

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr., formulată de ..., lider al asocierii ... - ..., cu sediul în ..., împotriva raportului procedurii nr. ..., emis de ..., cu sediul în ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect ..., s-au solicitat următoarele:

1. Admiterea prezentei contestații;
2. Anularea comunicării rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. ..., în ceea ce privește declararea ca fiind conformă și câștigătoare a ofertei asocierii ... - ...;
3. Anularea deciziei de atribuire a contractului de achiziție publică către asocierea ... - ... și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei financiare depuse de ofertantul declarat câștigător;
4. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor ținând cont de aspectele de neconformitate ale ofertei declarată câștigătoare și emiterea unui nou raport al procedurii prin care, în urma descalificării asocierii ... - ..., autoritatea contractantă să stabilească ofertantul câștigător în raport de ofertele conforme și de criteriul de atribuire prevăzut prin caietul de sarcini și documentația de atribuire;
5. Dispunerea de către autoritatea contractantă a măsurilor de remediere care se impun în sensul stabilirii ofertei sale ca fiind conformă și admisibilă, respectiv câștigătoare și adjudecabilă, în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit.
6. Cu cheltuieli aferente procedurii.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică raportul procedurii nr. ..., emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În motivarea contestației, contestatorul prezintă un scurt istoric cu privire la modul de desfășurare a procedurii de atribuire, precizând că, prin raportul procedurii nr. ..., autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, clasându-se pe locul 2, oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de asocieria ...

-

Contestatorul prezintă, în continuare, motivele pentru care, în opinia sa evaluarea ofertei declarate câștigătoare s-a realizat cu încălcarea prevederilor legale incidente, aceasta fiind inacceptabilă și neconformă.

În acest sens, învederează că în urma studierii dosarului achiziției la autoritatea contractantă a constatat următoarele:

1. Oferta financiară a ofertantului declarat câștigător nu este corelată cu oferta tehnică depusă de acesta. Prin procesul-verbal de verificare a ofertelor financiare, autoritatea contractantă nu a verificat concordanțele sau neconcordanțele dintre oferta tehnică și cea financiară a ..., iar prin solicitările de clarificări, acesta a fost favorizat, contrar prevederilor art. 2 alin. 2 și art. 209, art. 210 și urm. din Legea nr. 98/2016 și art. 133, art. 134 și urm., art. 137 și urm. din HG nr. 395/2016, fapt care atrage anularea raportului procedurii, acesta fiind întocmit cu încălcarea și nerespectarea dispozițiilor legale.

2. Prin solicitarea de clarificări nr. ..., adresată ofertantului declarant câștigător, autoritatea contractantă i-a sugerat acestuia modul în care să-și îndrepte eroarea din ofertă.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 98/2016, Legii nr. 101/2016, HG nr. 395/2016, precum și cele ale Codului procedură civilă.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. ..., în calitate de autoritate contractantă reiterează punctul de vedere al expertului cooptat extern tehnic și financiar - ing. ..., numit prin astfel:

Constatările ... referitoare la diminuarea consumurilor forței de muncă, cuantificată prin ore de manoperă, la valorile indicate în propunerea tehnică și cea financiară sunt în concordanță cu datele rezultate din oferta asocierii ... - ..., rezultând diferențele de consum de forță de muncă, pentru articolele invocate: TSA04F1, TSF05B1, TSA02F1, TSF01A1, TSD04A1 și TSD05B1.

Ceea ce omite contestatorul să precizeze în contestație este că această situație a fost reglementată de legiuitor, prin Ordinul nr. 1568 din 15.10.2002 al Ministrului Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinței, pentru aprobare „*Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri*”

publice", indicativ P 91/1- 02 și publicat în Buletinul Construcțiilor nr. 10/2003. S-a răspuns la această situație în cadrul solicitării nr. 22 din Răspunsul consolidat nr. adus la cunoștința operatorilor economici prin intermediul SEAP în data de

Ofertantul aflat pe primul loc, în oferta tehnică, a acceptat să execute în totalitate lucrările supuse procedurii de licitație, iar în oferta financiară, aceasta a păstrat cantitățile de lucrări solicitate a fi executate, dar a prevăzut în cadrul ofertei financiare propriul consum cu privire la forța de muncă, situație prevăzută în Ghid, indicativ P91/1-02, art. 2.2.2. În cadrul Răspunsul consolidat nr., clarificarea nr.22, s-a precizat că ofertanții pot prezenta propriile extrase de resurse (inclusiv extrasul de forță de muncă).

Având în vedere că această situație este prevăzută și permisă în mod expres de legiuitor și clarificată în cadrul Răspunsului consolidat nr. 12065/18.09.2024 la clarificarea nr. 22, nu au fost necesare clarificări suplimentare în acest sens de la asocierea ... -

Cu privire la solicitarea de clarificări pe partea tehnică către asocierea ... - ..., în care s-a constatat în cadrul propunerii tehnice recapitulația aferentă anului 2014 și nu recapitulația la data depunerii ofertei, în răspunsul la clarificări s-au precizat următoarele: *„Dintr-o eroare, am listat devizele fără valori, pentru propunerea tehnică, cu o recapitulație veche, înainte să punem prețurile. Precizăm că în propunerea financiară, devizele noastre au recapitulația care este în vigoare în prezent, devizele din propunerea tehnică fiind puse pentru a se verifica corespondența articolelor, am omis să verificăm și recapitulația. Oferta noastră respectă toate solicitările pecuniare pentru obligațiile fiscale din prezent, așa cum se va vedea la deschiderea propunerii financiare”*.

Din răspunsul la clarificare, rezultă că doar în oferta tehnică a existat o eroare materială referitoare la redactarea recapitulației devizelor, iar în cadrul propunerii financiare aceasta a fost prevăzută cu recapitulația corectă.

Astfel, arată autoritatea contractantă, s-a aflat în situația unei erori materiale la faza de evaluare tehnică, ce a fost clarificată prin solicitarea de clarificări și răspunsul oferit, nefiind depusă vreo ofertă financiară revizuită, care să majoreze oferta cu peste 1%.

Față de cele de mai sus, ... solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și nefondată, precum și menținerea raportului procedurii nr.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 98/2016, Legii nr. 101/2016 și HG nr. 395/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a transmis răspuns la punctul de vedere al prin care prezintă argumente de natură să

sustină criticile din contestație și să combată apărările autorității contractante.

... a constituit cautiunea în cuantum de

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată a contractului de achiziție publică având ca obiect ..., prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Valoarea estimată a contractului este de lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*.

În cadrul procedurii au fost primite 7 oferte, în urma evaluării cărora a fost emis raportul procedurii nr. ..., prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de Asocierea ... - ..., cu o propunere financiară de lei, în timp ce oferta Asocierii ... - ... a fost clasată pe locul 2, cu o propunere financiară de lei.

Nemulțumit de acest rezultat al procedurii, pentru motivele evocate în cele ce preced, Asocierea ... - ... (denumită în continuare Asocierea ...) a depus contestația de față, prin care critică evaluarea înfăptuită în privința ofertei desemnată câștigătoare, susținând că este nelegală.

În soluționarea contestației, Consiliul ia act că Asocierea ... invocă un număr de 6 neconcordanțe între propunerea tehnică și cea financiară depuse de asocierea câștigătoare, în ceea ce privește orele de manoperă în cazul articolelor de deviz TSA 04 F1, TSF 05 B1, TSA 02 F1, TSF 01 A1, TSD 04 A1 și TSD 05 B1, apreciind că oferta Asocierii ... - ... trebuia respinsă ca *neconformă și inadmisibilă* inclusiv pentru lipsa de justificare a prețului.

Consiliul observă că autoritatea contractantă nu tăgăduiește realitatea situației de fapt relevată de contestator în privința ofertei câștigătoare, ci se apără susținând că ceea ce omite contestatorul este faptul că *această situație a fost reglementată de legiuitor prin Ordinul nr. 1568/15.10.2022 al Ministrului Lucrărilor Publice Transporturilor și Locuinței pentru aprobarea Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice, indicativ P 91/1-02 și publicat în buletinul Construcțiilor nr. 10/2002*, precum și în cadrul pct. 22 din răspunsul consolidat nr.

Prevederea la care face autoritatea contractantă referire, regăsită în Ghidul indicativ P 91/1-02, art. 2.2.2, prezintă conținutul:

2.2.2 Executanții (ofertanții) au deplin libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.

De asemenea, răspunsul de la pct. 22 din răspunsul consolidat nr., la întrebarea având conținutul:

Având în vedere că în listele de cantități de lucrări puse la dispoziție în cadrul documentației de atribuire sunt încadrări în norme de deviz precum și coduri de materiale specifice unui anumit program de calcul, iar ofertanții utilizează diferite programe de calcul pentru întocmirea ofertei financiare (....), iar fiecare dintre acestea utilizează diferite coduri de norme de deviz și coduri de materiale specifice (și care nu se regăsesc în alte programe), vă rugăm să confirmați că fiecare ofertant poate să-și prezinte oferta financiară cu indicatori de norme de deviz conform propriului program de calcul și extrase de resurse cu codurile propriului program, cu respectarea descrierilor tehnic din documentația de atribuire (implicit conform descrierilor de categorii de lucrări și de materiale din listele de cantități), fără a prejudicia în vreun fel calitatea finală a lucrărilor.,
este următorul :

Fiecare ofertant poate să-și prezinte oferta financiară cu încadrări în norme de deviz conform propriului program de calcul și extrase de resurse cu codurile propriului program, cu respectarea descrierilor tehnice din documentația de atribuire (implicit conform descrierilor de categorii de lucrări și de materiale din listele de cantități), fără a prejudicia în vreun fel calitatea finală a lucrărilor.

Analizând prevederea enunțată a Ghidului dar și răspunsul la clarificări mai sus citat, Consiliul nu achiesează opiniei autorității contractante.

Astfel, printre cazurile exprese și limitative de respingere a ofertei ca neconformă, prevăzute la art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, se regăsește, la lit. d), și cel la care face contestatorul referire, conform căruia oferta este considerată neconformă dacă:

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 publice;

Așadar, o necorelare a propunerii tehnice cu propunerea financiară nu poate conduce sub nicio formă la declararea ofertei ca admisibilă, ci la respingerea ei ca neconformă.

Prevederea invocată din Ghid ca și răspunsul la clarificări, observă Consiliul, nu pot fi reținute ca argumente în favoarea autorității contractante deoarece vizează o cu totul altă situație decât cea întâlnită la nivelul ofertei criticate. Altfel spus, chiar dacă are libertatea de a prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, ofertantul are obligația, în toate cazurile, de a corela propunerea tehnică cu propunerea financiară, nefiind posibil ca în propunerea tehnică să se oferteze ceva iar în propunerea financiară altceva, în speță, cantități diferite de ore de manoperă.

De observat este și faptul că autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților în cadrul documentației de atribuire listele cu cantități de lucrări, în care se regăsesc inclusiv articolele de deviz în discuție cu precizarea orelor de manoperă.

Ofertantul câștigător a întocmit propunerea tehnică cu respectarea listelor de cantități puse la dispoziție, ceea ce a condus la declararea ofertei admisibilă din punct de vedere tehnic, însă nu același lucru s-a întâmplat și în cazul propunerii financiare, în care, pentru articolele indicate de contestator, a prevăzut un număr mai mic de ore de manoperă.

Sesizând neconcordanța între propunerea tehnică și cea financiară în ceea ce privește orele de manoperă, culpa autorității contractante în evaluarea ofertei câștigătoare este mai mult decât evidentă câtă vreme nu se identifică vreo solicitare de clarificări transmisă Asocierii ... având ca obiect lămurirea neconcordanțelor sesizate.

Clarificarea menționată era cu atât mai necesară cu cât includerea în propunerea financiară un număr mai mic de ore de manoperă față de cel din propunerea tehnică, au impact asupra prețului total al propunerii financiare care astfel este mai mic.

Prin urmare, Consiliul reține, în acord cu opinia contestatorului, că evaluarea înfăptuită în privința ofertei câștigătoare este una eronată, acceptarea ca atare a neconcordanțelor sesizate fiind de natură a avantaja ofertantul desemnat câștigător.

În reevaluare autoritatea contractantă va avea în vedere faptul că modificarea propunerii financiare nu este posibilă decât în mod excepțional, anume doar în situația în care se constată existența unei *erori aritmetice* așa cum este definită la art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016:

(10) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), 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 respectarea 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.

soluția în cazul în care această instituție nu este incidentă fiind aceea de respingere a ofertei.

Cât privește susținerile contestatorului legate de solicitarea de clarificări nr. ..., Consiliul nu le va reține în soluționare, deoarece listele de cantități conținând valori regăsite în propunerea financiară a Asocierii ... respectă legislația în vigoare sub aspectul cotelor de recapitulație.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite contestația și va anula raportul procedurii nr. ... în partea care privește evaluarea ofertei depusă de Asocierea ... – ..., precum și actele subsecvente acestuia, autoritatea contractantă urmând să continue procedura cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor arătate în cele ce preced, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Cu privire la cererea contestatorului de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, dovedite cu factura nr. ./.... (Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată), având în vedere culpa procesuală a autorității contractuale în evaluarea ofertei câștigătoare.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de Asocieria ... – ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii nr. ... în partea care privește evaluarea ofertei depusă de Asocieria ... – ..., precum și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă să continue procedura cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor arătate în cele ce preced, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Obligă autoritatea contractantă la plata către contestator a sumei de 5.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Obligatorie.

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

