CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR
C.N.S.C.
Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în sat ....., str. Principală nr. 79, comuna Maieru, județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., reprezentată legal prin ..... – împuternicit legal, împotriva adresei nr. 2554/31.05....., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emis de COMUNA ..... (PRIMĂRIA ....., JUDEȚUL .....), cu sediul în ..... nr. 36, județul ....., în calitate de autoritate contractantă în procedura simplificată, organizată în vederea încheierii unui contract de achiziție publică având ca obiect ”Modernizare drumuri de interes local în localitatea ....., comuna ....., județul .....”, cu anunț de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la data de ....., s-a solicitat Consiliului .....

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

SC ..... SRL critică rezultatul procedurii, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă, raportat la prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora "în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, 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".

Raportat la acest aspect, contestatoarea precizează că autoritatea contractantă i-a solicitat prin adresa nr. 2317/17.05....., clarificări întrucât în planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată, nu s-a regăsit termenul de intervenție și durata de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție.

Prin adresa nr. 1041/22.05....., contestatoarea a specificat expres că, în propunerea tehnică la pag. 684, la pct. 4. s-a menționat că în funcție de natura și gravitatea potențialelor defecțiuni datorate viciului de execuție, se va stabili de comun acord un termen de remediere, acesta putând fi mai mare sau mai mic în funcție de natura defecțiunii. În ceea ce privește termenul de intervenție, s-a menționat în ce constă acesta, respectiv în alocarea de personal şi utilaje, iar în funcție de natura defecțiunii într-un timp cât mai scurt posibil.

Totodată, în propunerea financiară pag. 2 Formular 25 - Anexa la oferta de lucrări, la pct. 9 este stipulat "Perioada medie de remediere a defectelor 10 zile calendaristici”.

În urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificare, autoritatea contractantă a respins oferta SC ..... SRL, întrucât "conform documentației de atribuire, ofertanții trebuiau să includă în propunerea tehnică Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată, care trebuia să includă inclusiv termenul de intervenție și durata de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție, iar la solicitarea de clarificare înaintată de către comisia de evaluare, ați răspuns în termen, justificând lipsa înscrisurilor mai sus menționate prin faptul că termenul poate fi mai mare sau mai mic, în funcție de natura defecțiunii, evidențiind faptul că intervenția se va face într-un timp cat mai scurt posibil și în același timp ați făcut trimitere la anexa formularului de ofertă unde avem o perioadă medie de remediere a defectelor. Cerința din documentația de atribuire a fost clară, nefiind ambiguă sau care ar putea fi interpretabilă, solicitându-se un termen de intervenție și o durata de remediere, termene precise ce trebuie asumate de către fiecare ofertant prin Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordata, cerința obligatorie solicitată prin Fișa de Date. Riscul întocmirii ofertelor, inclusiv nerespectarea unor cerințe solicitate, în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, el neputând să-și invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei, iar pe de altă parte, autoritatea contractantă a menționat în mod expres în cadrul documentației care sunt cerințele pe care orice operator economic participant trebuie să le îndeplinească. Astfel, prin răspunsul formulat ați transmis completări ale propunerii tehnice care nu sunt concludente, în speță sunt incidente prevederile art. 134 alin. (5) din HG 395/2016, fapt pentru care față de răspunsul postat în SEAP, comisia de evaluare hotărăște declararea, ca neconformă, a ofertei depuse

de ..... SRL, în consecință, în temeiul art. 137 alin (1) din același act normativ, oferta este respinsă în etapa de evaluare a propunerilor tehnice".

Invocând prevederile art. 134 alin. (1), alin. (5) și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, contestatoarea consideră că răspunsul formulat a fost clar și concludent, arătând expres unde în ofertă s-a precizat termenul de intervenție și durata de remediere.

În concluzie, raportat la cerințele de la punctul IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, contestatoarea apreciază că în oferta depusă, se regăsesc toate elementele solicitate, autoritatea contractantă neconstatând existența unor erori care să nu permită ofertantului să execute lucrările în cantitatea și în condițiile de calitate impuse prin caietul de sarcini și, în fapt, autoritatea contractantă nu a precizat prin documentația de atribuire nivelul de detaliere.

Prin urmare, decizia de respingere a ofertei ca neconformă este considerată de contestatoare ca neîntemeiată, în condițiile în care, prevederile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, respectiv *"ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire",* obligă autoritatea contractantă să evalueze ofertele primite prin raportare la aceleași elemente şi nu prin raportare la elemente care nu au fost precizate şi să ia în considerare răspunsurile la solicitările de clarificări, în măsura în care acestea nu încalcă explicit documentația de atribuire.

În considerarea celor expuse, contestatoarea solicită admiterea contestației și reevaluarea ofertei sale, după anularea deciziei de respingere.

Prin adresa nr. 2895/15.06....., înregistrată la CNSC sub nr. 23878/15.06....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului un punct de vedere la contestația formulată de SC ..... SRL și copii ale documentelor aflate în dosarul achiziției publice, solicitând respingerea ei.

Autoritatea contractantă arată că oferta tehnică depusă de contestatoarea SC ..... SRL nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire (fișa de date a achiziției – Modul de prezentare a propunerii tehnice), respectiv, ofertanții trebuiau să includă în propunerea tehnică "Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată", care trebuia să conțină, inclusiv, "termenul de intervenție și durata de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție".

Contrar susținerilor contestatoarei că ar fi justificat lipsa înscrisurilor privind "termenul de intervenție și durata de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție", prin faptul că termenul poate fi mai mare sau mai mic în funcție de natura defecțiunii, evidențiind faptul că intervenția se va face "într-un timp cât mai scurt posibil" și în același timp făcând trimitere la anexa formularului de

ofertă unde este perioada medie de remediere a defectelor, autoritatea contractantă precizează că, din analiza răspunsului la solicitarea de clarificare, a considerat că este neconcludent.

Astfel, răspunsul contestatoarei nu a fost în măsură să clarifice în mod precis neconcordanțele constatate, fiind incidente dispozițiile art. 134 alin. (3) și (5) din HG nr. 395/2016. Simpla includere a frazei "într-un timp cât mai scurt posibil" nu poate fi considerată suficientă, în opinia autorității contractante, pentru îndeplinirea unei cerințe solicitate prin documentația de atribuire. Față de modalitatea în care a fost întocmită oferta tehnică depusa de contestatoare, comisia de evaluare nu putea decât să respingă respectiva ofertă.

Mai mult, în cazul în care comisia de evaluare ar fi apreciat oferta depusă de contestatoare ca fiind conformă, s-ar fi creat un avantaj evident, întrucât ea nu a îndeplinit cerința expres solicitată prin fișa de date a achiziției.

Invocând prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă consideră că se impunea ca societatea contestatoare să prezinte oferta cu respectarea cerințelor documentației de atribuire.

Prin urmare, nerespectarea unora din cerințele impuse în fișa de date și documentația de atribuire, contestatoarea și-a asumat riscul ca oferta să fie respinsă, inclusiv pentru lipsa de concludență răspunsului la solicitarea de clarificare a autorității contractante.

Autoritatea contractantă mai amintește că oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant, în scopul realizării obiectului contractului, iar riscul întocmirii ofertelor, inclusiv nerespectarea unor cerințe, solicitate, în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, el neputând să-și invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei, în condițiile în care s-a menționat în mod expres în cadrul documentației de atribuire care sunt cerințele pe care orice operator economic participant trebuie sa le îndeplinească.

La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât în opinia autorității contractante, acestea ar fi tardive, raportat la termenul prescris. Prin depunerea ofertelor în procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, conducând la ideea că nu li se poate scuza nici o abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu.

Considerând că toate ofertele au fost evaluate într-o manieră obiectivă și corectă, cu respectarea principiului tratamentului egal statuat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SC ..... SRL.

În drept, autoritatea contractantă invocă Legea nr. 98/2016, art. 75, art. 154, art. 160, art. 175, Hotărârea nr. 395/2016, art. 133, alin. (2), art. 134 alin. (2) și (5), art. 137, alin. (2) lit. h) alin. (5) și Legea 101/2016.

Prin adresa nr. 1204/16.06....., înregistrată la CNSC sub nr. 24069/16.06....., contestatoarea a formulat un Răspuns la punctul de

vedere al autorității contractante, prin care reiterează cele susținute în cererea sa, concluzionând că în oferta depusă se regăsesc toate elementele solicitate prin punctul IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, respectiv documentul din care să reiasă perioada de garanție acordată lucrărilor și motivația acordării acestei perioade, inclusiv termenul de intervenție și durata de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție. De asemenea, și răspunsul la solicitarea de clarificare este corect și complet, reiterându-se expres și punctual modalitatea de îndeplinire a cerinței fișei de date, cu mențiunea expresă a faptului că în ofertă, la pagina 2 din propunerea financiară, Formular 25, Anexă la oferta de lucrări la pct. 9 este stipulat "perioada medie de remediere a defectelor 10 zile calendaristice".

Față de susținerile părților şi de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea încheierii unui contract de achiziție publică având ca obiect, "Modernizare drumuri de interes local în localitatea ....., comuna ....., județul .....", COMUNA ..... (PRIMĂRIA ....., JUDEȚUL .....) a inițiat procedura simplificată, prin publicarea în SEAP la data de ..... a anunțului de participare simplificat nr. ....., precum și a documentației de atribuire aferente.

Împotriva adresei nr. 2554/31.05....., reprezentând comunicarea rezultatului analizării propunerii tehnice, SC ..... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016).

Analizând prezenta cauză, Consiliul constată că motivul respingerii ofertei contestatoarei, a fost lipsa din propunerea tehnică depusă de SC ..... SRL a Planului privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată, care trebuia să includă "termenul de intervenție și durata de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție".

În conținutul fișei de date a achiziției, parte a documentației de atribuire, publicate în SEAP, la pct. IV.4.1) *Modul de prezentare a propunerii tehnice,* autoritatea contractantă a impus operatorilor economici ca propunerea tehnică să conțină, printre altele, și:

5. Garanția acordată lucrărilor.

Un document separat din care să reiasă perioada de garanție acordată lucrărilor și motivația acordării acestei perioade.

Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată.

Documentul prezentat va avea în vedere precizarea modalităților, termenului de intervenție și a duratelor de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție, a resurselor financiare,

materiale, mecanice și de personal alocate pentru punerea în aplicare a planului. Perioada de garanție acordată lucrărilor va fi de minim 24 luni.

Analizând propunerea tehnică a SC ..... SRL, Consiliul reține că, la pag. 683 – 685, se regăsește documentul intitulat Perioada de garanție acordată lucrării, în cuprinsul căruia, ofertantul în cauză a prezentat, printre altele:

3. Planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată - ... În cazul în care pe perioada de exploatare au apărut defecțiuni datorate viciilor de execuție, autoritatea contractantă are obligația de a notifica în scris executantul, pentru remedierea problemelor constatate.

4. Modalitatea, termenul de intervenție, durata de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție.

În cazul în care pe perioada de exploatare au apărut defecțiuni datorate viciilor de execuție, autoritatea contractantă are obligația de a notifica în scris executantul, pentru remedierea problemelor constatate.

În prima zi lucrătoare de la data luării la cunoștință a notificării autorității contractante ..., reprezentanții executantului (șef șantier și responsabil tehnic cu execuția) se vor deplasa la obiectiv și împreună cu reprezentantul autorității contractante vor încheia o notă de constatare ... și în funcție de gravitatea și natura defecțiunii se va stabili de comun acord un termen de remediere.

Termenul de intervenție decurge de la data încheierii notei de constatare și constă în alocarea de personal și utilaje în funcție de natura defecțiunii, într-un timp cât mai scurt posibil.

Cu privire la aceste aspecte, Consiliul constată incidența următoarelor dispoziții legale din HG nr. 395/2006:

- art. 123 alin. (1): „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire şi indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică şi/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile”;

- art. 124 alin. (1): „Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă şi asumată de ofertant”;
- art. 133 alin. (1) și (2): „(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct 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”;

- art. 134 alin. (1): „Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte (...)”;
- art. 137 alin. (3) lit. a): „În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”, precum și a
- art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care prevede: „Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Determinând că, în cauză, contestatoarea nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței în discuție, din fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire, publicate în SEAP, Consiliul consideră că oferta acesteia a fost în mod corect respinsă, ca neconformă, întrucât avea obligația respectării prevederilor art. 123 și 124 din HG nr. 395/2016. Prin urmare, documentația de atribuire nefiind contestată era obligatoriu de respectat atât de autoritatea contractantă, în etapa de evaluare a ofertelor cât şi de ofertanți, în etapa de întocmire a acestora.

Nici susținerea contestatoarei că, *în propunerea financiară pag.2. Formular 25. ANEXA LA OFERTA DE LUCRĂRI la pct. 9 este stipulat "Perioada medie de remediere a defectelor 10 zile calendaristici”,* nu poate fi reținută ca relevantă, deoarece în acest stadiu de evaluare/analiză a propunerii tehnice, autoritatea contractantă nu avea acces la conținutul propunerii financiare, procedura de atribuire simplificată - într-o singură etapă, fiind desfășurată online. Mai mult decât atât, în cadrul acestui document, așa cum susține, de altfel, și contestatoarea, este vorba despre *Perioada medie de remediere a defectelor*, nefiind precizate *termenul de intervenție și duratele de remediere a potențialelor defecțiuni datorate viciilor de execuție,* așa cum s-a solicitat prin fișa de date a achiziției.

Prin prezentarea unei oferte fără a ține seama de cerințele documentației de atribuire, contestatoarea SC ..... SRL şi-a asumat riscul ca aceasta să fie respinsă ca neconformă, potrivit art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ..... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația SC ..... SRL, ca nefondată.

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

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

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

...