



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. ..., transmisă în original prin poștă rapidă, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., care formează obiectul **Dosarului nr. .../2019**, ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin reprezentant împuternicit ..., a contestat adresa nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „negociere competitivă”, offline, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Lucrări de reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA de medie tensiune, joasă tensiune și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT în instalațiile aparținând ... – 16 loturi”, cod CPV 45310000-3 (Rev.2), **lot 10** – „Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA MT/JT și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT, în instalațiile aparținând ..., aparținând centrului de rețea ... – ...” și **lot 11** - „Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA MT/JT și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT, în instalațiile aparținând ..., aparținând centrului de rețea ... – ...” inițiată de ..., în calitate de entitate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat anularea deciziei ..., comunicată la data de 23.09.2019, având nr. ..., de respingere a ofertei sale, ca neconformă în cazul lotului 10 și ca neconformă și inacceptabilă, în cazul lotului 11.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus contestația nr. ..., transmisă prin fax și ulterior, în original, prin poștă rapidă, înregistrată la Consiliu sub nr. ...și respectiv sub nr. ..., care formează obiectul **Dosarului nr. .../2019**, prin care ..., în calitate de lider al asocierii ... - ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., a contestat adresa nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului cu privire la **lotul 6** – „Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA MT/JT și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT, în instalațiile aparținând ..., aparținând centrului de rețea ...” și a solicitat anularea deciziei de excludere a societății sale din procedură și finalizarea procedurii conform prevederilor legale.

În temeiul art. 17 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a procedat la conexarea celor 2 (două) contestații.

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

În susținerea contestației care formează obiectul **Dosarului nr. .../2019**, ... arată că prin adresa nr. ... i s-a comunicat că în ceea ce privește lotul 12, oferta sa a fost declarată câștigătoare, iar în ceea ce privește loturile 10 și 11, oferta sa a fost declarată neconformă (lot 10), respectiv neconformă și inacceptabilă (lot 11).

În vederea soluționării contestației formulate de ..., Consiliul, prin adresa nr. ..., în temeiul art. 61¹ alin. (2) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2018, a solicitat contestatoarei să transmită, în termen de 3 zile de la data primirii adresei, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul de 98.453,34 lei (36.148,38 lei pentru lotul 10 și 62.304,96 lei pentru lotul 11), cu precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A., Trezoreria Statului sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

De asemenea, Consiliul a solicitat, o copie a actului atacat.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a confirmat primirea adresei nr.

În susținerea contestației care formează obiectul **Dosarului nr. .../2019**, ..., în calitate de lider al asocierii ... - ..., prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că prin adresa nr. ..., i s-a comunicat faptul că oferta sa a fost considerată neconformă și inacceptabilă, fără ca să i se solicite vreo calificare legată de neconformitățile sesizate, motivul respingerii fiind necotarea unui articol: poziția nr. crt. 78 – Brățara pentru fascicol conductor torsadat.

De asemenea, contestatoarea precizează că prin adresele nr. ... și nr. ... a notificat entitatea contractantă că decizia de respingere a ofertei sale nu este corectă.

În aceeași ordine de idei, ... subliniază că potrivit art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, 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.

Totodată, contestatoarea mai arată că entitatea contractantă era obligată să lămurească aspectele neclare cu privire la oferta sa, în sensul de a solicita clarificări în temeiul art. 209 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 134 din HG nr. 395/2016. În acest sens, ... precizează că entitatea contractantă nu a solicitat nicio clarificare cu referire la motivul excluderii sale din procedura de atribuire.

Mai mult decât atât, ... invocă și prevederile art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016, opinând că îndeplinește toate cele 5 condiții prevăzute de lege pentru a fi considerată o abatere tehnică minoră:

- cuantificarea teoretică în valoarea monetară a respectivei abateri/omisiuni nu depășește 1% din prețul total al ofertei (Articolul necotat are un preț unitar de piață de cca. 0,3 lei/buc, cantitatea totală de material este de 750 de buc și rezultă o valoare totală pentru acest articol de 225 lei. Această valoare raportată la valoarea totală a ofertei – 10.911.952,75 lei – reprezintă un procent de 0,002062% < 1% și consideră că nu este un motiv pentru excluderea din procedură;
- cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni nu conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale entității contractante în raport cu anumite praguri valorice;
- în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, nu se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;
- modificarea nu presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;
- modificarea nu vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus, în mod clar, posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

În vederea soluționării contestației formulate de ..., Consiliul, prin adresa nr. ..., în temeiul art. 61¹ alin. (2) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2018, a solicitat contestatoarei să transmită, în termen de 3 zile de la data primirii adresei, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul de 70.976,75 lei, cu

precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A., Trezoreria Statului sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

De asemenea, Consiliul a solicitat înaintarea contestației în original.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a confirmat primirea adresei nr.

Prin adresa nr. ..., transmisă inițial prin fax și ulterior prin poștă rapidă, înregistrată la CNSC sub nr. ... și respectiv sub nr. ..., ... a comunicat, inițial în copie și ulterior, în original, între altele recipisa de consemnare nr. ... din 04.10.2019, emisă de CEC Bank – Sucursala Iași, în valoare de 70.976,75 lei.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat entității contractante înaintarea dosarului achiziției publice, oferta contestatoarei, precum și dovada transmiterii punctului de vedere către contestatoare.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., entitatea contractantă a confirmat primirea adresei nr.

Entitatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere nr. ... cu privire la contestația depusă de ..., inițial prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior în original (însoțit de o copie a dosarului achiziției publice), înregistrată la CNSC sub nr. ... și respectiv sub nr.

În cadrul punctului de vedere, ... prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că ... invocă legislație care nu îi este aplicabilă entității contractante (Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016).

În cele ce urmează, entitatea contractantă redă cele reținute cu privire la propunerea tehnico-financiară depusă de ... pentru lotul 6 din cadrul procesului verbal nr. ..., subliniind că oferta depusă de această societate intră sub incidența prevederilor art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016, precum și a art. 228 alin. (4) prima teză din Legea nr. 99/2016, fiind neconformă și inacceptabilă.

De asemenea, ... precizează că a analizat posibilitatea solicitării de clarificări cu privire la lipsa ofertării de către ... a poziției nr. crt. 78 (Brățară pt. fascicol cond. Torsadate), însă a constatat că nu se poate încadra în excepțiile expres și limitativ prevăzute de lege, poziția neofertată nefiind considerată indiciu al unei abateri tehnice minore, viciu de formă sau eroare aritmetică, așa cum sunt ele definite de legislația achizițiilor publice, respectiv la art. 140 și art. 141 din HG nr. 394/2016, după cum urmează:

Referitor la abateri tehnice minore, art. 140 alin. (7) prevede: *„Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte”*.

Ori, prin solicitarea de clarificări către contestatoare și introducerea, din partea acesteia, a prețului unitar pentru poziția 78 (Brățară pt. fascicol cond. torsadate), oferta inițială depusă de ... s-ar fi

modificat, intrând astfel sub incidența prevederilor art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016.

Totodată, ... mai face trimitere la art. 140 alin. (8) din HG nr. 394/2016 și precizează că nu se află în situația modificării propunerii tehnice, ci a celei financiare.

Mai mult, entitatea contractantă subliniază că, în urma analizei cuantificării teoretice în valoare monetară, a luat în calcul prețul bugetat pentru acea poziție, respectiv 3,20 lei, iar valoarea modificării ofertei, deși se încadra sub 1% ar fi fost de 2.400 lei, fără TVA și nu de 225 lei, fără TVA, cum a arătat

În plus, ... arată că hotărâtor pentru decizia sa, a fost și precizarea făcută în documentația de atribuire la cap. IV.4.2 – Modul de prezentare al propunerii financiare, respectiv: *„Ofertele (incomplete) care nu conțin prețul ofertei, termen plată, etc. vor fi considerate neconforme în conformitate cu art. 228 alin. (4) și (5) din Legea nr. 99/2016 cu modificările ulterioare”*, precizare care este în concordanță cu prevederile de la art. 140 alin. (8) lit. e) din HG nr. 394/2016.

În cele ce urmează, entitatea contractantă invocă și redă art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016, menționând că față de ceilalți participanți la procedură, care au depus o ofertă admisibilă, consideră că, printr-o eventuală solicitare de clarificări, către ... se crea un avantaj evident acesteia. În consecință, s-a aflat în imposibilitatea legală de a solicita clarificări, fără ca acest aspect să nu conducă la încălcarea principiilor privind egalitatea de tratament față de toți ceilalți participanți la procedura de achiziție.

... mai invocă și art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2016, opinând că lipsa cotării unei poziții nu se poate încadra la eroare aritmetică, întrucât eroarea aritmetică presupune existența prețului unitar, ceea ce nu era valabil în cazul ofertei depusă de

Totodată, entitatea contractantă arată că potrivit art. 221 din Legea nr. 99/2016, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertanților clarificări și după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor, cu respectarea principiilor tratamentului egal și al transparenței, în condițiile în care prin clarificările/completările solicitate nu se determină apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... eventuale susțineri cu privire la punctul de vedere formulat de entitatea contractantă.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a confirmat primirea adresei nr.

... a transmis, prin fax, adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., prin care a precizat că la pagina 4 din punctul de vedere al entității contractante se consemnează faptul că societatea sa a înregistrat deficiențe la propunerea tehnică depusă, respectiv lipsa Declarației cu privire la asigurarea îndeplinirii cerinței de a interveni operativ la solicitările achizitorului și modul de îndeplinire al acestora și necesitatea vizând unele completări la Chestionarul privind Securitatea și Sănătatea în muncă, situațiile de urgență și protecția mediului și a

dovezilor aferente, iar pagina 5 din punctul de vedere al entității contractantă face referire la necotarea articolului de deviz „Brățară pentru fascicol conductor torsadat”.

... a învederat faptul că aceste aspecte s-ar regăsi în Procesul-verbal nr. ..., pe care societatea sa nu l-a primit. Totodată, cu privire la acest aspect, autoarea contestației a subliniat faptul că entitatea contractantă ar fi trebuit să-i solicite clarificări sau măcar să-i fi transmis invitație la etapa de negociere competitivă, așa cum ... a precizat în adresa nr.

În ce privește necotarea articolului mai sus-menționat, ... a reiterat faptul că prețul unitar afectat cu cantitatea din documentație conduce la o valoare care în final determină o abatere tehnică minoră, deoarece cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri înseamnă 225 RON și nu 2.400,00 RON cum apreciază entitatea contractantă și nu ar fi influențat în nici un fel oferta depusă. În situația în care ar fi fost invitată la negocierea competitivă, ... ar fi menținut valoarea avansată preliminar și ar fi suportat contravaloarea acestui articol.

De asemenea, autoarea contestației a precizat că de la invitația de depunere a propunerii tehnico-financiară pentru etapa de negociere competitivă și până la comunicarea raportului procedurii, prin care i s-a comunicat excluderea, nu a mai primit vreo altă comunicare de la entitatea contractantă.

De asemenea, autoarea contestației a precizat că de la invitația de depunere a propunerii tehnico-financiară pentru etapa de negociere competitivă și până la comunicarea raportului procedurii, prin care i s-a comunicat excluderea, nu a mai primit vreo altă comunicare de la autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. ..., transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. ... și, în original, prin poșta rapidă, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... a remis „Concluzii scrise” în completarea punctului său de vedere nr. ... și ca răspuns la adresa contestatoarei nr. ..., prin care a solicitat, pe cale de excepție, respingerea contestației, ca fiind lipsită de obiect, lipsită de interes iar pe fondul cauzei, respingerea acesteia, ca nefondată.

Astfel, entitatea contractantă consideră contestația ca fiind lipsită de obiect, prin raportare la dispozițiile art. 10 lit. d) – g) din Legea nr. 101/2019, susținând că din conținutul acesteia nu rezultă explicit care este actul atacat și nu este indicat nici cum consideră contestatoarea că este vătămată în vreun drept al său de decizia adoptată în procedură, contestația fiind lipsită, totodată, și de o motivare în drept a acesteia și de mijloacele de probă pe care se sprijină.

Entitatea contractantă observă că, deși, în contestație se face referire la adresa nr. ... prin care ... a fost informată despre excluderea din procedură, în fapt, aceasta nu indică actul pe care îl consideră nelegal sau care ar fi vătămat-o, făcând doar o referire generală la „anularea deciziei de excludere din procedură și finalizarea procedurii

conform prevederilor legale”, totodată nefiind indicată nicio măsură sau cerință concretă care să oblige entitatea contractantă la emiterea unui act, sau adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, astfel cum reglementează art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. În acest sens se face trimitere la prevederile art. 32 din NCPC.

În ceea ce privește decizia de respingere ca neconformă și inacceptabilă a ofertei contestatoarei, entitatea contractantă precizează că aceasta s-a bazat pe următoarele aspecte:

1. Eroarea constatată în oferta preliminară depusă nu putea fi încadrată în excepțiile expres și limitativ prevăzute de lege, poziția neofertată neputând fi considerată un indiciu de abatere tehnică minoră, viciu de formă ori eroare aritmetică, astfel cum susține în mod eronat contestatoarea, având în considerare reglementările cu privire la aceste aspecte stabilite de art. 140 și art. 141 din HG nr. 394/2016;

2. În considerarea prevederilor art. 95 alin. (1) lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016, nu se putea proceda la etapa a doua de negociere a ofertelor, decât cu acele oferte care au fost stabilite ca fiind admisibile, analiza ofertelor efectuându-se în conformitate cu prevederile art. 139 din HG nr. 394/2016.

Referitor la critica autoarei contestației cu privire la cuantificarea teoretică în valoare monetară a poziției necotate în oferta sa în quantum de 225 RON, entitatea contractantă subliniază că a luat în calcul prețul estimat pentru acea poziție, de 3,20 lei, iar în ipoteza clarificării ofertei, s-ar fi ajuns la modificarea ofertei care, deși se încadra sub 1%, ar fi fost de 2.400 lei, fără TVA și nu de 225 lei, fără TVA și ar fi condus la modificarea valorii totale a ofertei depusă de Sub acest aspect, se precizează că prețul pentru poziția respectivă a fost estimat ținând cont de istoricul prețurilor utilizate în contractele anterioare pentru acest material.

... consideră că precizările aduse de contestatoare cu privire la ofertele primite de la furnizori pentru poziția pe care aceasta nu a cota-o în cadrul ofertei depuse în anexa adresei de răspuns către CNSC nr. ..., nu pot fi primite, întrucât acestea sunt solicitate de contestatoare după termenul limită de depunere a ofertelor și nu sunt parte a dosarului în cauză.

De asemenea, entitatea contractantă nu este de acord nici cu afirmația contestatoarei, potrivit căreia o eventuală clarificare sau invitație la negocieri nu ar fi influențat în niciun fel oferta depusă, întrucât nu este în linie cu prevederile art. 221 din Legea nr. 99/2016, acest aspect ar fi condus la modificarea ofertei.

Totodată, entitatea contractantă arată că decizia de respingere a ofertei contestatoarei a avut la bază și prevederile documentației de atribuire, respectiv Cap. IV.4.2 „Modul de prezentare al propunerii financiare”, precum și punctul de vedere formulat de ANAP, la solicitarea instituției sale, potrivit căruia *„/.../ ofertele inițiale trebuie evaluate pentru conformitate cu cerințele minime potrivit art. 143 din Anexa la*

HG nr. 394/2016, după care, ofertele admisibile se negociază îmbunătățirea conținutului acestora conform art. 98 din Legea 99/2016 /.../. Referitor la situația în care ofertantul/ofertanții și-au greșit redactarea ofertelor financiare prin prezentarea altor cantități de lucrări /.../ entitatea contractantă va analiza dacă se poate încadra într-una dintre excepțiile de la art. 140 din Anexa la HG nr. 394/2016 /.../ dacă prin corectarea viciilor de formă sau, după caz, a abaterilor tehnice minore s-ar produce un avantaj celorlalți participanți la procedura de atribuire sau s-ar schimba clasamentul ofertanților, /.../”.

Având în vedere cele mai sus prezentate, entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind lipsită de obiect, netemeinică și nefondată.

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

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „negociere competitivă”, offline, fără etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru, având ca obiect „Lucrări de reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA de medie tensiune, joasă tensiune și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT în instalațiile aparținând ... – 16 loturi”, CPV 45310000-3 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../31.01.2019, stabilind „termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” la data de 08.03.2019, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată 104.217.996,45 lei, fără TVA.

Ulterior, entitatea contractantă a publicat eratele .../ 07.02.2019 și .../08.02.2019, prin care a modificat „termenul limită pentru primirea ofertelor/candidaturilor a cererilor de participare sau a scrisorii de exprimare a interesului”

Din documentele aflate la dosarul cauzei, rezultă că prezenta procedură de atribuire a fost divizată în 16 loturi, cele două contestații aflate pe rolul Consiliului vizând lotul **nr. 6** – „Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA MT/JT și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT, în instalațiile aparținând ..., aparținând centrului de rețea ...” (**dosar nr. .../2019**) și loturile nr. 10 și 11 [**lot 10** – „Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA MT/JT și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT, în instalațiile aparținând ..., aparținând centrului de rețea ... – ...” și **lot 11** - „Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA MT/JT și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT, în instalațiile aparținând ..., aparținând centrului de rețea ... – Zona ...] – (**dosar nr. .../2019**).

În cadrul lotului 6 au fost depuse 4 candidaturi, în cadrul lotului 10 au fost depuse 2 candidaturi iar în cadrul lotului 11 au fost depuse 3 candidaturi.

La data de 23.09.2019, membrii Comisiei de evaluare au încheiat raportul procedurii nr. ... și au informat fiecare participant la procedură cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul procedurii.

Fiind nemulțumite de respingerea ofertelor lor, societatea ... și asocierea ... – ... au formulat contestațiile care formează obiectul dosarelor nr. .../2019 (...) și nr. .../2019 (asocierea ... – ...).

În ceea ce privește contestația formulată de ... care formează obiectul dosarului nr. .../2019, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2018, Consiliul analizează inadmisibilitatea contestației depusă de ... pentru neconstituirea cauțiunii, întrucât la data de 04.06.2018 a intrat în vigoare OUG nr. 45/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, care a modificat Legea nr. 101/2016, în sensul că a introdus art. 61¹, potrivit căruia *„Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune stabilită după cum urmează: (...)”*.

Prin adresa nr. ..., transmisă prin e-mail la aceeași dată, Consiliul a pus în vedere contestatoarei, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, să transmită recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantum de 98.453,34 lei (36.148,38 lei pentru lotul 10 și 62.304,96 lei pentru lotul 11).

Adresa indicată a fost transmisă spre știință și entității contractante, prin fax.

Contestatoarea nu a dat curs solicitării CNSC, deși a confirmat primirea acesteia la data de 02.10.2019 (nr. de înregistrare la ... – ...), prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., la data emiterii prezentei decizii, termenul de răspuns (07.10.2019, inclusiv), fiind depășit.

În cadrul termenului acordat, contestatoarea nu a transmis Consiliului dovada constituirii cauțiunii, prin fax/e-mail sau, în original (poștă sau la registratura CNSC), deși prin adresa CNSC nr. ... i s-a solicitat acesteia, în mod expres, ca răspunsul să fie comunicat, **inițial**, prin fax sau e-mail, iar **ulterior** în original prin poștă sau direct la registratura CNSC.

În soluționarea cauzei sunt relevante dispozițiile legale:

- art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 45/2016, potrivit căreia:

„(1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sau art. 49, sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie în prealabil o cauțiune stabilită după cum urmează:

a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei;

b) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 88.000 lei;

c) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei;

d) 2% din valoarea stabilită a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 880.000 lei;

(2) În cazul unei proceduri de atribuire a acordului-cadru, prevederile alin. (1) se raportează la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru respectiv.”

- art. 12 alin. (2) din Legea nr. 24/2000, conform căroră:

„(2) Ordonanțele de urgență ale Guvernului intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, sub condiția depunerii lor prealabile la Camera competentă să fie sesizată, dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară”.

În prezenta cauză se constată că ... a formulat și înaintat Consiliului contestația la data de 30.09.2019, fiind înregistrată sub nr. ..., deci după intrarea în vigoare a OUG nr. 45/2018, astfel încât, aceasta avea obligația de a constitui cauțiunea cu respectarea dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Întrucât contestația nu s-a conformat dispozițiilor legale imperative de constituire a cauțiunii, deși Consiliul a manifestat un rol activ și i-a solicitat depunerea cauțiunii, contestația sa nu poate fi soluționată, fapt pentru care, în conformitate cu dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, modificată prin OUG nr. 45/2018, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de entitate contractantă, pentru neconstituirea cauțiunii.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei, conform dispozițiilor art. 26 alin. (1) din actul normativ anterior menționat.

În ceea ce privește contestația formulată de asocierea ... – ..., care formează obiectul dosarului nr. .../2019, Consiliul constată următoarele:

Autoarea contestației asocierea ... – ... a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din data de 04.10.2019, eliberată de CEC Bank –Sucursala ..., în valoare de 70.976,75 RON.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă [*„(1) Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus. (2) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia cel îndreptățit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauțiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmărește obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviințarea măsurii pentru care aceasta s-a depus”*], coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [*„(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare”*].

Având a se pronunța prioritar cu privire la excepția lipsei de obiect a contestației formulată de asocierea ... – ..., excepție invocată de către entitatea contractantă prin concluziile scrise înregistrate la CNSC sub nr. .../23.10.2019, Consiliul constată următoarele:

Conform dispozițiilor art. 10 lit. e) din Legea nr. 101/2016, contestația trebuie să conțină, printre alte elemente, și obiectul acesteia, ceea ce reprezintă solicitarea/solicitările adresate Consiliului în raport de actul/actele atacat/atacate.

În cuprinsul actului de sesizare a CNSC, asocierea contestatoare a făcut vorbire de adresa nr. ... referitoare la lotul 6 (pe care a și depus-o în probatoriu) prin care i s-a comunicat faptul că oferta sa a fost considerată neconformă și inacceptabilă și a solicitat Consiliului „anularea deciziei de excludere din procedură” și „finalizarea procedurii conform

prevederilor legale”, situație în care Consiliul apreciază că prezenta contestația are obiect, conform dispozițiilor art. 10 lit. e) din Legea nr. 101/2016.

În plus, în ipoteza în care, Consiliul ar fi apreciat că din actul de sesizare, lipsesc anumite elemente la care entitatea contractantă a făcut referire în cadrul concluziilor scrise pentru susținerea excepției invocate, respectiv: „d) *precizarea actului atacat al autorității contractante*; e) *obiectul contestației*; f) *motivarea în fapt și în drept a contestației*; g) *mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, în măsura în care este posibil*”, ar fi putut solicita contestatoarei, în conformitate cu dispozițiile art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2015, completarea contestației, situație care s-a întâmplat în prezenta cauză.

Concluzionând, Consiliul apreciază după cum urmează:

- **actul atacat** este adresa nr. ... – lot 6;
- **obiectul contestației** este „anularea deciziei de excludere din procedură”, ceea ce nu poate însemna decât anularea adresei nr. ...;
- **motivarea în fapt** are în vedere respingerea ofertei contestatoarei fără solicitarea de clarifică, fiind prezentate argumentele pentru care contestatoarea apreciază ca netemeinică decizia entității contractante de respingere a ofertei sale;
- **motivare în drept** – încălcarea prevederilor legale referitoare la solicitarea de clarificări de către entitatea contractantă și a celor referitoare la viciile de formă și abaterile tehnice minore. Invocarea unor dispoziții din HG nr. 395/2016 în loc de HG nr. 394/2016, este lipsită de relevanță de vreme ce prevederile celor două acte normative sunt similare, doar numerele articolelor fiind diferite;
- **mijloacele de probă** pe care se sprijină contestația, sunt cele anexate contestației în original, și anume:
 - adresa nr. ...;
 - adresa nr. ...;
 - adresa nr. ...;
 - adresa nr. ...;
 - Formularul de ofertă, la care a anexat o pagină din propunerea financiară.

Constatând că actul de sesizare a Consiliului, respectă rigorile stabilite de art. 10 lit. d), e), f) și g) din Legea nr. 101/2016, iar admiterea susținerilor entității contractante ar însemna dovada unui formalism excesiv, Consiliul va respinge excepția lipsei de obiect a contestației invocată de către entitatea contractantă.

În cadrul concluziilor scrise, invocând dispozițiile art. 32 din NCPC, entitatea contractantă solicită și respingerea contestației ca lipsită de interes, ceea ce nu poate reprezenta decât o invocare a excepției în discuție, pe care Consiliul o va respinge întrucât în calitatea de ofertant respins de la prezenta procedură de atribuire, contestatoarea este

îndreptățită la verificarea temeiniciei și legalității actului atacat, respectiv a deciziei entității contractante prin care oferta sa a fost respinsă, asocierea contestatoare justificând astfel un interes în formularea prezentei contestații.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că prin *Procesul-verbal nr. ... privind evaluarea conformității propunerilor tehnico-financiare cu prevederile Caietului de sarcini*, membrii Comisiei de evaluare au declarat oferta depusă de asocierii ... – ..., neconformă în temeiul art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016 [„(3) În condițiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:

(...) d) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor sectoriale”] și inacceptabilă, în temeiul prevederilor art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016 [„(4) Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată”], aspectele fiind reluate în cadrul Raportului procedurii nr. .../ 23.09.2019.

Prin adresa nr. ..., entitatea contractantă a comunicat asocierii ... – ... rezultatul procedurii de atribuire aferent lotului 6, respectiv respingerea ofertei asocierii în baza art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016, coroborat cu art. 228 alin. (4) prima teză din Legea nr. 99/2016 pentru următoarele motive: „comisia de evaluare a constatat faptul că următoarele poziții nu au fost ofertate, respectiv valoarea aferentă acestora este zero:

- în cadrul anexei A2 – Tarife ofertate pentru materiale curente care se procură de prestator pentru Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA de medie tensiune, joasă tensiune și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL), la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT – ..., lot 6: poziția nr. crt. 78 (BRĂȚARĂ PT FASCICOL COND TORSADATE).

În consecință, comisia de evaluare consideră ca fiind neconformă oferta depusă de dvs. pentru lotul 6 și o respinge în conformitate cu art. 143 alin. (3) lit. d) din HGR 394/2016 deoarece, prin neofertarea unor elemente de preț, așa cum au fost ele enumerate anterior, s-a constatat că propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, fapt ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului.

Totodată, prin neofertarea anumitor elemente de preț, oferta este și inacceptabilă, fiind respinsă și în baza art. 228 alin. (4) prima teză din Legea nr. 99/2016, întrucât nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precizate în documentația de atribuire”.

Analizând Fișa de date a achiziției, Consiliul reține că la punctul IV.4.2 - Modul de prezentare al propunerii financiare, se regăsesc următoarele mențiuni:

„Prețurile vor fi exprimate în RON și nu cuprind TVA. La elaborarea ofertei se va ține cont de toate precizările din Documentul Descriptiv. Oferta financiară va fi întocmită pe cantitățile maxime estimate ale Acordului-Cadru. Oferta financiară va fi prezentată obligatoriu atât pe suport de hârtie cu semnături, cât și pe suport informatic (excel).

Valoarea ofertei financiare, pentru fiecare lot, rezultă din însumarea valorilor totale ale anexelor A1 și A2, obținute din tariful unitar pe tipuri de lucrări/materiale înmulțit cu cantitățile precizate. Cantitățile de lucrări/materiale din anexe s-au specificat numai pentru calculul valorii totale a ofertei financiare. Valoarea ofertei va include și cota forfetară, respectiv suma de 360.000,00 lei, sumă calculată pentru întreaga perioadă de valabilitate a acordului cadru (36 luni).

La modul de formare a prețului, aferent executării lucrărilor, operatorii economici nu vor lua în calcul prețul materialelor prevăzute a fi puse la dispoziție de către entitatea contractantă. Entitatea contractantă își rezervă dreptul, conform legii, de a solicita orice alte clarificări cu privire la oferta depusă, astfel încât analiza ofertei să se facă pe baza tuturor justificărilor prezentate de operatorul economic. În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările/produsele care fac obiectul acordului-cadru care urmează a fi atribuit, entitatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul propus, conform art. 222 din Legea 99/2016.

În tarifele din oferta vor fi incluse: costul materialelor, manopera, cost utilaj, schele, costurile întocmirii unei documentații în vederea obținerii unor avize pentru executarea lucrărilor (inclusiv plan de situație), costul măsurilor de securitate și sănătate în muncă pe durata procesului de execuție a lucrării, cheltuieli conexe, cheltuieli indirecte, profit, precum și toate taxele legale, cheltuielile de transport ale formațiilor de lucru și a materialelor necesare executării lucrărilor, de la sediul executantului la lucrare și invers.

Prețul unitar ofertat, pentru fiecare operație în parte, va fi explicat astfel: $P = \text{manoperă} + \text{materiale} + \text{utilaj} + \text{transport} + \text{alte cheltuieli}$ (cheltuieli indirecte, profit, etc), conform «Model Anexa ofertare» atașată. Acest model este pus la dispoziția operatorilor economici doar pentru exemplificare și detaliere cât mai clară a modului în care se vor completa anexele A1 și A2 aferente fiecărui lot (în Anexa A1 și Anexa A2 fiecare ofertant va detalia fiecare operație în parte conform cerințe: manoperă + material + utilaj + transport + alte cheltuieli).

Criteriul de atribuire: prețul cel mai scăzut, conform art. 209 alin. (3) lit. a) din Legea 99/2016, după cum urmează:

1. Factorul de evaluare: $P1$ - prețul ofertei - Anexa 1. Număr puncte pentru factorul de evaluare «prețul ofertei - Anexa 1» = 80 puncte.

Ponderea de 80 puncte a fost aleasă ținându-se cont de o utilizare cât mai eficientă a fondurilor pentru lucrările din Anexa A1.

Punctajul pentru factorul de evaluare «prețul ofertei - Anexa 1» se acordă astfel:

a) pentru cel mai scăzut dintre prețurile ofertelor se acordă punctajul maxim alocat (80 puncte);

b) pentru alt preț ofertat, mai mare decât cel prevăzut la lit. a) se acordă punctajul astfel:

$$P(n) = (\text{preț minim/preț}(n)) \times \text{punctajul maxim alocat},$$

unde: $\text{preț}(n)$ = prețul din oferta financiară a ofertantului pentru care se calculează punctajul $P(n)$.

2. Factorul de evaluare: P2 - prețul ofertei - Anexa 2. Număr puncte pentru factorul de evaluare «prețul ofertei - Anexa 2» = 20 puncte.

Ponderea de 20 puncte a fost aleasă ținându-se cont de o utilizare cât mai eficientă a fondurilor pentru lucrările din Anexa 2.

Punctajul pentru factorul de evaluare «prețul ofertei - Anexa 2» se acordă astfel:

a) pentru cel mai scăzut dintre prețurile ofertelor se acordă punctajul maxim alocat (20 puncte);

b) pentru alt preț ofertat, mai mare decât cel prevăzut la lit. a) se acordă punctajul astfel:

$$P(n) = (\text{preț minim/preț}(n)) \times \text{punctajul maxim alocat},$$

unde: $\text{preț}(n)$ = prețul din oferta financiară a ofertantului pentru care se calculează punctajul $P(n)$.

$$P \text{ total} = P1 + P2$$

Evaluarea propunerilor financiare se va face prin raportare la valoarea estimată (valoarea supusă achiziției), fără materialele puse la dispoziție de entitatea contractantă.

Entitatea contractantă își rezervă dreptul de a atribui acordul-cadru pe baza ofertelor inițiale în situația în care acestea sunt admisibile și consideră ca organizarea unei etape de negociere ar fi inoportună.

Oferta financiară va cuprinde:

- **Formular de oferta - Formular 4,**

- **Anexa la formularul de oferta Formular 5,**

- **Centralizatorul ofertei - Formular 6,**

- Draftul de acord cadru și contract subsecvent completate **OBLIGATORIU** cu datele de identificare și însoțite de ofertant prin semnături/declarație de însușire a acordului cadru/contractului subsecvent;

- Obiecțiuni la draftul de acord cadru/contract subsecvent (dacă este cazul). Părțile pot pe parcursul încheierii acordului cadru să modifice, de comun acord, clauzele contractuale.

În cazul în care, după stabilirea câștigătorului, Entitatea Contractantă și câștigătorul nu stabilesc de comun acord un alt model de acord cadru/contract, acceptat de ambele părți până la data limită indicată de Entitatea Contractanta în comunicarea de atribuire, atunci se

va utiliza modelul de acord cadru/contract din Documentația de Atribuire.

Refuzul ofertantului declarat câștigător de a semna acordul cadru/contractul este asimilabil situației prevăzute la art. 143 al 3) lit. b

-
din HG 394/2016.

Oferta financiară va include termenul de garanție acordat lucrărilor.

Termenul de plata agreeat este de 30 zile calendaristice, conform clauză stipulate în draftul de contract.

Perioada de valabilitate a ofertei :180 zile de la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor.

Ofertele (incomplete) care nu conțin prețul ofertei, termen plată, etc., vor fi considerate neconforme în conformitate cu art. 228 alin. (4) și (5) din Legea 99/2016 cu modificările ulterioare. (...)

Analizând Documentul descriptiv și Informațiile referitoare la lotul nr. 6, Consiliul reține că, în cadrul acestora se regăsesc cantitățile de materiale curente care se procură de prestator pentru Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA de medie tensiune, joasa tensiune si Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT - ... - lot 6 (413 poziții), printre acestea, regăsindu-se la poziția 78 - „Brățară pentru fascicol Cond Torsade” - 750 de bucăți.

Verificând propunerea financiară a ofertantului asocierea ... - ..., Consiliul reține că aceasta are o valoare de **10.911.952,75** lei fără TVA, „Valoarea totală ofertată A1”, care conține „Tarife ofertă - LEA MT”, „Tarife ofertă - LEA JT”, „Tarife ofertă - PTA”, „Tarife ofertă - Firide”, „Tarife ofertă PTCZ, S, M” și „Tarife ofertă - LES MT și JT” fiind de 8.689.729, 54 lei, iar „Valoarea totală ofertată A2”, care conține „Tarife ofertă - LEA MT”, „Tarife ofertă - LEA JT”, „Tarife ofertă - PTA”, „Tarife ofertă - Firide”, „Tarife ofertă PTCZ, S, M”, „Tarife ofertă - LES MT și JT”, **„Tarife ofertă pentru materialele curente care se procură de prestator - LEA MT, LEA JT, PTA, FIRIDE, PTCZ, S, M, LES MT-JT”** și „Cota forfetară” este de 2.222.223,21 lei.

Analizând tabelul inclus în cadrul propunerii financiare a contestatoarei intitulat „Tarife ofertă materiale curente care se procură de prestator pentru Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA de medie tensiune, joasă tensiune și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT - ... - lot 6”, Consiliul reține că acesta are 413 poziții, și o valoare 511.551,61 lei. La poziția 78 se regăsește „Brățară pt. fascicol COND. TORSADATE”, numărul de bucăți - 750, însă în coloanele intitulate „PU” (lei) și „Valoare totală” (lei) nu se regăsesc niciun fel de mențiuni.

În cadrul contestației, autoarea acesteia susține că valoarea totală pentru acest articol este de 225 lei (0,3 lei/bucată), iar entitatea

contractantă susține că valoarea acestei poziții este de 2.400 lei fără TVA (3,20 lei/bucată). În acest context, Consiliul reține că propunerea financiară a ofertantului asocierea ... - ... este de **10.911.952,75** lei fără TVA.

Analizând decizia entității contractante de a respinge oferta contestatoarei, fără solicitarea de clarificări, Consiliul o apreciază ca eronată pentru următoarele motive:

În soluționarea prezentei contestații, Consiliul reține următoarele dispoziții legale:

- Art. 139:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

(3) Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție sectorială respectiv, să fie corelată cu elementele propunerii tehnice pentru a evita executarea defectuoasă a contractului, să nu se afle în situația prevăzută la art. 222 din Lege sau să nu reprezinte o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor sectoriale”;

- Art. 140

„(1) Comisia de evaluare va stabili termenul- limită în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte. Termenul astfel stabilit va fi, de regulă, de minimum o zi lucrătoare.

(2) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită la nivel de zile lucrătoare și în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte.

(3) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

(4) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(5) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(6) *Prin excepție de la dispozițiile alin. (5), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una dintre categoriile de mai jos:*

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

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.

(7) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

(8) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale entității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

(9) Prin excepție de la dispozițiile alin. (5), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente.

(10) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

- Art. 141:

„(1) În condițiile art. 221 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 inacceptabilă.

(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 prezenta cauză, așa cum Consiliul a arătat anterior, cantitățile de materiale curente care se procură de prestator pentru Reparatii (R)/Reparatii accidentale (RA) la LEA de medie tensiune, joasă tensiune și Reparatii (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT - ... - lot 6 (413 poziții), sunt menționate în documentația descriptivă_aferent lotului 6, iar conform dispozițiilor art. 139 alin. (2) din Legea nr. 99/2016: *„Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”.*

Verificând secțiunea Formulare a documentației de atribuire, prin raportare la conținutul Fișei de date a achiziției - punctul IV.4.2 - Modul de prezentare al propunerii financiare, Consiliul reține faptul că entitatea contractantă a solicitat ca doar următoarele formulare să facă parte a **propunerea financiară:**

- Formularul 4 – Formular de ofertă;
- Formularul 5 – Anexa la formularul de ofertă;
- Formularul 6 - Centralizatorul ofertei - Lucrări de investiție în instalațiile electrice de medie și joasă tensiune din zona Moldovei, în cuprinsul căruia ofertanții trebuiau să menționeze valoare totală ofertată pentru fiecare lot (lei fără TVA).

Autoarea contestației a introdus în cadrul propunerii financiare și lista materialelor curente care se procură de prestator pentru Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA de medie tensiune, joasă tensiune și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT - ... - lot 6 (413 poziții), pentru poziția 78 „Brătară pt. fascicol COND. TORSADATE”, menționând numărul de bucăți – 750, însă în coloanele intitulate „PU” (lei) și „Valoare totală” (lei) nu a făcut niciun fel de mențiuni.

Faptul că entitatea contractantă a introdus această listă de materiale în documentația descriptivă aferentă lotului 6, face ca în speță să aibă relevanță dispozițiile art. 139 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, care prevăd că propunerea tehnică face dovada respectării cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

În speță, în Fișa de date a achiziției, la punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, entitatea contractantă a menționat următoarele:

„Candidații calificați vor întocmi propunerea tehnică astfel încât aceasta să răspundă în totalitate cerințelor din Document Descriptiv.

Oferta tehnică va cuprinde toate documentele menționate în Anexa 11 «Formular de propunere tehnică», respectiv:

1. *Memoriul tehnic în care ofertantul va face precizări privind îndeplinirea tuturor cerințelor menționate în Documentul descriptiv;*
2. *Formularul 12 G- Structura minimă de personal (Anexa A7).*

3. *Declarație pe proprie răspundere cu privire la execuția simultană a mai multor lucrări, ținând cont și de numărul personalului angajat, contracte de asociere, susținere, etc. Ofertantul va face dovada că poate asigura îndeplinirea contractului prin completarea cu personalul de execuție care va fi implicat în executarea lucrărilor simultane.*

4. *Declarație pe proprie răspundere în care operatorul economic va menționa faptul că poate asigura îndeplinirea cerinței de a interveni operativ la solicitările achizitorului și modul de îndeplinire al acestora (conform cerințe din Documentul Descriptiv).*

5. *Chestionar privind securitatea și sănătatea în muncă, situațiile de urgență și protecția mediului, însoțit de documentele doveditoare (Anexa A8);*

6. *Anexa privind organizarea activităților de securitate și sănătate în muncă, situații de urgență și protecția mediului, însoțită de documentele doveditoare (Anexa A9);*

(...)".

Analizând propunerea tehnică a contestatoarei, Consiliul constată că în cuprinsul acesteia nu se face nicio referire la folosirea materialului de la poziția 78 - „Brătară pt. fascicol COND. TORSADATE”. Coroborând acest aspect cu faptul că pentru materialul în discuție nu este menționată nicio valoare în cadrul propunerii financiare, Consiliul apreciază ca fiind eronată susținerea entității contractante referitoare la faptul că „*propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, fapt ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului*”.

Consiliul apreciază că, deși din punct de vedere formal materialul de la poziția 78 a fost inclus doar în propunerea financiară, în realitate folosirea sau nu a acestui material în executarea contractului privește aspecte tehnice de realizare a obiectului contractului cu implicații asupra propunerii financiare.

În acest context, Consiliul apreciază că, în speță, raportat și la modul în care a fost întocmită documentația de atribuire, se impunea ca membrii Comisiei de atribuire să clarifice cu ofertantul neofertarea poziției 78 - „Brătară pt. fascicol COND. TORSADATE”, din perspectiva unor abateri tehnice minore.

Legislația în vigoare permite corectarea abaterilor tehnice minore, cu o eventuală modificare a prețului total o ofertei, cu condiția nemodificării clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire” [art. 140 alin. (6) lit. b) din HG nr. 394/2016].

Art. 140 alin. (8) din același act normativ, prevede că: „*O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:*

a) ***cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;***

b) *cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii*

care instituie obligații ale entității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe”.

Față de acest aspect, Consiliul apreciază că, în speță, se impune ca membrii Comisiei de evaluare să clarifice cu ofertantul contestator valoarea acestei abateri tehnice minore și implicațiile acesteia asupra propunerii financiare și, ulterior, să ia o decizie cu privire la acest aspect, susținerile părților în legătură cu valoarea acestei abateri tehnice minore fiind lipsite de relevanță, nefiind permisă clarificarea unei oferte prin contestație sau prin susțineri în fața Consiliului.

În acest context, Consiliul reține că în cadrul Documentului descriptiv, se menționează la punctul 2, faptul că acesta conține și **„Anexa 10: Materialele de uz curent asigurate de executant, a căror valoare este inclusă în oferta financiară”**. Acest document conține enumerate 19 poziții care însă nu sunt evidențiate și în lista materialelor curente care se procură de prestator pentru Reparații (R)/Reparații accidentale (RA) la LEA de medie tensiune, joasă tensiune și Reparații (R)/Reparații accidentale complementare (RACPL) la posturi de transformare aeriene (PTA), firide, PTCZ, S, M și LES MT/JT - ... - lot 6 (413 poziții),

Consiliul reține că în cazul unei oferte ce conține erori, care nu conduc la modificarea clasamentului final al ofertanților, entitatea contractantă trebuie să aibă în vedere o corelare rezonabilă între abaterea identificată în conținutul ofertei depuse și măsura ce urmează să fie adoptată.

Diferența valorică învederată de părți este nesemnificativă raportat la volumul lucrărilor ce urmează a fi executate, la complexitatea și multitudinea datelor solicitate în elaborarea ofertelor.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată susținerea contestatoarei referitoare la necesitatea clarificării aspectului în discuție.

Referitor la susținerile entității contractante privind unele deficiențe constatate cu privire la propunerea tehnică a contestatoarei, și anume lipsa Declarației cu privire la asigurarea îndeplinirii cerinței de a interveni operativ la solicitările achizitorului și modul de îndeplinire al acestora și necesitatea solicitării unor completări/clarificări cu privire la Chestionarul privind Securitatea și Sănătatea în muncă, situațiile de urgență și protecția mediului și a dovezilor aferente, Consiliul constată că aceste deficiențe nu se regăsesc în cadrul actului atacat, iar conform dispozițiilor

art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, „cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat”.

În ceea ce privește susținerea entității contractante referitoare la faptul că în luarea deciziei sale, a avut în vedere următoarele mențiuni ale documentației de atribuire, referitoare la modul de prezentare al propunerii financiare: **„Ofertele (incomplete) care nu conțin prețul ofertei, termen plată, etc., vor fi considerate neconforme în conformitate cu art. 228 alin. (4) și (5) din Legea 99/2016 cu modificările ulterioare. (...)”**, Consiliul apreciază că această mențiune nu este de natură a determina respingerea imediată a ofertei contestatoarei fără solicitarea de clarificări și incidența dispozițiilor art. 140 alin. (8) lit. e) din HG nr. 394/2016 [(8) *O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:*

(...)

e) *modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe*], întrucât propunerea financiară a contestatoarei nu poate fi apreciată incompletă de vreme ce conține **prețul ofertei** (exemplificarea entității contractante referindu-se la alte aspecte – termen de plată, de garanție etc.), iar lipsa unui material privește în esență aspecte tehnice cu implicații asupra propunerii financiare.

Constatând faptul că entitatea contractantă nu a făcut o evaluare completă a ofertei contestatoarei neavând un rol activ pentru clarificarea situației, Consiliul apreciază că, în speță, se impune reevaluarea ofertei depusă de asocierea ... – ..., în cadrul lotului 6.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite, contestația formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... (dosar nr. .../2019), în contradictoriu cu entitatea contractantă ...

va anula, în parte, Procesul-verbal nr. ... privind evaluarea conformității propunerilor tehnico-financiare cu prevederile Caietului de sarcini, Raportul procedurii nr. ... și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de asocierea ... – ... în cadrul lotului 6, inclusiv cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire pentru acest lot, obligând entitatea contractantă, ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de asocierea ... – ... (lot 6), cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a celor reținute în motivare.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca inadmisibilă, contestația formulată de ... (**Dosar nr. .../2019**), în contradictoriu cu ..., pentru neconstituirea cauțiunii, conform prevederilor legale.

Respinge excepțiile invocate de către entitatea contractantă privind lipsa de obiect a contestației formulată de asocierea ... – ... (**dosar nr. .../2019**), precum și lipsa de interes a aceleiași contestatoare.

Admite contestația formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... (**Dosar nr. .../2019**), în contradictoriu cu

Anulează, în parte, Procesul-verbal nr. ... privind evaluarea conformității propunerilor tehnico-financiare cu prevederile Caietului de sarcini, Raportul procedurii nr. ... și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de asocierea ... – ... în cadrul lotului 6, inclusiv cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire pentru acest lot.

Obligă entitatea contractantă, ca, în termen de 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de asocierea ... – ... (lot 6), cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a celor reținute în motivare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 5 exemplare originale, conține 24 pagini