# 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. 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 nr. .../13.03.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. .../14.03.2018, formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă ... cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8630/21.02.2018, transmisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „LUCRĂRI DE AUTOMATIZARE ȘI SECURIZARE CONDUCTĂ LA PROIECTUL – DEZVOLTAREA SISTEMULUI NAȚIONAL DE TRANSPORT GAZE NATURALE PE CORIDORUL BULGARIA – ROMANIA – UNGARIA – AUSTRIA, FAZA 1 (BRUA – FAZA 1): CONDUCTA DE TRANSPORT GAZE NATURALE PODIȘOR - RECAȘ”, coduri CPV 45231000-5, 4531200-8, 45312200-9 (Rev.2), s-a solicitat:

- anularea comunicării nr. 8630/21.02.2018, a tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acesteia, precum și a tuturor actelor subsecvente, în ceea ce privește oferta asocierii ...;
- anularea raportului intermediar care a stat la baza emiterii comunicării și refacerea în parte a acestuia în ceea ce privește asocierea ...;
- obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei depuse de asocierea ... cu respectarea prevederilor legale privind solicitarea de clarificări și admiterea ofertei ca fiind conformă și acceptabilă;
- obligarea entității contractante la continuarea procedurii prin aplicarea criteriului de atribuire doar ofertelor conforme și acceptabile.

Prin contestația nr. ../14.03.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. .../14.03.2018, formulată de ..., cu sediul social în ...,

înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă ... cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de dl. ... – Director Vânzări Segment Business România, și convențional de ..., prin avocat titular ..., împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. .../21.02.2018, de către ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. .../21.02.2018 prin care comisia de evaluare a ofertelor a comunicat ... respingerea ofertei depuse în cadrul procedurii, ca nelegală și netemeinică;

- anularea răspunsului entității contractante nr. .../07.03.2018 la notificarea prealabilă nr. 02.03.2018, prin care s-a decis menținerea tuturor actelor emise în cadrul procedurii de atribuire și neadoptarea măsurilor de remediere solicitate de ..;

- reevaluarea ofertei depuse de ... cu corecta aplicare a dispozițiilor legale, cu consecința menținerii acestei oferte în procedură.

De asemenea, s-a solicitat suspendarea procedurii până la soluționarea contestației.

Pentru a se asigura pronunțarea unei soluții unitare, Consiliul a procedat la conexarea contestațiilor formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (1) și (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.

Contestațiile vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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 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, să soluționeze contestațiile de față.

Prin contestația formulată, ... arată că, în perioada de dinaintea depunerii ofertelor, a adresat entității contractante o

solicitare de clarificări ce avizat o neconcordanță în ceea ce privește cantitățile pe locații aferente normei Montare Minishelter metalic 2000X1500X60, poziția 97, devizele de Instalații electrice 097 M1A01A1. Concret, observând că în caietul de sarcini se solicită cantități diferite, în sensul că pentru 10 locații se solicită o cantitate de 0,5 tone, în timp ce, pentru două se solicită o cantitate de 2 tone, contestatoarea a solicitat entității contractante să clarifice acest aspect, și a prezentat, în susținere, și un exemplu privind două locații din caietul de sarcini.

Răspunzând acestei solicitări de clarificări, entitatea contractantă a precizat că, pentru ambele cazuri se va oferta cota 2T. Potrivit contestatoarei, acest răspuns, prin care entitatea contractantă nu a precizat fără echivoc faptul că norma 097 M1A01A1 se va cota în toate cazurile la o cantitate de 2 tone, a fost de natură a-i crea confuzii, apreciind că urmează a se corecta strict cele două cazuri pe care le-a exemplificat, nicidecum toate celelalte cantități impuse pentru această normă la restul locațiilor.

În acest context, în formularea ofertei, contestatoarea apreciază că s-a raportat la ceea ce era, efectiv, impus prin caietul de sarcini, oferta tehnică și financiară suferind modificări doar în ceea ce privește cazul exemplului confirmat fără dubiu de entitatea contractantă. Astfel, în timpul evaluării tehnice, a primit din partea entității contractante, o solicitare de clarificări ce a vizat lămurirea, pentru fiecare din cele 9 locații, a aspectului legat de ofertarea instalării de minisheltere de 0,5 tone, făcându-se referire și la răspunsul 19 din clarificarea 31914/07.07.2017, care, potrivit contestatoarei, nu există.

Presupunând că entitatea contractantă se referă în solicitarea de clarificări la răspunsul 19 din clarificarea 32377/10.07.2017 și că acest răspuns presupunea, în fapt, o interpretare uniformă a tuturor locațiilor în care apărea norma menționată, prin răspunsul transmis la această solicitare, contestatoarea a învederat entității contractante că își asumă respectarea cerințelor fără a solicita cheltuieli suplimentare, menținându-și oferta de preț cu respectarea proiectului tehnic și a caietului de sarcini.

Astfel, contestatoarea arată că și-a asumat respectarea modificărilor propunerii financiare, așa cum a solicitat entitatea contractantă, fără a solicita cheltuieli suplimentare, și a confirmat menținerea ofertei de preț, efectuându-se modificările solicitate cu privire la cele 9 locații privind cantitatea normei 097 M1A01A1, fiind depusă o nouă propunere financiară.

Contestatoarea solicită să se observe că, la acel moment, a fost în situația obligatorie de a respecta atât răspunsurile la solicitările de clarificări anterioare, cât și pe cele concomitente, dar

și documentația de atribuire (în special pct. IV.4.2 din fișa de date a achiziției).

Ulterior, transmiterii propunerii financiare corectate, contestatoarea a primit din partea entității contractante o nouă solicitare de clarificări prin care a precizat: *„prin retransmiterea propunerii financiare corectată, se înțelege înmulțirea noilor cantități rezultate ca urmare a corectării abaterilor tehnice, cu prețurile unitare ofertate inițial, rezultând în acest fel propunerea financiară corectată. Vă solicităm să retransmiteți propunerea financiară astfel corectată, inclusiv formularul de ofertă corectat”*.

Contestatoarea precizează că, date fiind incertitudinile ce au existat legate de obligația de respectare, pe de o parte, a cerințelor clarificărilor și asumărilor din cadrul fazelor de evaluare tehnică și financiară, chiar dacă acestea erau cauzate de neconcordanțe, ambiguități și chiar erori în documentația de atribuire, și, pe de altă parte, a fișei de date a achiziției și a obligațiilor asumate în cursul evaluării tehnice și acceptate astfel de către entitatea contractantă, a avut neclarități cu privire la măsura în care norma 097 M1A01A1 (formularul F3) prezintă cu adevărat abateri tehnice. Astfel, în cele din urmă, formularul F3 nu a fost corectat, corecții aplicându-se doar în formularul F4, motivat de faptul că în cadrul acestuia existau în mod indubitabil cele două abateri tehnice care trebuiau corectate.

În acest context, decizia autorității contractante de a-i respinge oferta depusă în cadrul procedurii, ca inacceptabilă și neconformă, motivat de faptul că, prin răspunsurile la solicitările de clarificări, a fost modificată propunerea financiară, este apreciată de contestatoare ca nelegală și lipsită de fundament. În acest sens, precizează următoarele:

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări legate de neconcordanțele în ceea ce privește cantitățile pe locații aferente normei Montare Minishelter metalic 2000X1500X60, poziția 97, devizele de Instalații electrice 097 M1A01A1, entitatea contractantă a încălcat prevederile art. 108 din HG nr. 394/2016, în sensul că răspunsul în cauză a fost neclar, incomplet și ambiguu, provocând o confuzie și omițând să transmită informația că se vor cota 2 tone pentru toate cazurile 097 M1A01A1;

- ambiguitatea și confuzia provocate de răspunsul primit de la entitatea contractantă la clarificarea 19 a fost susținută de solicitările de clarificări ce au fost trimise în cursul evaluării financiare;

- corecturile din ofertă nu au fost provocate din culpa sa, ci în urma unor solicitări exprese din partea entității contractante, ca urmare a propriilor sale neconcordanțe;

- entitatea contractantă ar fi trebuit să considere necesar să emită o nouă solicitare de clarificări, prin care să acorde posibilitatea corectării viciului de formă strecurat la articolul 097 M1A01A1;

- textele de lege nu impun nicio limită în ceea ce privește numărul solicitărilor de clarificări ci doar limite în ceea ce privește eventuala modificare esențială a procedurii de atribuire, inclusiv ale necesităților și cerințelor stabilite în anunțul de participare , în cazul în care modificarea este susceptibilă de a denatura concurența sau de a avea un efect discriminatoriu și în ceea ce privește apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant, ceea ce nu este cazul în speța de față;

- situația de față a fost determinată de clarificarea ambiguă și incompletă venită din partea autorității contractante, aflată în contradicție cu oferta tehnică inițială a ... și chiar cu proiectul tehnic care prevedea în 10 din 12 cazuri pentru minisheltere 097 M1A01A1 o cantitatea de 0,5 tone;

- diferența de valoare între oferta de dinainte și după corectarea viciilor invocate de entitatea contractantă este nesemnificativă raportat la valoarea totală a ofertei, mai exact este de 8578,44 lei, ceea ce reprezintă mai puțin de 0,014% din valoarea totală a ofertei; raportând acest aspect și la valoarea estimată a procedurii, de 73.264.726 lei, precum și la importanța acestui proiect, excluderea ofertei din procedură nu este nici un remediu legitim și nici unul proporțional.

Prin punctul de vedere nr. 13648/21.03.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 11600/21.03.2018, ... a solicitat respingerea ca neîntemeiată și nefondată a contestației ....

În susținere, entitatea contractantă precizează că, în etapa de întocmire a ofertei, a primit din partea contestatoarei o solicitare de clarificare a cantităților pentru Norma montare minishelter metalic 2000X1500X6, poziția 97, dat fiind că a identificat în caietul de sarcini două cazuri de cotare pentru aceeași normă, unul în care se prevedeau 0,5 tone și unul în care se prevedeau 2 tone. Din analiza solicitării se poate observa că s-a solicitat să se specifice diferențele de cantități la normă, indicându-se cu titlu de exemplu două cazuri identificate, pentru locațiile Căldăraru și Corbu. Prin urmare, răspunsul oferit, conform căruia în ambele cazuri se va cota 2T, este clar și la obiect, conform întrebării adresate. Susținerea contestatoarei conform căreia aceasta nu a înțeles răspunsul oferit reprezintă, în fapt, o invocare a propriei culpe, ceea ce este inadmisibil.

Prin urmare, dat fiind faptul că s-a precizat că în ambele cazuri se va cota 2T, prin aceasta s-au modificat caietul de sarcini și proiectul tehnic, fiind evident că oferta tehnică trebuia depusă în conformitate cu acestea.

Contestatoarea nu a remarcat grava eroare în care se află nici atunci când i s-a adresat solicitarea de a clarifica diferența dintre propunerea tehnică și cerința din proiectul tehnic, ocazie cu care și-a asumat respectarea cerințelor fără a solicita cheltuieli suplimentare.

Mai mult, la solicitarea de corectare a ofertei financiare pentru toate cele 9 locații, contestatoarea a precizat, din nou, că își asumă respectarea cerințelor fără a solicita cheltuieli suplimentare, înțelegând în mod eronat noțiunea de ofertă de preț și modificând cantitățile la norma 097 M1A01A1, cu privire la instalarea de minisheltere, aferente celor 9 locații, schimbându-le din 0,5 tone în 2 tone, fără însă a modifica și prețurile ofertate.

Astfel, deși cantitățile au crescut de 4 ori, prețurile aferente noilor cantități nu au crescut în consecință, contestatoarea ofertând pentru 2 tone același preț ca pentru 0,5 tone.

Abordarea contestatoarei, conform căreia aceasta ar fi obligată să păstreze prețul neschimbat chiar și în situația modificării cantităților, este contrară prevederilor art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2016. În cazul în care propunerea tehnică ar fi prezentat modificări minore, aceste modificări ar fi trebuit să se reflecte în prețul total, fără a schimba clasamentul ofertanților.

Potrivit entității contractante, contestatoarea nu s-a conformat solicitării de retransmitere a propunerii financiare corectate, ci a încercat să justifice eroarea grava în care se afla, prin propunerea financiară revizuită aceasta modificând doar două abateri din formularul F4, fără să execute corecțiile necesare pentru norma 097 M1A01A1.

Dat fiind faptul că oferta inițială a fost de 213,31 lei pentru 0, 5 tone și 853,24 lei pentru 2 tone, este evident că prețul unitar ofertat inițial a fost de 426,62 lei/tonă. Prin propunerea financiară revizuită, pe care ofertantul a refuzat să o corecteze, s-a ofertat suma de 853,24 lei pentru 2 tone – 3 locații și suma de 213,31 lei pentru 2 tone – în 9 locații. Astfel, pentru 9 locații contestatoarea a modificat prețul unitar ofertat, de la 426,62 lei/tonă, la 106,655 lei/tonă.

În aceste condiții, entitatea contractantă a apreciat că oferta ... este neconformă conform art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016, deoarece aceasta, prin clarificările depuse, a modificat propunerea financiară, respectiv prețurile unitare.

**II.** În cadrul aceleiași proceduri, a depus o contestație și ... prin care a criticat decizia entității contractante de a-i respinge oferta depusă în cadrul procedurii, în baza art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În ceea ce privește solicitarea de suspendarea a procedurii, aceasta a fost respinsă de Consiliu, ca nefondată, prin Încheierea nr. .../19.03.2018.

Pe fond, contestatoarea apreciază că, în mod eronat, entitatea contractantă a reținut faptul că prin răspunsul la clarificări au fost modificate o serie de prețuri unitare din oferta inițială. Potrivit acesteia, în realitate, prețurile precizate în răspunsul la clarificări au fost aceleași cu prețurile unitare din oferta retransmisă la data de 19.01.2018, cât și cu prețurile din oferta transmisă inițial, la data de 28.07.2017.

Potrivit contestatoarei, aceasta a elaborat și fundamentat oferta financiară în conformitate cu prevederile pct. IV.4.2 – Modul de prezentare a propunerii financiare, din fișa de date a achiziției, astfel cum a fost completat prin clarificările nr. 31410/05.07.2017, nr. 31977/07.07.2017, 28464/21.06.2017, 32379/10.07.2017 și 34415/ 20.07.2017.

De asemenea, arată că, în cadrul ofertei depuse în data de 28.07.2017, a depus o propunere financiară în care a menționat prețurile unitare ale cantităților de lucrări ofertate, în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire, respectiv Formularele F1, F2, F3, F4. În ceea ce privește modul de elaborare a prețurilor pe categorii de lucrări, acestea au fost compuse din cheltuieli directe de resurse, alte cheltuieli directe, cheltuieli indirecte și profit.

Urmare depunerii ofertei, entitatea contractantă i-a solicitat o serie de clarificări ce au vizat propunerea financiară, fiind solicitate justificarea aspectului că, în formularul nr. 1 Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv a fost completată valoarea 0, corectarea unor devize și retransmiterea ofertei financiare, clarificări cu privire la Formularul F4 pentru anumite obiective, clarificarea modului de prezentare a propunerii financiare.

După transmiterea răspunsului la aceasta solicitare de clarificări, a primit din partea entității contractante, o solicitare de retransmitere a propunerii financiare corectată, inclusiv formularul de ofertă corectat, în sensul de a înmulți noile cantități rezultate ca urmare a corectării abaterilor tehnice, cu prețurile unitare ofertate inițial.

În cadrul răspunsului la această nouă solicitare, contestatoarea a depus Formularul 6 – Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale, Formularul 7 – Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru, Formularul 8 – Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții, în condițiile în care, nici în documentația de atribuire și nici în legislația aplicabilă nu există o anumită formă impusă pentru prezentarea acestor formulare care, în procedura de atribuire în discuție, au fost depuse la solicitarea entității contractante pentru a explicita valoarea totală a propunerii financiare.

Astfel, contestatoarea menționează că nu și-a modificat niciun preț unitar, acestea fiind identice cu cele prezentate în oferta depusă

pe data de 28.07.2017, De asemenea, nu a fost modificat niciun preț unitar față de răspunsul transmis la data de 19.01.2018, componentele care formează prețul fiind același, deoarece prin însumarea valorilor menționate la subsecțiunea Recapitulație se obțin aceleași valori ca cele specificate prin răspunsul transmis pe data de 19.01.2018 cat și în oferta transmisă inițial în data de 28.07.2017.

Așadar, precizează că prețul pe care l-a ofertat prin oferta transmisă inițial în data de 28.07.2017, cât și ulterior în data de 19.01.2018 și 06.02.2018, față de care se aplică criteriul de atribuire, nu a fost în niciun fel modificat.

Potrivit contestatoarei, conceptul de Recapitulație este utilizat în mod uzual în materia elaborării devizelor în domeniul construcțiilor și vizează alte cheltuieli directe, cheltuielile indirecte și profitul, iar cotele și sumele rezultate prin aplicarea acestor cote au fost menționate în oferta inițială și au rămas neschimbate. De altfel, sumele menționate în oferta inițială corespunzătoare resurselor materiale, manoperei și utilajelor sunt identice cu sumele precizate de Telekom în adresa transmisă în data de 06.02.2018. Astfel, nu se pot înmulți noile cantități rezultate ca urmare a corectării abaterilor tehnice cu prețurile unitare ofertate inițial. Pe cale de consecință, în niciun caz nu s-ar fi putut concluziona că s-ar afla în situația vreunei modificări a propunerii financiare, în special a prețurilor unitare, și nici a unor abateri tehnice minore, concept care nici nu putea deveni incident în această etapă a procedurii de atribuire și care, oricum, nu le-au fost aduse la cunoștință.

Prin urmare, contestatoarea susține că entitatea contractantă a conchis și reținut în mod eronat prin comunicarea rezultatului procedurii că au fost modificate toate prețurile unitare, în realitate, fiind prezentate elementele financiare ale ofertei în mod transparent și detaliat, fiind identificate expres cheltuielile directe și, respectiv, Recapitulația, fără nicio modificare a prețului total ofertat sau a celorlalte elemente financiare ale ofertei.

Prin punctul de vedere nr. 13650/21.03.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 11610/21.03.2018, ... a solicitat respingerea ca neîntemeiată și nefondată a contestației ....

Potrivit entității contractante, contestatoarea invocă doar sumele corespunzătoare resurselor materiale, manoperei și utilajelor ca prețuri globale, fără să indice și listele de cantități. Aceasta nu a prezentat situația detaliată cu toate cazurile identificate prin adresa nr. 8633/21.02.2018, nu a prezentat firul acțiunilor și nici nu a detaliat sumele ofertate inițial sau sumele ofertate prin propunerea revizuită, astfel încât să fie posibilă o comparație în acest sens.

Referindu-se la un caz concret în care contestatoarea a modificat prețurile unitare, entitatea contractantă a precizează că, la

deschiderea propunerii financiare, a fost observat faptul că extrasele de materiale nu se regăsesc în propunerea financiară a contestatoarei, motiv pentru care au fost solicitate clarificări referitoare la acest aspect, în sensul clarificării modalității prin care sunt îndeplinite cerințele privind extrasele de materiale din fișa de date a achiziției.

Răspunzând acestei solicitări, la data de 19.01.2018, contestatoarea a transmis în SEAP extrasele solicitate, constatându-se că au fost clarificate neconcordanțele semnalate, fiind prezentate extrasele de materiale. În acest sens, cu titlu de exemplu, entitatea contractantă invocă Formularul C6 - Lista cuprinzând consumurile de materiale, primele 10 criterii:

| Nr. | Simbol | Denumirea resursei materiale | UM | Cantitatea | Prețul unitar | Prețul total | Greutate |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 10144 | Profile PVC pentru plintă | m | 828,232 | 3.3971 | 2,813.58 | 0.91 |
| 2 | 120231 | Etichetă cablu elec | Buc | 1.668.000 | 5.7750 | 9,632.70 | 0.02 |
| 3 | 120232 | Eticheta bransament | Buc | 3.664.000 | 4.5045 | 16,504.49 | 0.04 |
| 4 | 12007 | Cablu cu armat izol PVC propagare intârziată la lacara 24x1,5 mmp | M | 2.198.000 | 27.1425 | 59,659.22 | 1.82 |
| 5 | 12007-1 | Cablu pentru energie electrică, montat cu scoabe (cleme de prindere) pe console sau pe pod de cabluri, cablul vând conducte cu secțiunea până la 10 mmp, montat pe pod de cabluri existent sau pe poduri rulante | M | 2.843.000 | 0.8432 | 2,397.08 | 0.39 |
| 6 | 12061-1 | Tablou de distribuție electrică – AAR | Buc | 20.000 | 5.365.0328 | 107,300.66 | 0.48 |
| 7 | 12101-1 | Bridă inox de prindere cablu pozat 200-810 mm | Buc | 4.337.500 | 1.3572 | 5,886.89 | 0.09 |
| 8 | 12101-2 | Cablu de semnalizare | Km | 7583 | 2.383.1369 | 18,071.21 | 1.52 |
| 9 | 12101-5 | Element de prindere braț corp iluminat pe stâlp troconic | Buc | 145000 | 236.3477 | 34,270.41 | 1.16 |
| 10 | 12107-R | Cablu fibră optică SINGLE MOD OPUG 24 fire | M | 4.035.000 | 3.4881 | 14,074.46 | 0.43 |

Astfel, arată că, prin adresa nr. 5124/01.02.2018 a solicitat contestatoarei retransmiterea ofertei financiare recalculată după corectarea abaterilor tehnice minore, precizând: *Referitor la răspunsul dumneavoastră transmis la solicitările de clarificări adresate de entitatea contractantă prin adresa nr. 1606/11.02.2018, vă comunicăm că prin retransmiterea propunerii financiare corectată, se înțelege înmulțirea noilor cantități rezultate ca urmare a corectării abaterilor tehnice, cu prețurile unitare ofertate inițial, rezultând în acest fel propunerea financiară corectată. Vă solicităm să retransmiteți propunerea financiară astfel corectată, inclusiv formularul de ofertă corectat*.

Prin răspunsul încărcat de contestatoare în SEAP în data de 06.02.2018, au fost modificate toate prețurile unitare ale materialelor utilizate din oferta corectată față de adresa prezentată în data de 19.01.2018. În acest sens, cu titlu de exemplu, entitatea contractantă invocă Formularul C6 - Lista cuprinzând consumurile de materiale, primele 10 criterii:

| Nr. | Simbol | Denumirea resursei materiale | UM | Cantitatea | Prețul unitar | Prețul total | Greutate |
|---|---|---|---|---|---|---|---|

| | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 10144 | Profile PVC pentru plintă | m | 828,232 | 2.9412 | 2,436.0 | 0.91 |
| 2 | 120231 | Etichetă cablu elec | Buc | 1.668.000 | 5.0000 | 8,340.0 | 0.02 |
| 3 | 120232 | Eticheta bransament | Buc | 3.664.000 | 3.90000 | 14,289.60 | 0.04 |
| 4 | 12007 | Cablu cu armat izol PVC propagare intârziată la flacara 24x1,5 mmp | M | 2.198.000 | 23.50000 | 51,653.00 | 1.82 |
| 5 | 12007-1 | Cablu pentru energie electrică, montat cu scoabe (cleme de prindere) pe console sau pe pod de cabluri, cablul vând conducte cu secțiunea până la 10 mmp, montat pe pod de cabluri existent sau pe poduri rulante | M | 2.843.000 | 0.7300 | 2,075.39 | 0.39 |
| 6 | 12061-1 | Tablou de distribuție electrică – AAR | Buc | 20.000 | 4,645.0500 | 92,901.00 | 0.48 |
| 7 | 12101-1 | Bridă inox de prindere cablu pozat 200-810 mm | Buc | 4.337.500 | 1.1751 | 5,098.87 | 0.09 |
| 8 | 12101-2 | Cablu de semnalizare | Km | 7583 | 2,063.3220 | 15,646.07 | 1.52 |
| 9 | 12101-5 | Element de prindere braț corp iluminat pe stâlp troconic | Buc | 145000 | 204,6300 | 29,671.35 | 1.16 |
| 10 | 12107-R | Cablu fibră optică SINGLE MOD OPUG 24 fire | M | 4.035.000 | 3.0200 | 12,185.70 | 0.43 |

Prezentând un tabel comparativ privind primele 10 criterii din cele 159 aferente Formularului C6 – Lista cuprinzând consumurile de materiale, entitatea precizează că formularul inițial depus la data de 19.01.2017 se încheia cu un total valoare resurse materiale de 2,268,127.77 lei în timp ce formularul depus la data de 06.02.2018 se încheia cu Total valoare directă: 1,936,746.99 lei, Recapitulație: 304,380.78 și Total valoare resurse materiale: 2,268,127.77 lei.

Astfel, din analiza celor prezentate anterior, entitatea contractantă consideră că se poate observa cu ușurință faptul că în privința Formularului C6 au fost menținute cantitățile și s-au diminuat prețurile unitare. Dat fiind faptul că oferta inițială nu prevedea Recapituație individualizată pentru lista de materiale, în oferta corectată trebuia să se mențină prețurile unitare deja ofertate și, raportat la acestea, să se calculeze cheltuielile reprezentate de Recapituație. Astfel, trebuia corectat totalul valorii resurselor materiale, în sensul creșterii acestuia.

Entitatea contractantă mai precizează că situația Formularului C6 este identică și Formularelor C7 și C8 pentru consumurile cu mâna de lucru și pentru consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții.

Susținerea contestatoarei conform căreia nu au fost modificate prețurile unitare este apreciată ca fiind eronată atât timp cât justificarea oferită de aceasta este că valorile totale ale materialelor, manoperei sau utilajelor s-au menținut, deoarece nu acestea sunt prețuri unitare ci cele prevăzute în cadrul listelor, pentru fiecare criteriu identificat.

Entitatea contractantă apreciază ca fiind evident faptul că, în cazul în care propunerea tehnică suportă modificări minore, aceste modificări se vor reflecta în prețul total, dacă nu se schimbă clasamentul ofertanților. Modificarea prețurilor unitare în loc de prețul total se încadrează în situația de la alin. (5) al art. 140 din HG nr. 394/2016, deoarece înseamnă o modificare a conținutului propunerii financiare.

Pentru aceste motive, oferta depusă de ... a fost apreciată ca fiind neconformă, în conformitate cu prevederile art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016, fiind respinsă în consecință.

Răspunzând precizărilor făcute de entitatea contractantă în punctul de vedere, ... a transmis Notele scrise nr. .../70662, înregistrate la Consiliu cu nr. .../02.04.2018, prin care susține, în esență, următoarele:

- prin contestația formulată a fost contestat rezultatul procedurii în integralitatea sa, împrejurarea că nu s-a făcut referire expresă la listele de cantități fiind nerelevantă, deoarece, prin contestație, s-a arătat faptul că nu a fost modificat niciun aspect al propunerii financiare prin răspunsurile transmise la datele de 19.01.2018 și 06.02.2018;

- entitatea contractantă avea obligația de a informa ... prin comunicarea rezultatului procedurii și prin răspunsul la notificarea prealabilă, ce înțelege prin modificarea prețurilor unitare, și nu abia prin punctul de vedere la contestație; astfel, ... a fost în imposibilitatea de a răspunde în mod concret față de calculele entității contractante;

- față de calculele concrete ale entității contractante, este atașat un calcul detaliat de unde reiese, faptul că prețurile unitare nu au fost modificate, prețurile unitare fiind prezentate în cadrul propunerii financiare transmise inițial la data de 28.07.2017 (prețurile unitare fiind prezentate cu componenta Recapitulație prezentată separat, la finalul formularului F3), prin răspunsul din data de 19.01.2018 (prezentând formularele C6, C7 și C8, cu includerea Recapitulației la nivelul fiecărui preț unitar individual, verificându-se totalul formularului cu Totalul General din Formularul F3, transmis anterior) și prin răspunsul din data de 06.02.2018 ( în cadrul căruia prețurile unitare au fost prezentate fără a include Recapitulația la nivel individual, aceasta fiind însă prezentată ca sumă absolută la finalul formularului);

- cele două modalități de prezentare menționate anterior duc, din punct de vedere matematic, la același rezultat, nefiind modificat niciun element sau componentă a propunerii financiare, aspect susținut atât prin notificarea prealabilă, cât și prin contestație;

- susținerea conform căreia, dat fiind faptul că oferta inițială nu conținea Recapitulație individualizată pentru lista de materiale, în oferta corectată trebuia să se mențină prețurile unitare deja ofertate și, raportat la aceasta, să se calculeze cheltuielile reprezentate de Recapitulație, este eronată, deoarece, oferta inițială conținea Recapitulație iar prețurile inițiale ofertate includeau Recapitulația la nivelul fiecărui preț individual și nu la sfârșitul tabelului, fapt ce poate fi probat prin verificarea Totalurilor Generale identice și în

formularele de extrase de materiale, manoperă și utilaje precum și Formularul F3;

- nu era nevoie să fie calculate cheltuielile reprezentate de Recapitulație suplimentar, ci doar să fie evidențiate defalcat, prezentând în mod transparent elementele componente ale prețurilor unitare, în aceasta constând corectarea ofertei inițiale; de altfel, în situația în care în Recapitulație s-ar fi adăugat la prețurile unitare menționate în oferta inițială, ar fi fost vorba de o modificare a propunerii financiare în sensul majorării prețului ofertat, aspect care nu ar fi reflectat intenția și oferta ... și care ar fi fost în mod evident nepermis de dispozițiile legale în materie;

- concluzia potrivit căreia *trebuia corectat totalul valorii resurselor materiale, în sensul creșterii acestuia* este eronată, deoarece, Recapitulația, fiind inclusă în oferta inițială la nivelul fiecărui preț unitar individual, ceea ce s-a corectat a fost doar forma de prezentare a datelor în formularul de resurse, respectiv defalcarea componentelor prețurilor unitare inițiale și prezentarea separată a Recapitulației; astfel, ... nu a avut nevoie să aplice suplimentar Recapitulația și, în acest fel, să modifice Totalul general, ci pe baza acestui fapt a avut nevoie doar să prezinte defalcate prețurile unitare.

- rezumând, prețurile unitare au fost prezentate în două modalități, respectiv fără a include cheltuielile directe, profitul și alte cheltuieli directe și cu includerea Recapitulației, în ambele cazuri oferta financiară nefiind modificată;

- conceptul de abatere tehnică minoră nu este aplicabil în speță, oferta sa fiind respinsă pentru modificarea ofertei financiare prin răspunsurile la clarificările solicitate; în plus, entitatea contractantă încerca să justifice respingerea ofertei ... prin invocarea unor neconformități ale ofertei tehnice, ceea ce, în această etapă, nu mai este posibil.

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

Procedura de licitație deschisă, a fost inițiată de ..., în calitate de entitate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*LUCRĂRI DE AUTOMATIZARE ȘI SECURIZARE CONDUCTĂ LA PROIECTUL – DEZVOLTAREA SISTEMULUI NAȚIONAL DE TRANSPORT GAZE NATURALE PE CORIDORUL BULGARIA – ROMANIA – UNGARIA – AUSTRIA, FAZA 1 (BRUA – FAZA 1): CONDUCTA DE TRANSPORT GAZE NATURALE PODIȘOR - RECAȘ*”, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare nr. 175779/27.05.2017. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a

contractului de achiziție publică de furnizare fiind de 73,264,726 lei, fără TVA.

Conform adreselor de comunicare a rezultatului nr. 8630/ 21.02.2018 și nr. 8633/21022018, ofertele contestatoarelor au fost respinse în temeiul prevederilor art. 140 alin. (5)din HG nr. 394/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece, prin răspunsurile la solicitările de clarificări, au fost modificate propunerile financiare.

Prin contestațiile depuse, sunt formulate critici cu privire la motivul respingerii ofertelor, ... susținând că modificarea propunerii financiare a fost cauzată de ambiguitatea și neclaritatea solicitărilor de clarificări emise de către entitatea contractantă, precum și faptul că valoarea modificărilor propunerii financiare este nesemnificativă prin raportare la valoarea ofertei, iar ... susține că nu a modificat propunerea financiară, ci a prezentat prețuri unitare ce nu cuprind coeficienți aferenți recapitulației, cele ofertate inițial includ acești coeficienți.

Consiliul reține că, prin adresele nr. .../01.02.2018 și nr. 5124/01.02.2018, entitatea contractantă a solicitat ca asocierea ... să depună noi propuneri financiare, corectate ca urmare a erorilor sesizate în timpul evaluării, fără a modifica prețurile unitare ofertate inițial.

De asemenea, Consiliul reține că ambele contestatoare, deși nu au cerut clarificări sau detalieri și nu au contestat respectivele solicitări, au transmis răspunsuri, în care nu au păstrat prețurile unitare ofertate inițial pentru o parte din elementele propunerilor financiare, ci le-au modificat, păstrând constantă valoarea totală a ofertei.

Consiliul reține că, astfel, contestatoarele nu au răspuns concludent solicitărilor de clarificări formulate de către entitatea contractantă, modificând din proprie inițiativă și de o manieră nejustificată, prețurile unitare din ofertele financiare depuse inițial, după cum urmează:

- asocierea ..., urmare a unei abateri tehnice minore, a modificat atât cantitățile în sensul dorit de entitatea contractantă cât și prețurile unitare aferente ofertate inițial pentru a păstra valoarea totală;
- ... a modificat, fără a motiva, în documentul transmis prețurile unitare din extrasele de consumuri de materiale, manoperă și utilaje, prezentate ca urmare a unei solicitări de clarificări anterioare conținând taxele ce se aplică asupra tarifelor de manoperă și cotele de recapitulație generale (cheltuieli indirecte și profit), informație necomunicată inițial entității contractante.

Consiliul constată că entitatea contractantă a primit de la cei doi ofertanți răspunsuri, din care nu rezultă de ce nu răspund solicitărilor de clarificări, așa cum au fost formulate, ca urmare decizia acesteia de respingere a ofertelor depuse de contestatoare apare ca fiind justificată, solicitarea de noi clarificări reprezentând o avantajare a acestora, care conduce la încălcarea principiilor ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, enunțate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Consiliul nu reține, în soluționare, susținerea ... privind neclaritatea și ambiguitatea clarificărilor la documentația de atribuire și a solicitărilor de clarificări, deoarece conținutul adresei nr. 5120/01.02.2018 este explicit privind respectarea prețurilor unitare.

Totodată, Consiliul nu reține, în soluționare, susținerea ... legată că, în fapt, nu a modificat prețurile unitare, ci a scos cotele de impozite, cheltuieli indirecte și profit incluse în listele inițiale, deoarece, pe de o parte, nu a precizat că listele inițiale conțin aceste cote, dar le-a prezentat ca fiind prețuri unitare, iar, pe de altă parte, nu a precizat scopul pentru care a efectuat respectiva modificare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 C,onsiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondate, contestațiile depuse de ... și de ..., în contradictoriu cu ....

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:**

Respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de ... și de ..., în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

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

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

... ... ...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 15 (cincisprezece) pagini.