiv invocat de către autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei sale vizând neîndeplinirea cerinței potrivit căreia propunerea tehnică trebuie să includă *„Listele de cantități (fără valori), formulele și fișele tehnice completate conform caietului de sarcini, inclusiv lista proprie privind organizarea de șantier”*, deoarece nu prezintă Formularele C6, C7, C8 și C9, asocierea SC SRL – SC SRL susține că nicăieri în cadrul documentației de atribuire nu s-a solicitat prezentarea specifică a acestor formule în cadrul propunerii tehnice, iar autoritatea contractantă nu poate să-i respingă oferta raportându-se la alte motive decât cele care se regăsesc în cuprinsul documentației de atribuire.

În sprijinul susținerilor sale, redă dispozițiile art. 123 din H.G. nr. 395/2016 și arată că, în privința evaluării ofertelor pe baza unor criterii care exced documentației de atribuire, jurisprudența este unitară și invocă decizii ale Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, precum și decizii ale curților de apel din România .

Reiterează faptul că, în documentația de atribuire, nu s-a solicitat prezentarea specifică a Formulelor C6, C7, C8 și C9 în cadrul propunerii tehnice, împrejurare în care autoritatea contractantă nu avea dreptul să invoce acest motiv pentru respingerea ofertei sale, evaluarea fiecărei oferte raportându-se numai la cerințele din documentația de atribuire, nu la altele (sau la aceleași, însă diminuate ori majorate, după cum rezultă și din reperele jurisprudențiale antemenționate).

Asocierea contestatoarea consideră că oferta sa este conformă cu cerințele documentației de atribuire și necesitățile autorității contractante, de natură a-i aduce economii substanțiale acesteia, diferența de preț între oferta sa și oferta declarată câștigătoare fiind de 293.251,95 lei, sumă deloc de neglijat.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 8 alin. (1) și urm. din Legea nr. 101/2016. În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. ., în temeiul art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, modificată prin O.U.G. nr. 23/2020, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită dovada consemnării sumei reprezentând cauțiunea legal impusă. De asemenea, i-a solicitat să transmită dovada datei recepționării actelor atacate și dovada datei comunicării contestației și către autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. 1626/03.04.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 13334/06.04.2020, contestatoarea răspuns tuturor solicitărilor Consiliului și a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. 206205862/1 din 03.04.2020 a sumei de 39.142,67 lei, emisă de CEC BANK Sucursala .respectându-se astfel dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Prin punctul de vedere nr. 1347/07.04.2020, transmis în format electronic, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 13758/08.04.2020, ... , pe cale de excepție, a invocat „*excepția tardivității criticilor/actelor emise de contestatoare, raportat la data luării la cunoștință a conținutului actelor emise de autoritate, respectiv fișa de date și caietul de sarcini*”, iar, pe fondul cauzei, a solicitat respingerea contestației, ca nefondată și, pe cale de consecință, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, continuarea procedurii de atribuire.

Prezentând istoricul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă arată că, până la data limită de încărcare a ofertelor și transmitere a garanțiilor de participare, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse trei oferte, printre care și cea a contestatoarei, aceasta din urmă încărcând în SEAP garanția de participare seria M nr. 00006027 din 06.12.2019.

Precizează faptul că întreaga documentație de atribuire, precum și solicitările de clarificări însoțite de răspunsurile aferente au fost puse la dispoziția operatorilor economici, prin încărcarea acestora în SEAP, iar în urma finalizării procesului de evaluare a ofertelor a fost întocmit raportul procedurii nr. 1212 din 25.03.2020, în baza căruia au fost elaborate comunicările privind rezultatul procedurii.

Organizatoarea procedurii învederează faptul că întregul proces de evaluare al ofertelor s-a desfășurat cu respectarea legislației în vigoare

aplicabile, a criteriilor de evaluare și a cerințelor minime ce trebuie îndeplinite pentru ca ofertele să poată fi considerate conforme.

Referitor la criticile contestatoarei, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

1. Autoritatea contractantă susține că, în oferta tehnică prezentată de către asocierea SC SRL – SC SRL nu se regăsesc *„Costuri de mentenanță și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatarei tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini*, iar trimiterile contestatoarei la documentele conținute în oferta financiară prezentată nu pot substitui neîndeplinirea cerinței în cadrul propunerii tehnice.

Apreciază că afirmațiile potrivit cărora în cazul în care costurile de mai sus ar fi fost inserate în cadrul ofertei tehnice, comisia de evaluare ar fi avut acces la prețul ofertei, anterior decriptării, nu pot fi susținute în practică.

..... precizează că solicitarea prezentării costurilor de mentenanță în propunerea tehnică are ca scop asigurarea autorității contractante de faptul că ofertantul deține expertiza și toate mijloacele realizării lucrărilor în condiții de calitate, această cerință furnizând informații importante în ceea ce privește capacitatea ofertanților de a gestiona resursele deținute în strânsă corelare cu tehnologia propusă.

În ceea ce privește invocarea și redarea de către contestatoare a considerentelor din deciziile anterioare ale Consiliului, autoritatea contractantă opinează că acestea nu pot fi asimilate situației prezente, motiv pentru care nu dorește să le dezbată. Autoritatea contractantă învederează Consiliului faptul că *„toate cerințele au fost clar puse la dispoziția ofertanților, iar evaluarea s-a realizat exclusiv prin raportare la cerințele regăsite în documentația de atribuire”*.

2. Organizatoarea procedurii precizează că propunerea tehnică a SC SRL – SC SRL nu respectă cerința caietului de sarcini potrivit căreia *„Listele de cantitati de lucrări se vor prezenta pentru toate capitolele si subcapitolele de cheltuieli din Devizul general, respectiv: 1.2 Amenajarea terenului; 1.3 Ch. Pentru relocare/protectia utilitatilor/amenajari pentru protectia mediului si aducerea la starea inițiala; 4.1 Cheltuieli pentru investitia de baza; 5.1 Organizare de șantier; 5.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier”*, deoarece în cadrul graficelor și a listelor de cantități prezentate nu au fost prevăzute lucrări pentru capitolele 1.2 și 1.3 din devizul general.

Precizează că, *„în susținerea deciziei”* comisia de evaluare a avut în vedere următoarea cerință a caietului de sarcini: *„Având în vedere faptul că tipul contractului supus procedurii de achiziție publică este proiectarea și execuția de lucrări, în vederea întocmirii devizelor ofertă, se recomandă ofertanților ca listele de cantitati (F1-F3) să fie întocmite de proiectant în conformitate cu Hotărârea 907/2016, având în vedere respectarea studiului de fezabilitate și a cantităților prezentate în evaluarea financiară a lucrărilor, urmând ca devizele să fie întocmite de executant pe baza listelor de cantități întocmite de proiectant. Listele de cantități de lucrări*

se vor prezenta pentru toate capitolele și subcapitolele de cheltuieli din Devizul general, respectiv: 1.2 Amenajarea terenului; 1.3 Ch. Pentru relocare/protecția utilităților/amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială; 4.1 Cheltuieli pentru investiția de baza 5.1 Organizare de șantier 5.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier”.

3. Autoritatea contractantă menționează că o altă cerință pe care propunerea tehnică depusă de asocierea SC SRL – SC SRL nu o îndeplinește este cea privind prezentarea listelor de cantități (fără valori), a formularelor și a fișelor tehnice, completate conform caietului de sarcini, inclusiv lista proprie pentru organizarea de șantier, deși această cerință a fost clar exprimată în cadrul documentației de atribuire (fișa de date și caietul de sarcini), iar lipsa formularelor anexă aparținând listelor de cantități F3, ca resurse minime necesare, respectiv C6, C7, C8 și C9, ca extensie a formularelor F3, impuse de H.G. nr. 907/2016, a condus la constatarea de către comisia de evaluare a neconformității ofertei.

4. susține că oferta tehnică a contestatoarei nu respectă cerința caietului de sarcini privind detalierea cheltuielilor indirecte, deși aceasta a fost clar evidențiată în cadrul documentației de atribuire.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că a tratat ofertanții în mod egal în cadrul procesului de evaluare a ofertelor.

În opinia organizatoarei procedurii, cerințele neîndeplinite de către asocierea contestatoare nu se încadrează în categoria viciilor de formă, astfel cum eronat susține aceasta în cuprinsul contestației depuse, ci reprezintă cerințe neîndeplinite, motiv pentru care o eventuală solicitare de clarificări transmisă acestui ofertant ar încălca principiul tratamentului egal statuat de legiuitor.

Prin urmare, comisia de evaluare a decis respingerea ofertei, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

..... solicită Consiliului următoarele: *„în motivarea deciziei sau subsecvent acesteia să ne comunice un punct de vedere raportat la modul în care am înțeles să aplicăm legislația în speța prezentată precum și vis-a-vis de legalitatea și temeinicia demersului contestatoarei.*

Considerând demersul petentei *„ca fiind merit să tergiverseze finalizarea procedurii și implicit demararea execuției lucrărilor”*, autoritatea contractantă solicită Consiliului să dispună respingerea contestației, ca nefondată și continuarea procedurii în condițiile statuate prin decizia CNSC.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016 și H.G. nr. 395/2016. În probațiune, au fost depuse, în format electronic, cu semnătură electronică extinsă.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată – într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *„Proiectare și execuție*

lucrări pentru obiectivul de investiție . cod CPV 45233120-6 lucrări de construcții de drumuri (Rev.2) (prin publicarea, în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ., în anexa căruia a fost publicată și documentația de atribuire.

La pct. II.1.5) din cadrul acestuia s-a menționat o valoare estimată de 2.167.000 fără TVA; la pct. II.2.5) s-a precizat criteriul de atribuire aplicat - „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit raportului procedurii înregistrat la emitent sub nr. 1212/25.03.2020, au depus ofertă următorii operatori economici: .n etapa evaluării propunerilor tehnice, au fost respinse, ca neconforme, ofertele depuse: .rințele caietului de sarcini. De asemenea, conform aceluiași raport al procedurii, oferta desemnată câștigătoare este cea depusă de către . valoare de 1.957.133,01 lei, fără TVA.

Rezultatul de mai sus a fost comunicat SC SRL - SRL prin adresa nr. 1213/25.03.2020. Nemulțumită de faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă asocierea respectivă a înaintat prezenta contestație, solicitând cele consemnate în partea introductivă.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Pentru început, Consiliul apreciază că este de remarcat faptul că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările aferente, prin faptul că au depus ofertă, au fost acceptate de către operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile acesteia și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, respectiv ofertantul desemnat câștigător; prin urmare, la acest moment, orice critică vizând cerințele caietului de sarcini este, în mod evident, tardivă.

În continuare, Consiliul apreciază ca fiind relevante, dispozițiile art. 215 alin. 2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căroră „În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale”.

În acest sens, va lua în considerare faptul că în cadrul adresei nr. 1213/25.03.2020, se menționează că oferta contestatoarei a fost respinsă, ca neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare deoarece oferta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, motivele fiind următoarele:

„1. Nu îndepliniți cerința privind faptul că pentru execuție ofertantul va prezenta „Costuri de mentenanță și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în Caietul de sarcini”, deoarece acestea nu sunt prezentate în cadrul propunerii tehnice depuse.

2. Nu îndepliniți cerința privind faptul că „Listele de cantități de lucrări se vor prezenta pentru toate capitolele și subcapitolele de cheltuieli din Devizul general, respectiv; 1.2 Amenajarea terenului; 1.3 Ch. Pentru relocare/protecția utilităților/amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială; 4.1 Cheltuieli pentru investiția de bază; 5.1 Organizare de șantier; 5.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier”, deoarece în cadrul graficelor și a listelor de cantități prezentate nu sunt prevăzute lucrări pentru capitolele 1.2 și 1.3 din devizul general.

3. Nu îndepliniți cerința privind faptul că propunerea tehnică va include „Listele de cantități (fără valori), formularele și fisele tehnice completate conform caietului de sarcini, inclusiv lista proprie pentru organizarea de șantier”, deoarece nu prezintă Formularele C6, C7, C8 și C9.

4. Nu îndepliniți cerința privind faptul că pentru execuția lucrărilor ofertantul va detalia toate cheltuielile indirecte, deoarece acestea nu au fost prezentate în cadrul propunerii tehnice depuse de ofertant”.

În mod corelativ, Consiliul apreciază că nu poate lua în considerare susținerile autorității contractante referitoare la „excepția tardivității criticilor/actelor emise de contestatoare, raportat la data luării la cunoștință a conținutului actelor emise de autoritate, respectiv fișa de date și caietul de sarcini”, în măsura în care contestatoarea nu critică conținutul documentației de atribuire ci faptul că „motivele de respingere ale autorității contractante sunt nelegale”, aceasta „având obligația să-i solicite clarificări”.

Demne de reținut în opinia Consiliului sunt și afirmațiile contestatoarei potrivit cărora „prin costuri de mentenanță și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini, cât și pentru detalierea cheltuielilor indirecte era necesar să se prezinte elemente de preț (...) acestea au fost cuprinse la pag. 17 – 18, respectiv 19 – 24”.

Procedând la verificare documentelor aferente dosarului achiziției, transmis în format electronic, în cauză, Consiliul constată că, astfel cum rezultă din Raportul de specialitate nr. 63/928/02.03.2020, elaborate de către .erea financiară a contestatoarei nu a fost analizată absolut deloc.

Potrivit art. 20 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, „caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”.

De asemenea, Consiliul va lua în considerare că la pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției se precizează următoarele: „(...) În elaborarea propunerii tehnice ofertantii sunt obligați să respecte în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini. În cazul în care, pe parcursul îndeplinirii contractului, se constată faptul că anumite elemente ale propunerii tehnice sunt inferioare sau nu

corespund cerintelor prevazute în caietul de sarcini, prevalează prevederile caietului de sarcini. Propunerea tehnica elaborata de ofertant va respecta în totalitate cerintele prevazute în caietul de sarcini. Propunerea tehnica trebuie sa reflecte asumarea da catre ofertant a tuturor cerintelor/obligatiilor prevazute în caietul de sarcini. Prestarea Serviciilor : Derularea contractului pentru partea de servicii va avea patru etape: - Elaborare Pth -Detalii de executie -Documentatii pt. Obtinerea avizelor, acordurilor și autorizatiilor -Asistenta Tehnica pe perioada executiei - Grafic fizic de prestare a serviciilor (nu va contine si valori) - Listele de cantitati (fara valori), formularele si fisele tehnice completate conform caietului de sarcini, inclusiv lista proprie pentru organizarea de santier. Presentarea modalitatii de asigurare a specialistilor cheie pentru serviciile de proiectare. Ofertantii vor prezenta o Declaratiei privind respectarea reglementarilor obligatorii din domeniul mediului, muncii si social (...) Ofertantii trebuie sa transmita o oferta completa pentru toate activitatile ce fac obiectul acestui contract. Nu vor fi acceptate oferte care vor prezenta activitati si cantitati incomplete. Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatata în privinta documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori prevederile legislatiei în vigoare poate conduce la respingerea ofertei. Orice referire din cuprinsul prezentei documentatii de atribuire (inclusiv a caietului de sarcini), prin care se indica o anumita origine, sursa, productie, un procedeu special, o marca de fabrica sau de comert, un brevet de inventie si/sau o licenta de fabricatie se va citi si interpreta ca fiind însoțita de mentiunea sau echivalent. Ofertantul va preciza lista documentelor din oferta care sunt confidentiale, protejate de un drept de proprietate intelectuala sau secret comercial. Lipsa acestei liste presupune ca documentele nu sunt confidentiale. Propunerea tehnica va include minim urmatoarele capitole/sectiuni: 1) Reperele privind managementul, logistica si planificarea aplicata pentru realizarea contractului. În aceasta sectiune, ofertantul va trebui sa faca o prezentare detaliata privind aspectele organizationale generale si specifice proiectului, planificarea activitatilor contractului prin care ofertantul sa indice: Descrierea organizarii de santier, (Formular 22) (birouri, magazine, depozite, capacitati de manipulare, etc.) si asigurarea utilitatilor (alimentare cu energie electrica, cai de acces la obiectivele de investitii si dupa caz alimentare cu apa, gaze si canalizare), toate etapele esentiale de realizare a activitatilor, metodele de lucru, echipamentele utilizate pentru executia lucrarilor, personalul disponibil si orele de lucru alocate, sursele de aprovizionare cu materiale, metodele de transport si de depozitare, rutele de transport, aspectele de ordin operational ale lucrarilor existente ce trebuie mentinute. Graficul de îndeplinire a contractului – Formularul F6, în exprimare fizică. În graficul Gantt se vor evidentia obiectele si categoriile de lucrari din cadrul fiecarui obiect, prin categorie de lucrari înțelegându-se, în acest context, listele cu cantitatile de lucrari –devizele oferta. Graficul Gantt va reprezenta programarea activitatilor de executie, detaliind operatiunile componente, urmand a se evidentia alocarea specifica a resurselor umane si materiale (utilaje,

dotari, facilitati de productie, etc.), fiind obligatorie probarea capacitatii tehnice de a se sustine cadenta de executie propusa in Graficul de executie. Nerespectarea acestora constituie motiv de respingere a ofertei ca neconforma . Se va intocmi Formular nr. 19. Ofertantul va ilustra organizarea de proiect pe care o propune. Aceasta se va realiza prin prezentarea unei organigrame cuprinzatoare care sa identifice in mod clar tot specialistii (prezentarea modalitatii de asigurare a specialistilor cheie pentru de executie) si echipamentele pe care Ofertantul intentioneaza sa le utilizeze la realizarea Lucrarilor. Aceasta organigrama va include si o descriere a rolurilor si responsabilitatilor personalului si liniile de comunicare dintre membrii echipei, care trebuie sa fie corelat cu drumul critic al investitiei. Oferta tehnica va fi realizata in conformitate cu prevederile legale in vigoare. Un program pentru executie care sa ilustreze succesiunea si derularea in timp a activitatilor pe care ofertantul propune sa le indeplineasca pentru realizarea Lucrarilor; programul va prezenta, in special, urmatoarele: 1. Lucrari permanente si temporare ce urmeaza a fi executate. 2. Activitati de interfatare cu lucrarile existente si operarea acestora. 3. Perioadele pentru examinarea Documentelor Contractorului de catre Inginer. 4. Secventierea, derularea in timp si durata a executiei. Formular Nr.20 3) Planul de Asigurare a Calitatii pentru executarea lucrarilor. (Formularul nr. 23) Acest document va trebui sa cuprinda cel putin: Prezentarea generala a lucrarii. Descrierea sistemului calitatii, inclusiv lista procedurilor aferente sistemului calitatii (P.S.) aplicat la serviciile si lucrarile/tehnologia prevazuta/propusa. Lista procedurilor tehnice de executie a tuturor obiectelor si categoriilor de lucrari care urmeaza sa fie aplicate la realizarea obiectivului de investitie, precum si descrierea succesiva a procedurilor indicate in lista. Planul de control al calitatii, verificari si încercari, continând metodologia detaliata pentru executia testelor si verificarilor de calitate pentru lucrarile executate pe faze determinante de executie. 4) Prezentarea declaratiei pe propria raspundere privind respectarea reglementarilor nationale de mediu (<http://www.anpm.ro/web/guest/legislatie>). Documentul va fi insotit de documente relevante pentru sustinerea masurilor propuse si trebuie sa contina cel putin: Masurile adoptate pentru controlul zgomotului si vibratiilor; Masurile pentru reducerea prafului; Managementul daseurilor; Masurile de combatere a poluarii accidentale a emisarului datorate antreprenorului; Masurile adoptate in cazul producerii unor avarii la retelele existente in zona santierului datorate executiei lucrarilor (...) Se va prezenta declaratia pe proprie raspundere din care sa rezulte faptul ca la elaborarea acesteia au tinut cont si de obligatiile relevante din domeniul mediului si domeniului social (...) Se va preciza perioada de garantie acordata lucrarii, care nu va fi mai mica de 36 luni. Se va prezenta Planul privind masurile de supraveghere a lucrarilor în perioada garantie acordata. Documentul prezentat va avea in vedere precizarea modalitatilor, termenului de interventie si a duratelor de remediere a potentialelor defectiuni datorate viciilor de executie, a

resurselor financiare, materiale, mecanice si de personal alocate pentru punerea în aplicare a planului (...)"

După cum rezultă în cele de mai sus, **în cadrul propunerii tehnice, ofertanții nu trebuiau să prezinte absolut niciun element de** preț/cost, aceasta urmând a fi prezentate în cadrul propunerii financiare, conform celor menționate la pct. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, care conține următoarele precizări: „Ofertantul va elabora propunerea financiara astfel încât aceasta să furnizeze toate informatiile solicitate pentru realizarea lucrarilor de executie ce fac obiectul prezentei Documentatii de atribuire. Ofertantul își va pregăti propunerea financiara ținând cont de următoarele: a) Valoarea ofertei financiare totale nu poate sa depasesca valoarea estimata . b) Ofertantul va include, în cadrul propunerii financiare, toate si orice costuri legate de executia categoriilor de lucrari prevazute în Listele de cantitati, întocmirea Instructiunilor de întreținere si exploatare. c) Ofertantul va include, în cadrul propunerii financiare, toate si orice costuri legate de protejarea mediului, conform Normelor Legale, precum si cele legate de refacerea cadrului natural dupa finalizarea lucrarilor; d) Ofertantul va include in propunerea financiara toate costurile legate de elaborarea Instructiunilor de exploatare si întreținere si a Cartii tehnice a iei e) Ofertantul va include, în propunerea financiara, toate si orice costuri legate de procurarea, transportul, depozitarea si punerea în opera a materialelor , conform cerintelor impuse prin Caietul de sarcini. Propunerea financiara va contine formularul de oferta conform Formularelor nr.12, 14 și 15”.

Tot din verificarea documentelor anexate dosarului cauzei, Consiliul constată că nu este valabil nici motivul de respingere a ofertei contestatoarei deoarece „nu prezintă Formularele C6, C7, C8 și C9”, în măsura în care documentația de atribuire nu prevede documentele repective, în cadrul anexei V – Formulare, fiind menționate numai următoarele: „Formular nr. 1 - Garanție de participare, Formular nr. 2 - Scrisoare de garanție bancară de bună execuție, Formular nr. 3 - Acord de asociere, Formular nr. 4 – Angajament ferm privind susținerea tehnică și profesională a ofertantului, Formular nr.5 – Acord de subcontractare, Formular nr. 12 – Propunerea financiară, Formularul nr. 14 – Centralizator cu lucrarile ce sunt executate de asociati si subcontractanti, Formular nr. 15 – Centralizatorul propunerii financiare lucrari de executie si servicii de proiectare, Formular nr. 16 – Detalierea costurilor pentru achizitii de servicii de proiectare, Formular nr. 19 – Resurse, Formular nr. 20 – Program, Formular nr. 22 – Organizarea lucrarilor, Formular nr. 23 – Planul calitatii”.

De altfel, autoritatea contractantă nu neagă lipsa documentelor în cauză, în cadrul punctului de vedere nr. 1626/03.04.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 13334/06.04.2020, aceasta precizând că „se recomandă ofertanților ca listele de cantitati (F1-F3) să fie întocmite de proiectant în conformitate cu Hotărârea 907/2016 (...) respectiv C6, C7, C8 și C9, ca extensie a formularelor F3 (...)”. Subsecvent, procedând la analiza

propunerii tehnice a contestatoarei, Consiliul reține că listele cuprinzând cantitățile de lucrări (Formularul F3) se regăsesc la pag.693 – 735.

Potrivit art. 123 alin. (1) din cadrul aceluiași act normativ, „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”, autoritatea contractantă urmând să evalueze ofertelor depuse exclusiv prin raportare la cerințele documentației de atribuire.

Având în vedere cele de mai sus și luând în considerare consecințele neevaluării propunerii financiare a contestatoarei, Consiliul constată că, referitor la motivele nr. 1, 2 și 4 de respingere (de exemplu: costuri de mentenanță, cheltuieli din devizul general, cheltuieli indirecte) autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform cărora „În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la [art. 210](#) din Lege”.

Consiliul a analizat, în mod comparativ, modul în care a fost evaluată oferta desemnată câștigătoare, respectiv cea aparținând cu cea a contestatoarei, prin prisma raportului de specialitate nr. 63/928/02.03.2020, ocazie cu care a constatat că pentru motivele pentru care a fost respinsă oferta contestatoarei, a făcut obiectul unei analize exclusive în privința propunerii financiare – spre exemplu, detalierea cheltuielilor indirecte. În plus, conform aceluiași document, ofertantului desemnat câștigător i s-au solicitat și clarificări referitoare la valoare lucrărilor de execuție precum și a graficului de plăți.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în cazul de față, nu a respectat principiile nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 alin. (2) lit. a), b) și d) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Față de cele de mai sus, în opinia Consiliului, se impune obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatoarei (evaluarea propunerii financiare), inclusiv, dacă este cazul, cu solicitarea de clarificări din partea acesteia, prin aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit cărora „(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței; (2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin

clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Așadar, numai prin aplicarea prevederilor de mai sus, coroborate cu cele ale art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, potrivit căroră „Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare (...)”, autoritatea contractantă va putea legitima și respectarea dispozițiilor art. 133 alin. (1) din cadrul aceluiași act normative, conform căroră „Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă (...) din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică”.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de către SC SRL, în calitate de lider al SC SRL/SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă și va anula raportul procedurii nr. 1212/25.03.2020, în partea referitoare la evaluarea ofertei aparținând SC SRL/SC SRL și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 1213/25.03.2020.

Va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei (evaluarea propunerii financiare) aparținând SC SRL/SC SRL, conform motivării de mai sus, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către SC SRL, în calitate de lider al SC SRL/SC SRL, cu sediul în sat . în contradictoriu cu autoritatea contractantă . cu sediul în localitatea . și anulează raportul procedurii nr. 1212/25.03.2020, în partea referitoare la evaluarea ofertei aparținând SC SRL/SC SRL și a actele subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 1213/25.03.2020.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei (evaluarea propunerii financiare) aparținând SC SRL/SC SRL, conform motivării de mai sus, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare.