CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare și fără dată, transmisă prin fax la data de ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul situat în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată convențional prin Cabinet de Avocat ..., cu sediul situat în ..., acesta din urmă fiind și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură, lider al asocierii ... – ..., împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 2802 din 18.07.2017, emisă de către ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„EXECUȚIE LUCRĂRI ÎN CADRUL PROIECTULUI INTEGRAT PRIMA ÎNFIINȚARE A SISTEMELOR DE ALIMENTARE CU APĂ ȘI CANALIZARE MENAJERĂ ÎN SATUL ..., COMUNA ..., JUDEȚUL ...”*, cod CPV 45231300-8 (Rev.2), cu referire exclusivă la lotul nr. 2 – *„Prima înființare a sistemului de canalizare menajeră în satul ..., comuna ..., județul ...”*, s-a solicitat Consiliului să dispună: anularea actului contestat și a tuturor actelor subsecvente, reevaluarea ofertei sale și declararea acesteia ca fiind admisibilă.

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

Prin contestația depusă, asocierea ... – ..., în calitate de ofertantă în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„EXECUȚIE LUCRĂRI ÎN CADRUL PROIECTULUI INTEGRAT PRIMA ÎNFIINȚARE A SISTEMELOR DE ALIMENTARE CU APĂ ȘI CANALIZARE MENAJERĂ ÎN SATUL ..., COMUNA ..., JUDEȚUL ...”*, cu referire exclusivă la lotul nr. 2 – *„Prima înființare a sistemului de canalizare menajeră în satul ..., comuna ..., județul ...”*, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare simplificat nr. ..., a solicitat cele menționate în partea introductivă.

Autoarea contestației critică decizia autorității contractante, sub aspectul declarării ofertei sale, ca fiind neconformă, întrucât, propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, fiind apreciat că există nereguli în ceea ce privește diagrama Gantt.

Aceasta precizează că nu i-au fost solicitate clarificări în legătură cu motivele de excludere, potrivit art. 62 alin. (1) și art. 134 din HG nr. 395/2016.

În ceea ce privește propunerea tehnică depusă, contestatoarea subliniază faptul că aceasta a fost întocmită în conformitate cu ghidurile în vigoare, îndeplinind toate lucrările permanente și temporare ce urmează să fie executate, activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, după caz, secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității.

Aceasta mai susține că nu a încălcat niciun act normativ în vigoare, precum nicio dispoziție a documentației de atribuire, apreciind că, în cazul în care comisia de evaluare nu a înțeles o parte a ofertei sale, avea posibilitatea de a-i solicita clarificări.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită copia dosarului achiziției, integral, plus orice alte documente pe care le consideră edificatoare, propunerea tehnică depusă de contestatoare, punctul de vedere cu privire la contestație, precum și dovada comunicării acestuia către ....

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat punctul de vedere cu privire la contestație, precum și documentele necesare soluționării cauzei.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată, precum și continuarea procedurii de atribuire în sensul finalizării legale a acesteia.

... prezintă istoricul procedurii, arătând că, potrivit procesului verbal nr. 10/17.07.2017, în referire la propunerea tehnică a contestatoarei, s-a constatat faptul că se impun clarificări, iar, în urma analizei răspunsului, ținând cont de raportul de specialitate al expertului tehnic cooptat, a consemnat următoarele:

"Prin adresa 2356/07.06.2017 au fost adresate următoarele solicitări de clarificări:

1. Vă rugăm să ne precizați unde în cadrul propunerii tehnice prezentate se regăsesc documente din care să reiasă că dețineți următoarele utilaje/echipamente necesare execuției lucrărilor:

- aparat de sudură PEID;

- autolaborator mobil pentru verificări electrice;

- utilaje de preparat beton;

2. Vă rugăm să verificați volumul 5 din propunerea tehnică deoarece acesta nu poate fi accesat și să clarificați acest aspect.

Termen de răspuns 13.06.2017 în SEAP".

Se arată că ofertanta a răspuns în SEAP la data de 13.06.2017 ora 14.29, astfel:

- La întrebarea nr. 1, ofertanta răspunde că în cadrul propunerii tehnice la pagina 684 se regăsește factura nr. 16061/17.10.2013 dovada deținerii unui aparat de sudură cap la cap complet echipat, de asemenea aceasta depune un contract de închiriere nr. 10 din 01.03.2016 pentru aparat de sudură PEID, autolaborator mobil verificări electrice și utilaje de preparat beton încheiat între ... și ..., comisia de evaluare considerând răspunsul concludent.

- La întrebarea nr. 2, ofertanta răspunde că acest volum (nr. 5) a fost depus în SEAP, atașând din nou volumul 5 din propunerea tehnică.

Autoritatea contractantă precizează următoarele:

"În urma analizei volumului 5 din propunerea tehnică, care cuprinde graficul Gantt, se concluzionează următoarele:

- ofertantul nu prezintă activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, după caz ;

- ofertantul nu prezintă secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului;

- ofertantul nu prezintă drumul critic clar identificat în planificarea activităților;

Comisia consideră răspunsul neconcludent."

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă precizează că, prin adresa nr. 2802 din 18.07.2017, comisia de evaluare a înștiințat societatea ..., lider al asocierii ... – ..., de faptul că oferta sa a fost declarată neconformă, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea

nr. 98/2016, coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016

Autoritatea contractantă arată că, motivele pentru care consideră că Graficul Gantt prezentat de contestatoare nu îndeplinește în totalitate cerințele documentației de atribuire, sunt următoarele:

- nu sunt identificate lucrările permanente și temporare ce urmează să fie executate;

- diagrama Gantt nu este prezentată la nivel de categorie de lucrări (deviz) conform cerinței;

- în diagrama Gantt prezentată nu sunt evidențiate activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, având în vedere că se execută lucrări de subtraversare, se afectează în timpul execuției lucrări deja existente ca trotuare, podețe, acostamente;

- în diagrama Gantt prezentată nu se regăsește secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului, astfel, neregăsindu-se în diagramă, activitățile aferente controlului calității cum ar fi proces verbal lucrări ascunse , proces verbal recepție calitativă, verificări grad de compactare, probe etanșeizare, proces verbal cote fundare, trasare lucrări, recepții calitative betoane, armaturi etc.

- în diagrama prezentată nu este identificat drumul critic în planificarea activităților, drumul critic reprezentând drumul cel mai lung (ca durată) din proiect și orice întârziere care apare pe acest traseu, va conduce la întârzierea proiectului, fiind determinat de o serie de activități critice (care trebuie terminate conform programării, astfel încât proiectul să se termine conform datei stabilite inițial). În acest sens, ... menționează că ofertanta a prezentat numai durata de timp necesară execuției fiecărei activități în parte, necorelând acest aspect cu alocarea de resurse.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura simplificată într-o singură etapă, a fost inițiată de ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect *„EXECUȚIE LUCRĂRI ÎN CADRUL PROIECTULUI INTEGRAT PRIMA ÎNFIINȚARE A SISTEMELOR DE ALIMENTARE CU APĂ ȘI CANALIZARE MENAJERĂ ÎN SATUL ..., COMUNA ..., JUDEȚUL ...”,* prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare simplificat nr. .... Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat este „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind 10.332.542 lei, fără TVA.

Prin decizia nr. ..., Consiliul a dispus următoarele:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

Din documentele existente la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă a solicitat la cap. IV.4.1 ”Modul de prezentare a propunerii tehnice” lit. d) din fișa de date a achiziției ca ofertanții să prezinte ”programul de execuție (diagrama Gantt) pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări (deviz), care să ilustreze succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune să le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor, în special:

- lucrările permanente și temporare ce urmează să fie executate,

- activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, după caz (dacă este inclusă asemenea solicitare în caietul de sarcini);

- secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului;

- denumirea activităților și subactivităților aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului;

- drumul critic clar identificat în planificarea activităților”.

Potrivit Raportului de specialitate tehnic nr. 2283/30.05.2017, informații care se regăsesc și în Procesul-verbal nr. 8 de evaluare a ofertelor, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 2317/06.06.2017, documentele prezentate de contestatoare, în scopul îndeplinirii cerinței mai sus menționate, nu au putut fi accesate; autoritatea contractantă, prin adresa nr. 2356/07.06.2017, a solicitat ..., printre altele: "2. Vă rugăm să verificați volumul 5 din propunerea tehnică, deoarece acesta nu poate fi accesat și să clarificați acest aspect”.

Contestatoarea a răspuns solicitării autorității contractante, prin adresa nr. 596/13.06.2017, atașând volumul 5 din propunerea tehnică, inclusiv graficul Gantt.

În urma analizei documentelor depuse de contestatoare, autoritatea contractantă concluzionează că, graficul Gantt nu este întocmit cu respectarea solicitărilor din documentația de atribuire, respectiv:

"- *ofertantul nu prezintă activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, după caz ;*

- ofertantul nu prezintă secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului;

- ofertantul nu prezintă drumul critic clar identificat în planificarea activităților;

Comisia consideră răspunsul neconcludent".

Conform raportului tehnic de specialitate nr. 2687/05.07.2017, ca urmare a evaluării răspunsurilor la solicitările de clarificări, expertul tehnic extern cooptat precizează *"La întrebarea nr. 2, adresată de către comisia de evaluare, ofertantul răspunde că acest volum (nr. 5) a fost depus în SEAP și că a putut fi accesat de către ei; în speță atașează din nou volumul 5 din propunerea tehnică; În urma analizei volumul 5 din propunerea tehnică care cuprinde graficul gantt, concluzionez următoarele:*

- ofertantul nu prezintă activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, după caz;

- ofertantul nu prezintă secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului;

- ofertantul nu prezintă drumul critic clar identificat în planificarea activităților;

Consider răspunsul neconcludent.

Oferta NECONFORMĂ în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) litera a) din HG nr. 395/2016 din următoarele motive:

- Ofertantul nu îndeplinește cerința din documentația de atribuire "programul de execuție (diagrama Gantt) pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări (deviz), care sa ilustreze succesiunea tehnologica de realizare a lucrărilor, ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul propune sa le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor, în special: lucrările permanente și temporare ce urmează sa fie executate; activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, după caz (daca este inclusa asemenea solicitare în caietul de sarcini); secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clară a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului; denumirea activităților și subactivităților aferente, durata acestora, cu evidențierea punctelor cheie (jaloanele) în execuția contractului; drumul critic clar identificat în planificarea activităților." In urma analizei diagramei Gantt prezentate se observă că -ofertantul nu prezintă activitățile de interfațare cu lucrările existente și operarea acestora, după caz ; nu prezintă secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clara a activităților incluse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității, conform legislației specifice corespunzătoare obiectului contractului; nu prezintă drumul critic clar identificat în planificarea activităților".

Consiliul reține că, în fapt, motivul considerării ofertei contestatoarei ca fiind neconformă, de către comisia de evaluare,

este cel invocat de expertul cooptat, așa cum s-a arătat la alineatul precedent.

Potrivit celor cele expuse mai sus, Consiliul constată, că, raportat la conținutul solicitării de clarificări nr. 2356/07.06.2017, contestatoarea a procedat în mod corect, prin retransmiterea volumului 5 din propunerea tehnică, astfel încât acesta să poată fi accesat de către autoritatea contractantă.

Consiliul reține că, potrivit art. 209 din Legea nr. 98/2016, prevede dreptul autorității contractante 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, în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente.

Consiliul reține, de asemenea, că potrivit art. 133 alin. (1) și (2) și art. 134 alin. (1), (3) și (4) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice din 02.06.2017, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, denumite în continuare Norme metodologice, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, dar, și de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, comunicarea transmisă, în acest sens, către ofertant trebuind să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

Așa cum rezultă din textele de lege evocate, legiuitorul a acordat autorității contractante, prin comisia sa de evaluare, numai un drept în sensul solicitării de clarificări și/sau completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați, în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, fără a o obliga pe aceasta la o asemenea conduită.

Însă, textul legal nu poate fi interpretat în sensul că autoritatea contractantă poate să își exercite în mod discreționar prerogativa legală, aceasta, în condițiile în care alege să nu își exercite acest drept, trebuind să motiveze împrejurarea că unui anumit ofertant/candidat sau tuturor acestora nu le este solicitată clarificarea și/sau completarea documentelor prezentate pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție.

Desigur, în exercitarea acestui drept al său, autoritatea contractantă poate menționa în documentația de atribuire faptul că, ulterior depunerii ofertelor și deschiderii acestora, nu este permisă solicitarea de clarificări și/sau completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați, intenția autorității contractante de a nu cere și de a nu accepta completarea ulterioară a acestor documente fiind cunoscută participanților la procedură, astfel, fiindu-le opozabilă.

În speță, fișa de date a achiziției nu are nici o precizare referitoare la interdicția solicitării de clarificări și/sau completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați, ulterior depunerii ofertelor și deschiderii acestora.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 2356/07.06.2017, clarificări în referire la volumul 5 din propunerea tehnică a acesteia, respectiv, la faptul că acesta nu a putut fi accesat, *fără a solicita clarificări în referire la modul în care contestatoarea a elaborat graficul Gantt*, în acest context, răspunsul ... fiind concludent.

Ca urmare, Consiliul constată că, în condițiile în care răspunsul contestatoarei la solicitările de clarificări este concludent, aceasta atașând, din nou, volumul 5 al propunerii sale tehnice, motivul de respingere invocat de către autoritatea contractantă nu respectă prevederile legale în vigoare în materia achizițiilor publice, autoritatea contractantă luând decizia respingerii ofertei contestatoarei fără a solicita acesteia clarificări în referire la modul de elaborare al graficului Gantt prezentat, sau, în cazul în care înțelegea să nu își exercite acest drept, să motiveze această opțiune, astfel încât, criticile contestatoarei sunt întemeiate.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 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, Consiliul urmează să admită contestația depusă de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... în contradictoriu cu ..., și să anuleze procesul-verbal nr. 9 de evaluare a ofertelor, înregistrat cu nr. 2708 din 10.07.2017, în partea dedicată ofertei depusă de asocierea ... – ... pentru lotul 2, precum și adresa nr. 2802 din 18.07.2017, de comunicare a rezultatului la faza de evaluare tehnică, ca act subsecvent al procesului-verbal menționat.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de asocierea ... –

... cu solicitarea de clarificări, respectând dispozițiile legale și cele evocate în considerente.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

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

Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

Anulează procesul-verbal nr. 9 de evaluare a ofertelor, înregistrat cu nr. 2708 din 10.07.2017, în partea dedicată ofertei depusă de asocierea ... – ... pentru lotul 2, precum și adresa nr. 2802 din 18.07.2017, de comunicare a rezultatului la faza de evaluare tehnică, ca act subsecvent al procesului-verbal menționat.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze oferta depusă de asocierea ... – ... cu solicitarea de clarificări, respectând dispozițiile legale și cele evocate în considerente.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 9 (nouă) pagini.